



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público
Consejo Superior de la Judicatura
Tribunal Contencioso Administrativo de Arauca

Arauca, Arauca, treinta (30) de noviembre de dos mil diecisiete (2017).

M. Ponente: Patricia Rocío Ceballos Rodríguez.

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho.

Radicación: 81001-3333-002-2015-00474-01.

Demandante: Francisca Riveros Cardozo.

Demandado: Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales.

Tema. Ineptitud sustantiva de la demanda.

Decisión: Revoca decisión.

Decide la Sala el recurso de apelación, interpuesto por el apoderado de la parte demandante contra la decisión proferida en la audiencia inicial del 28 de septiembre de 2017 que declaró ineptitud sustantiva de la demanda presentada por la señora Francisca Riveros Cardozo contra la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales, por indebido agotamiento en sede administrativa, de conformidad al artículo 243-3 del CPACA.

DECISION DE PRIMERA INSTANCIA.

El a-quo en la audiencia inicial, celebrada el 28 de septiembre de 2017, declaró probada la excepción de inepta demanda por indebido agotamiento en sede administrativa, argumentando que la demandante solicita la nulidad de unos actos administrativos contenidos en las Resoluciones RDP 025392 del 20 de agosto de 2014, la N° RDP 027866 del 12 de septiembre de 2014 que resolvió el recurso de reposición contra la anterior y la N° RDP 032770 del 28 de octubre de 2014 que resolvió el recurso de apelación de la primera, a título de restablecimiento del derecho, solicitó que la UGPP reconociera y pagara la pensión de sobreviviente, a partir del 15 de abril de 1983.

Argumentó el a-quo que en la documentación allegada al proceso, no había congruencia entre la solicitud en sede administrativa y lo exigido en sede judicial, dado que los actos administrativos demandados sólo negaron la indemnización sustitutiva de la pensión de sobreviviente con fundamento en la Ley 100 de 1993, al considerar que no era aplicable al demandante por ocurrir el fallecimiento antes de la entrada en vigencia de la referida Ley y en el petitum de la demanda solicita el reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente.

Así mismo, señaló que el poder otorgado por la demandante para la reclamación administrativa ante la UGPP sólo fue para solicitar el reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva por la pensión de

Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del derecho.
Radicación: 81001-3333-002-2015-00474-01.
Demandante: Francisca Riveros Cardozo.
Demandado: UGPP.

sobreviviente o devolución de los dineros que en vida cotizó su hijo Omar Sánchez Rivero a esa entidad.

Señaló que no se aportó por las partes la petición que dio origen al acto administrativo inicial (Resolución RDP 025392 del 20 de agosto de 2014), sin embargo consideró que a partir del contenido de ese acto administrativo, se podía colegir que la demandante solo reclamó la indemnización sustitutiva, agregando que su apoderado en sede administrativa al interponer el recurso de reposición y subsidio apelación contra esa decisión, argumentó que no se había pronunciado sobre la pensión de sobreviviente.

Reiteró que no estaba claro que la parte actora haya solicitado también el reconocimiento de la pensión de sobreviviente desde la primera petición que elevó a la UGPP, pues según lo contenido en el acto administrativo inicial y el poder otorgado a su apoderado que la representó en sede administrativa, se concluye que sólo fue solicitada la indemnización sustitutiva a esa entidad, pues todos los actos que la negaron y los recursos resueltos niegan es la indemnización sustitutiva, sin hacer mención a la pensión de sobreviviente, por lo que afirmó que no era congruente la solicitud en sede administrativa con lo reclamado en sede judicial.

Agregó que la reclamación en sede administrativa incluye no sólo la interposición de recursos, sino también la reclamación inicial a la entidad de las prestaciones que se soliciten en sede jurisdiccional, por lo que constituye un presupuesto indispensable para demandar ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo y así poder obtener el restablecimiento del derecho, concluyendo que al no cumplirse con ese requisito declaró ineptitud sustancial de la demanda.

Trajo a colación la providencia del Honorable Consejo de Estado¹ en donde se estudió un asunto similar, resaltando que la reclamación en sede administrativa es el medio de control previo al actuar de la administración, lo cual constituye un instrumento de doble vía, es decir, la posibilidad que se satisfaga la pretensión y la oportunidad que ejerza un control de legalidad sobre las decisiones administrativas que se ventilarán posteriormente en sede judicial.

RECURSO DE APELACIÓN.

El apoderado de la parte demandante, interpuso recurso de apelación manifestando que el documento aportado en la demanda se solicitó el reconocimiento de la pensión de sobreviviente y la indemnización sustitutiva y en las Resoluciones objeto de la Litis se negaron ambas y al interponer los

¹ Consejo de Estado- Sección Segunda, Subsección A, sentencia del 19 de febrero de 2015. C.P Gustavo Eduardo Gómez Aranguren., proferido dentro del expediente número: 25000232500020040024701 (1886-2012).

Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del derecho.
Radicación: 81001-3333-002-2015-00474-01.
Demandante: Francisca Riveros Cardozo.
Demandado: UGPP.

161

recursos, la demandada sólo negó la indemnización sustitutiva, sin pronunciarse sobre la pensión sobreviviente.

Afirmó que las Resoluciones censuradas negó la indemnización sustitutiva de manera expresa y sobre la pensión sobreviviente no se pronunció configurándose un acto ficto o presunto y aunque no se indicara en la demanda se infería, agregando que en la fórmula de arreglo conciliatorio respecto de la indemnización sustitutiva en la demanda no se solicitó sino el reconocimiento de la pensión de sobreviviente.

CONSIDERACIONES.

Problema jurídico:

¿Le corresponde a la Sala determinar si se configuró la ineptitud sustantiva de la demanda por indebido agotamiento en sede administrativa?

Fundamento Normativo:

"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.
(...)"

De la disposición anteriormente expuesta entiende esta Sala que es un requisito sine qua non, el que se agote antes de acudir en demanda ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa (cuando se trate de la nulidad de un acto), el trámite previo en sede administrativa con la finalidad de que aquella tenga la oportunidad de enmendar, corregir o modificar una decisión que habrá de culminar con un acto expreso o presunto.

Es por ello, que en el evento que la actuación administrativa se inicia en virtud del ejercicio del derecho de presentar peticiones ante la administración y ésta resuelva de manera expresa o no se pronuncie—configurando el silencio administrativo negativo que es la regla general— sin dar la oportunidad de presentar recursos contra esa decisión, para dar por cumplido el agotamiento de la vía administrativa y acudir a la vía judicial, es necesario que las pretensiones planteadas tanto en el reclamo administrativo como el judicial

Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del derecho.
Radicación: 81001-3333-002-2015-00474-01.
Demandante: Francisca Riveros Cardozo.
Demandado: UGPP.

coincidan, pues de lo contrario, se estarán aduciendo situaciones nuevas a las que le fueron puestas de conocimiento a la administración, y en consecuencia, no podrá decirse que se ha agotado la vía administrativa frente a tales pretensiones.

El máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo, en sentencia del 14 de mayo de 2014, con ponencia del Consejero JORGE OCTAVIO RAMIREZ RAMIREZ, dentro del proceso con radicación número: 13001-23-33-000-2012-00020-01(19988) y actor U.C.I. DEL CARIBE S.A, señaló lo siguiente:

"El agotamiento de la vía gubernativa es concebido en dos sentidos:

"(...) a) como una garantía y b) como una obligación. Lo primero porque constituye un instrumento del cual goza el administrado para que las decisiones adoptadas por la administración, a través de un acto administrativo particular que perjudique sus intereses, sean reconsideradas por ella misma sin necesidad de acudir a la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, es decir, se busca que la administración pueda enmendar los posibles errores subyacentes en sus propios actos administrativos sin necesidad de acudir a la vía judicial. Con ello se busca garantizar los derechos de los administrados en cumplimiento de los principios de economía, celeridad y eficacia, los cuales orientan las actuaciones administrativas tal como lo ordenan los artículos 209 de la Constitución Política y 3º del C.C.A."².

1.2 En términos generales, la Sala ha sostenido que ante la Jurisdicción no pueden plantearse hechos y pretensiones nuevas –diferentes a las invocadas en sede administrativa-, aunque sí mejores o nuevos argumentos y fundamentos de derecho respecto de los planteados en los recursos interpuestos en la vía gubernativa³. Lo anterior, porque ello implica la violación del debido proceso de la administración.

Es decir, el administrado debe necesariamente expresar en sede administrativa los motivos y fundamentos de su reclamación, lo que no obsta para que en oportunidad posterior, en sede judicial, pueda exponer nuevos o mejores argumentos en aras de obtener la satisfacción de su pretensión, previamente planteada ante la administración."

Igualmente, en decisión más reciente, la misma Corporación indicó que los hechos expuestos en la vía administrativa es el marco de la demanda,⁴ así:

"(...)

De acuerdo con lo dispuesto en el numeral segundo del artículo 161 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo unilateral y definitivo de carácter particular deberán haberse ejercido y decidido los recursos que de acuerdo con la ley fueren obligatorios. **El agotamiento de los recursos de la actuación administrativa se constituye, pues, en un requisito previo para acudir a la administración de justicia, en procura de resolver una diferencia con la**

² Consejo de Estado, Sección Segunda – Subsección "B", sentencia del 3 de febrero de 2011, radicado No. 54001-23-31-000-2005-00689-02(0880-10), C.P. Dr. Victor Hernando Alvarado Ardila.

³ Entre otras, véanse las sentencias del 3 de marzo de 2011, radicado No. 25000-23-24-000-2002-00194-02-16184, C.P. Dra. Martha Teresa Briceño de Valencia y del 31 de enero de 2013, radicado No. 130012331000200600613 01, C.P. Dra. Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez.

⁴ Sentencia del 14 de julio de 2017. Sección Cuarta C.P. Stella Jeannette Carvajal Basto. Demandante Seguridad el Pentágono Colombiano Ltda. Demandada: UGPP.

Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del derecho.
Radicación: 81001-3333-002-2015-00474-01.
Demandante: Francisca Riveros Cardozo.
Demandado: UGPP.

Administración. De otra parte, el artículo 720 del Estatuto Tributario prevé que contra las liquidaciones oficiales, las resoluciones que impongan sanciones u ordenen el reintegro de sumas devueltas y demás actos producidos en relación con los impuestos, expedidos por la Administración, procede el recurso de reconsideración. Acudir ante la Administración para que esta revise su actuación antes de que sea llevada a juicio es un privilegio que le permite reconsiderar su decisión, modificarla o revocarla antes de ser llevada ante la jurisdicción, pero también constituye una garantía al derecho de defensa del administrado, pues puede expresar su inconformidad con el acto ante la Administración que lo creó. Una vez se han decidido los recursos de la actuación administrativa, el administrado queda en libertad para acudir ante la jurisdicción para demandar la nulidad del acto, pero deberá impetrar las mismas pretensiones, con fundamento en las mismas razones de hecho y de derecho que presentó ante la administración. En todo caso, esos argumentos pueden ser mejorados en sede jurisdiccional. Sobre el particular, la Sala se ha pronunciado en varias ocasiones en el siguiente sentido: (...) Ahora bien, la procedencia o no de plantear nuevos hechos de inconformidad por vía de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, es un tema que la jurisprudencia ha precisado por vía de interpretación, y en esta forma, se estructuró la tesis según la cual "Los hechos que se presentan en la vía gubernativa imponen el marco de la demanda ante la jurisdicción no siendo viable aceptar nuevos hechos, aunque si mejores argumentos de derecho". Si bien es cierto que los hechos que se proponen en la vía gubernativa le imponen un marco a la demanda, en la medida en que no se aceptan nuevos hechos en la vía contencioso administrativa, porque ello atenta contra el debido proceso, también lo es, que este criterio no impide que con ocasión de la demanda se expongan nuevas argumentaciones tendientes a reforzar la petición de nulidad de los actos administrativos acusados. En el presente asunto, el demandante trae una nueva argumentación con la cual pretende fortalecer su ataque en contra del proceder del demandado, el cargo de incompetencia del funcionario para proferir la sanción, causal que se encuentra prevista en el inciso 2º del artículo 84 del Código Contencioso Administrativo. La Sala estima que en esa materia existe identidad en la pretensión, toda vez que tanto en el recurso de reconsideración como en la demanda contenciosa el contribuyente cuestiona la sanción, sólo que ante la jurisdicción señaló una nueva causal de nulidad, evento en el cual puede afirmarse que con idéntica pretensión se amplió el debate con otros argumentos encaminados a obtener la misma pretensión, la nulidad de la liquidación de revisión, sin que la demandada se vea sorprendida, motivo por el cual la excepción no está llamada a prosperar (...)" El Resaltado es de la Sala.

En el caso sub examine, la parte actora en el acápite de las pretensiones de la demanda, solicitó que se declare la nulidad de las siguientes Resoluciones:

-Resolución N° RDP 025392 del 20 de agosto de 2014, a través del cual la UGPP negó a la demandante el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes del causante Omar Sánchez Riveros.

-Resolución N° RDP 027866 del 12 de septiembre de 2014, mediante el cual se resolvió el recurso de reposición en contra de la Resolución N° 025392 el 20 de agosto de 2014.

Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del derecho.
Radicación: 81001-3333-002-2015-00474-01.
Demandante: Francisca Riveros Cardozo.
Demandado: UGPP.

-Resolución N° RDP 032770 del 28 de octubre de 2014, a través del cual se resolvió el recurso de apelación en contra de la Resolución N° 025392 del 20 de agosto de 2014, confirmándola en todas sus partes.

Se advierte que la petición inicial de reclamación de la indemnización sustitutiva y/o pensión sobreviviente sí se aportó al expediente (folio 10), en la que se acreditó que el apoderado de la demandante en sede administrativa, remitió una documentación a la UGPP el 22 de julio de 2014 con radicación N° 2014-514-209908-2 para efectos que se reconociera a la demandante, documento

"(...)

Teniendo en cuenta que la Señora FRANCISCA RIVEROS CARDOSO, en su condición de madre del cotizante y por ende beneficiaria del mismo, nos ha conferido poder especial, amplio y suficiente para adelantar los trámites de reconocimiento de una pensión y/o indemnización sustitutiva de pensión a lugar, y que ya obra en esa entidad la petición de la referencia, adjunto al presente escrito me permito allegar la documentación solicitada que se relaciona posteriormente.

(...)"

Así mismo, en documento contentivo del recurso de reposición y subsidio de apelación interpuesto por el apoderado de la demandante en sede administrativa⁵, radicado por la entidad N°2014-514-264984-2 del 4 de septiembre de 2014, expuso como uno de sus argumentos de inconformidad contra la Resolución primigenia N° RDP 025392 del 20 de agosto de 2014, el no pronunciamiento del reconocimiento de la pensión de sobreviviente reclamada a través de petición radicada bajo el N° SOP201400032964 y el radicado 2014 514-209908-2 del 22 de julio de 2014, la cual transcribirá la Sala así:

"(...)

I.PETICIONES

PRIMERA: Que se revoque en su totalidad la Resolución N° RDP 025392 del 20 de agosto de 2014.

SEGUNDA: Que como consecuencia de la anterior profiera un nuevo acto administrativo reconociendo el derecho la Pensión de Sobreviviente o la Indemnización Sustitutiva de Pensión de Sobreviviente a lugar, por principio de favorabilidad, a favor de la señora FRANCISCA RIVEROS CARDOZO, identificada con CC N° 23.861.307 en su calidad de beneficiaria del afiliado OMAR SANCHEZ RIVEROS, quien en su vida laboral al servicio del Departamento administrativo de Seguridad "DAS" envió cotizaciones para pensión a esa entidad durante el lapso comprendido entre el 24 de septiembre de 1979 al 16 de abril de 1983, de conformidad con lo establecido en la Ley 100 de 1993 y la jurisprudencia proferida por el H Consejo de Estado, relacionada con el mismo asunto"

II RAZONES DE HECHO Y DE DERECHO QUE SUSTENTAN EL RECURSO.

⁵ Folios 14 a 18 del expediente.

Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del derecho.
Radicación: 81001-3333-002-2015-00474-01.
Demandante: Francisca Riveros Cardozo.
Demandado: UGPP.

(...)

Por otra parte esa entidad no se pronunció respecto al eventual reconocimiento de la pensión de sobreviviente conforme a lo consagrado en los artículo 47 y ss de la Ley 100 de 1993, dado que por principio de favorabilidad en materia laboral se debe optar por reconocer y pagar la prestación más favorable al trabajador, funcionario o empleado y/o sus beneficiarios por extensión, derechos que por ser de orden público son irrenunciables e imprescriptibles.

Sean suficientes los anteriores elementos de juicio para que el derecho solicitado se le reconozca a mi poderdante, específicamente en lo que atañe al reconocimiento y pago de su pensión de sobreviviente o indemnización sustitutiva de pensión de sobreviviente, dada la condición más favorable.

(...)"

El a-quo en la celebración de la audiencia inicial declaró probada la ineptitud sustantiva de la demanda, argumentando que no se acreditó por la parte actora la petición inicial elevada a la entidad demandada, solicitando el reconocimiento de la pensión de sobreviviente y tampoco en los actos administrativos expedidos, en que sólo hizo alusión a la indemnización sustitutiva, afirmando que el poder otorgado por la demandante en sede administrativa sólo fue para la indemnización sustitutiva, sin hacer mención a la pensión de sobreviviente, declarando probada la ineptitud sustantiva de la demanda por incongruencia de lo reclamado en sede administrativa con lo solicitado en la demanda.

Para resolver, tenemos que de acuerdo con lo dispuesto en el numeral segundo del artículo 161 del CPACA, la vía administrativa es un requisito previo para acudir a la administración de justicia, pues a partir de ella la administración puede revisar su actuación y si lo considera modificarla o revocarla antes de ser llevada a la sede judicial.

Sin embargo, la Sala al analizar los elementos probatorios considera que dentro del proceso se acreditó lo siguiente: 1) que la demandante petitionó en sede administrativa, a través de apoderado para el reconocimiento de la pensión de sobreviviente y/o indemnización sustitutiva, dado que en la petición inicial aportada⁶ hizo alusión a la pensión de sobreviviente y/o indemnización sustitutiva. 2) que en el recurso de reposición y subsidio de apelación⁷ interpuesto por su apoderado hizo alusión al no pronunciamiento de la UGPP sobre la pensión de sobreviviente y 3) que la UGPP guardó silencio sobre esa solicitud, por lo tanto se entiende negada la misma, circunstancia que no puede achacársele a la demandante.

En consonancia con lo anterior, para la Sala contrario a lo decidido por el a-quo sí hay congruencia entre lo solicitado en sede administrativa y las pretensiones presentadas en el ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, pues al realizar el análisis sobre los documentos aportados, se infiere que la demandante en sede administrativa solicitó tanto

⁶ Folio 10 del expediente.

⁷ Folios 14 a 18 del expediente.

8:26am
14 DIC 2017
L.S.
W.D.
4

Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del derecho.
Radicación: 81001-3333-002-2015-00474-01.
Demandante: Francisca Riveros Cardozo.
Demandado: UGPP.

la pensión de sobreviviente como la indemnización sustitutiva a causa del fallecimiento de su hijo Omar Sánchez Riveros.

Por lo anterior, se revocará la decisión proferida por el a-quo dentro de la celebración de la audiencia inicial de fecha 28 de septiembre de 2017, que declaró probada la ineptitud sustantiva de la demanda por indebido agotamiento en sede administrativa y en consecuencia se ordenará la devolución del expediente para que se reanude el proceso en la etapa correspondiente.

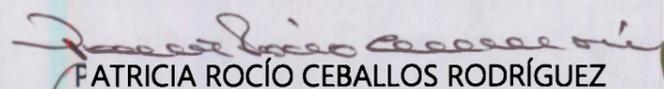
En mérito de lo expuesto, se

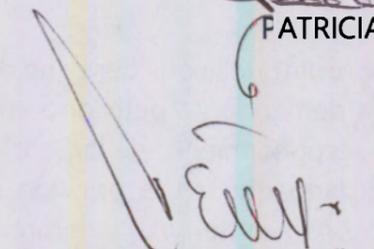
RESUELVE

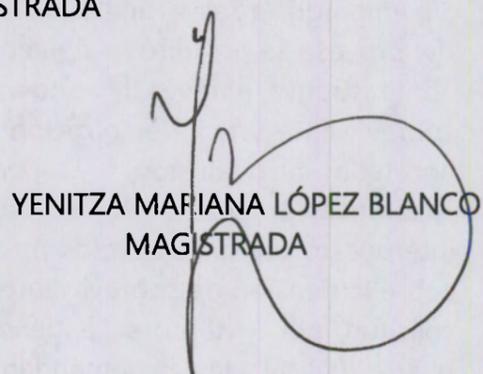
PRIMERO: REVOCASE el auto de fecha 28 de septiembre de 2017, proferido por el Juzgado Segundo Administrativo Oral de Arauca, que declaró ineptitud sustantiva de la demanda, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Una vez ejecutoriada esta decisión, **DEVUÉLVASE** al Juzgado de origen para que continúe con la etapa procesal correspondiente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


PATRICIA ROCÍO CEBALLOS RODRÍGUEZ
MAGISTRADA


LUIS NORBERTO CERMEÑO
MAGISTRADO


YENITZA MAFIANA LÓPEZ BLANCO
MAGISTRADA