



## JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL

Medellín, veintiuno (21) de abril de dos mil trece (2013)

<b>Medio de Control:</b>	Nulidad y Restablecimiento del Derecho – Laboral
<b>Demandante:</b>	Hugo de Jesús Moreno Correa
<b>Demandado:</b>	Municipio de Medellín
<b>Radicado:</b>	05-001-33-33-009-2012-00404-00
<b>Asunto:</b>	Niega solicitud de vinculación de tercero interviniente

Es el escrito mediante el cual el apoderado de la parte demandante recorrió el traslado a las excepciones propuestas por el Municipio de Medellín, entre ellas falta de legitimación en la causa por pasiva, solicitó con fundamento en el artículo 224 del CPACA que se llame como **LITISCONSORCIO NECESARIO** a la NACION-MINISTERIO DE EDUCACION – FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, por encontrarse el proceso en término, dado que no se ha emitido auto fijando fecha para la audiencia inicial (folio 153 a 156).

Antes de continuar con el trámite del proceso, se hace necesario verificar la procedencia o no de la solicitud referenciada, no sin antes realizar las siguientes

### CONSIDERACIONES

1. De la demanda presentada por el apoderado de la parte demandante, se colige que la misma fue presentada UNICAMENTE frente al Municipio de Medellín; es así que por auto del 22 de marzo de 2013 la demanda fue admitida solo frente a dicho ente territorial, ordenando entre otros su notificación (folio 72).
2. Dentro del término de traslado el Municipio de Medellín, presentó contestación de la demanda y propuso, entre otras la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, con el argumento de que la Secretaría de Educación de la entidad no actúa en representación del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, ni tampoco administra los recursos de dicho fondo (folio 93). Seguidamente y como **no se presentó reforma a la demanda**, entre el 10 y 15 de octubre se dio traslado a

las excepciones, para que la parte demandante se pronunciara al respecto, como efectivamente lo hizo.

3. La ley procesal colombiana, de manera expresa, sólo identifica tres tipos de litisconsorcios: el facultativo previsto en el artículo 50 del Código de Procedimiento Civil, **el necesario** en el 51 del mismo estatuto y el cuasinecesario consagrado en el artículo 52 inciso 3. Ibídem, los tres referidos a la integración plural de partes.

Respecto la configuración del contradictorio, el Consejo de Estado - Sección Tercera Subsección C, en sentencia del 7 de junio de 2012, ha señalado:

*“La figura del litisconsorcio se presenta cuando uno o los dos extremos de la relación jurídico procesal está integrado por varios sujetos de derecho y puede ser facultativo, cuasinecesario o necesario.*

*1.1 El Código de Procedimiento Civil define el **litisconsorcio facultativo** como aquel en el cual los diversos sujetos de derecho se consideran en sus relaciones con la contraparte como litigantes separados y los actos de cada uno de ellos no redundan en provecho, ni en perjuicio de los demás (art. 50). Esta clase de litisconsorcio tiene lugar cuando la presencia de los sujetos que lo integran no es requisito para la debida integración del contradictorio, porque ostentan relaciones jurídicas independientes respecto de la otra parte procesal y sólo por razones de conveniencia o de economía concurren a un mismo proceso.*

*La conformación de este tipo de litisconsorcio depende de la voluntad de cada una de las personas que lo integran y su ausencia no vicia la validez del proceso.*

*1.2 El **litisconsorcio cuasinecesario** está regulado en el inc. 3, art. 52 del C. de P.C.<sup>1</sup> y se caracteriza porque no es obligatoria la comparecencia del otro sujeto y aunque no participe o no haya sido citado, los efectos de la sentencia lo cobijan. Para que opere se necesita un evento de citación forzosa más no de comparecencia forzosa.*

*1.3. El **Litisconsorcio necesario** se presenta cuando la cuestión litigiosa tiene por objeto una relación jurídica material, única e indivisible, que debe resolverse de manera uniforme para todos los sujetos que integran la parte correspondiente (art. 51 C de P. C.), lo cual impone su comparecencia obligatoria al proceso, por ser un requisito imprescindible para adelantarlos válidamente.*

*En el evento de que el juez pudiese dictar sentencia sin necesidad de vincular a otro sujeto de derecho, que habría podido ser parte en el mismo proceso o en otro distinto con fundamento en los mismos hechos, no se estaría en presencia de un litisconsorcio necesario y por tanto, no se impondría la citación forzosa que prevé el artículo 83.*

*La característica esencial del litisconsorcio necesario es que la sentencia tiene que ser única y de igual contenido para la pluralidad de sujetos que integran la relación jurídico-procesal, unidad que impide adoptar decisiones que no incidan*

---

<sup>1</sup> El inciso 3 del artículo 52 del C. de P. C. establece: “Podrán intervenir en el proceso como litisconsortes de una parte y con las mismas facultades de ésta, los terceros que sean titulares de una determinada relación sustancial a la cual se extiendan los efectos jurídicos de la sentencia, y que por ello estaban legitimados para demandar o ser demandados en el proceso.”

*en todos los integrantes, en tanto que en el litisconsorcio facultativo como la pluralidad de partes corresponde también a una pluralidad de relaciones sustanciales controvertidas, es posible que las causas reunidas se separen en cierto momento y cada uno vuelva a ser objeto de un proceso separado.<sup>2</sup>*

(...)

*De acuerdo con lo anterior, el elemento diferenciador de este litisconsorcio con el facultativo es la unicidad de la relación sustancial materia del litigio; mientras que en el litisconsorcio facultativo los sujetos tienen relaciones jurídicas independientes, en el necesario existe una unidad inescindible respecto del derecho sustancial en debate.*

(...)

*Se deduce de todo lo anterior que el litisconsorcio necesario tiene su fundamento en la naturaleza de la relación sustancial objeto del litigio, definida expresamente por la ley o determinada mediante la interpretación de los hechos y derechos materia del proceso. En el primer evento basta estarse a lo dispuesto por la ley, pero cuando se trata de establecerlo con fundamento en la relación objeto del litigio, se impone un análisis cuidadoso para establecer la naturaleza del asunto y la imposibilidad de proferir un pronunciamiento de fondo, sin la comparecencia de un número plural de sujetos.”*

4. En virtud de lo anterior, un litisconsorte es la persona que litiga por el mismo interés y causa que otra, formando con ella una sola parte; es decir, que en una misma causa las dos personas son demandantes o demandadas pudiendo darse su vinculación al proceso, como litisconsorte necesario o facultativo con la diferencia que en el necesario los sujetos procesales están vinculados por una relación jurídica única y la decisión de fondo que se profiera en el proceso, perjudica o beneficia al litisconsorte sin importar su comparecencia al proceso.
5. Fundamenta el demandante la solicitud de integración del Litis consorcio necesario, en el artículo 224 del CPACA que dispone:

**“COADYUVANCIA, LITISCONSORTE FACULTATIVO E INTERVENCIÓN AD EXCLUDENDUM EN LOS PROCESOS QUE SE TRAMITAN CON OCASIÓN DE PRETENSIONES DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO, CONTRACTUALES Y DE REPARACIÓN DIRECTA.** Desde la admisión de la demanda y hasta antes de que se profiera el auto que fija fecha para la realización de la audiencia inicial, en los procesos con ocasión de pretensiones de nulidad y restablecimiento del derecho, contractuales y de reparación directa, cualquier persona que tenga interés directo, **podrá pedir que se la tenga como coadyuvancia o impugnadora, litisconsorte o como interviniente ad excludendum.**

*El coadyuvante podrá efectuar los actos procesales permitidos a la parte que ayuda, en cuanto no estén en oposición con los de esta y no impliquen disposición del derecho en litigio.*

---

<sup>2</sup> Sentencia del 14 de junio de 1971, Gaceta Judicial. CXXXVIII, pág. 389.

***En los litisconsorcios facultativos y en las intervenciones ad excludendum es requisito que no hubiere operado la caducidad. Igualmente, se requiere que la formulación de las pretensiones en demanda independiente hubiera dado lugar a la acumulación de procesos.***

***De la demanda del litisconsorte facultativo y el interviniente ad excludendum, se dará traslado al demandado por el término establecido en el artículo 172 de este Código.”***

De la lectura de norma citada, se puede concluir que la misma hace referencia, al Litisconsorte facultativo, pero no necesario, el cual tiene una connotación totalmente diferente y el trámite de su vinculación también; por esto no comparte el despacho la afirmación del demandante en indicar que como aún no se ha proferido auto citando a audiencia inicial a las partes se puede llamar como litisconsorte necesario a la Nación – Ministerio de educación - Fondo de prestaciones sociales del magisterio, pues tal mandato opera solo para la coadyuvancia, interviniente ad excludendum o litisconsorte facultativo.

6. Solo en el traslado de la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva que propuso el municipio de Medellín, el demandante solicitó llamar al mencionado fondo, como Litisconsorte necesario, para evitar un fallo inhibitorio; situación que amerita abordar dicha figura procesal, pues tiene relación directa con falta de integración del contradictorio que aduce el demandante.

La jurisprudencia del Consejo de Estado ha excluido la figura de la falta de legitimación en la causa de las excepciones de fondo que puedan formularse dentro del proceso, comoquiera que éstas, a diferencia de aquélla, enervan la pretensión procesal en su contenido, pues tienen la potencialidad de extinguir, parcial o totalmente, la súplica elevada por el actor, en tanto que la legitimación en la causa constituye una condición anterior y necesaria, entre otras, para dictar sentencia de mérito favorable al demandante o al demandado<sup>3</sup>; por lo tanto se trata de un **presupuesto necesario para proferir sentencia de mérito favorable a las pretensiones del demandante, o bien a las excepciones propuestas por el demandado.**

---

<sup>3</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 22 de noviembre de 2001, expediente No. 13356.

7. El órgano de Cierre de lo Contencioso Administrativo ha diferenciado dos formas en las que se puede abordar la falta de legitimación en la causa: 1) **la legitimación en la causa de hecho** que alude a la relación procesal existente entre demandante —legitimado en la causa de hecho por activa— y demandado —legitimado en la causa de hecho por pasiva— y **nacida con la presentación de la demanda y con la notificación del auto admisorio de la misma a quien asumirá la posición de demandado**, dicha vertiente de la legitimación procesal se traduce en facultar a los sujetos litigiosos para intervenir en el trámite del plenario y para ejercer sus derechos de defensa y de contradicción; 2) **la legitimación material**, en cambio, supone la conexión entre las partes y los hechos constitutivos del litigio, ora porque resultaron perjudicadas, ora porque dieron lugar a la producción del daño. *“De ahí que un sujeto pueda estar legitimado en la causa de hecho pero carecer de legitimación en la causa material, lo cual ocurrirá cuando a pesar de ser parte dentro del proceso no guarde relación alguna con los intereses inmiscuidos en el mismo, por no tener conexión con los hechos que motivaron el litigio, evento éste en el cual las pretensiones formuladas estarán llamadas a fracasar puesto que el demandante carecería de un interés jurídico perjudicado y susceptible de ser resarcido o el demandado no sería el llamado a reparar los perjuicios ocasionados a los actores.”*

*“...En suma, en un sujeto procesal que se encuentra legitimado de hecho en la causa no necesariamente concurrirá, al mismo tiempo, legitimación material, pues ésta solamente es predicable de quienes participaron realmente en los hechos que han dado lugar a la instauración de la demanda o, en general, de los titulares de las correspondientes relaciones jurídicas sustanciales; por consiguiente, el análisis sobre la legitimación material en la causa se contrae a dilucidar si existe, o no, relación real de la parte demandada o de la demandante con la pretensión que ésta fórmula o la defensa que aquella realiza, pues la existencia de tal relación constituye condición anterior y necesaria para dictar sentencia de mérito favorable a una o a otra.”<sup>5</sup>*

---

<sup>4</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de diecisiete (17) de junio de dos mil cuatro (2004); Radicación número: 76001-23-31-000-1993-0090-01(14452). En similar sentido y complementando lo dicho en el texto, se ha afirmado lo siguiente: “La legitimación material en la causa, activa y pasiva, es una condición anterior y necesaria entre otras, para dictar sentencia de mérito favorable al demandante o al demandado. Nótese que el estar legitimado en la causa

8. la Resolución No 7726 del 25 de junio de 2012, por medio de la cual se niega el reconocimiento de la pensión al señor Hugo de Jesús Morano Correa y la Resolución No 9815 de 2012, en la que se resolvió el recurso de reposición interpuesto frente aquella, de las cuales se pretende la nulidad, fueron proferidas por la Secretaría de Educación del Municipio de Medellín, en ejercicio de las facultades conferidas por el artículo 56 de la Ley 962 de 2005 y el Decreto 2831 de 2005, situación que llevó al apoderado del demandante a interponer esta demanda frente al Municipio de Medellín, pues fue quien profirió los actos administrativos acusados de nulidad. Así las cosas al analizar la vinculación del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, encuentra el despacho que el mismo no tiene la connotación de *litisconsorcio* necesario, pues recuérdese que la controversia ha de ser idéntica y uniforme para todos los litisconsortes, razón por la cual si alguno de los sujetos de dicha relación jurídico material no se encuentra presente en el proceso, se debe integrar el contradictorio, **dada la unidad inescindible de la relación de derecho sustancial en debate, de manera que el asunto no puede ser decidido de fondo y provocar un fallo inhibitorio.**

9. En armonía con lo anterior y en atención a la relación jurídica planteada, no se cumple con los presupuestos para la procedencia de un Litis consorcio necesario por pasiva, como lo sugiere el demandante, por el contrario deduce el despacho del trámite impartido en el proceso y la actuación desplegada por la parte demandante que probablemente está evitando que se produzca un decisión de fondo declarando la falta de legitimación en la causa por pasiva; situación que no conlleva a un fallo inhibitorio, pues como lo ha indicado el Consejo de Estado en su Jurisprudencia, la cual fue referenciada en línea atrás, ***“la falta de legitimación en la causa no impide al fallador pronunciarse de fondo sobre el petitum de la demanda, como quiera que la aludida legitimación constituye un elemento de la pretensión y no de la acción, en la medida en que se trata***

---

materialmente por activa o por pasiva, por sí solo, no otorga el derecho a ganar; si la falta recae en el demandante el demandado tiene derecho a ser absuelto pero no porque él haya probado un hecho nuevo que enerve el contenido material de las pretensiones sino porque quien lo atacó no es la persona que frente a la ley tiene el interés sustantivo para hacerlo -no el procesal-; si la falta de legitimación en la causa es del demandado, de una parte al demandante se le negarán las pretensiones no porque los hechos en que se sustenten no le den el derecho sino porque a quien se las atribuyó no es el sujeto que debe responder; por eso, de otra parte, el demandado debe ser absuelto, situación que se logra con la denegación de las súplicas del demandante”. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del veintidós (22) de noviembre de dos mil uno (2001); Expediente 13.356. Puede verse, en la misma dirección, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de veintisiete (27) de abril de dos mil seis (2006); Radicación número: 66001-23-31-000-1996-03263-01(15352).

<sup>5</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia del 27 de febrero de 2013

***de “... una condición propia del derecho sustancial y no una condición procesal, que, cuando no se dirige correctamente contra el demandado, constituye razón suficiente para decidir el proceso adversamente a los intereses del demandante, por no encontrarse demostrada la imputación del daño a la parte demandada”<sup>6</sup>***

10. Adicionalmente el demandante contó hasta con el termino de 10 días siguientes al vencimiento del traslado de la demanda, para reformar la misma, en los términos del artículo 173 del CAPCA (es decir 65 días contados a partir del día siguiente a la notificación del auto admisorio), instrumento procesal que no fue utilizado; ahora cuando se le concede el traslado para pronunciarse referente a las excepciones, considera que hace falta integrar el contradictorio, a través del litisconsorcio necesario.

En merito de los expuesto, el **JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLIN,**

#### **RESUELVE**

**PRIMERO: NIEGA VINCULAR** A LA NACION – MINISTERIO DE EDUCACION – FONPREMAG, COMO LITISCONSORCIO NECESARIO, de conformidad a las consideraciones precedentes.

**SEGUNDO:** Una vez ejecutoriada esta providencia se dispone continuar con el trámite del proceso.

#### **NOTIFÍQUESE**

**FRANCY ELENA RAMIREZ HENAO**  
**JUEZ**

---

<sup>6</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 1º de marzo de 2006, expediente No. 13764.

**NOTIFICACIÓN POR ESTADO**

**JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLIN**

**CERTIFICO:** En la fecha se notificó por ESTADO el auto anterior.

Medellín, \_\_\_\_\_, Fijado a las 8 a.m.

\_\_\_\_\_  
Secretaria