

REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO
DEL VALLE DEL CAUCA

PROCESO: 76-001-23-33-000-2012-00331-00
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: YONI FERNANDO HOMEN DORADO
DEMANDADO: NACION - DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE
SEGURIDAD DAS en supresión hoy UNIDAD NACIONAL DE
PROTECCION - UNP

MAGISTRADO PONENTE: JHON ERICK CHAVES BRAVO.

Santiago de Cali, febrero cuatro (04) de dos mil dieciséis (2016).

El apoderado judicial de la entidad demandada (UGPP), dentro del término, interpuso recurso de apelación contra la sentencia del 10 de noviembre de 2015. Así las cosas, en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 192 del CPACA, el Despacho

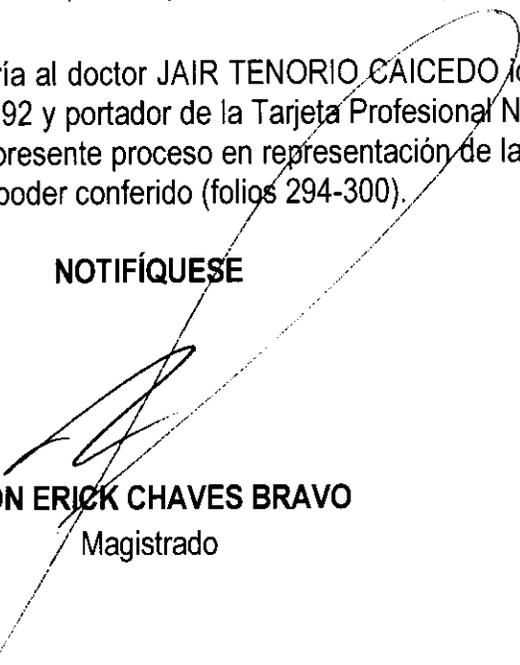
DISPONE:

PRIMERO: FIJAR el día 17 de febrero de 2016 a las 11:00 a.m., para realizar la audiencia de conciliación contenida en el artículo 192 inciso 4 del CPACA. La no comparecencia dará lugar a declarar desierto el recurso.

CITAR a las partes, sus apoderados y al señor Procurador Judicial Delegado ante el Tribunal, por medio de telegrama, para que comparezcan en la fecha y hora señalados.

SEGUNDO. Se reconoce personería al doctor JAIR TENORIO CAICEDO identificado con la cédula de ciudadanía No. 16.643.592 y portador de la Tarjeta Profesional No. 149.153 del C. S. de la J., para actuar dentro del presente proceso en representación de la Unidad Nacional de Protección, en los términos del poder conferido (folios 294-300).

NOTIFÍQUESE


JHON ERICK CHAVES BRAVO
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO
DEL VALLE DEL CAUCA****Auto Interlocutorio**

PROCESO: 76-001-23-33-000-2013-00544-00
ACCIONANTE: UNIÓN METROPOLITANA DE TRANSPORTES S.A. "UNIMETRO S.A."
ACCIONADO: METROCALI S.A.
ACCION: CONTROVERSIA CONTRACTUALES

MAGISTRADO PONENTE: JHON ERICK CHAVES BRAVO

Santiago de Cali, ocho (08) de febrero de dos mil dieciséis (2016)

Procede el despacho a resolver lo pertinente respecto al recurso de queja interpuesto por el Apoderado Judicial de METROCALI S.A., en Audiencia Inicial del 9 de noviembre de 2015, de acuerdo con la constancia secretarial visible a folio 587 del Cuaderno Principal No. 1-A, previa los siguientes:

ANTECEDENTES

Dentro del proceso de la referencia, el día 9 de noviembre de 2015 se celebró la Audiencia Inicial, etapa en la que se analizaron los presupuestos del medio de control, de la demanda, y del procedimiento; además se resolvieron las excepciones propuestas por la parte demandada, se fijó el objeto del litigio, se resolvió la medida cautelar solicitada por la parte demandante, y se decretaron y negaron pruebas solicitadas por las partes.

En dicha audiencia, el Despacho resolvió declarar como no probada la excepción de transacción propuesta por Metrocali S.A., decisión que fue notificada en estrados a los Apoderados de las partes, oportunidad de la cual hizo uso el Apoderado Judicial de la parte demandada interponiendo y sustentando recurso de apelación, el cual, fue declarado improcedente de conformidad con lo expuesto por el Consejo de Estado en el Auto 09 de diciembre de 2013 con ponencia del doctor Enrique Gil Botero dentro del proceso con Radicación No. 15-001-23-33-000-2012-00008-01.

En virtud de lo anterior, el Apoderado Judicial de Metrocali S.A., interpone recurso de súplica siendo procedente en este caso el recurso de queja, por lo cual, en pro del CGP, esta Magistratura dio trámite al mismo resolviendo (i) no reponer la decisión adoptada, y (ii) conceder el recurso de queja ante el superior, debiendo el Apoderado de la parte demandada suministrar copia de la demanda, de la contestación y de la Audiencia Inicial en el término de 5 días.

De acuerdo con Constancia Secretarial visible a folio 587, se informa al Despacho que el Apoderado de la parte demandada "...no suministró las expensas necesarias para el trámite del recurso de queja..."

Para resolver, se tendrán en cuenta las siguientes

CONSIDERACIONES

Frente a la figura del recurso de queja la Ley 1437 de 2011 señala:

"...ARTÍCULO 245. QUEJA. Este recurso procederá ante el superior cuando se niegue la apelación o se conceda en un efecto diferente, para que lo conceda si fuera procedente o corrija tal equivocación, según el caso. Igualmente, cuando no se concedan los recursos extraordinarios de revisión y unificación de jurisprudencia previstos en este Código. Para su trámite e interposición se aplicará lo establecido en el artículo 378 del Código de Procedimiento Civil.

El nuevo estatuto procesal, es decir, el Código General del Proceso prevé en su Capítulo V el trámite del recurso de queja, así:

"...ARTÍCULO 353. INTERPOSICIÓN Y TRÁMITE. El recurso de queja deberá interponerse en subsidio del de reposición contra el auto que denegó la apelación o la casación, salvo cuando este sea consecuencia de la reposición interpuesta por la parte contraria, caso en el cual deberá interponerse directamente dentro de la ejecutoria.

Denegada la reposición, o interpuesta la queja, según el caso, el juez ordenará la reproducción de las piezas procesales necesarias, para lo cual se procederá en la forma prevista para el trámite de la apelación. *Expedidas las copias se remitirán al superior, quien podrá ordenar al inferior que remita copias de otras piezas del expediente..." (Negrilla y subrayado fuera del texto)*

El Artículo 324 ibidem, dispone:

"ARTÍCULO 324. REMISIÓN DEL EXPEDIENTE O DE SUS COPIAS. Tratándose de apelación de autos, la remisión del expediente o de sus copias al superior, se hará una vez surtido el traslado del escrito de sustentación, según lo previsto en el artículo 326. En el caso de las sentencias, el envío se hará una vez presentado el escrito al que se refiere el numeral 3 del artículo 322.

Sin embargo, cuando el juez de primera instancia conserve competencia para adelantar cualquier trámite, en el auto que conceda la apelación se ordenará que antes de remitirse el expediente se deje una reproducción de las piezas que el juez señale, a costa del recurrente, quien deberá suministrar las expensas necesarias en el término de cinco (5) días, so pena de ser declarado desierto. Suministradas oportunamente las expensas, el secretario deberá expedirlas dentro de los tres (3) días siguientes.

Cuando se trate de apelación de un auto en el efecto diferido o devolutivo, se remitirá al superior una reproducción de las piezas que el juez señale, para cuya expedición se seguirá el mismo procedimiento. Si el superior considera necesarias otras piezas procesales deberá solicitárselas al juez de primera instancia por auto que no tendrá recurso y por el medio más expedito, quien procederá en la forma prevista en el inciso anterior.

El secretario deberá remitir el expediente o la reproducción al superior dentro del término máximo de cinco (5) días contados a partir del momento previsto en el inciso primero, o a partir del día siguiente a aquel en que el recurrente pague el valor de la reproducción, según el caso. El incumplimiento de este deber se considerará falta gravísima...”

Así mismo, el Artículo 118 de esa misma codificación señala que “...el término que se conceda en audiencia a quienes estaban obligados a concurrir a ella correrá a partir de su otorgamiento. En caso contrario, correrá a partir del día siguiente al de la notificación de la providencia que lo concedió...”

En el presente caso, el 9 de noviembre de 2015, la decisión que concedió el recurso de queja fue notificada ese mismo día en la Audiencia Inicial; luego los 5 días para aportar las piezas procesales se contaron desde el 9 de noviembre de 2015, de tal suerte que el plazo se cumplió el 17 de noviembre del mismo año.

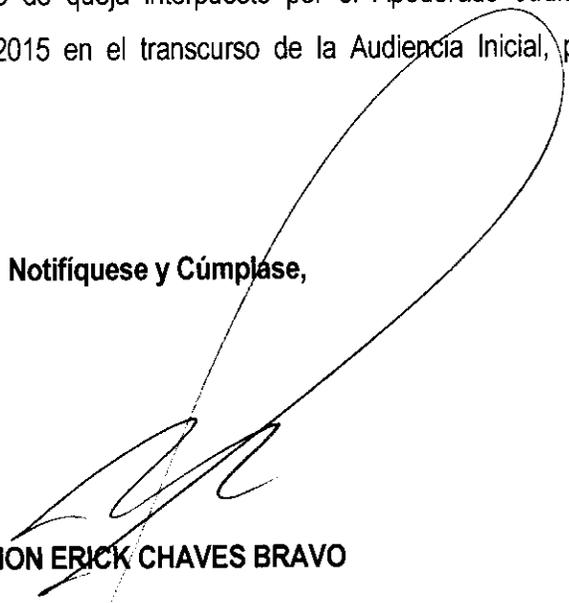
Teniendo en cuenta que la parte actora NO aportó las piezas procesales dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de la decisión que concedió el recurso, a efectos de dar trámite al recurso de queja, se declarará desierto el mismo.

En mérito de lo expuesto el Despacho,

RESUELVE

1.- DECLÁRESE desierto el recurso de queja interpuesto por el Apoderado Judicial de la parte demandada el 9 de noviembre de 2015 en el transcurso de la Audiencia Inicial, por las razones expuestas anteriormente.

Notifíquese y Cúmplase,


JHON ERICK CHAVES BRAVO

Magistrado

REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO
DEL VALLE DEL CAUCA

PROCESO: 76-001-23-33-005-2014-00069-00
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: LIDA STELLA LEYTON DE CABEZAS
DEMANDADO: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION
PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA
PROTECCION SOCIAL -UGPP

MAGISTRADO PONENTE: JHON ERICK CHAVES BRAVO.

Santiago de Cali, febrero cuatro (04) de dos mil dieciséis (2016).

El apoderado judicial de la entidad demandada (UGPP), dentro del término, interpuso recurso de apelación contra la sentencia del 19 de enero de 2016. Así las cosas, en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 192 del CPACA, el Despacho

DISPONE:

FIJAR el día dieciséis (16) de febrero de 2016 a las 11:00 a.m., para realizar la audiencia de conciliación contenida en el artículo 192 inciso 4 del CPACA. La no comparecencia dará lugar a declarar desierto el recurso.

CITAR a las partes, sus apoderados y al señor Procurador Judicial Delegado ante el Tribunal, por medio de telegrama, para que comparezcan en la fecha y hora señalados.

NOTIFÍQUESE

JHON ERICK CHAVES BRAVO
Magistrado

REPUBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO
DEL VALLE**

AUTO
PROCESO: 76-001-23-33-005-2014-00937-00
ACCIÓN: NULIDAD Y REST. DEL DERECHO
DEMANDANTE: UNIVERSIDAD SANTIAGO DE CALI
DEMANDADO: UGPP

Magistrado Ponente: JHON ERICK CHAVES BRAVO

Santiago de Cali, febrero cuatro (04) de dos mil dieciséis (2016)

Allegado memorial suscrito por el perito contador visible a folio 472 del presente cuaderno y de conformidad con el numeral 1º del Artículo 364 del Código General del Proceso, señálase la suma de QUINIENTOS MIL PESOS (\$ 500.000.00) mcte, como gastos de la pericia a favor del perito contador RANULFO HURTADO GRANJA, los cuales deberá cubrir la parte demandante, dentro del término de cinco (05) días, siguientes a la notificación de esta providencia.

NOTIFÍQUESE

JHON ERICK CHAVES BRAVO
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO
DEL VALLE DEL CAUCA**

Auto Interlocutorio.

RADICADO: 76-001-23-33-005-2014-01482-00
EJECUTANTE: INDUSTRIA DE LICORES DEL VALLE
EJECUTADO: DEPARTAMENTO DEL CHOCÓ
PROCESO: EJECUTIVO

MAGISTRADO PONENTE: JHON ERICK CHAVES BRAVO.

Santiago de Cali (V.), dos (02) de febrero de dos mil dieciséis (2016).

Procede la Sala a resolver lo pertinente respecto de seguir adelante la ejecución dentro del proceso ejecutivo instaurado por INDUSTRIA DE LICORES DEL VALLE en contra del DEPARTAMENTO DEL CHOCÓ, previa los siguientes:

ANTECEDENTES

La Industria de Licores del Valle inició proceso ejecutivo en contra del Departamento del Chocó, a efecto de exigir las obligaciones insolutas con ocasión de la ejecución del Convenio Interadministrativo celebrado entre el Departamento del Chocó y la Industria de Licores del Valle, contenidas en el Acta Bilateral de Terminación y Liquidación del Convenio 2009.

Mediante Auto del 28 de agosto de 2015 (fs. 41 a 52 del C. Ppal.), se libró mandamiento de pago a favor de la Industria de Licores del Valle y a cargo del Departamento del Chocó por la suma de \$1.681.806.579, y por los intereses moratorios causados desde el 01 de septiembre de 2010, sin que la parte ejecutada hubiere procedido al pago de la obligación como tampoco hubiere propuesto excepciones, tal como se hizo constar por la Secretaría de esta Corporación a f. 71 del C. Ppal.

Vistos los antecedentes del proceso, procede la sala a pronunciarse sobre seguir adelante la ejecución con base en las siguientes

CONSIDERACIONES

En el presente asunto, y tal como ya se indicó en los antecedentes, tenemos que se libró mandamiento de pago en favor de la Industria de Licores del Valle a efecto de exigir las obligaciones insolutas con ocasión de la ejecución del Convenio Interadministrativo celebrado entre el Departamento del Chocó y la Industria de Licores del Valle, contenidas en el Acta Bilateral de Terminación y Liquidación del Convenio 2009.

Trasladada la anterior decisión, la parte ejecutada no propuso excepciones, razón por la cual, al tenor del citado artículo 440 inciso segundo del Código General del Proceso, no le queda otra alternativa al Tribunal que seguir adelante con la ejecución. Dicha norma establece:

“ARTÍCULO 440. CUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN, ORDEN DE EJECUCIÓN Y CONDENA EN COSTAS.

Si el ejecutado no propone excepciones oportunamente, el juez ordenará, por medio de auto que no admite recurso, el remate y el avalúo de los bienes embargados y de los que posteriormente se embarguen, si fuere el caso, o seguir adelante la ejecución para el cumplimiento de las obligaciones determinadas en el mandamiento ejecutivo, practicar la liquidación del crédito y condenar en costas al ejecutado.”

En cuanto a la **condena en costas**, se tiene lo siguiente:

Consecuencialmente y siguiendo lo dispuesto en la parte final del inciso 2º del artículo 440 del Código General del Proceso en concordancia con el artículo 365 *ejusdem*, se condenará a la parte ejecutada al pago de costas de esta instancia, las cuales serán liquidadas por la Secretaría de esta Corporación, de conformidad con lo establecido en el artículo 366 del CGP.

Por ello, en aplicación del numeral 4º del artículo 366 del C.G.P. en concordancia con el Acuerdo 1887 de 2003 proferido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, y atendiendo los criterios fijados en el artículo 6º numeral 3.1.2 párrafo del mencionado Acuerdo, se fijan agencias en derecho en el equivalente al 0,1% de las sumas ejecutadas.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca en Sala de Decisión,

RESUELVE

PRIMERO.- SEGUIR adelante la ejecución para el cumplimiento de las obligaciones determinadas en el mandamiento ejecutivo a favor de la Industria de Licores del Valle y en contra del Departamento del

Chocó, tal y como se dispuso en el Auto del veintiocho (28) de agosto dos mil quince (2015), de conformidad con lo analizado en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO.- ORDENAR que una vez ejecutoriado el presente Auto, cualquiera de las partes del proceso presente la liquidación del crédito con especificación del capital y de los intereses causados hasta la fecha de su presentación, de acuerdo con lo señalado en el mandamiento de pago. (Art. 446 del Código General del Proceso).

TERCERO.- CONDENAR a la parte ejecutada al pago de las costas de esta instancia, las que deberán ser liquidadas por la Secretaría de esta Corporación, para lo cual se fijan como agencias en derecho el equivalente al 0,1% de las sumas ejecutadas.

CUARTO.- Contra el presente Auto no procede ningún recurso, de conformidad con lo establecido en el inciso 2º del artículo 440 del C.G.P.

Providencia discutida y aprobada en Sala de Decisión, según consta en Acta de la fecha.

Notifíquese y Cúmplase,

JHON ERICK CHAVES BRAVO
Magistrado

FERNANDO AUGUSTO GARCÍA MUÑOZ
Magistrado

FERNANDO GUZMÁN GARCÍA
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO
DEL VALLE DEL CAUCA**

Auto Interlocutorio

PROCESO: 76-109-33-33-002-2014-00205-01
DEMANDANTE: DAVID LÓPEZ CÁRDENAS
DEMANDADO: HOSPITAL DEPARTAMENTAL DE BUENAVENTURA E.S.E (V.)
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Magistrado Ponente: JHON ERICK CHAVES BRAVO

Santiago de Cali (V.), tres (03) de febrero de dos mil dieciséis (2016)

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la Apoderada Judicial de la parte demandante en contra del Auto Interlocutorio No. 364 del 17 de noviembre de 2015, proferido por el Juzgado Segundo Administrativo Oral de Descongestión del Circuito de Buenaventura (V.) en el curso de la Audiencia Inicial, mediante el cual declaró de forma oficiosa la excepción de inepta demanda.

ANTECEDENTES

1. El señor **DAVID LÓPEZ CÁRDENAS** mediante Apoderada Judicial, presentó demanda ordinaria laboral en contra del **HOSPITAL DEPARTAMENTAL DE BUENAVENTURA E.S.E**, la cual por jurisdicción fue remitida mediante auto del 6 de mayo de 2014 a los Jueces Administrativos del Circuito de Buenaventura (V).
2. La Apoderada Judicial del demandante, mediante escrito formalizó demanda a través del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho al **HOSPITAL DEPARTAMENTAL DE BUENAVENTURA E.S.E.**, solicitando diversas pretensiones en orden a declarar una relación laboral entre el señor David López Cárdenas y el Hospital demandado, concretándose en la solicitud de declarar la nulidad del acto administrativo ficto o presunto resultante del silencio administrativo negativo al no dar respuesta a la reclamación presentada el 21 de septiembre de 2011.
3. El Juzgado Segundo Administrativo Oral de Descongestión de Buenaventura (V), admitió la demanda mediante Auto Interlocutorio No. 134 del 19 de septiembre de 2014 (fl 319 y 320 cdno principal), y posteriormente se llevó a cabo Audiencia Inicial el día 28 de abril de 2015 (fl 543 a 547 cdno principal), en la cual se acreditaron las partes, se saneo el proceso, y se resolvieron

excepciones previas y finalmente se decidió suspender la diligencia y se dispuso concederle a la parte actora el término de diez días, para que allegara copia de la conciliación prejudicial, como requisito previo para la presentación de la demanda de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, debido a que no allegó la solicitud de conciliación ni el acta respectiva previa a la presentación del medio de control.

4. La Apoderada Judicial de la parte actora mediante memorial radicado el día 14 de mayo de 2015 (fl 548 a 567 C. principal) aportó solicitud de conciliación previa ante la Procuraduría 219 Judicial I para Asuntos Administrativos¹, y citación expedida por la Procuraduría 219 Judicial I Asuntos Administrativos, en donde se dispuso como fecha para llevar a cabo la diligencia el día 1 de julio de 2015 a las 4:30 p.m.².
5. El Juzgado Segundo Administrativo Oral de Descongestión de Buenaventura (V) mediante Auto Interlocutorio No. 197 del 1 de julio de 2015 (fl 569 a 573 C. principal), resolvió declarar la nulidad de todo lo actuado, hasta la audiencia que celebró Audiencia Inicial de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, y en consecuencia de ello, rechazar la demanda por no haber agotado el demandante el requisito de procedibilidad de la conciliación prejudicial.
6. La Apoderada Judicial de la parte actora mediante memorial radicado el día 7 de julio de 2015 (fl 576 a 578 C. Principal) interpuso Recurso de Apelación contra la decisión adoptada en el Auto Interlocutorio No. 197 del 1 de julio de 2015, por lo cual, el Juzgado Segundo Administrativo Oral de Descongestión de Buenaventura (V) mediante Auto de Sustanciación No. 456 del 15 de julio de 2015 (fl 589 C. principal), dispuso conceder el recurso interpuesto en el efecto suspensivo ante el Honorable tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca.
7. El Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, mediante Auto Interlocutorio del 22 de septiembre de 2015, resuelve revocar el Auto Interlocutorio No. 197 del 1 de julio de 2015 proferido por el Juzgado Segundo Administrativo Oral de Descongestión de Buenaventura y, en consecuencia se ordena al *a quo* reanudar la Audiencia Inicial en el estado en que se encuentra y resolver lo pertinente y la posible terminación del proceso si fuere el caso (fl 10 a 12 del cuaderno 2).
8. El Juzgado Segundo Administrativo Oral de Descongestión de Buenaventura (V), en virtud de lo anterior, dispuso fijar para la continuación de la Audiencia Inicial el día diecisiete (17) de noviembre de 2015.

LA PROVIDENCIA APELADA

El Juzgado Segundo Administrativo Oral de Descongestión del Circuito de Buenaventura (V), en Audiencia Inicial (fl 608 a 614 cdno principal), y mediante Auto Interlocutorio No. 364 de 17 de

¹Ver folios 549 a 566 del expediente.

² Ver folios 567 a 568 del expediente.

noviembre de 2015 declara probada en forma oficiosa la excepción de inepta demanda por los siguientes aspectos:

(i) Por falta de requisitos de procedibilidad, debido a que el demandante no agotó dentro de la oportunidad legal la diligencia de conciliación extrajudicial. Adicionalmente por (ii) imprecisión de las pretensiones ya que no procedió a individualizar en forma clara y correcta el acto administrativo objeto de controversia, toda vez que el actor se limitó a pedir que se declare la nulidad del acto ficto o presunto que niega la existencia de una relación laboral entre las partes, sin observar que a la demanda se aportó el acto administrativo que resolvió dicha petición, convirtiéndose en un obstáculo para revisar y determinar si en él, la administración reconoció o no lo invocado, siendo que todo acto administrativo, una vez ejecutoriado y en firme, queda amparado por la presunción de legalidad en todos los aspectos de hecho y de derecho, es decir no demandó el acto administrativo expreso.

EL RECURSO DE APELACIÓN

La Apoderada Judicial de la parte demandante, interpuso recurso de apelación contra el Auto Interlocutorio No. 364 de 17 de noviembre de 2015, argumentando que cumplió con los requisitos exigidos por la norma, además que existe incongruencia en cuanto a la manifestación de la excepción de inepta demanda, debido a que el tribunal, manifestó: *"...por tal motivo el auto proferido por el A quo, está sacrificando el derecho sustancial que reclama el demandante y se le está dando más importancia al derecho procedimental, pues el requisito de procedibilidad de la conciliación, en este caso se cumplió, debido a que se logró realizar la audiencia de conciliación, antes de ser notificado el auto que rechaza la demanda, pues es ilógico cuando venimos de agotar diferentes procesos, trámites para que este procesos llegue a un feliz término, bien sea que la parte demandante sea la vencida o también la parte demandada..."*

Hizo un recorrido de todo el trámite surtido en el proceso, inclusive señalando que fue tramitado en primer lugar ante la jurisdicción ordinaria, posteriormente fue admitido por la Juez sin que no le hayan puesto objeción para hoy decirle que no cumple con los requisitos, sacrificando el derecho sustancial.

Por lo anterior y teniendo en cuenta que la demanda cumple con los requisitos que ameritan su admisión, solicita se revoque el auto recurrido.

TRASLADO DEL RECURSO

Hospital Departamental de Buenaventura E.S.E (V.)

Habiéndose corrido traslado del recurso de apelación, el Apoderado Judicial del Hospital Departamental de Buenaventura E.S.E (V.) manifestó al respecto que *"...que no se han cumplido los requisitos de procedibilidad, aquí no hay ninguna violación de acceso de administración de justicia, solicita que se tenga en cuenta lo dispuesto en el CPACA en el sentido de que se debe reunir todos los requisitos para presentar una demanda..."*

CONSIDERACIONES

Sea lo primero señalar, que el Medio de Control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, se encuentra consagrado en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el cual tiene como finalidad que 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.

Ahora bien, el artículo 180 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo en concordancia con el artículo 207, al regular el trámite a impartir en la Audiencia Inicial, indica que en la mencionada audiencia se deben tomar las medidas de saneamiento pertinentes, siendo analizados los vicios alegados por las partes o que se adviertan de oficio por el juzgador.

Así mismo, preceptuó dicha disposición normativa que en el curso de la diligencia se resolverían las excepciones previas y las de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa y prescripción, en los siguientes términos:

“Artículo 180. Audiencia Inicial. *Vencido el término de traslado de la demanda o de la de reconvenición según el caso, el juez o magistrado ponente, convocará a una audiencia que se sujetará a las siguientes reglas:*

(...)

6. Decisión de excepciones previas.

El juez o magistrado ponente, de oficio o a petición de parte, resolverá sobre las excepciones previas y las de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa y prescripción

Si excepcionalmente se requiere la práctica de pruebas, se suspenderá la audiencia, hasta por el término de diez (10) días, con el fin de recaudarlas. Al reanudar la audiencia se decidirá sobre tales excepciones.

Si alguna de ellas prospera, el Juez o Magistrado Ponente dará por terminado el proceso, cuando a ello haya lugar. Igualmente, lo dará por terminado cuando en la misma audiencia advierta el incumplimiento de requisitos de procedibilidad.

El auto que decida sobre las excepciones será susceptible del recurso de apelación o del de súplica, según el caso.”

Descendiendo al estudio del caso que nos ocupa, se tiene que el mismo ha tenido connotaciones especiales debido a omisiones en su tramitación imputables a la Juez, ya que no se olvide que admitida la demanda, posteriormente mediante Auto Interlocutorio No. 197 del 1 de julio de 2015 (fl 569 a 573 C. principal), resolvió declarar la nulidad de todo lo actuado incluida la audiencia Inicial de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, y en consecuencia de ello, rechazar la demanda por no haber agotado el demandante el requisito de procedibilidad de la conciliación prejudicial.

El Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, mediante Auto Interlocutorio del 22 de septiembre de 2015, resuelve revocar el Auto Interlocutorio No. 197 del 1 de julio de 2015 proferido por el Juzgado Segundo Administrativo Oral de Descongestión de Buenaventura y, en consecuencia se ordenó a la *quo* reanudar la Audiencia Inicial en el estado en que se encuentra y resolver lo pertinente y la posible terminación del proceso si fuere el caso ya que no existía sustento para emitir el auto de rechazo de la demanda.

Sin embargo, el Juzgado Segundo Administrativo Oral de Descongestión de Buenaventura (V), reanudada la audiencia inicial declaró probada en forma oficiosa la excepción de inepta demanda por un hecho nuevo como es la incorrecta individualización de las pretensiones y por falta del requisito de procedibilidad, es decir, que la Operadora Judicial consideró que el acto acusado debió corresponder al que resolvió la petición de declararse la existencia de una relación laboral entre las partes, y no limitarse al acto ficto o presunto, además de presentarse falta de agotamiento del requisito de procedibilidad de la conciliación prejudicial.

Así las cosas, y a fin de despejar el anterior cuestionamiento, este Despacho analizará los siguientes aspectos: (i) el requisito de procedibilidad de la conciliación prejudicial y (ii) indebida individualización del acto administrativo a demandar.

i) El Requisito de Procedibilidad de la Conciliación Prejudicial.

De conformidad con el numeral 1° del artículo 161 del CPACA es requisito de procedibilidad para acudir en demanda, haber agotado previamente la conciliación prejudicial. Dice la norma:

“ARTÍCULO 161. REQUISITOS PREVIOS PARA DEMANDAR. La presentación de la demanda se someterá al cumplimiento de requisitos previos en los siguientes casos:

1. Cuando los asuntos sean conciliables, el trámite de la conciliación extrajudicial constituirá requisito de procedibilidad de toda demanda en que se formulen pretensiones relativas a nulidad con restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales.

En los demás asuntos podrá adelantarse la conciliación extrajudicial siempre y cuando no se encuentre expresamente prohibida (...)” (Negrilla fuera del texto)

La Corte Constitucional en Sentencia T-023 de 2012 se refirió de la siguiente forma a los asuntos que no son susceptibles de conciliación prejudicial. Dijo:

“...se observa que no son susceptibles de conciliación extrajudicial (i) los asuntos que versen sobre conflictos de carácter tributario, (ii) los que deban tramitarse mediante el proceso ejecutivo de que trata el artículo 75 de la Ley 80 de 1993, (iii) aquellos en los cuales la correspondiente acción haya caducado; así como (iv) los asuntos que versen sobre actos administrativos que se refieran a derechos de carácter laboral ciertos e indiscutibles y a derechos mínimos e intransigibles, en cumplimiento del mandato del artículo 53 superior y de la referida sentencia de unificación del Consejo de Estado. En otras palabras, en estos casos

señalados no se exige el agotamiento del referido requisito de procedibilidad...” (Negrilla fuera del texto)

En este mismo sentido el Consejo de Estado³ ha precisado que *“...en el campo del derecho administrativo laboral, la Constitución Política establece la facultad de conciliación únicamente sobre derechos inciertos y discutibles, así como la irrenunciabilidad del derecho a la seguridad social y de los beneficios mínimos establecidos en normas laborales...”*

Así las cosas, la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad en el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho no es exigible en los casos en que se pretenda el reconocimiento de los derechos mínimos establecidos en normas laborales conforme al artículo 53 Superior, principio que resalta la protección constitucional que se le brinda al trabajador, tal como lo establece el artículo 2 de la Carta Política.

Se infiere entonces, tal como lo ha entendido la jurisprudencia, que en tanto se demande el reconocimiento de derechos laborales establecidos en la ley, ellos tienen carácter mínimo y, por consecuencia, son irrenunciables lo cual impone al juzgador determinar, en cada caso concreto, si debe o no agotarse el requisito de conciliación extrajudicial previamente.

Respecto a los derechos ciertos, indiscutibles e irrenunciables la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia de 8 de junio de 2011 Radicado No. 35157, señaló al respecto:

“...el carácter de cierto e indiscutible de un derecho laboral, que impide que sea materia de una transacción o de una conciliación, surge del cumplimiento de los supuestos de hecho o de las condiciones establecidas en la norma jurídica que lo consagra. Por lo tanto, un derecho será cierto, real, innegable, cuando no haya duda sobre la existencia de los hechos que le dan origen y exista certeza de que no hay ningún elemento que impida su configuración o su exigibilidad. Lo que hace entonces que un derecho sea indiscutible es la certeza sobre la realización de las condiciones para su causación y no el hecho de que entre empleador y trabajador existan discusiones, diferencias o posiciones enfrentadas en torno a su nacimiento...”

Entonces, el carácter de cierto e indiscutible del derecho laboral no deriva de la aceptación que del mismo haga el empleador y tampoco de la circunstancia que por la posición que adopte el mencionado, implique para el trabajador la necesidad de acudir a la demanda ante la jurisdicción. Como lo precisa la jurisprudencia traída a colación, no es el desconocimiento del derecho demandado el que le impone su carácter de renunciable o negociable. En este sentido preciso la Corte Constitucional en la Sentencia T-320 de 2012, aludiendo a la sentencia acabada de citar, precisó:

“... 3.3. En definitiva, no es admisible la conciliación acerca de derechos ciertos e indiscutibles, comoquiera que ellos están comprendidos dentro del derecho imperativo y no dentro del derecho dispositivo. Así que, dado el caso que las partes en conflicto alcancen un acuerdo conciliatorio en el que se perciba la renuncia o disposición de un derecho que presente estas características, el negocio jurídico adolecerá de un vicio de nulidad por objeto ilícito.

³ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B. Sentencia con Radicación No. 68001-23-32-000-2011-00450-01, M.P. Gerardo Arenas Monsalve.

3.4. De forma tal que los derechos ciertos e indiscutibles comprenden una categoría especial de derechos cuya renuncia o disposición, como ya se precisó más arriba, está prohibida. Pero, ¿qué hace en el ámbito laboral que un derecho sea cierto e indiscutible?

3.5. La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 08 de junio de 2011, puntualizó que "el carácter de cierto e indiscutible de un derecho laboral, que impide que sea materia de una transacción o de una conciliación, surge del cumplimiento de los supuestos de hecho o de las condiciones establecidas en la norma jurídica que lo consagra. Por lo tanto, un derecho será cierto, real, innegable, cuando no haya duda sobre la existencia de los hechos que le dan origen y exista certeza de que no hay ningún elemento que impida su configuración o su exigibilidad. Lo que hace, entonces, que un derecho sea indiscutible es la certeza sobre la realización de las condiciones para su causación y no el hecho de que entre empleador y trabajador existan discusiones, diferencias o posiciones enfrentadas en torno a su nacimiento, pues, de no ser así, bastaría que el empleador, o a quien se le atribuya esa calidad, niegue o debata la existencia de un derecho para que éste se entienda discutible, lo que desde luego no se correspondería con el objetivo de la restricción, impuesta tanto por el constituyente de 1991 como por el legislador, a la facultad del trabajador de disponer de los derechos causados en su favor; limitación que tiene fundamento en la irrenunciabilidad de los derechos laborales consagrados en las leyes sociales"

En otras palabras, un derecho es cierto en la medida en que esté incorporado en el patrimonio de un sujeto, es decir, cuando operaron los supuestos de hecho de la norma que consagra el derecho, así no se haya configurado aún la consecuencia jurídica de la misma. Este concepto de derecho cierto está ligado con la concepción de derecho adquirido que esta Corte ha construido y excluye, por lo tanto, las simples expectativas o los derechos en formación.

3.6. Por otro lado, la indiscutibilidad de un derecho alude a la certidumbre alrededor de la caracterización del mismo, esto es, a los extremos del derecho y a su quantum, elementos que brillan por su claridad y evidencia, lo cual les entrega el estatus de suficientemente probados. Gracias a esta huella de indiscutibilidad, el reconocimiento de estos derechos, en el plano teórico, no haría necesaria una decisión judicial.

En esta proporción, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 02 de julio de 2008, sugirió que el recurrente en aquella oportunidad "parte de una posición conceptual equivocada, porque asume que todo derecho laboral, llámese salario, prestación o indemnización, es un derecho cierto e indiscutible, cuando lo cierto es que ese especial carácter surge de las circunstancias que contribuyen a configurarlo como, por ejemplo, la certeza sobre el tiempo, la cuantía, la contraprestación efectiva de un servicio, etc."

3.7. En suma, la certeza de un derecho corresponde a su efectiva incorporación en el patrimonio del trabajador y la indiscutibilidad hace relación a la seguridad sobre los extremos del derecho. Por ejemplo, cuando se sabe que entre dos personas hubo un contrato laboral de carácter verbal, a raíz del cual se le deben las cesantías al empleado, su derecho a las cesantías es cierto, pues siempre que hay contrato laboral el empleador debe consignarle al trabajador una suma de dinero a título de cesantías, en tanto que su monto es discutible, puesto que no se sabe desde cuándo hubo contrato, luego no es posible determinar el monto debido por concepto de cesantías..."

Entonces, para el caso de controversia de un derecho laboral, se parte de la alegación de unas condiciones previstas en la ley, que el demandante afirma ostentar y ello le concede el carácter de cierto y, por lo menos, mientras el debate no se defina adversamente mediante una decisión judicial,

habrá de admitirse, en principio, que si en el curso del proceso se prueban los supuesto de hecho y de derecho, esa reclamación laboral alcanza el carácter de derecho adquirido, cuando menos teóricamente, al punto que llegado el fin del proceso de salir avante la pretensión, ellos se han de reconocer con efectos retroactivos.

Al respecto en la Sentencia T-023 de 2012 la Corte Constitucional, aludiendo al pronunciamiento de unificación jurisprudencial de la Sala Plena del Consejo de Estado, dijo:

“...La Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado ha abordado el estudio de las diferentes situaciones que se pueden dar en torno al tema de la conciliación como requisito de procedibilidad, por ello y por razones pedagógicas, se transcribe lo siguiente:

(...)

Puntualmente, mediante sentencia de unificación 11001031500020090132801 del 31 de julio de 2012, la Sala Plena de la referida Corporación, unificó la jurisprudencia contradictoria de algunas de sus salas en relación con la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad para el ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, en el sentido de que “estando de por medio derechos de carácter laboral, que algunos tienen la condición de irrenunciables e indiscutibles y otros de inciertos y discutibles, en cada caso en particular debe analizarse el publicitado requisito de procedibilidad, pues el mismo no siempre resulta obligatorio...”

Teniendo en cuenta lo anterior, y una vez revisado el expediente, respecto a la falta del requisito de procedibilidad por la falta de agotamiento de la conciliación prejudicial, se observa lo siguiente que inadvirtió la A quo:

La demanda fue presentada el 28 de octubre de 2011, en la Jurisdicción Ordinaria Laboral, quien tuvo bajo su conocimiento el proceso hasta el 8 de mayo de 2014, fecha en la que mediante Auto Interlocutorio No. 231 resolvieron declarar la nulidad de todo lo actuado y remitir el expediente a los Juzgados Administrativos del Circuito de Buenaventura (V), por ser los competentes para conocer del caso.

Posteriormente, el Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Descongestión de Buenaventura, mediante Auto Interlocutorio No. 134 del 19 de septiembre de 2014, admite la demanda.

Sin embargo, obsérvese que obran en el proceso a folios 58 y 59 de uno de los cuadernos ante el Juez laboral que existieron citación a Audiencia de Conciliación Administrativa ante la Inspección de Trabajo de Buenaventura (V), relacionada con reclamación de carácter laboral, respecto indemnización por despido enfermo, seguridad social integral, prestaciones sociales e indemnización por mora objeto de esta demanda.

Teniendo en cuenta lo anterior, considera la Sala que en las actuaciones judiciales debe primar el principio de prevalencia del derecho sustancial sobre el material, previsto en el artículo 228 de la Constitución Política, así:

“ARTICULO 228. La Administración de Justicia es función pública. Sus decisiones son independientes. Las actuaciones serán públicas y permanentes con las excepciones que establezca la ley y en ellas prevalecerá el derecho sustancial. Los términos procesales se observarán con diligencia y su incumplimiento será sancionado. Su funcionamiento será desconcentrado y autónomo.” Subrayado fuera del texto.

A su turno, se resalta que la Corte Constitucional en sentencia T-289/05 del 31 de marzo de 2005, Referencia - expediente T-1018303, Magistrado Ponente Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra, refiriéndose al citado principio señaló:

“5.1. (...) el artículo 228 de la Constitución Política, ordena que en las decisiones judiciales prevalecerá el derecho sustancial. Ello es así, porque no se puede concebir un estado de derecho sin garantía efectiva de los derechos de las personas. El respeto a la dignidad humana y al trabajo consagradas en el ordenamiento Superior, le dan un contenido material y no simplemente formal al estado de derecho, el cual no puede mirarse exclusivamente bajo la óptica del “exclusivo imperio de las leyes”.

5.2 Así las cosas se estima que en el examen de cualquier acto jurisdiccional, no debe ignorarse dar prevalencia el derecho sustancial constituye el fin principal de la administración de justicia (art. 228 CN). La validez de una decisión judicial de carácter procesal debe necesariamente juzgarse a partir del problema de fondo de derecho sustantivo a cuya resolución ella se enderece.

5.3 Lo anterior es válido en razón de que el estado social de derecho, exige la protección y el respeto a la persona humana y en tal medida no se puede mantener la vigencia y eficacia de actos jurisdiccionales lesivos de los derechos y garantías de las personas constitucionalmente establecidas. La propia concepción del Estado de derecho no se agota en la proclamación formal de los derechos de las personas sino que se configura a partir de su efectiva realización.

5.4 Además debe tenerse en cuenta que específicamente el artículo 29 de la C. P. garantiza que el debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones tanto las administrativas como las judiciales y en esta última está incluida la que hace relación con la debida representación procesal. Que igualmente los artículos 228 y 229 de la Constitución Política atribuyen a las personas el derecho fundamental de acceso efectivo a la administración justicia.

5.5 La autonomía que la Constitución Política le reconoce a las autoridades encargadas de impartir justicia (arts. 228 y 230), debe ser siempre armonizada y conciliada con las garantías incorporadas en los artículos 13 y 53 del mismo ordenamiento que le reconocen a todas las personas, en particular a los trabajadores, los derechos a “recibir la misma protección y trato de las autoridades” y a ser favorecidos “en caso de duda en la interpretación y aplicación de las fuentes formales del derecho”.

5.6 En tal medida, se estima entonces, que una vez establecida la norma jurídica que resulte aplicable al asunto materia de controversia, surge para el funcionario judicial competente responsable de su aplicación, la obligación constitucional de interpretar la misma en el sentido que resulte más favorable al trabajador y ante las posibles dudas que pueden surgir sobre el sentido y alcance de una norma, y frente a las diversas interpretaciones que de la misma se formulen, es deber del juez elegir aquella que interprete en mejor medida los derechos laborales.

5.7 En este sentido debe recordarse, que la Constitución consagra el respeto de los derechos fundamentales, lo cual implica que esta protección debe prevalecer sobre normas procesales que de ser aplicadas conducirían la negación de los mismos.

5.8 Igualmente se estima, que a los jueces les corresponde apreciar, interpretar y aplicar las leyes y demás normas, conforme a los dictados de las reglas y principios consagrados en la Constitución, buscando además que sus decisiones sean justas, dado que ellas son uno de los instrumentos del Estado para asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo (CP art. 2), lo expresado está en armonía con lo dispuesto por el artículo 228 de la Carta que expresa que. "...Las actuaciones serán públicas y permanentes con las excepciones que establezca la ley y en ellas prevalecerá el derecho sustancial..."

5.9 Por último debe tenerse en cuenta que el juez como autoridad judicial responsable del proceso debe adelantar el mismo con criterios de proporcionalidad y de razonabilidad, en relación con los hechos y circunstancias, que le sirvan de causa."

Ahora bien, sobre el defecto procedimental por exceso ritual manifiesto, cuando surgen situaciones en las que el operador jurídico le da prevalencia a lo puramente procedimental respecto del derecho sustancial, la Corte Constitucional consideró en la sentencia T-146 de 2014 que:

"...Se configura el defecto procedimental por exceso ritual manifiesto cuando "(...) un funcionario utiliza o concibe los procedimientos como un obstáculo para la eficacia del derecho sustancial y por esta vía, sus actuaciones devienen en una denegación de justicia"; es decir:

"el funcionario judicial incurre en un defecto procedimental por exceso ritual manifiesto cuando (i) no tiene presente que el derecho procesal es un medio para la realización efectiva de los derechos de los ciudadanos, (ii) renuncia conscientemente a la verdad jurídica objetiva pese a los hechos probados en el caso concreto, (iii) por la aplicación en exceso rigurosa del derecho procesal, (iv) pese a que dicha actuación devenga en el desconocimiento de derechos fundamentales".

3.2.1.7. La Corte ha considerado que es innegable la importancia que tienen las formalidades o ritos dentro de los procesos judiciales, en tanto dichas formas buscan garantizar el respeto de un debido proceso. Sin embargo, en la aplicación de dichas formalidades no se deben sacrificar injustificadamente derechos subjetivos, pues precisamente la finalidad del derecho procesal es contribuir a la realización de los mismos y fortalecer la obtención de una verdadera justicia procesal."

Descendiendo al caso bajo análisis, se resalta respecto de los requisitos previos para demandar, en punto de la conciliación prejudicial el artículo 161 del CPACA, que cuando los asuntos sean conciliables, dicho trámite es un requisito de procedibilidad de toda demanda con pretensiones de nulidad y restablecimiento del derecho.

Ahora bien, se observa que la Juez Segunda Administrativo Oral de Descongestión del Circuito Judicial de Buenaventura (V), en Audiencia Inicial del 28 de abril de 2015, mediante Auto Interlocutorio No. 78 resuelve requerir a la Apoderada Judicial de la parte actora para que dentro del término de 10 días aporte diligencia de conciliación extrajudicial. En consecuencia la Apoderada Judicial presentó ante el

Despacho Judicial solicitud de conciliación previa radicada en la Procuraduría 219 Judicial de Asuntos Administrativos de Buenaventura (V) el 14 de mayo de 2015.

Así las cosas, la Operadora Judicial el 17 de noviembre de 2011, en la reanudación de la Audiencia Inicial declaró de oficio la excepción de inepta demanda porque la diligencia de conciliación prejudicial se gestó en la fecha 1 de julio de 2015, es decir, cuando ya habían transcurrido 3 años y 8 meses aproximadamente de haber se ejercido la reclamación administrativa, lo que permite establecer que dicho requisito se encuentra por fuera de término legal.

Analizando las pretensiones de la demanda, las cuales van encaminadas al reconocimiento de la existencia de una relación laboral entre la parte demandante y demandada, y diversas sumas de dineros por concepto de indemnización y perjuicios causados por despido injusto, se está frente a derecho inciertos y discutibles; por tanto, se concluye que para incoar el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, el requisito previo para demandar consagrado en el numeral 1° del artículo 161 del CPACA es plenamente exigible; sin embargo aunque la parte actora no acreditó haberlo adelantado ante la autoridad competente (Procuraduría Judicial para asuntos Administrativos) con anterioridad a la presentación de la demanda en la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, lo cierto es que, las pretensiones de la demanda si fueron objeto de conciliación ante la Oficina de Inspección de Trabajo, entidad competente para tramitar la conciliación de carácter laboral entre particulares, antes de presentarse inicialmente la demanda en la Jurisdicción Ordinaria.

En este punto, es pertinente precisar que de conformidad con la Ley 640 de 2001 "*por la cual se modifican normas relativas a la conciliación y se dictan otras disposiciones*" la conciliación extrajudicial en derecho en materia laboral⁴ podrá ser adelantada ante los inspectores de trabajo (como se hizo en el presente caso), los delegados regionales y seccionales de la Defensoría del Pueblo, los Agentes del Ministerio Público en materia laboral. A falta de todos los anteriores en el respectivo municipio, esta conciliación podrá ser adelantada por los personeros y por los jueces civiles o promiscuos municipales.

Igualmente, no se puede imponer a la partes de un proceso una carga imposible de cumplir, lo anterior en razón a que, no podía la Operadora Judicial en el curso del proceso haberle exigido a la parte actora el cumplimiento de dicho requisito, máxime siendo conocedora de su trámite ante la jurisdicción laboral en un principio y los antecedentes de pérdida de competencia dentro del proceso inicial.

Finalmente, aunque en el derecho procedimental se estipulen requisitos para demandar, no quiere decir que de forma rigurosa deba ser evaluado su cumplimiento, máxime cuando se podría llegar a vulnerar derechos fundamentales como el acceso a la administración de justicia; por lo tanto el hecho que el accionante no haya agotado el requisito de conciliación prejudicial ante la Procuraduría Judicial para asuntos Administrativos, no implica que deba desconocerse el hecho de que antes de presentarse la demanda en la Jurisdicción Ordinaria Laboral se agotó tramite de conciliación administrativa, máxime

⁴ Ley 640 de 2001, artículo 28.

que el proceso del señor López Cárdenas fue tramitado por dicha Jurisdicción por un lapso de cuatro (4) años aproximadamente sin que se lograra identificar la falta de jurisdicción de la misma, siendo una carga soportado por la parte actora que no puede ignorarse.

Además de lo anterior, en reiteradas jurisprudencias del Consejo de Estado, se ha señalado que la conciliación prejudicial cuando se reclama asuntos laborales, como en este caso, algunos tienen la condición de irrenunciables e indiscutibles y otros de inciertos y discutibles, por lo que, en cada caso en particular debe el Operador Judicial analizar el publicitado requisito de procedibilidad, pues el mismo no siempre resulta obligatorio, es decir que, el derecho a acceder a la justicia guarda estrecha relación con el derecho al recurso judicial efectivo como garantía necesaria para asegurar la efectividad de los derechos, como quiera que *“no es posible el cumplimiento de las garantías sustanciales y de las formas procesales establecidas por el Legislador sin que se garantice adecuadamente dicho acceso.”*, por lo que, se entenderá el requisito de la conciliación prejudicial en el presente caso como no requisito previo y obligatorio para demandar.

En estas condiciones no cabe confirmar la excepción de inepta por falta del requisito de procedibilidad de conciliación prejudicial decretada de oficio por la *A quo*, por lo cual, la misma será revocada.

ii) Indebida Individualización del Acto Administrativo a Demandar

Se sabe que la demanda es el instrumento a través del cual se ejercita el derecho de acción, es decir, que inicia el proceso judicial para obtener -mediante la sentencia- la resolución de las pretensiones que formula el demandante. Considerando, entonces, la importancia que tiene la demanda como mecanismo introductorio del proceso jurisdiccional, es preciso tener en cuenta que la normatividad ha establecido diversos requisitos para el cumplimiento del presupuesto procesal denominado “demanda en forma”.

El artículo 138 de la Ley 1437 de 2011 señala, que para ejercitar el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho es necesario individualizar debidamente los actos que se demandan y si es del caso, aquellos que se hubieren expedido en ejercicio de la vía gubernativa, es decir que deben ser objeto de demanda los actos que contienen la decisión de la administración a través de la cual se vulneró el orden jurídico.

De acuerdo con esto, no cualquier escrito denominado demanda pone en funcionamiento la jurisdicción, pues se debe cumplir con los requisitos dispuestos por la normatividad para estructurar la demanda en debida forma. Es así como, el Código Contencioso Administrativo reguló su contenido mínimo en los artículos 162 a 167y, por tanto, para estructurarla de conformidad con las normas legales, es necesario acudir, únicamente, a lo establecido en esas disposiciones. En este sentido, los artículos 162 y 163 prescriben:

“ARTÍCULO 162. CONTENIDO DE LA DEMANDA. Toda demanda deberá dirigirse a quien sea competente y contendrá:

1. La designación de las partes y de sus representantes.

2. Lo que se pretenda, expresado con precisión y claridad. Las varias pretensiones se formularán por separado, con observancia de lo dispuesto en este mismo Código para la acumulación de pretensiones.

3. Los hechos y omisiones que sirvan de fundamento a las pretensiones, debidamente determinados, clasificados y numerados.

4. Los fundamentos de derecho de las pretensiones. Cuando se trate de la impugnación de un acto administrativo deberán indicarse las normas violadas y explicarse el concepto de su violación.

5. La petición de las pruebas que el demandante pretende hacer valer. En todo caso, este deberá aportar todas las documentales que se encuentren en su poder.

6. La estimación razonada de la cuantía, cuando sea necesaria para determinar la competencia.”

ARTÍCULO 163. INDIVIDUALIZACIÓN DE LAS PRETENSIONES. Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo este se debe individualizar con toda precisión. Si el acto fue objeto de recursos ante la administración se entenderán demandados los actos que los resolvieron.

Cuando se pretendan declaraciones o condenas diferentes de la declaración de nulidad de un acto, deberán enunciarse clara y separadamente en la demanda.” (Negrilla y subrayado de esta Sala)

En cuanto a la necesidad de cumplir los requisitos exigidos para la presentación de una demanda en forma -y pueda existir proceso judicial-, la doctrina ha señalado:

“La acción se dirige al juez, y por eso los sujetos de ella son únicamente éste y el actor; la pretensión va dirigida a la contraparte, necesarios para que pueda originarse el proceso, debe contener lo que se pide, con sus fundamentos de hecho y de derecho; es decir, la pretensión y su razón. Para que el objeto de la acción se cumpla y haya proceso, basta que se reúnan los presupuestos procesales (competencia, capacidad de las partes, debida representación, ausencia de vicios de nulidad, condiciones de forma para toda demanda y las especiales para la clase de proceso de que se trata; véanse nums. 157-162); pero para que prospere la pretensión y la sentencia sea favorable, se requiere, además, que el actor pruebe el derecho en que la funda, que ese derecho no sea desestimado por consecuencia de una excepción del demandado, que se tenga legitimación en la causa e interés sustancial para obrar y que se reúnan los demás presupuestos materiales y sustanciales estudiados en el capítulo XV.” (Negrilla fuera del texto)

El H. Consejo de Estado en providencia del 24 de octubre de 2013, dentro de la radicación número 08001-23-33-000-2012-00471-01(20258), con ponencia del Dr. JORGE OCTAVIO RAMIREZ RAMIREZ, precisó:

“Bajo el presupuesto de que los requisitos de la demanda son, en principio, taxativos, es deber del Juez hacer de ellos una interpretación racional para efectos de no imponerle a la parte demandante mayores exigencias que las contenidas en la ley y hacer del proceso judicial un mecanismo eficiente y eficaz para la solución de los conflictos.

La “demanda en forma” es un requisito procesal que debe ser controlado por el Juez y por las partes durante la admisión de la demanda, por vía de las excepciones previas y durante la etapa de saneamiento de la audiencia inicial. Agotadas esas etapas no es procedente revivir la discusión sobre los requisitos formales de la demanda, que deben entenderse superados, siempre que ellos, como ocurre en la generalidad de los casos, sean subsanables.

En la Ley 1437 de 2011, la “demanda en forma” está precedida del cumplimiento de unos requisitos previos a demandar (artículo 161 de la Ley 1437), un contenido del escrito de demanda (artículo 162 de la Ley 1437) y los anexos que se deben acompañar con la demanda (artículos 166 y 167 de la Ley 1437).

Los requisitos de procedibilidad o “requisitos previos para demandar” se encuentran en el artículo 161 de la Ley 1437 de 2011 y son, fundamentalmente, la conciliación extrajudicial y la interposición de los recursos obligatorios contra el acto administrativo demandado⁵. Si advertida la omisión de alguno de los requisitos de procedibilidad por el Juez en el auto inadmisorio, el demandante no acredita su cumplimiento dentro del término establecido, deberá rechazarse la demanda.

No obstante, si ello no es advertido por el Juez en la admisión, podrá controlarse en la audiencia inicial, acorde con la institución del saneamiento del proceso prevista en los artículos 180.5 y 180.6 de la Ley 1437 de 2011.

El “contenido de la demanda” está regulado en el artículo 162 de la Ley 1437 de 2011, el cual dispone que toda demanda deberá dirigirse a quien sea competente y debe contener los requisitos que se enuncian allí; requisitos que, como se expuso, son taxativos, por lo que no le es permitido al Juez exigir el cumplimiento de otros adicionales a los no contemplados en el mencionado artículo, para su posterior rechazo.

Sin embargo, se advierte, ello no significa que en la inadmisión no pueda el Juez pedir el cumplimiento de otros requerimientos distintos con el fin de aclarar, corregir o completar aspectos de la demanda y/o sus anexos que se consideren necesarios para darle celeridad y claridad al proceso. Pero, esos requisitos adicionales a los legalmente contemplados, no pueden constituir causales de rechazo por su incumplimiento.

Finalmente se advierte que tanto los requisitos exigidos para el “contenido de la demanda” como los anexos que se deben acompañar con la misma, son subsanables por lo que, en caso de no alegarse o de haber cumplido su finalidad, a pesar de la omisión, deben entenderse superados.”

Frente a las excepciones previas, la Ley 1437 de 2011 en su artículo 180 numeral 6 señala que “...**El juez o magistrado ponente, de oficio o a petición de parte, resolverá sobre las excepciones previas y las de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa y prescripción...**”

Igualmente la Ley 1564 de 2012 en su capítulo III artículo 100, establece:

Artículo 100. Excepciones previas. Salvo disposición en contrario, el demandado podrá proponer las siguientes excepciones previas dentro del término de traslado de la demanda:

⁵ El artículo 161 relaciona otros que tienen que ver con las acciones populares y de cumplimiento o con las pretensiones de repetición y electorales.

1. *Falta de jurisdicción o de competencia.*
2. *Compromiso o cláusula compromisoria.*
3. *Inexistencia del demandante o del demandado.*
4. *Incapacidad o indebida representación del demandante o del demandado.*
5. ***Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales o por indebida acumulación de pretensiones.***
6. *No haberse presentado prueba de la calidad de heredero, cónyuge o compañero permanente, curador de bienes, administrador de comunidad, albacea y en general de la calidad en que actúe el demandante o se cite al demandado, cuando a ello hubiere lugar.*
7. *Habérsele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde.*
8. *Pleito pendiente entre las mismas partes y sobre el mismo asunto.*
9. *No comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios.*
10. *No haberse ordenado la citación de otras personas que la ley dispone citar.*
11. *Haberse notificado el auto admisorio de la demanda a persona distinta de la que fue demandada.”*

Descendiendo al estudio del caso que nos ocupa, se tiene que el demandante pretende la nulidad del acto ficto o presunto que resolvió desfavorablemente la petición por él interpuesta el 21 de septiembre de 2011, con el fin de que se declarara la existencia de una relación laboral entre las partes y se reconociera a su favor indemnización por despido injusto; no obstante, dentro de los documentos allegados al expediente se observa a folio 73 a 74 del Cuaderno Principal, oficio sin número mediante el cual la Gerente del Hospital Departamental de Buenaventura E.S.E (V), resuelve desfavorablemente la reclamación administrativa presentada.

Así las cosas, no cabe hesitación alguna respecto de que el oficio enunciado es aquel que contiene el acto administrativo a través del cual la el Hospital Departamental de Buenaventura E.S.E (V) determinó que no existía vínculo laboral alguno entre este y el señor López Cárdenas. Era entonces, éste y no aquel que se demandó, el acto a través del cual se afectó la situación laboral del demandante y sobre el cual debía recaer el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

Por lo tanto y en consideración a que la parte accionante solicitó la declaratoria de nulidad de un acto ficto y no demandó el acto a través del cual se negó el reconocimiento de la relación laboral, se podría hablar de la constitución de la excepción de inepta demanda, toda vez que la presunción de legalidad sobre él permanecerá incólume, lo cual no permite realizar un pronunciamiento de fondo en relación con los actos demandados, y la declaratoria de nulidad del acto demandado sería vana frente a la permanencia en el mundo jurídico del acto que no se demandó.

No obstante lo anterior, de acuerdo a varios lineamientos jurisprudenciales y doctrinales, es pertinente estudiar el objeto de las excepciones previas, el cual no es otro que ser medios defensivos enlistados taxativamente en el Código General del Proceso, a través de los cuales la parte demandada puede alegar la inadecuada conformación de la relación jurídica procesal y, consecuentemente, evidenciar yerros que, hasta tanto no sean subsanados en la forma que corresponda, impiden la continuación del proceso; es decir, que la finalidad de tales medios exceptivos es la de purificar la actuación, desde el principio, de los vicios que tenga -principalmente de forma-, controlando así los presupuestos procesales para dejar regularizado el proceso desde el comienzo, y así evitar posteriores nulidades o fallos inhibitorios.

De acuerdo con lo anterior, se deben considerar las excepciones previas como el medio de defensa empleado por el demandado o una actuación promovida por el Juez, por el que se denuncian defectos subsanables o insubsanables, de los que adolece la demanda, y mediante el cual se pretende la desestimación de la misma y el dictado de una resolución sin efectos de cosa juzgada.

En la actualidad el examen de los presupuestos procesales de oficio por parte del órgano jurisdiccional ha aumentado con el objeto de subsanar al inicio del proceso los defectos que pudieran existir en relación con los mismos, pretendiéndose evitar al final del proceso las resoluciones absolutorias en la instancia para los supuestos en los que faltara alguno de los presupuestos necesarios y que implican una pérdida de tiempo y de dinero para el actor ya que únicamente en sentencia se declararía la ausencia del presupuesto procesal pero quedaría sin juzgar el conflicto jurídico material debatido. En ese caso, el demandante vendría obligado a cumplir el presupuesto procesal inobservado y volver a iniciar el proceso.

Todas las excepciones previas son apreciables de oficio, dado que afectan a elementos esenciales de la constitución de la litis, de tal manera que su apreciación impide en todos los casos que se pueda dictar sentencia sobre el fondo del asunto. Ello implica que el órgano judicial podrá apreciar de oficio las mismas en cualquier momento del proceso, previa audiencia de las partes.

Dentro de este conjunto de excepciones de naturaleza procesal, coexisten algunas que son absolutamente insubsanables, en el sentido de que no pueden ser salvadas por una actuación posterior de la parte, con aquellas otras que pueden ser subsanadas de acuerdo con la voluntad de la propia parte. Con relación a las primeras se pueden citar básicamente a aquellas que afectan a los presupuestos del órgano jurisdiccional (jurisdicción y competencia funcional). En todos estos casos su apreciación supondrá el dictado de un auto de archivo y remisión de actuaciones de las actuaciones directamente por el Operador Judicial.

Con relación a las segundas, las excepciones subsanables, las mismas parten del principio procesal de subsanación de los actos procesales. Por tanto la presentación de una demanda sin aportar el poder de representación procesal, o no demandar a todos los que puedan verse afectados por la resolución que

se dicte, en la que se hayan acumulado indebidamente acciones o con defectos en el modo legal de proponer la demanda, suponen defectos procesales imputables a la parte que presentó la demanda y por ello es posible su subsanación, pues por otro lado la automática inadmisión o archivo de las actuaciones sólo supondría un retraso en la resolución, pues se podría salvar tales defectos en la nueva demanda que se presentase. Ahora bien, la posibilidad de subsanación no supone que el proceso deba quedar pendiente indefinidamente, de tal manera que, si en el plazo que al efecto se le pueda conceder al actor por éste no se procede a la subsanación, la única resolución posible será acordar el archivo de las actuaciones, sin perjuicio de la posible interposición de una nueva demanda una vez salvado dicho defecto procesal.

Teniendo en cuenta lo anterior, observa esta Sala que si bien en el escrito de demanda no se individualizó correctamente el acto administrativo a demandar, lo cierto es que dicha situación era subsanable, máxime que se aportó el acto administrativo, por lo que, la Operadora Judicial al momento de declarar de oficio la existencia de la excepción de inepta demanda sin dar la oportunidad a la parte de pronunciarse y concederle la oportunidad de subsanarla, violó el debido proceso.

La Sala considera que una sana hermenéutica debía tener en cuenta lo siguiente:

Frente al traslado de las excepciones, el parágrafo No. 2 del artículo 175 del CPACA señala "...cuando se formulen excepciones se correrá traslado de las mismas por secretaría, sin necesidad de auto que lo ordene, por el término de tres (3) días..."

En cuanto a los traslados, el Código General del Proceso en su artículo 110 establece que "...Cualquier traslado que deba surtir en audiencia se cumplirá permitiéndole a la parte respectiva que haga uso de la palabra. Salvo norma en contrario, todo traslado que deba surtir por fuera de audiencia, se surtirá en secretaría por el término de tres (3) días y no requerirá auto ni constancia en el expediente. Estos traslados se incluirán en una lista que se mantendrá a disposición de las partes en la secretaría del juzgado por un (1) día y correrán desde el siguiente..."

Teniendo en cuenta lo anterior, y una vez revisado el transcurso de la Audiencia Inicial, se evidencia que la Operador Judicial al momento de decretar la inepta demanda por indebida individualización del acto demandado y demás aspectos, procedió inmediatamente a resolver de fondo la misma, sin dar lugar a que la parte actora se pronunciara sobre ésta o la subsanara dentro de un término prudente. Fuerza concluir, entonces, que la excepción de inepta demanda por imprecisión (sic) de las pretensiones, era subsanable y no se procedió de conformidad.

Conforme a lo anterior, deberá revocarse el auto proferido por la Juez Segunda Administrativo Oral de Descongestión del Circuito de Buenaventura, con el fin de no vulnerarse el derecho al debido proceso a la parte demandante.

En conclusión, lo anterior conlleva a revocar la decisión adoptada por el *a quo* respecto al a declaración de la excepción de ineptitud de la demanda.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, en Sala de Decisión,

RESUELVE

PRIMERO.- REVOCAR el Auto Interlocutorio No. 364 proferido el 17 de noviembre de 2015 por el Juzgado Segundo Administrativo Oral de Descongestión de Buenaventura (V), por medio del cual declaró probada de oficio la excepción de excepción de inepta demanda, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- En consecuencia de lo anterior, **DECLARAR** como no probada la excepción de inepta demanda por falta del requisito de procedibilidad de la conciliación prejudicial decretada de oficio por el Juzgado Segundo Administrativo Oral de Descongestión de Buenaventura.

TERCERO.- ORDENAR al *A quo* convoque de nuevo a las partes para dar continuidad a la Audiencia Inicial en procura de resolver nuevamente sobre la excepción previa de inepta demanda por indebida individualización de las pretensiones decretada de oficio, previo el respectivo traslado de la misma a las partes, teniendo en cuenta lo aquí expuesto.

CUARTO.- Devolver el expediente al Juzgado de origen una vez ejecutoriada esta providencia, previas anotaciones del caso en el sistema informático "Justicia Siglo XXI".

Esta providencia fue discutida y aprobada en Sala de Decisión, según consta en Acta de la fecha.

Notifíquese y Cúmplase,

JHON ERICK CHAVES BRAVO
Magistrado

FERNANDO AUGUSTO GARCÍA MUÑOZ
Magistrado

FERNANDO GUZMÁN GARCÍA
Magistrado

(Salvamento de Voto parcial).

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
DEL VALLE DEL CAUCA**

SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO

Proceso: 2014-00205

Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho Laboral

Demandante: DAVID LÓPEZ CÁRDENAS

Demandado: HOSPITAL DEPARTAMENTAL DE BUENAVENTURA

Santiago de Cali, cinco (5) de febrero de dos mil dieciséis (2016).

Con el acostumbrado respeto que predico por las decisiones de esta Corporación, y partiendo de la base que comparto la decisión tomada por la Sala en cuanto revocó el auto interlocutorio No. 364 del 17 de noviembre de 2015 por medio del cual declaró como no probada de oficio la excepción de inepta demanda por falta de requisito de procedibilidad de la conciliación prejudicial, procedo a salvar mi voto frente al numeral tercero, más concretamente frente a lo resuelto en su totalidad sobre la excepción previa de inepta demanda por indebida individualización del acto acusado, la cual fue decretada forma oficiosa por el a-quo.

Procedo entonces a dar las razones de mi salvamento.

1. *Tal como lo enuncia la providencia objeto de salvamento parcial y como bien se ha referido ampliamente por la línea jurisprudencial planteada por el Consejo de Estado, “las excepciones previas son un medio de defensa empleado por el demandado o una actuación oficiosa del Juez para enunciar defectos subsanables e insubsanables de los que adolece la demanda” (fol. 16) de tal forma , se puede colegir que los hechos que constituyen las excepciones previas pueden ser imperfecciones de la relación procesal válida y en tal evento no todas las excepciones ponen fin al proceso como mal lo interpretó el A-quo, al dar por*

terminado el proceso cuando encontró probada la plurimencionada excepción previa. En efecto, podemos señalar como punto de partida, que las excepciones previas se distinguen por su efecto a saber: i) las que ponen fin al proceso y las ii) encaminadas a enderezar el proceso.

De esta forma, se puede colegir que las excepciones que no ponen fin al proceso tienden a sanear, corregir o subsanar anomalías del proceso con el fin de emitir una sentencia de fondo y no inhibitoria y en tal evento, considero de forma respetuosa que le corresponde al juez como director del proceso al advertir de oficio la excepción previa subsanable, adoptar las medidas autorizadas para sanear los vicios de procedimiento o precaverlos, e interpretar la demanda de manera que permita decidir el fondo del asunto, independientemente de la conducta procesal de las partes.

Lo anterior tiene su génesis de conformidad con lo regulado por el artículo 207 del C.P.A.C.A. y el numeral 5 del artículo 42 del C.G.P. y en virtud de ello, las consecuencias derivadas de la omisión en que incurrió el Juez de instancia al inadvertir la ineptitud sustantiva de la demanda al momento de ser i) admitida o ii) cuando resuelve sobre el saneamiento del proceso – entre otras -, no se puede trasladar al demandante en la audiencia inicial en la etapa de excepciones previas, tal como se planteó en la providencia que me aparto.

De conformidad con lo expuesto, considero que en virtud de la hermenéutica jurídica y por economía procesal le es loable a ésta Corporación en el estudio de alzada, resolver de forma definitiva las providencias objeto de recursos y no dejar en vilo del destino decisiones trascendentales que como bien se dijo por el Magistrado Ponente, son subsanables o corregibles; razón ésta suficiente para que esta magistratura no acoja la orden emitida al a quo para que convoque nuevamente a las partes en procura de resolver una excepción previa – la cual ya fue resuelta y la cual se itera nuevamente, es subsanable- cuando lo que considero loable es resolver de fondo la misma y subsanarla por parte de ésta Corporación en el sentido de adecuar la demanda teniendo por demandado el acto definitivo (Correspondiéndole a juez de instancia analizar sobre las demás posibles excepciones

previas, en especial sobre la caducidad de la acción, situación que no es de resorte para esta Corporación en este momento procesal).

Sobre este último punto es viable dejar por sentado que lo anterior no da a lugar a interpretar equivocadamente que se está favoreciendo a la parte demandante sino por el contrario, lo que se busca es enderezar el trámite procesal con el fin de emitir una sentencia de mérito; sobre este aspecto, el Consejo de Estado ha indicado:

“ En virtud de la finalidad del proceso judicial -la efectividad de los derechos- el Juez goza de amplias potestades de saneamiento, en aras de que el proceso se ritúe 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.

4.2.2.- La potestad-deber del Juez de sanear el proceso en cada etapa procesal se funda en la regla contenida en el artículo 25 de la Ley 1285, según la cual “agotada cada etapa del proceso, el Juez ejercerá el control de legalidad para sanear los vicios que acarreen nulidades dentro del proceso, los cuales, salvo que se trate de hechos nuevos, no se podrán alegar en las etapas siguientes en aras de evitar dilaciones injustificadas”, salvo aquellas otras irregularidades que “comporten una grave afectación del núcleo esencial de las garantías constitucionales de las cuales son titulares los sujetos procesales”, de acuerdo con la sentencia C-713 de 2008 que declaró exequible el artículo 25 de la Ley 1285.

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, que no encajen en una u otra de las categorías mencionadas.

En otras palabras, lo que inspira la potestad de saneamiento es la solución de todas aquellas irregularidades o vicios que puedan evidenciarse durante el trámite del proceso a fin de que termine con una sentencia de mérito que ponga fin a la controversia, evitando su terminación por meras irregularidades o por cuestiones formales subsanables, pues ello no consulta el alcance de dicha facultad, ni el papel natural del Juez, ni, mucho menos, es factor de legitimidad de la función jurisdiccional."¹

Así ocurre 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 prevista en el artículo 180.5 de la Ley 1437 o, viii) al finalizar cada etapa del proceso como lo dispone el artículo 207 ibídem. (Subraya el Despacho)

De la citada providencia se puede inferir, que le es totalmente loable para el Juez entrar a subsanar las deficiencias planteadas como son las esbozadas en el presente asunto, en otras palabras, la facultad o potestad de saneamiento se encuentra en cabeza del Director del Proceso y no de la actuación meramente formal de las partes, situación que pasó por alto el Juzgado de instancia y que no se resuelve de forma definitiva en la providencia objeto del presente salvamento parcial.

¹ Consejo de Estado Sala de Lo Contencioso Administrativo Sección Cuarta Consejero Ponente: JORGE OCTAVIO RAMIREZ RAMIREZ, veintiséis (26) de septiembre de dos mil trece (2013) Radicación número: 08001-23-333-004-2012-00173-01(20135)

Aunado a lo anterior, no tiene asidero interpretativo en la providencia que me aparto cuando se infiere que si en el “plazo que al efecto se le pueda conceder al actor por éste no se procede a la subsanación, la única resolución posible será acordar el archivo de las actuaciones” (fol. 17), dado que como se ha reiterado en el presente salvamento, considero que terminar el proceso por meras irregularidades o por cuestiones formales subsanables, no va de la mano con el alcance de la potestad de saneamiento, ni el papel natural del Juez en aras de una justicia pronta y efectiva.

*2. Por último, quiero dejar por sentado que igualmente me aparto de la consideración expresada por el magistrado ponente cuando afirma a rajatablas que “la operadora judicial al momento de declarar de oficio la excepción de inepta demanda sin dar la oportunidad a la parte de pronunciarse y concederle la oportunidad de subsanarla, **violó el debido proceso**”*

*El anterior disenso, se sustenta básicamente en que las normas esbozadas por el Magistrado Ponente en su providencia vale decir, parágrafo 2 del artículo 175 del C.P.A.C.A. y 110 del C.G.P., se refieren en mi sentir a las **excepciones formuladas por la parte demandada** y no a las resueltas de forma oficiosa, tal como sucedió en el caso objeto de estudio.*

*En efecto, nótese que el artículo 175 del C.P.A.C.A. **específicamente** está haciendo referencia a la **contestación de la demanda** (título del artículo) y renglón seguido, refiere que **en el término de traslado, el demandado tendrá la facultad de contestar la demanda y proponer excepciones**, situación diferente a la esbozada en la providencia de estudio cuando la excepción fue decretada de oficio por el Juzgador y en tal evento, no le es loable al juez correr traslado de la formulación de una excepción previa de oficio, para renglón seguido resolverla de fondo, ya que como se dijo anteriormente, las excepciones se distinguen por su efecto a saber: i) las que ponen fin al proceso y las ii) encaminadas a enderezar el proceso.*

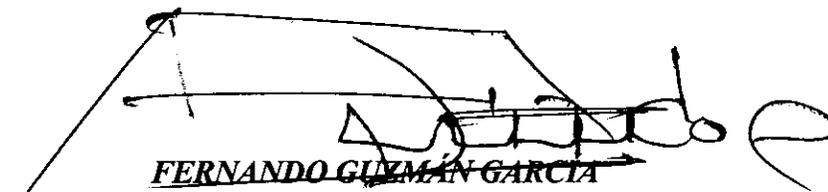
Consecuentemente con lo anterior, se puede colegir que si existe una excepción previa que pone fin al proceso no le resta salida diferente al Juez que resolverla y decretarla en el instante ya que la misma es insubsanable, y si por el contrario existe un excepción previa encaminada a enderezar el proceso, forzoso resulta concluir que le corresponde al juez tomar

la decisión de fondo respectiva independientemente de la conducta asumida por la parte, dado que lo que se busca es la materialización del derecho sustancial sobre lo formal, verbi gracia, la búsqueda de la verdad a través de una sentencia de fondo y no inhibitoria.

Así mismo, no se puede perder de vista, que no existe normatividad en el ordenamiento jurídico que expresamente clarifique el procedimiento para resolver de oficio una excepción previa y en tal evento, solo resta aplicar al operador jurídico lo contemplado en el numeral 6 del artículo 180 del C.P.A.C.A. norma expresa que textualmente indica que “el juez o magistrado ponente, de oficio o a petición de parte, resolverá sobre las excepciones previas” y en virtud de ello, mal resulta señalar que el A-quo violó el debido proceso, cuando lo que realizó en cuanto a procedimiento se refiere, fue acertado.

Ahora bien, lo que se observa es que a criterio del Magistrado Ponente el procedimiento para efectos de resolver de forma oficiosa una excepción previa es la procedente o adecuada –procedimiento plasmado en la providencia que me aparto-, situación que sin lugar a dudas respeto, pero no comparto y mucho menos practico en la actualidad.

En esos términos dejo sentado mi salvamento parcial de voto.


FERNANDO GUZMÁN GARCÍA
Magistrado

Fecha et supra.