

Santiago de Cali, agosto veinticuatro (24) de dos mil veintidós (2.022)

Auto Nro.460

RADICACIÓN:	76001-33-33-002-2019-00007-01
ACCIÓN:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
ACCIONANTE:	PIEDAD MARTINEZ GAVIRIA paukerasociados@hotmail.com
ACCIONADO:	COLPENSIONES Natalia.rodriguez@munozmontilla.co notificacionesjudiciales@colpensiones.gov.co
TEMA:	Resuelve apelación auto/excepción previa
MAGISTRADO PONENTE:	Víctor Adolfo Hernández Díaz

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación formulado por la parte demandante, contra el auto No. 856 del 10 de junio de 2021 proferido por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Cali, que declaró de oficio probada la excepción de inepta demanda por falta de requisitos formales.

II. ANTECEDENTES

2.1. La demanda

Mediante demanda presentada a través de apoderado judicial la señora PIEDAD MARTINEZ GAVIRIA, en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, solicitó la nulidad de la Resolución No. GNR 176872 del 20 de junio de 2016, y a título de restablecimiento del derecho pidió se ordene reconocer y pagar la indemnización sustitutiva.

La demanda correspondió por reparto al Juzgado Segundo Administrativo de Cali y fue admitida mediante auto No. 2048 del 16 de julio de 2019.

2.3 La providencia apelada.

Mediante auto No. 856 del 10 de junio de 2021 el juzgado declaró no probada la excepción previa de falta de competencia en razón de la cuantía propuesta por la entidad demandada. Pero, de oficio declaró probada la excepción de ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales, y en consecuencia dio por terminado el proceso.

Indicó que, contra la Resolución GNR 176872 del 20/06/2016 que negó la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez procedían los recursos de reposición y en subsidio de apelación, que no fueron propuestos, por lo tanto, no se agotó la vía gubernativa.

Indica que que la jurisprudencia en materia de agotamiento de la vía gubernativa precisa que las personas de la tercera edad gozan de prerrogativas; hizo alusión a la edad a partir de la cual se consideran que inicia esa etapa de la vida; concluyó que la posibilidad de dispensar a una persona de presentar el recurso obligatorio de apelación de acuerdo con la tesis adoptada por el Consejo de Estado el 22 de enero de 2019, opera a partir de los 76 años de edad, y, antes de esta fecha, lo era desde los 74 años.

Dijo que la señora PIEDAD MARTINEZ GAVIRIA tenía al momento de expedir el acto administrativo que cuestiona 62 años, 8 meses y 6 días de edad, y al admitirse la demanda a los 65 años, 7 meses y 2 días, no podía exonerarse del requisito.

2.4. Fundamento del recurso de apelación.

La parte demandante apeló. Dijo que el auto admisorio quedó en firme.

Señaló que el acto acusado también quedó en firme porque no se formularon los recursos en su contra, por lo tanto, no puede ser desconocido por la autoridad judicial, siendo una extralimitación del juez resolver de oficio la excepción.

2.5. Problema jurídico.

Le corresponde a la Sala determinar si se configuró la ineptitud sustantiva de la demanda por falta de agotamiento del recurso obligatorio de apelación.

2.6. Fundamento normativo.

El artículo 161 del CPACA, regula los requisitos de procedibilidad para acudir a la Jurisdicción Contenciosa y señala en su numeral 2° que para demandar la nulidad de actos administrativos de contenido particular y concreto deben haberse ejercido y decidido los recursos que de acuerdo con la Ley resulten obligatorios. La norma advierte que si la Administración no otorga la oportunidad para su interposición no será un requisito exigible.

Y sobre los recursos obligatorios, el artículo 76 de la misma codificación señala:

"(...) ARTÍCULO 76. OPORTUNIDAD Y PRESENTACIÓN. Los recursos de reposición y apelación deberán interponerse por escrito en la diligencia de notificación personal, o dentro de los diez (10) días siguientes a ella, o a la notificación por aviso, o al vencimiento del término de publicación, según el caso. Los recursos contra los actos presuntos podrán interponerse en cualquier tiempo, salvo en el evento en que se haya acudido ante el juez.

(..)

El recurso de apelación podrá interponerse directamente, o como subsidiario del de reposición y cuando proceda será obligatorio para acceder a la jurisdicción.

Los recursos de reposición y de queja no serán obligatorios. (...)"

De lo anterior se concluye que cuando se presenta una demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, si el acto administrativo acusado era susceptible del recurso de apelación obligatoriamente debe demostrarse su interposición, so pena de entenderse no agotada la actuación administrativa.

2.7 Caso concreto

En este caso se demanda la resolución No. GNR 176872 del 20 de junio de 2016, por medio de la cual se niega una indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, en el numeral 2º dispuso que contra la misma procedían los recursos de reposición y/o apelación¹. Sin embargo, en el plenario no se probó que la apelación se hubiera presentado y, además, en el recurso de apelación expresamente la apoderada de la parte demandante manifestó que el recurso no se interpuso.

De acuerdo con lo anterior, se concluye que la parte demandante no agotó la actuación administrativa con la interposición de los recursos obligatorios por ley, lo cual constituye un requisito de procedibilidad del medio de control aun tratándose de asuntos pensionales².

Ahora bien, expone la parte actora que el juez declaró que se reunían los requisitos para la admisión, y que se extralimita al declarar de oficio la excepción.

Respecto del trámite de las excepciones, el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021, que modificó el parágrafo 2º del 175 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, consagra:

“(…)

Artículo 38. Modifíquese el parágrafo 2 del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011, el cual será del siguiente tenor:

Parágrafo 2º. De las excepciones presentadas se correrá traslado en la forma prevista en el artículo 201A por el término de tres (3) días. En este término, la parte demandante podrá pronunciarse sobre las excepciones previas y, si fuere el caso, subsanar los defectos anotados en ellas. En relación con las demás excepciones podrán también solicitar pruebas

Las excepciones previas se formularán y decidirán según lo regulado en los artículos 100, 101 y 102 del Código General del Proceso. Cuando se requiera la práctica de pruebas a que se refiere el inciso segundo del artículo 101 del citado código, el juez o magistrado ponente las decretará en el auto que cita a la audiencia inicial, y en el curso de esta las practicará. Allí mismo, resolverá las excepciones previas que requirieron pruebas y estén pendientes de decisión

Antes de la audiencia inicial, en la misma oportunidad para decidir las excepciones previas, se declarará la terminación del proceso cuando se advierta el incumplimiento de requisitos de procedibilidad.

Las excepciones de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta manifiesta de legitimación en la causa y prescripción extintiva, se declararán fundadas mediante sentencia anticipada, en los términos previstos en el numeral tercero del artículo 182A.

(…) (Negrilla fuera de texto).

¹ Fls. 3-6 de la demanda. Archivo digital

² C.E. 29 Jun. 2017, Exp. 25000-23-42-000-2012-00887-01(3432-13)-

De acuerdo con lo anterior el juez se encuentra facultado para declarar probada cualquier excepción que encuentre fundada, propuesta o no, así como ocurrió en este caso.

Finalmente, aunque la demanda fue admitida sin advertir la ausencia del requisito de procedibilidad, ello no tiene la virtualidad de subsanar o convalidar la inobservancia del requisito en mención. En este sentido el Consejo de Estado³ se refirió al control de los presupuestos procesales de la demanda, no solo en la admisión de la demanda, sino en la sentencia, de oficio o a petición de parte, cuando se resuelvan excepciones previas:

"(...) Señaló el recurrente que 'no es dable concluir la ineptitud sustantiva de la demanda en razón a que la misma fue admitida por el Honorable Tribunal, y le fue impreso el trámite correspondiente'

Al respecto, la Sala recuerda que la demanda en forma es un requisito procesal que debe ser controlado por el Juez y por las partes durante la etapa de la admisión de la demanda o en la contestación a la misma a través de la formulación de las respectivas excepciones previas.

En efecto, las partes pueden ejercer el control de las cuestiones de carácter procesal que surgen al inicio del proceso a través de los instrumentos que consagra el ordenamiento jurídico, esto es, mediante el ejercicio de los recursos ordinarios, con la interposición de un incidente de nulidad, o con la formulación de excepciones procesales (denominadas excepciones previas).

(..)

En este contexto, para la Sala no le asiste razón al recurrente cuando afirma que por el hecho de haberse admitido la demanda se entendió subsanada la falta de acreditación del requisito de procedibilidad de la conciliación, por cuanto **el control de los presupuestos procesales de la demanda no solo se puede realizar al momento de la admisión de la misma sino también en la sentencia, de oficio o petición de parte, cuando se resuelven las excepciones previas formuladas, de conformidad con el artículo 170 del CCA aplicable al caso sub examine [hoy art. 187 CPACA].**

Finalmente, y sin perjuicio de lo anterior, la Sala estima pertinente poner de relieve que las decisiones ilegales no atan al juez y ni cobran ejecutoria, tal y como lo ha sostenido la doctrina y la jurisprudencia; en este sentido, en cualquier momento del proceso, el juez puede y debe adoptar a decisión que corresponda de conformidad con los poderes de saneamiento que el ordenamiento jurídico establece. (...)" (Negrilla fuera del texto)

De acuerdo con lo anterior, se advierte que se configuró la excepción de inepta demanda como lo precisó el a-quo, por lo que se confirmará el auto apelado.

En razón a lo anterior, el Tribunal Administrativo del Valle, Sala de Decisión,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto No. 856 del 10 de junio de 2021 proferido por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Cali, por los motivos expuestos.

³ C.E, Mayo 11 de 2017, Exp. 47001 23 31 000 2009 00303 01 y abril 28 de 2018, Exp. 25000-23-24-000-2010-00296-01.

SEGUNDO: DEVOLVER el expediente al Juzgado de origen, una vez se encuentre en firme esta decisión, para lo de su cargo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Providencia discutida y aprobada en Sala Virtual de la fecha, según consta en acta que se entrega a la Secretaría de la Corporación por medios virtuales, atendiendo las circunstancias de salubridad pública que se presentan en el país a raíz del COVID-19 y suscrito electrónicamente en la plataforma <http://samairj.consejodeestado.gov.co> en donde se puede corroborar su autenticidad.



ZORANNY CASTILLO OTALORA
Magistrada



ANA MARGOTH CHAMORRO BENAIDES
Magistrada



VÍCTOR ADOLFO HERNÁNDEZ DÍAZ
Magistrado

REPUBLICA DE COLOMBIA