

SECRETARÍA: Sincelejo, cinco (05) de junio de dos mil dieciocho (2018). Señor Juez, le informo que se encuentra vencido el término para subsanar la demanda. Lo paso a su Despacho para lo que en derecho corresponda. Sírvese proveer.

ALFONSO PADRÓN ARROYO
SECRETARIO



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DE SINCELEJO - SUCRE

Sincelejo, cinco (05) de junio de dos mil dieciocho (2018).

MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICACIÓN N° 70001-33-33-008-2017-00359-00
DEMANDANTE: DILCIA MERCEDES GAMBOA CASTRO
DEMANDADO: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES
"COLPENSIONES"

1. ASUNTO A DECIDIR

Se entra a resolver sobre la admisión de la demanda dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, presentada por la señora DILCIA MERCEDES GAMBOA CASTRO, identificada con C.C. No. 64.545.308, quien actúa mediante apoderado judicial, contra la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES "COLPENSIONES".

2. ANTECEDENTES

La señora DILCIA MERCEDES GAMBOA CASTRO, actuando mediante apoderado judicial, presenta medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho contra la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES "COLPENSIONES", para que se declare la nulidad parcial de las Resoluciones No. GNR 31351 del 11 de febrero de 2015 y SUB 210536 del 28 de septiembre de 2017, por medio de las cuales se le reconoció pensión de jubilación y se le reliquidó la misma, pero sin calcular el IBL con base al 75% de todos los factores salariales devengados durante el último año de servicios; y como consecuencia de lo anterior, ordenar las demás declaraciones respectivas.

La demanda referida fue inadmitida mediante auto adiado fecha 07 de mayo de 2018¹, debidamente notificado por estado del 08 de mayo de 2018² y a través de correo electrónico de la misma fecha³, concediéndosele a la actora un término de diez (10) días para que subsanara o aportar lo siguiente:

- a) Acreditar la interposición de los recursos de apelación contra los actos administrativos aquí demandados.
- b) Señalar las normas violadas y dentro del concepto de la violación indicar en cuál o cuáles de las causales de anulación se encuentran incursos los actos administrativos censurados.
- c) Poder especial que cobije a todos los actos administrativos a demandar.

En atención a lo anterior, a través de memorial recibido el 16 de mayo de 2018⁴, parte demandante subsanó la demanda, así:

- Indicó que contra la Resolución No. GNR 313551 del 11 de febrero de 2015 fue presentado recurso de apelación, resuelto mediante Resolución No. SUB210536 del 28 de septiembre de 2017, por lo que se entienden agotada la reclamación administrativa, refiriendo que no entiende porqué contra el auto que resuelve la apelación Colpensiones indica que proceden más recursos.
- Replanteó el concepto de la violación.
- Allegó nuevo poder especial que cobija a todos los actos administrativos a demandar.

3. CONSIDERACIONES

El artículo 169 del C.P.A.C.A, establece:

“Se rechazará la demanda y se ordenará la devolución de los anexos en los siguientes casos:

- 1.- Cuando hubiere operado la caducidad.*
- 2.- Cuando habiendo sido inadmitida no se hubiere corregido la demanda dentro de la oportunidad legalmente establecida*
- 3.- Cuando el asunto no sea susceptible de control judicial”*

De acuerdo a lo anterior, puede observarse que el medio de control referenciado fue inadmitido mediante auto adiado 07 de mayo de 2018, el cual fue notificado por estado y por correo electrónico del 08 de mayo de 2018; de manera, que el memorial de subsanación fue presentado oportunamente por la parte actora el 16 de mayo de 2018. No obstante, el Despacho rechazará la demanda con base en lo siguiente:

¹ Fls.26-28.

² Fl.28 reverso.

³ Fls.29-30.

⁴ Fls.31-34.

Con respecto a la acreditación del agotamiento de los recursos de la actuación administrativa, el actor indica que contra la Resolución No. GNR 313551 del 11 de febrero de 2015 fue presentado recurso de apelación, resuelto mediante Resolución No. SUB210536 del 28 de septiembre de 2017.

Sobre el particular, el Despacho discrepa de lo manifestado por el demandante, toda vez que la Resolución No. SUB 210536 del 28 de septiembre de 2017, en su parte considerativa informa:

"Que mediante Resolución GNR 31351 del 11 de febrero de 2015, La Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones reconoció una pensión de vejez a la señora Gamboa Castro Dilcia Mercedes, identificada con cédula de ciudadanía No. 64.545.308, liquidación que se basó en 1460 semanas cotizadas, con un Ingreso Base de Liquidación de \$1.204.997, una tasa de reemplazo del 75%, en cuantía inicial de \$903.748, efectiva a partir del 01 de febrero de 2015, de conformidad con la Ley 33 de 1985.

Que mediante Resolución GNR 182796 del 21 de junio de 2016, Colpensiones reliquidó la pensión de vejez de la señora Gamboa Castro Dilcia Mercedes, identificada con cédula de ciudadanía No. 64.545.308, liquidación que se basó en 1465 semanas cotizadas, con un Ingreso Base de Liquidación de \$1.207.401, una tasa de reemplazo del 75%, en cuantía inicial de \$905.551, efectiva a partir del 01 de febrero de 2015, de conformidad con la Ley 33 de 1985.

Que mediante Resolución VPB No. 41211 del 04 de noviembre de 2016, Colpensiones desata el recurso de apelación interpuesto en contra de la Resolución GNR No. 182796 del 21 de junio de 2016, resolviendo confirmar en todas y cada una de sus partes la resolución apelada.

Que la anterior resolución fue debidamente notificada y la señora Gamboa Castro Dilcia Mercedes, ya identificada solicita el 19 de enero de 2017 la reliquidación de una pensión de vejez. (...)

Que mediante Resolución GNR 41764 del 07 de febrero de 2017, esta entidad negó la reliquidación de una pensión de vejez a favor de la señora Gamboa Castro Dilcia Mercedes, identificada con cédula de ciudadanía No. 64.545.308, ya que se generaron valores a favor de la pensionada que permitan incrementar la mesada pensional.

Que la señora Gamboa Castro Dilcia Mercedes, identificada con cédula de ciudadanía No. 64.545.308, solicita el 4 de septiembre de 2017 la reliquidación de su pensión de vejez."⁵

De lo anterior, emerge sin lugar a duda que contra la Resolución GNR 31351 del 11 de febrero de 2015 no se interpuso el recurso de apelación del que ella misma informa⁶, el cual es obligatorio al tenor de lo consagrado en el artículo 76⁷ del C.P.A.C.A., como tampoco el actor allega documento alguno que acredite el agotamiento de esta exigencia.

Aunado a ello, no es cierto que la Resolución No. SUB210536 del 28 de septiembre de 2017 haya resuelto un recurso de apelación contra la Resolución GNR 31351 del 11 de febrero de 2015, puesto que al analizar el contenido de dicho acto administrativo se colige que resolvió una solicitud de reliquidación instaurada por la

⁵ Fls.19-24.

⁶ Fls.14-16.

⁷ "...El recurso de apelación podrá interponerse directamente, o como subsidiario del de reposición y cuando proceda será obligatorio para acceder a la jurisdicción..."

demandante el 04 de septiembre de 2017; de modo, que la actora debió agotar la apelación contra la Resolución No. SUB210536 del 28 de septiembre de 2017, pues esta así lo comunicó en su parte resolutive⁸.

En este orden de ideas, se concluye que el extremo actor no acató lo previsto en el numeral 2 del artículo 161 del C.P.A.C.A., que establece:

"Artículo 161. Requisitos previos para demandar. La presentación de la demanda se someterá al cumplimiento de requisitos previos en los siguientes casos:

(...)

2. Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo particular deberán haberse ejercido y decidido los recursos que de acuerdo con la ley fueren obligatorios. El silencio negativo en relación con la primera petición permitirá demandar directamente el acto presunto.

Si las autoridades administrativas no hubieran dado oportunidad de interponer los recursos procedentes, no será exigible el requisito al que se refiere este numeral. (...)"

Sobre el rechazo de la demanda por el no agotamiento de los recursos de la actuación administrativa – antes vía gubernativa – el H. Consejo de Estado manifestó⁹:

"El artículo 135 del C. C. A., establece como uno de los requisitos para acudir ante la jurisdicción en sede de nulidad y restablecimiento, el agotamiento previo de la vía gubernativa mediante acto expreso o presunto por silencio negativo.

A su vez, el artículo 63 ídem señala que la vía gubernativa se agota cuando contra los actos administrativos no procede ningún recurso (art. 62. 1), o los recursos interpuestos se hayan decidido (artículo 62. 2), y cuando el acto administrativo quede en firme por no haber sido interpuestos los recursos de reposición o queja, que no son obligatorios.

Además, de la lectura inciso tercero del artículo 135 del mismo estatuto procesal, se infiere que también se agota la vía gubernativa, cuando "las autoridades administrativas no hubieran dado oportunidad de interponer los recursos procedentes".

En síntesis, como quiera que el recurso de apelación puede interponerse directamente o como subsidiario del de reposición, que cuando procede es obligatorio, además, que si se pretende la nulidad de un acto administrativo particular deberán haberse ejercido y decidido los recursos que de acuerdo con la ley fueren obligatorios, al no haberse interpuesto el recurso de apelación en el sub iudice, necesariamente se debe disponer el rechazo de la demanda."

Así mismo, en reciente jurisprudencia el Alto Tribunal expuso¹⁰:

"Con el Decreto 01 de 1984, se consagraba el agotamiento de la vía gubernativa como el mecanismo a través del cual el particular que se encontraba inconforme con la decisión de la administración, estaba facultado para controvertirla, previo a acudir ante la jurisdicción contenciosa administrativa. Tal actuación le permitía revisar a la entidad pública, la legalidad de los actos que expedía, con el fin de revocarlos, modificarlos o aclararlos antes de ser objeto de un proceso judicial, y se entendía por agotada i) cuando contra el acto administrativo no procedía ningún recurso y; (ii) cuando los recursos interpuestos se habían decidido¹¹.

Sin embargo, con la expedición de la Ley 1437 de 2011, se eliminó la expresión vía gubernativa y en su reemplazo se alude a recursos ante la administración; no obstante lo anterior, se siguió

⁸ Fl.24.

⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, C.P. Gerardo Arenas Monsalve. Providencia del 20 de enero de 2015, radicado No. 11001-03-25-000-2012-00124-00(0540-12).

¹⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, C.P. César Palomino Cortés. Providencia del 29 de junio de 2017, radicado No. 25000-23-42-000-2012-00887-01(3432-13).

considerando como un presupuesto procesal necesario, para acceder a la jurisdicción contencioso administrativa y demandar mediante el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho los actos particulares, la interposición del recurso de apelación, como obligatorio para acudir a estancias judiciales.

(...)

Revisado el acto administrativo en mención, se observa que la entidad demandada dispuso en el artículo 5, que contra dicha decisión, procedían los recursos de reposición y apelación ante las Gerencias correspondientes.

De las pruebas allegadas al expediente, no obra prueba que permita determinar, que el demandante acudió ante la Gerencia Seccional de Cundinamarca y el Distrito Capital, para apelar la decisión tomada mediante la Resolución 001435 de 2009, notificada al actor el 24 de marzo de 2009 y dentro del término previsto en la ley, para el momento de su notificación (artículo 44 y siguientes del C.C.A.), con el único objeto de debatir la decisión tomada mediante el acto administrativo de reconocimiento pensional controvertido. De tal suerte que, al no haberse cumplido con el requisito de procedibilidad, establecido en el numeral 2 del artículo 161 del CPACA, en lo atinente a interponer el recurso de apelación, por tener la connotación de obligatorio, la Sala considera procedente tal y como así lo declaró el juez de primera instancia, de declarar de oficio probada la excepción de ineptitud de la demanda, por no agotar los presupuestos procesales de los recursos en sede administrativa y en consecuencia, inhibirse para pronunciarse respecto al fondo del asunto. " (Subrayado propio)

Resulta claro, entonces, que de acuerdo a los numerales 2º del artículo 161 y 2º del artículo 169 del C.P.A.C.A., la demanda deberá rechazarse por no ser subsanada, ya que no se acreditó la interposición de los recursos de apelación contra los actos administrativos demandados.

Por lo tanto, el Juzgado Octavo Administrativo Oral de Sincelejo,

RESUELVE

PRIMERO: Rechazar el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, promovido por la señora DILCIA MERCEDES GAMBOA CASTRO identificada con C.C. No. 64.545.308, contra la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES "COLPENSIONES", por las razones anotadas en la parte considerativa.

SEGUNDO: Una vez en firme esta providencia, archívese el expediente previa devolución de los anexos que obran en el proceso sin necesidad de desglose.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JORGE LORDUY VILORIA
Juez