



Tribunal Administrativo de Boyacá
Despacho No. 5
Magistrada: Clara Elisa Cifuentes Ortiz

Tunja,

08 NOV 2019

Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho

Demandante: **Raúl Africano Africano**

Demandado: Ministerio de Educación Nacional - FNPSM

Expediente: 15001-23-33-000-2019-00474-00

Ingresa con informe secretarial que indica que se encuentra vencido el término para corregir la demanda, y la parte actora allegó escrito visible a folios 53 a 83 (f. 84).

En ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, a través de apoderada judicial, Raúl Africano Africano presentó demanda contra el Ministerio de Educación Nacional - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, en adelante FNPSM, con el fin de que se declare la nulidad parcial de la Resolución No. 003053 de 12 de abril de 2018¹ "Por la cual se reconoce y ordena el pago de una Pensión de Vejez Ley 100" (ff. 34 vto. a 36).

Mediante auto de **27 de septiembre de 2019** (ff. 46 a 50), este Despacho inadmitió la demanda por razones relacionadas con: **i)** el poder para actuar, **ii)** la legitimación en la causa por pasiva del FNPSM; **iii)** la falta de presión y claridad en la formulación de las pretensiones, **iv)** la inadecuada estimación de la cuantía, **v)** la indebida determinación y clasificación de los hechos, **vi)** la falta de dirección física y electrónica del demandante y, **vii)** la ausencia de copia de la demanda y sus anexos en medio magnético para el traslado a la entidad demanda, el Ministerio Público y la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

Examinado el expediente, se observa que tal decisión fue notificada por estado electrónico No. 164 de 30 de septiembre de 2019 (f. 51) y, que durante el término

¹ Ello, al considerar que "(...) debía haber sido reconocida la pensión de jubilación por aportes, a la edad de 60 años y con el cumplimiento de 1.000 semanas de cotización, sin exigir el retiro definitivo del cargo docente, para efectuar la inclusión en la nómina de pensionados (...)" (f. 1).

legal concedido para el efecto, la apoderada del demandante presentó escrito visto a folios 53 a 82 y CD que reposa a folio 83.

Entonces, sería del caso proveer sobre el escrito allegado por la glosada profesional del derecho para resolver sobre la admisión de la demanda, sin embargo, después de revisarlo cuidadosamente, encuentra el Despacho que no es posible pronunciarse en ese sentido, por las razones que a continuación se exponen:

En el Capítulo IV de la Ley 1437 de 2011 que regula el trámite de la demanda, se establece que el juez debe admitir la demanda **que cumpla con los requisitos legales** (artículo 171).

Asimismo, a la luz del artículo 207 ídem, le corresponde a la autoridad judicial ejercer el control de legalidad agotada cada etapa del proceso con el fin de sanear los vicios que acarreen nulidades u otras irregularidades dentro del mismo, control en virtud del cual se faculta, entre otras cosas, para inadmitir la demanda.

Conforme lo establece el artículo 170 de la misma ley, cuando la demanda no contenga los requisitos exigidos, deberá inadmitirse por auto en el que en el cual se expongan sus defectos, decisión susceptible de reposición. Dentro del término concedido para la corrección, la parte debe **corregir los yerros de forma clara y separada**.

Sobre el particular, la Sección Tercera del Consejo de Estado, en sentencia 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:

"(...) Ahora bien, una de las etapas de control y saneamiento del proceso prevista en el ordenamiento la configura el instante en el cual el Juez realiza el análisis de admisibilidad de la demanda, a partir del cual la ley lo faculta para ejercer una de tres actuaciones: la admisión, la inadmisión o el rechazo de la demanda.

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 oficiosas 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 inadmisión 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”².

Como se observa, al juez se le otorgó la facultad oficiosa de efectuar, en una primera etapa de la actuación procesal, un control de legalidad de la demanda con el fin de determinar si ésta reúne los presupuestos previstos por el ordenamiento para que se le pueda dar curso.

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 (...)” (Resaltado fuera del texto original)

La misma Sección, en auto de 26 de febrero de 2014 proferido en el proceso radicado con el número 68001-23-33-000-2013-00722-01(49348) y con ponencia del Consejero Doctor Enrique Gil Botero, explicó:

“(...) Como puede observarse, el artículo 170 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo establece la competencia para que, constatada la falta de requisitos de la demanda, el juez declara su inadmisión, actuación que ejercitará con total respeto del principio de eficiencia, según el artículo 7 de la Ley 270 de 1996³. Así, el incumplimiento de uno o varios requisitos formales de la demanda, se constatará y declarará, en una primera y única actuación. Bajo esta lógica y entendimiento, el control formal de legalidad realizado por el juez al momento de examinar la demanda y decidir sobre su admisión, debe ser íntegro, pues esa es la oportunidad procedente para decretar su inadmisión (...)” - Negrilla fuera del texto original -.

Así, en voces del tratadista Hernán Fabio López Blanco, al momento de inadmitir la demanda, el juez debe proferir un auto **debidamente motivado** que indique de manera clara y concreta los defectos que encuentra en la misma⁴. Para ello, se concede a la parte actora el término de diez (10) días⁵, en el que **debe** subsanarla, **de acuerdo a los parámetros señalados en dicho auto**.

En el sub lite, se observa a folio 47 vuelto, que al pronunciarse sobre las pretensiones, este Despacho indicó que “el accionante deberá precisar tanto en el escrito de la demanda como en el poder, claramente y en concordancia con los hechos la entidad y/o entidades a las que pide ordenar el cumplimiento de las órdenes que constituyen

² LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. *Procedimiento Civil, Parte General*, Dupré Editores, Bogotá, 2009. Pág. 486.

³ Artículo 7. Ley 270 de 1996: “La administración de justicia debe ser eficiente. Los funcionarios y empleados judiciales deben ser diligentes en la sustanciación de los asuntos a su cargo, sin perjuicio de la calidad de los fallos que deban proferir conforme a la competencia que les fije la ley.”

⁴ López Blanco, Hernán Fabio. *Código General del Proceso-Parte General*, Dupré Editores, Bogotá, 2019, pág. 538.

⁵ Según el artículo 170 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

el restablecimiento del derecho de sus pretensiones"; sin embargo, esta exigencia no puede interpretarse como la presentación de una "nueva" demanda, en tanto, ello implicaría el trámite de dos escritos distintos y, por consiguiente, la violación del principio de economía procesal.

En ese panorama, al proferir el auto inadmisorio, el juez no puede indicar de manera imprecisa o general los defectos en los que haya incurrido la parte demandante, comoquiera que de la claridad de los mismos depende la debida corrección o subsanación del escrito inicial. Por el contrario, al funcionario judicial le asiste el deber de establecer con exactitud cuáles son los defectos del escrito introductorio, razón por la cual, la parte actora **debe** proceder con diligencia a realizar los ajustes ordenados en debida forma. Ello significa que, **debe limitarse a corregir las falencias advertidas**.

Según el Diccionario de la Real Academia Española, debe entenderse por el verbo transitivo **corregir**⁶, enmendar lo errado y, por **subsanar**⁷, reparar o remediar un defecto.

Para dar cumplimiento a lo anterior, en términos metodológicos y técnicos, la parte actora debe **acatar lo dispuesto en el auto inadmisorio** con la presentación de un memorial **complementario** que dé respuesta **a cada una de las causales de inadmisión**. Lo anterior, por cuanto, si las razones de corrección no se encuentran debidamente determinadas, resulta dispendioso tanto para las partes como para el funcionario judicial establecer con certeza **cuáles fueron los aspectos subsanados**.

La presentación de la corrección integrada a una nueva demanda genera confusiones, en la contestación de la demanda, la preparación de la audiencia inicial y la fijación del litigio.

Por las razones vertidas, el funcionario director del proceso debe hacer el control de legalidad **a la demanda** precisamente en procura de adelantar un proceso, **organizado, claro**, transparente y en observancia a los principios de celeridad y economía procesal.

Así, en los términos del artículo 103 del CPACA, quien acude a la jurisdicción contencioso administrativa tiene el deber constitucional de colaborar con el buen

⁶ Definición consultada en el siguiente link: <https://dle.rae.es/?id=AxqguèO>

⁷ Definición consultada en el siguiente link: <https://dle.rae.es/?id=YZ5DxiO>

78

funcionamiento de la administración de justicia cumpliendo las cargas procesales que le asisten, y en este sentido, **exponer de forma diáfana y sin lugar a divagaciones, cada una de las correcciones realizadas al escrito inicial.**

Así lo ha sostenido de antaño el Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo, en auto de 3 de agosto de 1961 proferido en el proceso radicado con el número 206492 y con ponencia del Consejero Ricardo Bonilla Gutiérrez cuando, sobre la corrección de la demanda, explicó:

"(...) El derecho a corregir la demanda, consagrado en todas las legislaciones y que en la nuestra, y para los efectos de las acciones que se intentan ante la jurisdicción contencioso administrativa, está previsto y regulado por el artículo 128 del Código de la materia, tiene por objeto dar al demandante la oportunidad de corregir los errores o llenar los vacíos que él mismo pueda observar en el libelo presentado al juzgador. Esto se autoriza teniendo en cuenta la importancia que para el demandante, lo mismo que para el demandado y para el juez, tiene el escrito llamado a poner en movimiento a la jurisdicción para resolver el litigio que se plantea y que debe ser decidido precisamente sobre las bases y dentro de los límites que el demandante fija en ese documento. (...)" (Negrilla y subraya fuera del texto original)

Como ya se mencionó, en el sub judice, por auto de **27 de septiembre de 2019** (ff. 46 a 50), este Despacho se encargó de explicar de manera clara y precisa las razones de inadmisión de la demanda, las cuales fueron mencionadas al inicio del presente auto.

No obstante, dentro del término de diez (10) días concedido para corregir la demanda, el 10 de octubre de 2019 la parte actora allegó dos escritos diferentes. En el primero, advirtió:

"(...) con el presente me permito subsanar la demanda de la referencia allegando el memorial poder con las correcciones realizadas, así como el libelo de la demanda con la adecuación de la cuantía, fundamentos fácticos, pruebas y anexos de conformidad con lo solicitado por su H. Despacho (...)" (f. 53).

Al realizar una lectura juiciosa de este memorial, encuentra el Despacho que entre la afirmación transcrita (f. 53) y la firma de la apoderada (f. 59), los argumentos esgrimidos se contraen simple y llanamente, a explicar que: **1)** se encuentra justificada la vinculación al presente trámite del FNPSM, **2)** lo que se pretende es el reconocimiento de una pensión de jubilación, **3)** las pretensiones se dirigen a que se imponga la condena a cargo del Ministerio de Educación – "Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio de Boyacá" y; **4)** lo relacionado en el escrito de la

demanda bajo el nombre de "valor que debió reconocerse", hace referencia a la mesada pensional que debió reconocerse a la actora.

A su turno, frente al segundo escrito (ff. 60 a 78), no encuentra el Despacho, ni por asomo, la advertencia de corrección de los yerros enunciados en la inadmisión. El extremo activo, se limita a indicar que se trata de la demanda del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral contra las entidades ya referidas⁸, sin que se determine con certeza cuáles defectos fueron subsanados.

Y es que, si bien de la lectura integral de los dos documentos arrimados, en principio, podría inferirse que el primero hace alusión a los defectos corregidos en el segundo, lo cierto es que resulta abiertamente antitécnico que, para **corregir aspectos claramente delimitados**, se proceda a allegar, nuevamente, la totalidad del libelo introductorio, sin advertir qué acápites fueron rectificados. Lo anterior, se precisa, sin reproche de la presentación del poder que fue allegado en debida forma (ff. 79 a 82).

Además, debe anotarse que conforme se ha expuesto, el Despacho **en ningún momento ordenó a la parte actora allegar nuevamente el libelo de la demanda**. Un entendimiento en ese sentido, implicaría que el trámite de notificación se realizara con dos escritos "iguales" que pueden inducir en error a la entidad demandada y, consecuentemente, generar dificultades en el desarrollo de las etapas procesales ulteriores.

Presentar un nuevo escrito de demanda integrada con la inicial con ánimo de corrección, impondría un nuevo examen integral del documento que, por demás, resulta improcedente pues, esa etapa **ya fue superada con la inadmisión**.

En esas condiciones, considera el Despacho que el proceder de Raúl Africano Africano, a través de su apoderada judicial, trastoca palmariamente el procedimiento y pone en riesgo el derecho de defensa, contradicción y debido proceso del extremo pasivo de la litis, a saber, el Ministerio de Educación Nacional.

En razón a lo anterior, con miras a evitar un desgaste procesal afectado por irregularidades procesales o una eventual declaratoria de nulidad, es necesario adelantar las gestiones necesarias y proporcionar las medidas que permitan el desarrollo normal del proceso y eviten la ocurrencia de fallas procesales que lo

⁸ Tal como se lee a folio 60 del expediente, primer párrafo.

demoren injustificadamente o perturben las etapas posteriores. Recuérdese que, a partir del auto inadmisorio de la demanda inicia la labor del director del proceso en encausar el litigio como garantía del debido proceso y contradicción. Así, sobre las oportunidades para sanear el proceso, precisó el Consejo de Estado:

*"(...) Esta Corporación⁹, ha señalado que en virtud de la potestad de saneamiento, el juez **no sólo controlará los presupuestos de validez de la demanda**, sino también las circunstancias constitutivas de nulidad y aquellos hechos exceptivos previos que puedan afectar la validez y eficacia del proceso, para evitar que aquellas otras irregularidades puedan incidir en su desarrollo.*

*Así mismo, en dicha providencia se determinó que la potestad de saneamiento puede ejercerse en los siguientes casos: i) vía recurso de reposición frente al auto admisorio de la demanda, ii) a través de la reforma de la demanda, iii) como excepciones previas, iv) como requisitos de procedibilidad, v) durante la fijación del litigio -para el caso de individualización de las pretensiones por ejemplo- o, vi) dentro de un trámite incidental de nulidad, vii) en la audiencia inicial o, viii) al finalizar cada etapa del proceso como lo dispone el artículo 207 del CPACA (...)"¹⁰
(Subrayado fuera del texto original)*

Por ello, no puede considerarse, como en este caso, que la presentación de un escrito denominado "SUBSANACION (Sic) DEMANDA" (f. 53) conlleve a la admisión deliberada del libelo introductorio sin atender la técnica jurídica en la presentación del mismo. Es cierto que las ritualidades procesales prevén que después de la corrección de la demanda debe tramitarse su admisión, sin embargo, en casos como el que ahora se analiza, no puede dejar de advertirse que la congruencia de la sentencia y la prosperidad de las pretensiones, además del desarrollo probatorio, también dependen de la claridad en todo el escrito de demanda.

Lo discurrido impacta, inexorablemente, en el cumplimiento de los términos en las ritualidades procesales y en la calidad de la sentencia pues, a mayor claridad del litigio, mejor respuesta a los usuarios de la administración de justicia.

Para ahondar en razones, el órgano vértice en asuntos constitucionales, en la sentencia SU-768 de 2014, resaltó el papel del juez en el Estado Social de Derecho cuando señaló que, "es uno que ha dejado de ser el "frío funcionario que aplica irreflexivamente la ley", convirtiéndose en el funcionario -sin vendas- que se proyecta más allá de las formas jurídicas, para así atender la agitada realidad subyacente y asumir su

⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta. C.P. Dr. Jorge Octavio Ramírez Ramírez. Ref. expediente: 08001-23-333-004-2012-00173-01(20135), 26 de septiembre de 2013.

¹⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda Subsección "A", C.P. Dr. William Hernández Gómez, 29 de septiembre de 2016, Radicación número: 52001-23-33-000-2014-00057-01(4126-14) Actor: MARÍA ERY CALVACHE CHÁVES

responsabilidad como un servidor vigilante, activo y garante de los derechos materiales. El Juez que reclama el pueblo colombiano a través de su Carta Política ha sido encomendado con dos tareas imperiosas: (i) la obtención del derecho sustancial y (ii) la búsqueda de la verdad. Estos dos mandatos, a su vez, constituyen el ideal de la justicia material.”

Entonces, no cabe considerar que el juez, en ejercicio de sus facultades, no pueda ejercer un control en la etapa inaugural del proceso, comoquiera que constituye una etapa determinante para encausarlo; tiene por el contrario, en definitiva, el deber de dirigir el proceso para llevarlo a una decisión de fondo como fin último de la justicia.

En este punto, es ilustrativo citar el artículo 11 del Código General del Proceso, el cual establece que, al interpretar la ley procesal, el juez deberá tener en cuenta que el objeto de los procedimientos **es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial**. Norma que debe ser acompañada con el artículo 103 ut supra citado, en el cual se establece como fin último, el trámite de los procesos bajo los postulados de efectividad de los derechos reconocidos en la Constitución Política y la ley, así como la preservación del orden jurídico.

Lo anterior, se refleja también en el numerales 1 a 3 y 12 del artículo 42 del mismo cuerpo normativo, que reza:

“Art. 42.- Son deberes del juez:

- 1. Dirigir el proceso, velar por su rápida solución, presidir las audiencias, adoptar las medidas conducentes para impedir la paralización y dilación del proceso y procurar la mayor economía procesal.*
- 2. Hacer efectiva la igualdad de las partes en el proceso, usando los poderes que este Código le otorga.*
- 3. Adoptar las medidas autorizadas en este Código para sanear los vicios de procedimiento o precaverlos (...).*

(...)

- 12. Realizar el control de legalidad de la actuación procesal una vez agotada cada etapa del proceso.”*

Tales artículos, se acompañan con la jurisprudencia constitucional, según la cual, la imposición de cargas a los usuarios del aparato judicial, “no vulnera su derecho de acceso a la administración de justicia. Este derecho, como todos los demás, no es absoluto y, por ende, puede ser limitado por el Legislador; para el caso, con la imposición de unas cargas mínimas de diligencia en cabeza de quien activa el aparato judicial, las cuales, para

la Sala, se traducen en deberes correlativos al derecho de acceder al sistema de justicia (...)"¹¹.

Así, la Sección Primera del Consejo de Estado en auto de 10 de marzo de 2016 proferido en el proceso con radicación No. 11001-03-24-000-2013-00249-00 y ponencia del Consejero Doctor Roberto Augusto Serrato Valdés, sobre la potestad de saneamiento del juez desde la etapa inicial, explicó:

"(...) Teniendo en cuenta que la finalidad del proceso judicial es velar por la efectividad de los derechos reconocidos por la Constitución y la Ley, el juez goza de una amplia facultad de saneamiento del proceso, en cada una de las etapas del mismo, y ello tiene como propósito la tutela judicial efectiva de tales derechos.

Al respecto, la Corporación se ha pronunciado en la siguiente forma:

"[...] En virtud de la finalidad del proceso judicial -la efectividad de los derechos- el Juez gozará de amplias potestades de saneamiento, en aras de que el proceso se rítue conforme al procedimiento legal y se profiera una sentencia de mérito al verificarse el cumplimiento de los presupuestos de validez y eficacia del proceso, potestades de las que puede hacer uso en cualquier etapa del mismo, por ejemplo, al momento de estudiar la demanda para su admisión o en la audiencia inicial, etapa procesal en la cual, acorde con lo dispuesto en el artículo 180.5 de la Ley 1437, el Juez, de oficio o a petición de parte, debe decidir los vicios que se hayan presentado y adoptar las medidas de saneamiento necesarias para evitar sentencias inhibitorias.

Así, la facultad de saneamiento le impone al Juez la obligación de revisar la regularidad del proceso, la existencia de irregularidades o vicios y subsanarlos, para que el proceso pueda seguir y culminar normalmente con sentencia de mérito [...]"¹².

En este orden de ideas, la primera etapa del proceso judicial en la que el juez ejerce su potestad de saneamiento es al momento de estudiar los requisitos exigidos para la admisión de la demanda. Por ende, si la juez (Consejera Sustanciadora) advirtió una irregularidad, de inmediato debía ponerla de presente, como efectivamente lo hizo, mediante el auto del 8 de julio de 2014 (...)" (Negrilla y subraya fuera del texto original).

De igual modo, la Subsección "B" de la Sección Tercera de la Alta Corporación en auto de 29 de abril de 2015, proferido dentro del proceso radicado con el número 25000-23-36-000-2013-01848-01(53146) y ponencia de la Consejera Doctora Stella Conto Díaz del Castillo, expuso:

¹¹ Corte Constitucional, Sentencia C-173 de 2019.

¹² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, Consejero ponente: Jorge Octavio Ramírez Ramírez, Bogotá D.C., veintiséis (26) de septiembre de dos mil trece (2013). Radicación número: 08001-23-333-004-2012-00173-01(20135). Actor: Sociedad DORMIMUNDO LTDA. Demandado: Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN, Auto

“(…) De igual manera se ha señalado que, para que se logre la finalidad perseguida en los procesos judiciales, es necesario que el juez goce de amplias potestades de saneamiento, en aras de lograr la efectividad de los derechos reconocidos por la Constitución y por la ley. Esto es, se trata de que los procesos culminen con sentencia de mérito. Potestades que pueden ser ejercidas al momento de admitir la demanda, en la audiencia inicial y al finalizar cada etapa del proceso”¹³.

Así mismo, la Corte constitucional con ocasión del control de legalidad del artículo 25 de la Ley 1285 de 2009, en sentencia C-713 de 2008, precisó:

“El mandato de saneamiento del proceso contenido en la Ley 1285 se reitera en el artículo 207 de la Ley 1437 y se especifica en el artículo 180.5 ibídem para la audiencia inicial. Así, en virtud de la potestad de saneamiento, el Juez no sólo controlará los presupuestos de validez de la demanda, sino también las circunstancias constitutivas de nulidad (artículo 140 del Código de Procedimiento Civil) y aquellos hechos exceptivos previos que puedan afectar la validez y eficacia del proceso, amén de aquellas otras irregularidades que puedan incidir en su desenvolvimiento”¹⁴.

En conclusión, la potestad de saneamiento en cabeza del juez pretende solventar irregularidades o vicios evidentes en el trámite procesal, para lo cual al juez se le asignan facultades dirigidas a controlar la legalidad y asimismo tomar las medidas para que se orden a encauzar las acciones, con el propósito de garantizar la continuidad del proceso (…)” (Destaca este Despacho)

A guisa de corolario, el deber de saneamiento del juez tiene como finalidad corregir todas las irregularidades durante el trámite del proceso con el fin de garantizar su terminación con una sentencia que ponga fin a la controversia; de esta manera, **cualquier vicio formal del proceso subsanable debe ser corregido para impedir nulidades posteriores, lo cual no solo garantiza el derecho de acceso a la administración de justicia, sino que dota de legitimidad a la función jurisdiccional¹⁵.**

En cualquier caso, uno de los deberes del funcionario judicial consiste en controlar los presupuestos de validez de la demanda; las circunstancias constitutivas de nulidad y “aquellos hechos exceptivos previos que puedan afectar la validez y eficacia del proceso, amén de aquellas otras irregularidades que puedan incidir en su desenvolvimiento, que no encajen en una u otra de las categorías mencionadas”¹⁶.

Dentro de ese contexto, el silencio del juez frente a la omisión en el cumplimiento de las exigencias establecidas en el auto que inadmite la demanda, propicia la

¹³ Ibídem.

¹⁴ Corte Constitucional, sentencia C-713 de 2008, M.P.: Clara Inés Vargas Hernández.

¹⁵ Consejo de Estado, Sección Cuarta, auto de 24 de octubre de 2018, radicación 25000-23-37-000-2016-01936-01(23996), C.P. Dr. Jorge Octavio Ramírez Ramírez.

¹⁶ Consejo de Estado, Sección Cuarta, auto de 26 de septiembre de 2013, radicación 08001-23-333-004-2012-00173-01(20135); Consejero Ponente Doctor Jorge Octavio Ramírez Ramírez.

vulneración de los principios de igualdad y economía procesal e induce en error al extremo pasivo, quien no puede desplegar debidamente su defensa.

Como se aprecia, más allá de las ritualidades procesales, el juez debe velar por el cumplimiento de las garantías fundamentales de las partes, entre ellas, se reitera, el debido proceso que no resulta de poca monta, pues solo a partir de la demanda y su subsanación (i) se determinará el contenido y alcance del debate jurídico y, por consiguiente, el contenido de la sentencia y (ii) la parte demandada podrá ejercer su derecho de defensa a través de la aceptación o negación de los hechos, las pretensiones, las excepciones de mérito o previas a que haya lugar y la presentación de las pruebas que pretenda hacer valer.

Lo anterior se logra, prima facie, a través de la técnica jurídica y la claridad que se exprese en las pretensiones, hechos, concepto de violación y demás requisitos formales que resultan indispensables para el correcto trámite del proceso.

Con base en los anteriores argumentos, **el Despacho hace un llamado a la parte actora y su apoderada para que presten la diligencia debida frente a cada una de las cargas procesales**, en la medida que, si bien es cierto que la prosperidad de las pretensiones depende de la actividad probatoria desplegada, no lo es menos que la claridad en la situación fáctica y las súplicas también resultan determinantes. Lo anterior, trae consigo que, si un ciudadano acude a la jurisdicción contenciosa administrativa en búsqueda del reconocimiento de derechos y confía en un abogado el debido ejercicio de su defensa a través de un mandato, lo consecuente es que este cumpla con eficiencia y eficacia todos sus deberes en las etapas procesales y probatorias.

Recuérdese que la Ley 1123 de 2007¹⁷ prevé que es deber de los abogados, entre otras, (i) colaborar leal y legalmente en la recta y cumplida realización de la justicia; (ii) obrar con lealtad y honradez en sus relaciones profesionales y (iii) atender con celosa diligencia sus encargos profesionales.

Así, la Corte Constitucional en sentencia C-819 de 2011, definió la importancia de que el legislador cree las herramientas que impidan el indebido desarrollo de la actividad profesional y, entre otras cosas, precisó:

“(...) 4.5. La función social, que resulta ser consustancial a la actividad del abogado, se concreta, de acuerdo con lo previsto en los artículos 1º y 2º del

¹⁷ “Por la cual se establece el Código Disciplinario del Abogado.”

decreto 196 de 1971, en los siguientes deberes: (i) colaborar con las autoridades en la conservación y perfeccionamiento del orden jurídico del país, y en la realización de una recta y cumplida administración de justicia; (ii) defender en justicia los derechos de la sociedad y de los particulares; y (iii) asesorar, patrocinar y asistir a las personas en la ordenación y desenvolvimiento de sus relaciones jurídicas. Los citados deberes, se ven complementados con otros establecidos en los artículos 1º, 2º, 13 y 16 de la Ley 1123 de 2007, como son los de: (iv) observar la Constitución y la ley, (v) defender y promocionar los derechos humanos, (vi) prevenir litigios "innecesarios, inocuos o fraudulentos", (vii) facilitar los mecanismos de solución alternativa de conflictos, y (viii) abstenerse de incurrir en actuaciones temerarias.

4.6. Cabe destacar, como ya lo ha hecho la Corte en anteriores pronunciamientos, que el abogado lleva a cabo su actividad profesional, principalmente, en dos escenarios: (i) por fuera del proceso, prestando asesoría y consulta a quienes así lo soliciten, y (ii) dentro del proceso o juicio, representando legalmente a las personas -naturales o jurídicas- que deban concurrir a la administración de justicia en procura de resolver sus controversias.

4.7. Conforme con ello, también ha destacado la jurisprudencia que, en el desarrollo de sus actividades profesionales, y en razón a los importantes fines constitucionales que persiguen, los abogados se encuentran sometidos a ciertas reglas éticas, "que se materializan en conductas prohibitivas con las que se busca asegurar la probidad u honradez en el ejercicio de la profesión y la responsabilidad frente a los clientes y al ordenamiento jurídico", y cuyo incumplimiento implica riesgos sociales. En esa dirección, sostuvo la Corte "que el ejercicio inadecuado o irresponsable de la profesión, pone en riesgo la efectividad de diversos derechos fundamentales, como la honra, la intimidad, el buen nombre, el derecho de petición, el derecho a la defensa y, especialmente, el acceso a la administración de justicia, así como la vigencia de principios constitucionales que deben guiar la función jurisdiccional, como son la eficacia, la celeridad y la buena fe (...)" (Negrilla y subraya fuera del texto original)

A más de lo anterior, explicó que la profesión implica "el desarrollo de una función social que conlleva responsabilidades, lo cual, a su vez, justifica plenamente la atribución otorgada al legislador para crear instrumentos y diseñar mecanismos, entre otros de control disciplinario, que le permitan al Estado encausar dicha actividad y conseguir las finalidades que ella persigue, impidiendo el ejercicio indebido de la correspondiente actividad profesional"¹⁸

A su vez, en la sentencia C-086 de 2016, al explicar la diferencia entre deberes, obligaciones y cargas procesales, indicó que las cargas corresponderán a las situaciones que demandan **una conducta de realización en interés del sujeto** y cuya omisión trae aparejadas consecuencias desfavorables como la preclusión de una oportunidad o, incluso, la pérdida del derecho sustancial debatido.

¹⁸ Corte Constitucional, Sentencia C-819 de 2011.

No desconoce el Despacho que existen múltiples similitudes, así como identidad de argumentos jurídicos entre una y otra demanda, empero, ello no puede ser pretexto para desatender los deberes frente al juez y la contraparte que se concretan, fundamentalmente, en la **exposición clara y detallada de las particularidades que reviste la situación fáctica y jurídica** de los demandantes.

De ese modo, las consideraciones expuestas en precedencia poseen una importancia capital no solo en el sub judice, sino en todos los trámites adelantados en esta jurisdicción luego, el fin de los deberes de los abogados no es otro que garantizar la eficacia en el proceso y propender por el cumplimiento de las exigencias procesales que permitan, como en este caso, la defensa y contradicción del extremo pasivo de la Litis.

Ahora, si lo que la demandante pretendía presentar la reforma de la demanda, debe tenerse en cuenta que el artículo 173 del CPACA, prevé frente a la reforma de la demanda lo siguiente:

“(...) Reforma de la demanda. El demandante podrá adicionar, aclarar o modificar la demanda, por una sola vez, conforme a las siguientes reglas:

(...)

La reforma podrá integrarse en un solo documento con la demanda inicial. Igualmente, el juez podrá disponer que el demandante la integre en un solo documento con la demanda inicial (...) (Subraya del Despacho).

A su turno, la Sección Primera del Consejo de Estado en auto de 6 de septiembre de 2018, proferido dentro del proceso con radicación 11001-03-24-000-2017-00252-00 y con ponencia del Consejero Doctor Roberto Augusto Serrato Valdés, por importancia jurídica, unificó la jurisprudencia en el sentido de que el término de que trata el artículo 173 del CPACA para reformar la demanda, debe contarse dentro de los 10 días **después de vencido el traslado de la misma**. Al respecto, adujo:

*“(...) Nótese, además, que dicha posición, resulta razonable, tal como lo advirtió el Consejero de Estado, doctor Oswaldo Giraldo López, al indicar que “[...] el efecto que persigue la disposición es que **el actor pueda reestructurar la demanda de conformidad con la contestación de la misma**, [...] pues lo que se persigue es precisar el litigio y la posibilidad de saneamiento en cualquier etapa procesal [...]”; así como el Consejero William Hernández Gómez, al precisar que “[...] no es que exista un desequilibrio de las cargas procesales al permitir la reforma de la demanda con posterioridad al vencimiento del traslado de la demanda y su contestación, puesto que el mismo legislador previó una nueva oportunidad*

de traslado del escrito de reforma con el fin de que el demandado se pronuncie sobre la misma (...)". (Resaltado fuera de texto)

Bajo ese entendido, este Despacho concluye que el escrito presentado por el demandante visto a folios 60 a 78 del expediente, apunta a lo que podría ser la reforma de la demanda. No obstante, de acuerdo con lo citado, no puede hablarse de reforma cuando ni siquiera ha sido admitida la demanda inicial, en tanto no se ha llegado aún a la etapa procesal prevista por el legislador y la jurisprudencia del Consejo de Estado para reformarla, esto es, **dentro de los 10 días siguientes al vencimiento del traslado de la misma**, máxime si se tiene en cuenta que solo en esta etapa procesal la parte actora puede integrar en un solo escrito la reforma y la demanda inicial.

Así las cosas, se considera que para evitar irregularidades en etapas posteriores del proceso, no puede tenerse en cuenta el escrito allegado por el demandante y obrante a folios 60 a 78. En su lugar, **dentro del término perentorio de un (1) día, deberá presentarse el memorial que lo sustituya donde se pronuncie de forma concreta, precisa y exclusiva sobre cada uno de los defectos anotados en el auto inadmisorio, sin integrarlo a otra demanda.**

No será otro el término otorgado pues, el fin de este proveído se contrae a enmendar la deficiencia de la subsanación, en aras a procurar el acceso a la administración de justicia. Si bien no desconoce el Despacho que la parte actora pretendió dar cumplimiento al auto proferido el 27 de septiembre de 2019, lo cierto es que la técnica jurídica del escrito introductorio, impone excluir el memorial obrante a folios 60 a 78.

Ahora, no procede ordenar su desglose por Secretaría dado que los supuestos de que trata el artículo 116 del CGP no se cumplen para el caso, sin embargo, tal como se ha venido discutiendo, mantenerlo en el proceso da lugar a confusiones y se convierte en un elemento procesal ajeno. Tampoco, se trata del rechazo de la demanda que, a la luz del artículo 90 del mismo ordenamiento, permite devolver los anexos sin necesidad de desglose.

Entonces, comoquiera que dada la irregularidad procesal generada por el demandante, no es posible acudir a ninguno de los anteriores supuestos, precisamente, porque tal escrito no se aviene a la técnica procesal; se hará uso de lo dispuesto en el numeral 2º del artículo 43 para rechazarlo por ser notoriamente

92

impertinente y ordenar por Secretaría su devolución al interesado, con la constancia secretarial del caso.

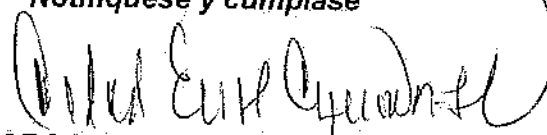
Ahora, en relación con: i) el escrito presentado a folios 53 a 59, en el que el demandante justifica la citación como demandado del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, y ii) el poder visto a folios 79 a 82; se dirá que serán tenidos en cuenta toda vez que se allegaron de conformidad con los parámetros anotados en el auto anteriormente referido, por medio del cual se inadmitió la demanda, es decir, justificó "razonadamente la vinculación como demandado en este proceso del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, que carece de personería jurídica" (f. 47 vto.). Esto, sin perjuicio que el Despacho, al agotar la etapa de admisión, pueda volverse sobre este aspecto.

Decantado lo anterior, con el objeto de preservar el derecho de acceso a la administración de justicia y atendiendo a que los escritos obrantes a folios 53 a 78 fueron aportados dentro del término para subsanar la demanda, tal como se anticipó, se concederá al accionante el **término de un (1) día** para que allegue el memorial con las indicaciones que se apuntan en este auto.

Por lo expuesto se, **RESUELVE:**

1. Rechazar el escrito obrante a folios 60 a 78 del expediente, presentado por la parte demandante. Por Secretaría devuélvase al interesado, adjúntese reproducción mecánica al proceso con constancia de **rechazo por impertinencia**.
2. Por secretaría requiérase a la parte demandante para que en el **término perentorio de un (1) día, sustituya** conforme a los requerimientos del auto inadmisorio proferido el 27 de septiembre de 2019 y lo expuesto en la parte motiva de esta providencia, el escrito rechazado en el numeral anterior.
3. Notifíquese esta providencia por estado electrónico en los términos del artículo 201 de la Ley 1437 de 2011 y envíese mensaje de datos a la parte actora a la dirección indicada a folio 20.

Notifíquese y cúmplase


CLARA ELISA CIFUENTES ORTIZ
Magistrada

Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho
Demandante: **Raúl Africano Africano**
Demandado: Ministerio de Educación Nacional - FNPSM
Expediente: 15001-23-33-000-2019-00474-00

