

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL VALLE DEL CAUCA

Santiago de Cali, doce (12) de marzo de dos mil veintiuno (2021).

AUTO INTERLOCUTORIO

MAGISTRADO PONENTE: JHON ERICK CHAVES BRAVO

MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
EXPEDIENTE:	76109-33-33-003-2018-00116-01
DEMANDANTE:	ERNESTO ANGULO Jessicadcastillog1992@gmail.com
DEMANDADO:	COLPENSIONES
ASUNTO	APELACIÓN DE AUTO – CONFIRMAR

I. OBJETO DE LA DECISION

Se resolverá el recurso apelación, propuesto por la parte demandante, contra la decisión de declarar probada la excepción de inepta demanda, tomada en audiencia inicial del 13 de diciembre de 2019, por el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de Buenaventura.

II. ANTECEDENTES

En ejercicio del medio de control consagrado en el artículo 138 del CPACA, a través de apoderado judicial, el señor ERNESTO ANGULO demandó a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES y solicitó¹ que se declare la nulidad de los siguientes actos administrativos:

- Resolución SUB 51813 del 4 de mayo de 2017, por medio de la cual fue reliquidada la pensión del demandante.
- Resolución SUB 209478 del 27 de septiembre de 2017, a través de la cual se resolvió la solicitud de revocatoria directa de la Resolución SUB 51813 del 4 de mayo de 2017.

A título de restablecimiento del derecho, solicitó se ordene a COLPENSIONES reliquidar la pensión del demandante teniendo en cuenta como salario base de liquidación el 75% de lo devengado en el último año de servicios con la inclusión de los factores salariales señalados en el artículo 3 de la Ley 33 de 1985.

¹ Folios 5-6.

III. DE LA PROVIDENCIA APELADA:

En audiencia inicial del 13 de diciembre de 2019², el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Buenaventura declaró probada de oficio la excepción de inepta demanda, por cuanto la parte demandante no acreditó haber interpuesto dentro del trámite administrativo el recurso de apelación frente al acto administrativo demandado, tal como lo exige el artículo 161 numeral 2 del CPACA.

IV. FUNDAMENTOS DEL RECURSO:

El apoderado judicial de la parte demandante se opuso a la decisión tomada por el juez de primera instancia, por considerar que la normatividad protege al trabajador y le da la oportunidad de hacer uso de la acción de revocatoria directa. Que habiéndose ejercido dicha acción, no es necesaria la interposición de ningún recurso, puesto que de tal modo se agota la vía administrativa³.

V. TRÁMITE DEL RECURSO DE APELACIÓN:

Se corrió traslado del recurso interpuesto, frente al cual la apoderada de la entidad demanda y la representante del Ministerio Público manifestaron estar conformes con la decisión tomada por el *a quo*.

La representante del Ministerio Público precisó en su intervención que, si bien los derechos de los trabajadores tienen protección constitucional, debe darse cumplimiento a los preceptos normativos que regulan el debido proceso, por manera que no puede pasarse por alto la exigencia de la interposición del recurso de apelación frente al acto demandado. También señaló que el demandante no puede pretender revivir términos con la solicitud de revocatoria directa⁴.

VI. CONSIDERACIONES:

6.1. PROBLEMA JURÍDICO

¿Resulta procedente el control de legalidad de un acto administrativo frente al cual no se interpusieron los recursos obligatorios, al haberse presentado contra éste la solicitud de revocatoria directa?

6.2. TESIS

Se confirmará la decisión de declarar probada la excepción de inepta demanda, puesto que es requisito indispensable para la procedencia del medio de control de nulidad y

² Folios 216-218.

³ CD obrante a folio 229.

⁴ CD obrante a folio 229.



RADICACIÓN : 2018-00116-01
Medio de control : NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante : ERNESTO ANGULO
Demandado : COLPENSIONES
Asunto : APELACION DE AUTO - CONFIRMAR

3

restablecimiento del derecho que en el trámite administrativo se hayan interpuesto y resuelto los recursos obligatorios. Además, la revocatoria directa de los actos administrativos no hace parte de la actuación administrativa y, por tanto, no conlleva al agotamiento de los recursos obligatorios ni revive la oportunidad para hacerlo, aunado a que ésta no es una decisión definitiva susceptible de control judicial.

VII. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL APLICABLE AL CASO CONCRETO

• DE LAS EXCEPCIONES PREVIAS

De conformidad con lo establecido en el artículo 180 del CPACA en la audiencia inicial, se resolverán las excepciones previas y las de cosa juzgada, caducidad, transacción, falta de legitimación en la causa y prescripción extintiva.

El artículo 100 de la Ley 1564 de 2012⁵, enlistó las excepciones previas dentro de las cuales en su numeral 5 se encuentra la denominada *“Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales o por indebida acumulación de pretensiones”* norma a la cual se acude por remisión del artículo 306 del CPACA.

La finalidad de las excepciones previas, es la de conjurar vicios formales en procura de evitar decisiones inhibitorias o, dada la entidad de las falencias, impedir que continúe el curso del proceso *ab initio*, ya que no sería posible, ante su existencia, llegar a la sentencia por sustracción de materia.⁶

Conforme con lo expuesto es claro que, en la audiencia inicial al juez le corresponde decidir sobre las excepciones que tengan el carácter de previas las cuales están mencionadas en el artículo 100⁷ del CGP, esto es, aquellas que se encaminen a atacar la forma del proceso, por existir alguna inconsistencia de tipo procedimental en la manera como fue presentada la demanda, sin enervar la pretensión, pero con la posibilidad de dar lugar a la terminación o suspensión de aquel, motivo por el cual deben ser resueltas en la primera audiencia, bien sea las propuestas por el extremo pasivo **o de oficio por el juez.**

⁵ Por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones.

⁶ CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN A - Consejero ponente: GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN - Bogotá, D. C., diecinueve (19) de abril de dos mil quince (2015) - Radicación número: Acto25000-23-25-000-2004-00247-01(1886-12) demandante: JOSE AGUSTÍN MORA TORRES - Demandado: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE AERONÁUTICA CIVIL -UAEAC-, y COMO LITISCONSORTE NECESARIO AVIANCA S.A.

⁷ El Código General del Proceso, en el artículo 100, dispone: «EXCEPCIONES PREVIAS. Salvo disposición en contrario, el demandado podrá proponer las siguientes excepciones previas dentro del término de traslado de la demanda:

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».



RADICACIÓN : 2018-00116-01
Medio de control : NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante : ERNESTO ANGULO
Demandado : COLPENSIONES
Asunto : APELACION DE AUTO - CONFIRMAR

4

Adicional a estas, también podrán resolverse, como lo señala el citado artículo 180 del CPACA, las excepciones de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa y prescripción extintiva, que son de naturaleza mixta, por lo que a pesar de ser algunas estrictamente perentorias o de fondo, por estar orientadas a atacar la pretensión, se les da el trámite de previas y en caso de que prosperen tienen la virtud de terminar el proceso.

- **DE LA EXCEPCIÓN PREVIA DE INEPTITUD DE LA DEMANDA:**

Al respecto, el Consejo de Estado – Sección Segunda señaló que con anterioridad se ha hecho alusión a esta figura como si se tratara de una excepción previa o causal de rechazo de la demanda y en últimas, como sustento de decisiones inhibitorias, lo cual constituye una imprecisión⁸.

Ello, toda vez que sólo es viable proponer y declarar, de parte o de oficio, próspera la excepción previa de “ineptitud de la demanda por la falta de cualquiera de los requisitos formales” o “por la indebida acumulación de pretensiones” y; en relación con otras situaciones, se debe acudir a las demás excepciones previas previstas en el artículo 100 del Código General del Proceso, sin que haya vocación para realizar una denominación en términos diferentes a los señalados por la ley.

Así mismo, se recalcó que al encontrarse otras falencias que otrora han servido como sustento para la declaratoria de una “ineptitud sustantiva de la demanda”, en lugar de acudir a esa denominación, se deben utilizar las herramientas que los estatutos procesales prevén para tal efecto, tal como se analizó extensamente en el auto en cita, esto es, aquellos mecanismos de saneamiento como por ejemplo, ordenar corregir la demanda o dejar sin efecto el auto admisorio para proceder al rechazo de la misma en atención a la causal legalmente prescrita para el efecto.

Lo anterior fue reiterado en reciente providencia del 25 de abril de 2019, en la cual se recordó que es viable proponer y declarar la excepción previa de “ineptitud de la demanda” cuando se trata de la falta de requisitos formales de la demanda e indebida acumulación de pretensiones⁹.

- **AGOTAMIENTO DEL TRÁMITE ADMINISTRATIVO COMO REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD DEL MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

El artículo 161, numeral 2, del CPACA preceptúa lo siguiente:

⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, providencia de 21 de abril de 2016, Consejero Ponente: William Hernández Gómez, Rad. 47-001-23-33-000-2013-00171-01 (1416-2014).

⁹ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, providencia del 25 de abril de 2019, Consejero Ponente: WILLIAM HERNANDEZ GÓMEZ. Rad: 25000-23-42-000-2016-03390-01(4082-17)



RADICACIÓN : 2018-00116-01
Medio de control : NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante : ERNESTO ANGULO
Demandado : COLPENSIONES
Asunto : APELACION DE AUTO - CONFIRMAR

5

“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. (...)”* (Negrita y subrayas fuera del texto).

Por su parte, el artículo 74 ibídem dispone que los recursos proceden únicamente contra los actos definitivos, es decir, los que deciden directa o indirectamente el fondo del asunto o hacen imposible continuar con la actuación.

El Consejo de Estado, al efectuar la interpretación armónica de las referidas normas señaló que es requisito indispensable para la procedencia del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho el ejercicio de los recursos obligatorios contra el acto cuya nulidad se pretende. A continuación, se menciona el siguiente extracto:

“Conforme a la norma transcrita, la referida condición es un requisito de procedibilidad para demandar la ilegalidad de un acto particular, consistente en que se hayan ejercido y decidido los recursos que sean obligatorios contra el mismo.

La finalidad de la aludida exigencia radica, de una parte, en brindar al administrado la oportunidad de reclamar el restablecimiento de sus derechos sin necesidad de acudir ante la autoridad judicial y, de otra, darle a la administración la oportunidad de revisar su decisión para que si la encuentra ilegal la modifique, aclare o revoque y así evitar el posible detrimento del patrimonio público que se causaría con ocasión del ejercicio que de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho realice el administrado contra el acto ilegalmente expedido.
(...)

Así las cosas, haciendo una interpretación integral de las normas transcritas, es posible concluir que cuando se pretenda demandar la nulidad de un acto particular o concreto y definitivo, es requisito indispensable para la procedencia del medio de control haberse ejercido los recursos obligatorios que contra este procedían.

Definido lo anterior, surge el interrogante de: ¿cuales son esos medios de impugnación de forzosa interposición?. Y la respuesta es sencilla: la apelación, toda vez que el artículo 76 de la Ley 1437 de 2011 al regular la oportunidad y presentación de los recursos en sede gubernativa, precisó en relación con la alzada que “cuando proceda será obligatorio para acceder a la jurisdicción” (resaltado fuera del texto)”¹⁰.

¹⁰ Consejo de Estado – Sección Segunda – Subsección B, auto del 7 de septiembre de 2018, Consejera Ponente Sandra Lisset Ibarra Vélez, radicación nro. 08001-23-33-000-2016-01099-01 (1077-18).



RADICACIÓN : 2018-00116-01
Medio de control : NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante : ERNESTO ANGULO
Demandado : COLPENSIONES
Asunto : APELACION DE AUTO - CONFIRMAR

6

Adicionalmente dicha Corporación aclaró que la formulación de la solicitud de revocatoria directa no convalida la falta de interposición de los recursos que por ley eran procedentes ni revive el término de caducidad; que, además, el acto que niega o rechaza la solicitud de revocatoria directa no es un acto definitivo susceptible de control judicial:

“(…)En conclusión, la formulación de solicitud de revocación de un acto administrativo no convalida la falta de interposición de los recursos que le eran oponibles ni la determinación que la resuelva, resurge términos de caducidad fenecidos, de ser así se tornaría la revocatoria directa en un instrumento para revivir oportunidades vencidas para demandar las decisiones aun cuando no se hayan atacado en sede administrativa con los recursos de forzosa formulación o las que tengan caducado el mecanismo para ejercer control de legalidad vía judicial.

Ahora, en cuanto al acto que niega o rechaza la solicitud de revocación directa, es Corporación ha sido enfática en precisar que no constituye un acto administrativo definitivo, por cuanto no genera una situación jurídica nueva o distinta a la del acto objeto de la solicitud y, por ende, tampoco es susceptible de un control judicial por la jurisdicción de lo contencioso administrativo”¹¹.

En otra oportunidad y con relación a reliquidación de pensiones dijo el Consejo de Estado: "(...) como es claro que es imprescindible agotar la vía gubernativa para poder tener acceso a la jurisdicción a través de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, la condición de la demandante de ser persona de la tercera edad, no puede ser tenida en cuenta como justificación para pasar por inadvertido tan importante requisito; pues esa condición, aunque especial, no habilita a la actora para acudir ante la jurisdicción en la búsqueda de la nulidad de los actos administrativos sin su previa observancia, que ordena el título II del cca (sic). (—) Por último, se pone de presente que dentro del expediente está comprobado que la señora Clara Inés Pulecio de Navarro es actualmente beneficiaria de una pensión de vejez que le fue reconocida y que percibe desde el 1.º de enero de 2011 (Fols. 8 y 9); lo que traduce que de negarse las pretensiones de la demanda, no se generaría una transgresión a los derechos que le asisten en su condición de sujeto de especial protección, pues percibe la mesada pensional de manera continua y no se generaría una necesidad de protección de derechos de una persona en situación de vulnerabilidad. (...) "¹²

En otra oportunidad, al desarrollar el tema la Alta Corporación adujo:

"(...) al no haberse cumplido con el requisito de procedibilidad, establecido en el numeral 2 del artículo 161 del CPACA, en lo atinente a interponer el recurso de apelación, por tener la connotación de obligatorio, la Sala considera procedente tal y como así lo declaró el juez de primera instancia, de declarar de oficio probada la excepción de ineptitud de la demanda, por no agotar los presupuestos procesales de los recursos en sede administrativa y en consecuencia, inhibirse para pronunciarse respecto al fondo del asunto. (...) Esta Sala no desatiende lo

¹¹ Consejo de Estado – Sección Segunda – Subsección B, auto del 7 de septiembre de 2018, Consejera Ponente Sandra Lisset Ibarra Vélez, radicación nro. 08001-23-33-000-2016-01099-01 (1077-18).

¹² CE 2A, 15 Sep. 2016, e25000-23-25-000-2012-01650-01 (0376-15), G. Valbuena.



RADICACIÓN : 2018-00116-01
Medio de control : NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante : ERNESTO ANGULO
Demandado : COLPENSIONES
Asunto : APELACION DE AUTO - CONFIRMAR

7

manifestado por la Corte Constitucional, en el sentido de establecer que el derecho a la seguridad social en materia pensional, se torna como fundamental, cuando su desconocimiento conlleve la violación de derechos como la vida, la integridad física, el mínimo vital y principios como el libre desarrollo de la personalidad y la dignidad humana. Si bien esta Corporación, en reiteradas ocasiones y bajo ciertas circunstancias ha excusado el cumplimiento de las exigencias procedimentales, en beneficio de esta garantía constitucional, accediendo a decidir de fondo las controversias suscitadas, en el sub - lite no obra prueba alguna tendiente a demostrar, que el actor ante la omisión de recurrir el acto administrativo mediante el cual se le reconoce la pensión de vejez, se encuentre en circunstancias de precariedad, o que con la decisión tomada, se le haya comprometido su mínimo vital, la subsistencia misma o la de su entorno familiar. Aun cuando, no es procedente exigirle al demandante, para esta clase de actos administrativos, el cumplimiento de un término para demandar en nulidad y restablecimiento del derecho, por tratarse de actos administrativos que reconocen prestaciones periódicas, no es menos cierto, que es necesario interponer el recurso de apelación, por tener la connotación de obligatorio, ello con el fin de que adquiera firmeza la decisión tomada por la administración y acudir ante la jurisdicción previo el cumplimiento del requisito de procedibilidad. (...) ¹³

3.1. CASO CONCRETO

De conformidad con el artículo 328¹⁴ del C.G.P, aplicable por remisión expresa del artículo 306¹⁵ del CPACA, se procederá a resolver el recurso de apelación interpuesto por la apoderada de la parte demandante, pronunciándose solamente sobre los argumentos expuestos en el recurso interpuesto.

Recapitulando, se tiene que el juez de primera instancia declaró probada la excepción de ineptitud sustantiva de la demanda, por cuanto la parte demandante no demostró el agotamiento del requisito de procedibilidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho establecido en el artículo 161 numeral 2 del CPACA; esto es, la interposición del recurso de apelación frente al acto administrativo cuya nulidad se depreca. No conforme con dicha decisión, el apoderado judicial de la parte demandante adujo que en el presente caso se entendía agotado el trámite administrativo por haberse presentado una solicitud de revocatoria directa contra el acto enjuiciado.

¹³ CE 2B, 29 Jun. 2017, e25000-23-42-000-2012-00887-01(3432-13), C. Palomino.

¹⁴ ARTÍCULO 328. COMPETENCIA DEL SUPERIOR. El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley.

Sin embargo, cuando ambas partes hayan apelado toda la sentencia o la que no apeló hubiere adherido al recurso, el superior resolverá sin limitaciones.

En la apelación de autos, el superior sólo tendrá competencia para tramitar y decidir el recurso, condenar en costas y ordenar copias.

El juez no podrá hacer más desfavorable la situación del apelante único, salvo que en razón de la modificación fuera indispensable reformar puntos íntimamente relacionados con ella.

En el trámite de la apelación no se podrán promover incidentes, salvo el de recusación. Las nulidades procesales deberán alegarse durante la audiencia.

¹⁵ ARTÍCULO 306. ASPECTOS NO REGULADOS. En los aspectos no contemplados en este Código se seguirá el Código de Procedimiento Civil en lo que sea compatible con la naturaleza de los procesos y actuaciones que correspondan a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

En este orden de ideas si bien el demandante tiene la condición de persona de la tercera edad para efectos pensionales ordinarios, por sí sola y en este caso no lo relevaba de la carga de agotar la actuación administrativa, más aun en el proceso no se acreditó que el accionante padeciera circunstancias graves de precariedad o estuviera seriamente amenazada su subsistencia o la de su núcleo familiar como para siquiera entrar a analizar la viabilidad de inaplicar el requisito echado de menos.

Pues bien, conforme a las pautas jurisprudenciales precedentemente anotadas, es claro que la interposición del recurso de apelación contra el acto administrativo demandado - Resolución SUB51813 del 4 de mayo de 2017¹⁶, a través de la cual la entidad demanda dispuso reliquidar la pensión de vejez del demandante – resulta obligatoria para la procedencia del medio de control incoado. Es innegable también que la presentación de la solicitud de revocatoria directa no elimina dicho requisito y que, además, la Resolución nro. SUB209478 del 27 de septiembre de 2017, por medio de la cual fue despachada desfavorablemente la solicitud de revocatoria directa, presentada por el demandante contra la Resolución SUB51813 del 4 de mayo de 2017, no es susceptible de control judicial, por no tratarse de una decisión definitiva.

Así las cosas, considera esta Sala que, tal como lo dispuso el juez de primera instancia, en el presente caso hay lugar a declarar probada la excepción de inepta demanda.

En consecuencia, se;

R E S U E L V E:

PRIMERO.- CONFIRMAR la decisión proferida en audiencia inicial del 13 de diciembre de 2019, por el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Buenaventura, de declarar probada la excepción de ineptitud sustancial de la demanda, conforme a las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DEVUÉLVASE al Juzgado de Origen, cáncelse su radicación y sin costas en esta instancia¹⁷.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Los Magistrados,

Firmado electrónicamente

JHON ERICK CHAVES BRAVO

Firmado electrónicamente

FERNANDO AUGUSTO GARCÍA MUÑOZ

Firmado electrónicamente

RONALD OTTO CEDEÑO BLUME

¹⁶ Folios 49-52.

¹⁷ Proyectó: ACH
VoBo Secretario