

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOYACÁ
SALA DE DECISIÓN No. 2

Tunja 12.1 MAR 2018

Medio de control : Nulidad y restablecimiento del derecho
Demandante : José Antonio Nova Peralta y Mariela Grass Camacho
Demandado : Nación – Ministerio de Educación Nacional - FOMAG
Expediente : 15001-33-33-001-2017-00125-01

Magistrado Ponente: **Luís Ernesto Arciniegas Triana**

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el auto proferido el 14 de diciembre de 2017 por el Juzgado Primero Administrativo de Tunja mediante el cual rechazó el presente medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho al considerar que el defecto señalado en el auto inadmisorio respecto a la acumulación subjetiva de pretensiones no fué subsanado en debida forma.

I. ANTECEDENTES

El medio de control de la referencia fué presentado por intermedio de apoderado el 9 de agosto de 2017, correspondiendo su conocimiento por reparto al Juzgado Primero Administrativo de Tunja.

Mediante proveído del 5 de octubre de 2017 el juez inadmitió la demanda para que la parte actora subsanara los defectos señalados, pues consideró que había una indebida acumulación subjetiva de pretensiones al no cumplirse con los presupuestos del artículo 87 del CGP.

Indicó que en el presente caso se solicita la nulidad de los actos contenidos en las Resoluciones Nos **000527 del 26 de enero de 2017** y **009523 del 19 de diciembre de 2016**, mediante las cuales el Fondo Nacional de Prestaciones

Medio de control : Nulidad y restablecimiento del derecho
Demandante : José Antonio Nova Peralta y Otro
Demandado : Nación – Ministerio de Educación
Nacional - FOMAG
Expediente : 15001-33-33-001-2017-00125-01

2

Sociales del Magisterio niega el reconocimiento y pago de sanción moratoria por pago tardío de la cesantía parcial reconocida a los docentes **Mariela Gras Camacho** y **José Antonio Nova**, respectivamente.

Sostuvo que en este caso se presenta la acumulación subjetiva de pretensiones en tanto son dos los demandantes, con pretensiones distintas por ser actos administrativos diferentes que definen situaciones particulares y concretas frente a cada uno, y, es una sola la demandada.

Resaltó que el CPACA sólo regula la acumulación objetiva de pretensiones por lo que tratándose de la acumulación subjetiva es necesaria la remisión al C.G.P y cita para ello la Sentencia del Consejo de Estado del 8 de septiembre de 2016 en la que se señaló la necesidad de acudir al C.G.P. en estos casos.

Indicó que conforme al artículo 88 ibídem, es procedente formular en una demanda pretensiones de uno o varios demandantes, contra uno o varios demandados así tengan un interés diferente, en los siguientes casos: **i)** cuando provengan de la misma causa, **ii)** cuando versen sobre el mismo objeto, **iii)** cuando se hallen entre sí en relación de dependencia, y **iv)** cuando deban servirse de unas misma pruebas.

Sostuvo que en este caso no se cumplen esos presupuestos por cuanto **las pretensiones no proviene de una misma causa** en tanto las situaciones fácticas que sirven de fundamento son distintas, como quiera que a la actora Mariela le corresponde el reconocimiento del derecho por sus servicios prestados como docente de vinculación municipal y al docente José Antonio le corresponde por una relación laboral diferente por prestar sus servicios como docente nacionalizado, resultando así que no tienen la misma causa en tanto la sanción moratoria fué reconocida por actos distintos y la relación laboral es diferente para cada uno.

Medio de control : Nulidad y restablecimiento del derecho
Demandante : José Antonio Nova Peralta y Otro
Demandado : Nación – Ministerio de Educación
Nacional - FOMAG
Expediente : 15001-33-33-001-2017-00125-01

88

3

Adujo que tampoco **versan sobre el mismo objeto** en tanto se demandan actos diferentes que definen situaciones particulares concretas a cada uno de los actores, por lo que no hay identidad de objeto en las pretensiones formuladas.

Refiere que **no hay relación de dependencia entre las pretensiones** conforme a lo pedido, por cuanto al derivar el derecho reclamado por cada demandante de causa distinta surgida de una relación laboral que no guarda relación entre sí, las pretensiones no dependen una de la otra, y, adujo que **tampoco las pretensiones se sirven de las mismas pruebas.**

Por lo anterior, concedió el término de 10 días a la parte actora para que corrigiera la demanda so pena de ser rechazada.

II. TRAMITE PROCESAL

En escrito radicado el 23 de octubre de 2017, la apodera procede a formular las pretensiones de cada docente de forma separada, formulando unas para la docente Mariela Grass Camacho, y otras para el docente José Antonio Nova Peralta.

III. LA PROVIDENCIA APELADA

A través de auto del 14 de diciembre de 2017, el Juzgado Primero Administrativo de Tunja, resuelve rechazar la demanda al considerar que pese a que la parte actora presentó escrito de subsanación, no puede considerarse con el mismo que los defectos señalados hayan sido corregidos.

Adujo que si bien separó las pretensiones de cada uno de los demandantes, la unidad del expediente se mantiene, y que de aceptarse la subsanación, las

Medio de control : Nulidad y restablecimiento del derecho
Demandante : José Antonio Nova Peralta y Otro
Demandado : Nación – Ministerio de Educación
Nacional - FOMAG
Expediente : 15001-33-33-001-2017-00125-01

4

pretensiones de tendrían que tramitarse en un mismo procesos por lo que no hay lugar a decir que se superó la indebida acumulación de pretensiones.

Citó providencia proferida por esta corporación del 13 de julio de 2017, de la que se resalta que cuando existe indebida acumulación de pretensiones, lo procedente es inadmitir la demanda para que el apoderado desista de las pretensiones indebidamente acumuladas y de no hacerlo, rechazarse por falta de corrección.

Refirió que el actor se mantuvo en la acumulación de pretensiones en un solo proceso, y que como quiera que el juez a su arbitrio no puede escoger cuales pretensiones admite y cuáles rechaza, por ser una potestad de la parte demandante, hay lugar a rechazar la demanda por no subsanarse el defecto señalado en el auto inadmisorio.

IV. RECURSO DE APELACIÓN (fl. 61)

La apoderada de la parte demandante impugnó el auto referido con la finalidad de que sea revocada la decisión y en su lugar sea admitida la demanda presentada.

Indicó que subsanó la demanda discriminando las pretensiones y determinando lo pretendido para cada actor, y que el artículo 165 de la Ley 1437 de 2011 fijó las condiciones para realizar la acumulación objetiva de pretensiones que tiene que ver con la acumulación de los medios de control en la misma demanda.

Cita el artículo 88 del C.G.P. e indica que la acumulación de pretensiones de la demanda en este caso no corresponde a la establecida en el artículo 165 del CPACA por cuanto no está acumulando diferentes medios de control, sino que corresponde a una acumulación subjetiva contenida en el artículo 88 del CGP, y aduce que existe pluralidad de demandantes conforme lo establece el párrafo 3

Medio de control : Nulidad y restablecimiento del derecho
Demandante : José Antonio Nova Peralta y Otro
Demandado : Nación – Ministerio de Educación
Nacional - FOMAG
Expediente : 15001-33-33-001-2017-00125-01

67

5

ibídem, que la causa es el pago tardío de la cesantía parcial, que la norma aplicable para debatir el derecho sustancial corresponde a la misma, y que los demandados ostentan la legitimación pasiva.

Así, sostuvo que la acumulación de pretensiones es subjetiva, que por tratarse de docentes oficiales es competente esta jurisdicción, y que se encuentran determinadas las pretensiones sustanciales de los demandantes y las normas aplicable al caso concreto son las mismas.

CONSIDERACIONES

Se ocupa esta Corporación de resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra de la decisión del a quo de rechazar la presente demanda.

1. Competencia.

Se tiene, entonces, que en el caso que ocupa la atención de la Sala se trata de resolver la apelación contra el auto que puso fin al proceso, como quiera que rechazó la demanda porque el defecto señalado en el auto inadmisorio respecto a la acumulación subjetiva de pretensiones no fué subsanado en debida forma, de allí que la decisión se ajusta a lo establecido en el artículo numeral 1º del artículo 243 del C.P.A.C.A.

Así, resulta procedente que el recurso de apelación sea desatado por la Sala en tanto que dicha preceptiva fija las pautas en materia del recurso de apelación, tanto de sentencias como de autos, bajo el siguiente tenor:

“Artículo 243. Apelación. Son apelables las sentencias de primera instancia de los Tribunales y de los Jueces. También serán apelables los siguientes autos proferidos en la misma instancia **por los jueces administrativos:**

Medio de control : Nulidad y restablecimiento del derecho
Demandante : José Antonio Nova Peralta y Otro
Demandado : Nación -- Ministerio de Educación
Nacional - FOMAG
Expediente : 15001-33-33-001-2017-00125-01

6

- 1. El que rechace la demanda.**
 - 2. El que decrete una medida cautelar y el que resuelva los incidentes de responsabilidad y desacato en ese mismo trámite.**
 - 3. El que ponga fin al proceso.**
 - 4. El que apruebe conciliaciones extrajudiciales o judiciales, recurso que solo podrá ser interpuesto por el Ministerio Público.**
 5. El que resuelva la liquidación de la condena o de los perjuicios.
 6. El que decreta las nulidades procesales.
 7. El que niega la intervención de terceros.
 8. El que prescinda de la audiencia de pruebas.
 9. El que deniegue el decreto o práctica de alguna prueba pedida oportunamente.
- “Los autos a que se refieren los numerales 1, 2, 3 y 4 relacionados anteriormente, serán apelables cuando sean proferidos por los tribunales administrativos en primera instancia”.**
(...)

Así las cosas, concluye la Sala que en este evento como se rechazó la demanda, es claro que este tipo de decisión encuadra en la preceptiva ibídem.

Corolario de lo anterior, de conformidad con lo establecido en el artículo 153 del C.P.A.C.A., el Tribunal Administrativo de Boyacá es competente para resolver el recurso de apelación contra los autos susceptibles de este medio de impugnación, proferidos por los Jueces Administrativos en Primera Instancia.

2. Problema jurídico a resolver.

Corresponde a esta Sala en sede apelación determinar si le asiste razón al a quo al establecer que existe una indebida acumulación de pretensiones en tanto los actos administrativos demandados producen efectos individuales para cada uno de los actores, por lo que no puede afirmarse que se cumplen los requisitos que señala el C.G.P., es decir, que las pretensiones tengan una causa común, que exista dependencia entre las pretensiones de uno y otro demandante, y que las pruebas aportadas sirvan para todos y cada uno de los actores.

68

Medio de control	:	Nulidad y restablecimiento del derecho
Demandante	:	José Antonio Nova Peralta y Otro
Demandado	:	Nación – Ministerio de Educación Nacional - FOMAG
Expediente	:	15001-33-33-001-2017-00125-01

7

Cabe precisar que el CPACA no contiene una normatividad especial para este evento, en tanto del artículo 165 ibídem, no cabe duda que regula el tema de la acumulación de pretensiones cuando correspondan a distintos medios de control, por tanto no resulta aplicable al presente caso en el que se promueve por un mismo medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho con varios demandantes; por tanto la situación se encasilla dentro de los supuestos fácticos previstos en el artículo 88 del C.G.P, precepto legal al que por remisión expresa del artículo 306 de la Ley 1437 del 2011, puede acudirse para hacer el análisis del sub examine.

Recuérdese que en materia contenciosa administrativa la figura jurídica de la acumulación de pretensiones de un mismo medio de control o de diferentes tiene como presupuesto la existencia de una sola demanda, así, cuando se trata de acumulación subjetiva de pretensiones, corresponde a que varios demandantes con varias pretensiones del mismo medio de control puedan recurrir a la acumulación, siendo necesaria la conexidad que deriva del análisis de las pretensiones y que ellas derivan la misma circunstancia fáctica y jurídica.

Sobre el tema de la acumulación de pretensiones, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, en sentencia del 23 de febrero del 2012, Consejero Ponente: Luis Rafael Vergara Quintero; Radicación No.0317-08; sostuvo:

“La acumulación de pretensiones, entonces, además de ser un instrumento en beneficio de la garantía del acceso a la administración de justicia de una forma ágil y eficiente, al tenor de lo dispuesto en la disposición normativa citada puede ser, en principio, de dos tipos: (1) objetivo, caso en el cual un demandante formula varias pretensiones frente a un demandado; y **(2) subjetivo, evento en el cual hay pluralidad de demandantes y/o demandados. En este último caso, supuesto aplicable al sub júdece, se requiere acreditar: (a) identidad de causa, o (b) identidad de objeto, o (c) una relación de dependencia, o (d) que se sirvan de unas mismas pruebas, aunque sea diferente el interés de unos y otros.** En el caso en estudio se

Medio de control : Nulidad y restablecimiento del derecho
Demandante : José Antonio Nova Peralta y Otro
Demandado : Nación – Ministerio de Educación
Nacional - FOMAG
Expediente : 15001-33-33-001-2017-00125-01

observa que todos los demandantes reclamaron la nulidad del acto administrativo No. 538 de 17 de febrero de 2000; que todos solicitaron, a título de restablecimiento, idénticas condenas; que desempeñaron un empleo similar, esto es, el de Técnico y que los cargos elevados contra el acto demandado son idénticos; razón por la cual, puede concluirse a la luz de lo dispuesto en la normatividad referida y de lo ordenado por el principio de prevalencia de lo sustancial sobre lo formal, que en el presente asunto no se configura una indebida acumulación de pretensiones” (subraya de la Sala).

Advierte la Sala que en el presente caso dada la pluralidad de demandantes, el supuesto aplicable sería la acumulación de pretensiones subjetiva, para el cual debe acreditarse: (i) identidad de causa, o (ii) identidad de objeto, o (iii) una relación de dependencia, o (iv) que se sirvan de unas mismas pruebas.

Para desatar la alzada, la Sala hará un cuadro comparativo con el fin de examinar el contenido de los actos administrativos demandados y así determinar si se cumplen los requisitos enunciados para establecer si hay lugar a revocar la decisión del a quo o por el contrario, confirmarla.

Demandante: Mariela Grass Camacho	Demandante: José Antonio Nova Peralta
Demandado: Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio	Demandado: Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio
Pretensión: Se declare la nulidad de la Resolución N° 000527 del 26 de enero de 2017 , mediante la cual el fondo niega el reconocimiento y pago de sanción moratoria por pago tardío de la cesantía parcial reconocida a la docente a través de la Resolución N° 007740 del 29 de noviembre de 2013	Pretensión: Se declare la nulidad de la Resolución N° 009523 del 19 de diciembre de 2016 , mediante la cual el fondo -el reconocimiento y pago de sanción moratoria por pago tardío de la cesantía parcial reconocida al docente a través de la Resolución N° 006293 del 1° de octubre de 2015
Acto administrativo: Resolución N° 00527 del 26 de enero de 2017	Acto administrativo: Resolución N° 009523 del 19 de diciembre de 2016
Objeto: Reconocimiento y pago de sanción moratoria por pago tardío de cesantía parcial pero con un acto diferente al del otro actor	Objeto: Reconocimiento y pago de sanción moratoria por pago tardío de cesantía parcial pero con un acto diferente al del otro actor
Causa: Reconocimiento del derecho como docente con vinculación municipal	Causa: Reconocimiento del derecho por relación laboral como docente nacionalizado

Medio de control : Nulidad y restablecimiento del derecho
Demandante : José Antonio Nova Peralta y Otro
Demandado : Nación – Ministerio de Educación
Nacional - FOMAG
Expediente : 15001-33-33-001-2017-00125-01

ga

9

De lo anterior se colige que el demandado es uno solo, sin embargo el acto administrativo es diferente, la causa también difiere en relación con uno y otro demandante, razón por la que en efecto existe una indebida acumulación subjetiva de pretensiones pues la relación legal de cada uno de los actores con la entidad es diferente y aunque las pretensiones están encaminadas a obtener el reconocimiento y pago de sanción moratoria por pago tardío de cesantía parcial, no existe la conexidad que deriva el análisis de las pretensiones, no es la misma circunstancia fáctica y jurídica, lo que conllevaría que el resultado del proceso afecte a cada interesado de manera diferente, lo que en síntesis lleva a concluir que no se cumplen los requisitos del artículo 88 del C.G.P.

En el sub examine, la parte demandante debió demostrar que el asunto a acumular se encontraba inmerso dentro de las causales de acumulación subjetiva de pretensiones, esto es, que versaran sobre el mismo objeto y causa, se valieran de las mismas pruebas y se encontraran en relación de dependencia, sin embargo, dichas exigencias no se demostraron en la oportunidad procesal, esto es, al momento de subsanar la demanda por ser el defecto con el que se inadmitió el medio de control, y, lo que hizo el recurrente fué separar las pretensiones en escritos independientes para cada uno de los demandantes sin cumplir el requisito de la norma.

Corolario de lo expuesto, es que la situación jurídica de los actores comporta una decisión diferente para cada uno, o al menos eso se infiere al revisar la demanda en la que el recurrente aduce que las resoluciones sometidas a control varían en la motivación de la decisión de la entidad, pues para la docente Mariela Grass la negativa del derecho recae en que para el pago de esa sanción “debe existir un fallo judicial”, y para el docente José Antonio la negativa obedece a que “no se están haciendo ajustes a cesantías parciales”, razón de más para concluir que ello conlleva una circunstancia fáctica y jurídica diferente.

Medio de control : Nulidad y restablecimiento del derecho
Demandante : José Antonio Nova Peralta y Otro
Demandado : Nación – Ministerio de Educación
Nacional - FOMAG
Expediente : 15001-33-33-001-2017-00125-01

10

Por lo anterior, sería del caso confirmar la decisión recurrida; sin embargo, para esta Sala es procedente tomar la siguiente determinación, con fundamento en el derecho fundamental de acceso a la administración de justicia previsto en el artículo 229 de la Constitución Política, entendido no sólo como la posibilidad que tiene toda persona para acudir ante la justicia en busca de una debida protección o restablecimiento de sus derechos, sino también en que el juez privilegie toda interpretación que favorezca o garantice el ejercicio del derecho de acción.

Si bien no podía el a quo tener como corregida la demanda frente a la observación planteada sobre la acumulación subjetiva de pretensiones, también es cierto que debió estudiar la posibilidad de admitir el medio de control frente a uno de los demandantes y remitir a la oficina de reparto los documentos respectivos para tramitar de forma independiente y separada la demanda respecto al otro actor.

Así lo concluyó el Consejo de Estado en sentencia de tutela proferida el 9 de octubre de 2017, siendo Consejero Ponente el Dr. William Hernández Gómez, dentro del radicado 11001-03-15-000-2017-02277-00, al dejar sin efectos la providencia que rechazó la demanda por no ser corregida la observación planteada sobre la acumulación de pretensiones subjetivas:

“En ese orden de ideas, la Subsección evidencia que el Tribunal Administrativo de Sucre no podía dar como corregida las observaciones planteadas en relación con la acumulación de pretensiones subjetivas, lo que necesariamente conllevó a rechazarse el libelo, en aplicación a lo dispuesto en el numeral 2.º del artículo 169 del CPACA.

Sin embargo, ello no impedía que estudiara la posibilidad de admitir el medio de control frente a uno de los demandantes, en el evento de encontrar subsanados los demás defectos indicados en el auto que inadmitió la demanda.

Y en lo atinente a los demás demandantes, también debió estudiar la posibilidad de proceder a remitir a la oficina judicial los

Medio de control : Nulidad y restablecimiento del derecho
Demandante : José Antonio Nova Peralta y Otro
Demandado : Nación – Ministerio de Educación
Nacional - FOMAG
Expediente : 15001-33-33-001-2017-00125-01

20

11

respectivos documentos para que las demandas relacionadas con los otros accionantes se radicarán de forma independiente y separada, pero teniendo como fecha de presentación, para efectos de la admisión, la demanda acumulada instaurada y no aceptada por las autoridades judiciales accionadas”. (Resaltos de la Sala).

En ese orden, esta Sala revocará la decisión del Juzgado Primero Administrativo de Tunja para que en su lugar estudie nuevamente la demanda respecto a uno de los accionantes y si la encuentra conforme a derecho, proceda a su admisión, y respecto al otro actor, se remitan las copias de los documentos a la oficina de reparto para tramitar de forma independiente y separada la demanda.

Por último, no se tasarán costas por cuanto no se ha trabado la relación procesal.

Por lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Boyacá, Sala de Decisión No. 2,

RESUELVE:

PRIMERO: Revocar la decisión del 14 de diciembre de 2017, proferida por el Juzgado Primero Administrativo de Tunja, para que en su lugar proceda a estudiar nuevamente la demanda respecto a uno de los accionantes y si la encuentra conforme a derecho, proceda a su admisión, y respecto al otro actor, se remitan las copias de los documentos a la oficina de reparto para tramitar de forma independiente y separada la demanda.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

Medio de control : Nulidad y restablecimiento del derecho
Demandante : José Antonio Nova Peralta y Otro
Demandado : Nación – Ministerio de Educación
Nacional - FOMAG
Expediente : 15001-33-33-001-2017-00125-01

12

TERCERO: En firme esta providencia, **por Secretaría** devuélvase el expediente al juzgado de origen, para lo de su cargo, dejando las anotaciones del caso.

La providencia fue discutida y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.

Notifíquese y cúmplase,

LUÍS ERNESTO ARCINIEGAS TRIANA
Magistrado

CLARA ELISA CIFUENTES ORTÍZ
Magistrada

del voto

JOSÉ ASCENSION FERNÁNDEZ OSORIO
Magistrado

(Hoja de firmas 15001-33-33-001-2017-00125-01)

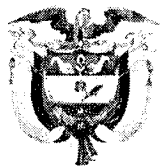
**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO
DE BOYACÁ**

NOTIFICACIÓN POR ESTADO

☒ esta entidad se notifica por estado

No 48 de hoy, 02 ABR 2018

EL SECRETARIO



Tribunal Administrativo de Boyacá

Sala No. 2

Salvamento de voto

Magistrada: Clara Elisa Cifuentes Ortiz

Tunja, veintitrés (23) de marzo de dos mil dieciocho (2018)

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Demandante: José Antonio Nova Peralta y otro

Demandado: Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio

Expediente: 15001 3333 001 **2017 00125 01**

Con el debido respeto me permito salvar mi voto frente a la decisión mayoritaria por las siguientes razones:

Previó el artículo 165 del CPACA:

"Art. 165.- En la demanda se podrán **acumular pretensiones** de nulidad, de nulidad y de restablecimiento del derecho, relativas a contratos y de reparación directa, **siempre que sean conexas** y concurren los siguientes requisitos:

1. Que el juez sea competente para conocer de todas. No obstante, cuando se **acumulen pretensiones** de nulidad con cualesquiera otras, será competente para conocer de ellas el juez de la nulidad. Cuando en la demanda se afirme que el daño ha sido causado por la acción u omisión de un agente estatal y de un particular, podrán **acumularse tales pretensiones** y la jurisdicción contenciosa administrativa será competente para su conocimiento y resolución.
2. Que **las pretensiones** no se excluyan entre sí, salvo que se propongan como principales y subsidiarias.
3. Que no haya operado la caducidad respecto de alguna de ellas.
4. Que todas deban tramitarse por el mismo procedimiento" Resaltado fuera de texto.

El Consejo de Estado, Sección Segunda, en sentencia de 28 de septiembre de 2006, Magistrado Ponente Doctor ALEJANDRO ORDOÑEZ MALDONADO, Expediente: 13001-23-31-000-2004-00799-01(7823-05) precisó:

“...La ACUMULACIÓN OBJETIVA: Cuando el demandante acumula en una misma demanda varias pretensiones conexas o no, contra el demandado.

ACUMULACIÓN SUBJETIVA: Cuando se acumulan en una demanda pretensiones de varios demandantes contra un demandado o cuando un solo demandante acumula pretensiones contra varios demandados o cuando varios demandantes acumulan pretensiones contra varios demandados. La acumulación también puede presentarse en la modalidad de MIXTA como cuando la demanda se interpone a se dirige contra pluralidad de SUJETOS, activos y pasivos, y las PRETENSIONES persiguen objetos diferentes....” (Resaltado fuera de texto)

En este caso el juzgador de instancia, advirtió, **por razones que comparte la Sala**, que **existía indebida acumulación de pretensiones** y, en tanto no fue corregido el defecto, procedía el rechazo la demanda.

El Consejo de Estado, en providencia de 27 de junio de 2013, proferida por la Sección tercera, con ponencia del doctor Mauricio Fajardo Gómez y radicación número 25000-23-26-000-2003-01537-01, manifestó:

“Respecto de esta etapa procesal, la doctrina se ha referido de la siguiente forma:

“Dentro de las medidas encaminadas al saneamiento del proceso y en orden a evitar posibles nulidades, el Código de Procedimiento Civil consagra como facultades officiosas del juez las de inadmitir o rechazar la demanda.

*Inadmisión y rechazo significan **no aceptación de la demanda**, pero media gran diferencia entre una y otra: la admisión conlleva posponer la aceptación, a fin de que se corrijan ciertas fallas; **el rechazo tiene un carácter definitivo, pues implica la no tramitación de la demanda**. La inadmisión puede ser paso previo al rechazo, pues al no admitirse una demanda, **si dentro del término legal no se subsanan las fallas, el juez la debe rechazar**”¹.*

...Así las cosas, el juez deberá inadmitir la demanda cuando carezca de los requisitos y formalidades previstos de manera expresa en la ley, evento en el cual se le concede un término al demandante para que subsane los defectos que se adviertan.

*Habrá lugar al rechazo de la demanda cuando se configure alguna de las causales que de manera taxativa dispone la ley para el efecto, las cuales, tratándose de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo se circunscriben a: **i) la falta de corrección de la demanda dentro del término fijado por el operador judicial –en el caso en el cual se hubiere inadmitido la demanda–; ii) la presentación de la demanda cuando la acción procedente hubiere caducado; iii) la inobservancia del requisito de procedibilidad consistente en la conciliación extrajudicial obligatoria; iv) el agotamiento de jurisdicción.**” Negrilla fuera de texto*

¹ LÓPEZ BLANCO, Ob. Cit. Pág. 489.

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante: José Antonio Nova Peralta y otro
Demandado: Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio
Expediente: 15001 3333 001 2017 00125 01
SALVAMENTO DE VOTO

La misma Corporación, mediante auto de 21 de abril de 2016 proferido por la Sección Segunda, con ponencia del doctor William Hernández Gómez manifestó:

“...Esta Corporación también señaló que la “ineptitud de la demanda” se configuraba cuando se pretendía demandar un acto de trámite² y/o preparatorio³ y cuando no se indicaba la norma o el concepto de violación en el que fundamentaba la petición de nulidad⁴, así mismo, **por “indebida formulación del petitum”⁵** o porque “el acto acusado no es susceptible de enjuiciamiento por esta jurisdicción”⁶.

De lo anterior se advierte que la denominación **“ineptitud sustancial o sustantiva”** ha tomado diferentes formas, sin embargo, técnicamente ha de señalarse que en la actualidad sólo es viable declarar próspera la que denomina la ley como “inepta demanda por falta de cualquiera de los requisitos formales o por la indebida acumulación de pretensiones”, en las cuales encuadran parte de los supuestos en que se basaba la denominada “ineptitud sustancial o sustantiva”.

(...)

Como se verá a continuación, en la actualidad existen diversos mecanismos procesales a efectos de afrontar las diferentes falencias de orden procesal o sustancial que pueden presentarse en la demanda, a saber:

(...)

a) Por indebida acumulación de pretensiones. Esta modalidad surge por la inobservancia de los presupuestos normativos contenidos en los artículos 138 y

² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B. Consejero Ponente: Tarsicio Cáceres Toro. Bogotá, D.C., nueve (09) de diciembre de dos mil cuatro (2004). Radicación número: 05001-23-31-000-1995- 00310-01(1488-04). Actor: Antonio Ricuarte Sanchez Mona. Demandado: Ministerio De Defensa - Ejército Nacional.

³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda - Subsección “B”. Consejero Ponente: Alejandro Ordoñez Maldonado. Bogotá, D.C., febrero primero (1) de dos mil siete (2007). Radicación número: 25000-23-25-000-2005-03431-01(415-06). Actor: Diego German Vargas Guarín. Demandado: Ejército Nacional - Dirección De Sanidad.

⁴ Consejo de Estado, Sección cuarta, Magistrado Ponente: German Ayala Mantilla. Actor: Gabriel Jaime Ossa López. Expediente No. 241-CE-SEC4-EXP1999-N9088. Fecha: 1 de enero de 1999.

⁵ Consejo De Estado, Sala De Lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A. Consejero Ponente: Carlos Alberto Zambrano Barrera. Bogotá, D.C., veintisiete (27) de enero de dos mil dieciséis (2016). Radicación número: 73001-23-31-000-2004-00274-02(33880). Actor: Edgar Pinzón Neira - Distribuciones Edzon. Demandado: Hospital Federico Lleras Acosta E.S.E. Referencia: Acción Contractual.

⁶ Consejo de Estado, Sección Primera, Magistrada Ponente: María Claudia Rojas Lasso. Actor: José Acero Cely. Expediente No. 15001-23-31-000-2005-04046-01. Fecha: 23 de julio de 2015. En la cual se Se reiteran las sentencias Consejo de Estado, Sección Primera de 19 de enero de 2012, Radicación 25000-23-24-000-2001-01262-01, M.P. María Claudia Rojas Lasso; y de 20 de febrero de 2014, Radicación 25000-23-24-000-2005-00348-01, C.P. Marco Antonio Velilla Moreno.

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.

Igualmente podrá pretenderse la nulidad del acto administrativo general y pedirse el restablecimiento del derecho directamente violado por este al particular demandante o la reparación del daño causado a dicho particular por el mismo, siempre y cuando la demanda se presente en tiempo, esto es, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a su publicación. Si existe un acto intermedio, de ejecución o cumplimiento del acto general, el término anterior se contará a partir de la notificación de aquel.

165^s del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

(...)

iii- Herramientas procesales frente a los vicios enunciados.

(...)

a- Inadmitir la demanda para que se corrijan defectos formales o sustanciales relacionados con las pretensiones ya sea por su indebida formulación o acumulación. (Art. 170 del CPACA). Bajo esta medida pueden quedar cobijadas entre otras situaciones, las siguientes:

(...)

- Si se presenta indebida acumulación de pretensiones o indebida formulación del petitum.

Todas estas situaciones, en últimas configuran la excepción previa de ineptitud formal de la demanda...”

(...)

f- También procederá el rechazo, entre otros, cuando luego de inadmitida la misma por falencia y/o carencia de los requisitos formales o acreditación de los previos para demandar, estos no se subsanen o acrediten y en virtud de esas falencias no sea posible dar trámite al proceso...” (Resaltado fuera de texto)

En las anteriores condiciones, si como se acepta, **la demanda contiene una indebida acumulación de pretensiones** y el juez así lo advirtió mediante auto inadmisorio, pero el demandante no corrigió el defecto, a mi juicio, la decisión procedente era el rechazo de la demanda, como en efecto sucedió en la primera instancia.

Ahora, con fundamento en decisión proferida por el Consejo de Estado el 9 de octubre de 2017 y citada en la providencia de la cual me aparto, se ordena admitir parcialmente la demanda y se deja en manos del juez la decisión de escoger frente a cuál de los demandantes tramitará el proceso, ordenándole que separe las demandas y las radique en la oficina judicial.

^s ARTÍCULO 165. ACUMULACIÓN DE PRETENSIONES. En la demanda se podrán acumular pretensiones de nulidad, de nulidad y de restablecimiento del derecho, relativas a contratos y de reparación directa, siempre que sean conexas y concurren los siguientes requisitos:

1. Que el juez sea competente para conocer de todas. No obstante, cuando se acumulen pretensiones de nulidad con cualesquiera otras, será competente para conocer de ellas el juez de la nulidad. Cuando en la demanda se afirme que el daño ha sido causado por la acción u omisión de un agente estatal y de un particular, podrán acumularse tales pretensiones y la Jurisdicción Contencioso Administrativa será competente para su conocimiento y resolución.
2. Que las pretensiones no se excluyan entre sí, salvo que se propongan como principales y subsidiarias.
3. Que no haya operado la caducidad respecto de alguna de ellas.
4. Que todas deban tramitarse por el mismo procedimiento.

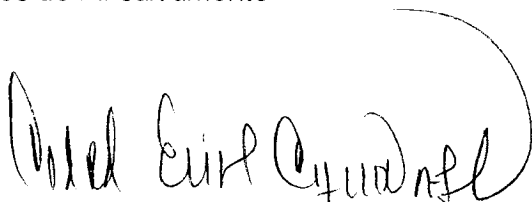
Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante: José Antonio Nova Peralta y otro
Demandado: Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio
Expediente: 15001 3333 001 2017 00125 01
SALVAMENTO DE VOTO

A mi juicio el anterior planteamiento carece de fundamento, en efecto, tal procedimiento no encuentra asidero en disposición alguna y, si bien, podría pensarse en el derecho de acceso a la administración de justicia como razón para ello, no es menos cierto que tales ordenes desnaturalizan otro derecho fundamental como es el debido proceso al que está sujeta la actuación de los servidores judiciales, a quienes, por contera, se les asigna una decisión y una labor que compete exclusivamente al demandante quien, dicho sea, antes que recurrir en reposición la inadmisión, como era procedente, propuso una corrección que, evidentemente, no subsanaba el defecto que, oportuna y legalmente, fue puesto en su conocimiento por el juez.

Finalmente observo que el recurso de apelación **insiste en que la demanda acumula pretensiones conforme a la ley**, sin embargo, la providencia de la que me aparto, comparte con el juzgador de instancia que la acumulación que presenta la demanda es indebida pero revoca la decisión, a mi juicio. de forma oficiosa, rebasando la competencia del juez ad- quem a quien, conforme lo dispone el artículo 328 del CGP únicamente le está dado pronunciarse **sobre los argumentos expuestos por el apelante**.

Dejo así consignadas las razones de mi salvamento

Con toda consideración



CLARA ELISA CIFUENTES ORTIZ

Magistrada