

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL VALLE DEL CAUCA

Santiago de Cali, catorce (14) de agosto de dos mil veinte (2020)

AUTO No. 173

MAGISTRADA PONENTE: ZORANNY CASTILLO OTALORA

MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
EXPEDIENTE:	76147-33-33-013-2017-00259-01
DEMANDANTE:	ANTONIO JOSÉ MONTOYA CASELLA
DEMANDADO:	UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRINUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL – UGPP
ASUNTO	APELACIÓN DE AUTO – CONFIRMA INEPTITUD SUSTANCIAL DE LA DEMANDA

I. OBJETO DE LA DECISION

La sala decide el recurso de apelación propuesto por la parte demandante, contra el auto interlocutorio nro. 038 del 30 de enero de 2020<sup>1</sup>, proferido por el Juzgado Trece Administrativo Oral de Cali, que declaró probada la excepción de ineptitud sustantiva de la demanda.

II. ANTECEDENTES

En ejercicio del medio de control consagrado en el artículo 138 del CPACA y actuando a través de apoderado judicial, el señor Antonio José Montoya Casella demandó a la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP, a fin de que se declare la nulidad de la Resolución nro. 013965 del 3 de abril de 2017 que declaró que el demandante adeuda al sistema general de pensiones la suma de \$ 33.258.353 por concepto de mayores valores recibidos, con ocasión de la reliquidación de la pensión de vejez y la declaración de compartibilidad.

III. DE LA PROVIDENCIA APELADA:

Mediante auto interlocutorio nro. 038 se declaró probada la excepción de ineptitud sustancial de la demanda, al considerar que el actor debió demandar todos los actos administrativos aportados con el escrito de la demanda como son: Resolución nro. GNR 32769 del 29 de enero de 2016 *“Por la cual se ordena la reliquidación de una pensión de vejez”*; Resolución nro. RDP 029917 del 17 de agosto de 2016 *“Por la cual se modifica la resolución nro. RDP 021992 del 10 de junio de 2016”*, y la Resolución nro. RDP 021992 del 10 de junio de 2016 *“Por la cual se modifica una mesada pensional por compartibilidad y se ordena el pago de un mayor valor”*.

Explicó que, el acto administrativo demandado simplemente constituye un título ejecutivo respecto de la orden dada en la Resolución nro. GRN 32769 del 29 de enero de 2016; establece el valor que adeuda el demandante a la entidad demandada y al declarar únicamente su nulidad, perviven los actos administrativos que le dieron origen.

IV. FUNDAMENTOS DEL RECURSO:

Sostiene la parte recurrente en síntesis que (transcripción literal):

<sup>1</sup> Ver folios 87 a 89



*“(…) Respecto de la violación directa de la ley sustancial pretender que se demanden todas las resoluciones que dieron origen a este proceso, es decir la Resolución nro. GNR 32769 del 29 de enero de 2016 que reconoce la reliquidación de la pensión, supone el conocimiento del derecho constitucional al debido proceso en tanto que suponer que el demandante demande todas las resoluciones es retratarse en su derecho legítimo de solicitar la reliquidación de su pensión, y es que no fue lo que consignó la resolución el demandante en virtud del derecho Constitucional que tiene de solicitar la reliquidación de su pensión, informó una situación muy puntual que el cotizó al ISS patrón no ISS Fondo de Pensiones desde antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 y por consiguiente hubo unas semanas que no le tuvieron en cuenta en la liquidación de su pensión por eso es que solicita la reliquidación y por eso entra UGPP a hacerse responsable y encargado de pagar el fruto de esa reliquidación, entonces exigir que demande la resolución nro. 32769 es obligarlo a que se retrate o abstenerse de accionar en su derecho constitucional a la Seguridad Social por consiguiente cree este apoderado que no es de recibo el argumento de demandar esa resolución, además una vez se decreta la reliquidación de la pensión, pues como hay unos pagos que estaban a cargo del ISS patrón, pues la entidad encargada es la UGPP, hay un trámite que es inexorable que es la compatibilidad pensional que miran a ver dependiendo de los mayores valores si le corresponde al Fopep o a la UGPP como encargada de ese fondo de pensiones de lo que era antes el ISS patrón, entonces, ese trámite tenía que hacerse para ver en qué proporción el Fopep y el ISS o UGPP, pagan la pensión con ocasión de la reliquidación que hizo Colpensiones, ergo también se torna inane el argumento de demandar la citada resolución de la UGPP que es la 21992 del 10 de junio donde ajusto la mesada pensional en el mayor valor a cargo del Fondo de Pensiones Publica Fopep, pues porque era un trámite propio de la entidad que es la compartibilidad. Esas dos resoluciones que en efectos fueron demandadas pues hacía parte de un trámite normal que seguía la UGPP para darle eficacia a la lo declarado en la resolución de Colpensiones que reconoció la reliquidación de la pensión. (...)”.*

## **V. CONSIDERACIONES:**

### **V.1. PROBLEMA JURÍDICO**

¿Se configuró la excepción de inepta demanda al no demandarse los actos administrativos que fueron aportados con la demanda y en los que también se establece el mayor valor a devolver por el demandante?

### **V.2. DE LAS EXCEPCIONES PREVIAS**

Conforme al artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, en la audiencia inicial se resolverán las excepciones previas y las de cosa juzgada, caducidad, transacción, falta de legitimación en la causa y prescripción extintiva. Así mismo, el artículo 100 de la Ley 1564 de 2012<sup>2</sup> enlistó las excepciones previas dentro de las cuales en su numeral 5 se encuentra la denominada *“Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales o por indebida acumulación de pretensiones”* norma a la cual se acude por remisión del artículo 306 del CPACA.

La finalidad de las excepciones previas es la de conjurar vicios formales en procura de evitar decisiones inhibitorias o, dada la entidad de las falencias, impedir que continúe el curso del proceso *ab initio*, ya que no sería posible, ante su existencia, llegar a la sentencia por sustracción de materia<sup>3</sup>.

Conforme con lo expuesto, es claro que en la audiencia inicial al juez le corresponde decidir sobre las excepciones que tengan el carácter de previas, mencionadas en el artículo 100<sup>4</sup> del CGP.

<sup>2</sup> Por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones.

<sup>3</sup> C.E- Sec Segunda - Subsección A - sentencia 19/04/2015, C.P. Gustavo Eduardo Gomez Aranguren-

<sup>4</sup> El Código General del Proceso, en el artículo 100, dispone: «EXCEPCIONES PREVIAS. Salvo disposición en contrario, el demandado podrá proponer las siguientes excepciones previas dentro del término de traslado de la demanda:

1. Falta de jurisdicción o de competencia.

2. Compromiso o cláusula compromisoria.

3. Inexistencia del demandante o del demandado.

4. Incapacidad o indebida representación del demandante o del demandado.



Radicación : 2017-00259-01  
Medio de control : Nulidad y restablecimiento del derecho  
Demandante : Antonio José Montoya Casella  
Demandado : Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales - UGPP  
Asunto : Apelación de auto

3

Esas excepciones son aquellas que se encaminen a atacar la forma del proceso por existir alguna inconsistencia de tipo procedimental en la manera como fue presentada la demanda, sin enervar la pretensión, pero con la posibilidad de dar lugar a la terminación o suspensión de aquel, motivo por el que deben ser resueltas en la primera audiencia, bien sea las propuestas por el extremo pasivo o de oficio por el juez.

El Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección “A” (2016)<sup>5</sup>, frente al tipo excepción propuesta en el caso señaló:

*“...recientemente que con anterioridad se ha hecho alusión a esta figura como si se tratara de una excepción previa o causal de rechazo de la demanda y en últimas, como sustento de decisiones inhibitorias, lo cual constituye una imprecisión<sup>6</sup>. Ello, toda vez que sólo es viable proponer y declarar próspera la excepción previa de «ineptitud de la demanda por la falta de cualquiera de los requisitos formales» o «por la indebida acumulación de pretensiones» y en relación con otras situaciones se debe acudir a las demás excepciones previas establecidas en el artículo 100 del Código General del Proceso, sin que haya vocación para realizar una denominación en términos diferentes a los señalados por la ley.*

Lo anterior fue reiterado en reciente providencia del 25 de abril de 2019, en la cual se recordó que es viable proponer y declarar la excepción previa de “ineptitud de la demanda”<sup>7</sup>.

### V.3. CASO CONCRETO

De conformidad con el artículo 328<sup>8</sup> del CGP, aplicable por remisión expresa del artículo 306<sup>9</sup> del CPACA, se resolverá el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante, pronunciándose solamente sobre los argumentos expuestos en el recurso interpuesto.

El apelante estima que el acto administrativo a demandar es la Resolución nro. 013965 del 3 de abril de 2017, al considerar que ella declaró al señor Antonio José Montoya deudor del tesoro público, por tanto, demandar todas las resoluciones a las que hace mención la *a quo* sería desconocer el derecho que tenía el demandante a solicitar la reliquidación de la pensión. Añade, que a partir de la resolución demandada la UGPP inició cobro persuasivo y en virtud del presente proceso se suspendió el procedimiento de cobro coactivo que pretendía adelantar la entidad, luego, lo que realmente pretende con esta demanda es que se declare que el demandante recibió esas sumas dinero de buena fe y por tanto, no es deudor del tesoro público. Concluye, que las demás resoluciones no cambian la situación del demandante porque son derivadas de una resolución que favoreció al demandante.

Ahora bien, la excepción previa denominada ineptitud sustantiva de la demanda propende porque el escrito inicial se adecúe a los requisitos legales de forma que permitan su análisis en sede

5. Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales o por indebida acumulación de pretensiones.

6. No haberse presentado prueba de la calidad de heredero, cónyuge o compañero permanente, curador de bienes, administrador de comunidad, albacea y en general de la calidad en que actúe el demandante o se cite al demandado, cuando a ello hubiere lugar.

7. Habérsele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde.

8. Pleito pendiente entre las mismas partes y sobre el mismo asunto.

9. No comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios.

10. No haberse ordenado la citación de otras personas que la ley dispone citar.

11. Haberse notificado el auto admisorio de la demanda a persona distinta de la que fue demandada».

<sup>5</sup> C.E., Sec. Segunda, providencia del 29/09/2016, C.P. William Hernández Gómez

<sup>6</sup> C.E., Sec. Segunda, Subsección “A”, providencia de 21/04/2016, Consejero Ponente William Hernández Gómez, Rad. 47-001-23-33-000-2013-00171-01.

<sup>7</sup> C.E., Sec. Segunda, Subsección A, providencia del 25/04/2019 Consejero Ponente: WILLIAM HERNANDEZ GÓMEZ. Rad: 25000-23-42-000-2016-03390-01(4082-17)

<sup>8</sup> ARTÍCULO 328. COMPETENCIA DEL SUPERIOR. El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley.

Sin embargo, cuando ambas partes hayan apelado toda la sentencia o la que no apeló hubiere adherido al recurso, el superior resolverá sin limitaciones.

En la apelación de autos, el superior sólo tendrá competencia para tramitar y decidir el recurso, condenar en costas y ordenar copias.

El juez no podrá hacer más desfavorable la situación del apelante único, salvo que en razón de la modificación fuera indispensable reformar puntos íntimamente relacionados con ella.

En el trámite de la apelación no se podrán promover incidentes, salvo el de recusación. Las nulidades procesales deberán alegarse durante la audiencia.

<sup>9</sup> ARTÍCULO 306. ASPECTOS NO REGULADOS. En los aspectos no contemplados en este Código se seguirá el Código de Procedimiento Civil en lo que sea compatible con la naturaleza de los procesos y actuaciones que correspondan a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.



judicial, so pena de la terminación anticipada del proceso<sup>10</sup>.

El artículo 138 del CPACA regula lo concerniente al medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho de la siguiente manera:

*“Artículo 138. Nulidad y restablecimiento del derecho. Toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño. La nulidad procederá por las mismas causales establecidas en el inciso segundo del artículo anterior. [...]”*

El libelo introductorio, además de reunir los presupuestos procesales necesarios para que pueda originarse el proceso, deberá contener en forma adecuada y precisa lo que se pide con su fundamentación correspondiente, esto es, la pretensión y la razón o el fundamento de la misma o causa pretendí. Se insiste en su formulación adecuada y precisa porque la defectuosa formulación del petitum, que haga imposible resolver sobre la pretensión de la parte actora, dará lugar a una decisión inhibitoria, por ser la debida petición un presupuesto material de la sentencia de fondo<sup>11</sup>. Las pretensiones que se plantean en la demanda son las que concretan la órbita de decisión del juez y es el estudio de ellas que permite determinar el alcance y los efectos jurídicos que eventualmente se obtendrían con la nulidad del acto administrativo demandado.<sup>12</sup>

Entonces, el medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho es importante identificar la actuación que produjo el perjuicio, porque debe demandarse judicialmente aquel acto administrativo que generó la lesión alegada sobre el derecho subjetivo, para que pueda válidamente traducirse en un restablecimiento en favor de la parte demandante.

En el caso concreto se tiene que, como restablecimiento del derecho, la parte demandante pretende se declare que el señor Antonio José Montoya Casella no adeuda al sistema general de pensiones la suma de \$33.258.353, por concepto de mayores valores recibidos, con ocasión de la reliquidación de la pensión de vejez y la declaración de compartibilidad, porque dicha cifra fue recibida de buena fe. De igual forma, solicita se restituya el dinero que ha sido descontado mes a mes de su mesada pensional desde el mes de noviembre de 2016, hasta la fecha en que finalice el presente proceso. Para tal efecto solicitó la nulidad de la Resolución nro. RDP 013965 del 3 de abril de 2017<sup>13</sup>.

Así las cosas, analizado el acto administrativo demandado, Resolución 013965 del 3 de abril de 2017 *“Por la cual se determinan unos mayores valores recibidos, por concepto de compartibilidad pensional con cargo a Recursos del Sistema General de Seguridad Social”*, la Sala encuentra que efectivamente esa decisión de la administración determina que el señor Antonio José Montoya Casella adeuda a favor del Sistema General de Pensiones la suma de \$33.258.353 por concepto de mayores valores de mesadas pensionales.

Por otra parte, como lo sostuvo la juez de primera instancia, la Sala también observa que existen otros actos que afectan la situación concreta del demandante que se discute en el proceso así:

- La Resolución nro. 032769 del 29 de enero de 2016<sup>14</sup> *“Por la cual se ordena la reliquidación de la pensión de vejez”*.

<sup>10</sup> Consejo de Estado -Sección Segunda -Subsección “B”, Consejera ponente: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ, veintinueve (29) de marzo de dos mil diecinueve (2019), Radicación número: 05001-23-33-000-2017-00645-01(3350-18)

<sup>11</sup> BETANCUR JARAMILLO CARLOS, “DERECHO PROCESAL ADMINISTRATIVO”, PAG. 276, Octava Edición. SEÑAL EDITORA.

<sup>12</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, providencia del 25 de abril de 2019, Consejero Ponente: WILLIAM HERNANDEZ GÓMEZ. Rad: 25000-23-42-000-2016-03390-01(4082-17)

<sup>13</sup> Ver folios 22 a 26.

<sup>14</sup> Ver folios 4 a 13.

- La Resolución nro. 021992 del 10 de junio de 2016<sup>15</sup> *“Por la cual se modifica una mesada pensional por compartibilidad y se ordena el pago de un mayor valor del Sr. Montoya Casella Antonio José”* que resolvió ajustar la mesada pensional en el mayor valor a cargo del Fondo de Pensiones Públicas FOPEP, en la cuantía que resulte entre la diferencia del valor de la mesada pensional otorgada por el ISS y el valor de la mesada reconocida por Colpensiones; de igual forma dispuso la devolución del valor de las mesadas cobradas de más por el demandante en el periodo comprendido entre el 21 de mayo de 2010 y la fecha de inclusión en nómina de dicha resolución.
- La Resolución nro. GNR 029917 del 17 de agosto de 2016<sup>16</sup> *“Por medio de la cual se modifica el numeral primero de la resolución nro. 021992 del 10 de junio de 2016”* que ajustó la mesada pensional en el mayor valor a cargo del Fondo de Pensiones Públicas – FOPEP, que resulte entre la diferencia del valor de la mesada pensional otorgada por el ISS en cuantía de \$2.998.427 a partir del 04 de septiembre de 2000 y el valor de la mesada reconocida por Colpensiones en cuantía de \$5.784.391, efectiva a partir del 21 de mayo de 2010.

Como se puede colegir, tal como lo dedujo la *a quo* las Resoluciones enunciadas definen la reliquidación de la pensión del demandante y su compartibilidad; como consecuencia, determinan el mayor valor de las mesadas pensionales cobradas por el demandante y que según la entidad deben ser reintegradas al Fondo de Pensiones Públicas del nivel Nacional, en consecuencia si el actor pretende liberarse de esa obligación estaba conminado a demandar todos los actos y al no hacerlo la demanda deviene inepta sustancialmente como lo determinó el *a quo* y por ello la decisión debe confirmarse.

En consecuencia,

#### **R E S U E L V E:**

**PRIMERO. - CONFIRMAR** el auto interlocutorio 038 dictado en audiencia inicial del 30 de enero de 2020, proferido por el Juzgado Trece Administrativo Oral de Cali, que declaró de oficio probada la excepción de ineptitud sustancial de la demanda, de conformidad con la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: DEVUÉLVASE** al juzgado de origen, cancélense su radicación y sin costas en esta instancia.

Proyecto discutido y aprobado en Sala de Decisión de la fecha. (Acta Número 16 ).

**NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE,**



**ZORANNY CASTILLO OTALORA**  
Magistrada

<sup>15</sup> Ver folios 16 a 18.

<sup>16</sup> Ver folios 14 y 15.

Radicación  
Medio de control  
Demandante  
Demandado  
Asunto

: 2017-00259-01  
: Nulidad y restablecimiento del derecho  
: Antonio José Montoya Casella  
: Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales - UGPP  
: Apelación de auto



6

  
**ANA MARGOTH CHAMORRO BENAVIDES**  
**Magistrada**

  
**VÍCTOR ADOLFO HERNÁNDEZ DÍAZ**  
**Magistrado**