

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META

SALA DE DECISIÓN No. 5

Villavicencio, veinticuatro (24) de octubre de dos mil diecinueve (2019)

Auto interlocutorio No. 806

MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE:	MARÍA CARMENZA NIETO DE MORAN
DEMANDADO:	UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - U.G.P.P.
EXPEDIENTE:	50001-33-33-007-2016-00508-01
TEMA:	APELACIÓN AUTO RECHAZÓ DEMANDA

Resuelve la Sala el recurso de apelación presentado por el apoderado de la parte demandante, contra el auto proferido por el Juzgado Séptimo Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio el 12 de junio de 2017, a través del cual se rechazó la demanda (Fol. 73, C1)

I. ANTECEDENTES:

1. La Demanda.¹

María Carmenza Nieto de Moran presenta demanda de nulidad y restablecimiento del derecho contra la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – U.G.P.P., con el objeto que se reconozca la existencia de acto ficto originado por ausencia de repuesta por parte de la demandada frente a la petición de 16 de mayo de 2016, en la que solicitaba la reliquidación de su pensión gracia.

¹ Fl. 4-17, C1

Así mismo, se declare la nulidad parcial de las Resoluciones N° 001626 del 05 de febrero de 2001, mediante la cual se reconoció y pago la pensión gracia y la N° 29166 del 31 de diciembre de 2001, que ordenó la reliquidación, ambas expedidas por la extinta Caja Nacional de Previsión Social E.I.C.E.

Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho, se condene a la demandada a reconocer y pagar la reliquidación de la pensión gracia con la inclusión de todos los factores salariales no incluidos como lo son: la prima de alimentación, prima de navidad y subsidio de alimentación.

2. Trámite procesal de primera instancia

El 19 de diciembre de 2016 (f.47, C1), le correspondió por reparto al Juzgado Séptimo Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio el conocimiento del presente asunto.

El Juzgado mediante auto de 02 de febrero de 2017 (f. 50, C1), inadmitió la demanda para que la parte actora aclarara el poder y las pretensiones de la demanda especificando los actos administrativos que demanda en nulidad y restablecimiento, así como los factores salariales que pretenden sean incluidos en la reliquidación.

En atención a lo anterior, la parte demandante a través de memorial radicado el 15 de febrero de 2017 (f.51-69, C1), presentó subsanación aportando un nuevo escrito de demanda y un nuevo poder, aclarando que solicita la nulidad parcial de los siguientes actos administrativos:

- Resolución No. 01626 de 05 de febrero de 2001 emanada de la extinta CAJANAL E.I.C.E. por la cual se le reconoció la pensión gracia.
- Resolución No. 029166 de 31 de diciembre de 2001 expedida por la extinta CAJANAL E.I.C.E. por medio de la cual se reliquidó su pensión.

Así como, la nulidad total, del acto que se relaciona a continuación:

- Resolución No. 047742 de 19 de diciembre de 2016, emitida por la Unidad Administrativa de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social- UGPP, por la que se niega la reliquidación de la pensión gracia.

Puntualizó que pide la reliquidación de la pensión con la inclusión de los siguientes factores salariales:

- La prima de navidad
- Prima de vacaciones
- Subsidio de alimentación
- Prima de alimentación

En esos mismos términos corrigió el poder que aportó y obra a folio 67 del cuaderno principal.

Adicionalmente, allegó copia de la Resolución No. RDP 047742 de 19 de diciembre de 2016 (f. 68-69, C1)

3. El auto apelado.²

El Juzgado Séptimo Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio a través de auto de 12 de junio de 2017, rechazó la demanda al considerar que por haberse incluido dentro de la demanda y el poder, la pretensión de nulidad total de la resolución No. 047742 de 19 de diciembre de 2016, acto administrativo que en su parte resolutive dispone que contra esa decisión procedían los recursos de reposición y/ apelación, sin que obre dentro del expediente prueba de que se hubieren interpuesto, por ser obligatorio agotar el recurso de apelación conforme lo expuesto en el artículo 76 del C.P.A.C.A., no se cumplió con el requisito de procedibilidad de que trata el numeral 2 del artículo 161 *ídem*, situación que a su criterio da lugar al rechazo de la demanda por no ser susceptible el asunto de control judicial.

4. Recurso de Apelación.³

El apoderado de la parte actora presentó recurso de apelación contra la anterior decisión, argumentando que en principio la demanda se presentó pretendiendo la nulidad de la Resolución No. 01626 de 05 de febrero de 2001, de la Resolución No. 29166 de 31 de diciembre de 2001 y del acto ficto por el hecho que la demandada había guardado silencio frente a la petición de reliquidación.

² Fl. 73C1

³ Fl. 74-75, C1

Pero que tras inadmitirse la demanda el 02 de febrero de 2017, como quiera que en el mes de enero de ese mismo año, le notificaron la Resolución No. 047742 de 19 de diciembre de 2016, decidió incluirla en la demandada subsanada, advirtiéndole que si bien contra ese acto administrativo procedían los recursos ordinarios, consideró no debía presentarlos, atendiendo que existía una demanda en curso ante el Juzgado de Instancia.

Sostiene que su actuación se encuentra amparada en la buena fe, en el entendido que el acto fue expedido con posterioridad a la presentación de la demanda y por esos motivos, pide que se revoque la decisión y en su lugar, se excluyan las pretensiones relacionadas con la solicitud de nulidad de la resolución No. 047742 de 19 de diciembre de 2016.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

Según el último inciso del numeral 6 del artículo 180 del C.P.A.C.A., el Tribunal es competente para conocer en segunda instancia de la apelación del auto proferido por la Jueza Séptima Administrativa Oral del Circuito de Villavicencio el 12 de junio de 2017, a través del cual rechazó la demanda.

2. Problema jurídico

Conforme el recurso de apelación presentado, consiste en determinar si debe confirmarse la decisión del rechazo de la demanda por no haberse agotado los recursos contra la Resolución No. 044772 de 19 de diciembre de 2016, que incluyó la parte actora con la subsanación de la demanda, en su defecto, si hay lugar a revocarla por ser posible la exclusión de ésta pretensión.

3. Marco normativo y jurisprudencial sobre el agotamiento de la actuación administrativa.

El artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo prevé 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 de carácter particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho.

No obstante, la normatividad contempla ciertos requisitos previos para demandar, entre ellos, encontramos que el artículo 161 *ídem* consagra en su numeral segundo que cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo de carácter particular deberán haberse ejercido y decidido los recursos que de acuerdo con la ley fueren obligatorios y que frente a la figura del silencio administrativo negativo originado por la primera petición permite demandar directamente el acto presunto.

Al respecto, el artículo 76 de la Ley 1437 de 2011, dispone en su inciso tercero que el recurso de apelación puede interponerse directamente, o como subsidiario del de reposición y cuando proceda será obligatorio para acceder a la jurisdicción, no siendo así en cuanto al recurso de reposición y queja.

Ahora bien, recordemos que el artículo 161.2 del C.P.A.C.A. mencionó que cuando opere el silencio administrativo negativo podrá demandarse de manera directa el mismo.

Sobre la figura del silencio administrativo negativo, observamos que se encuentra regulado en el artículo 83 del C.P.A.C.A. que cita:

“ARTÍCULO 83. SILENCIO NEGATIVO. Transcurridos tres (3) meses contados a partir de la presentación de una petición sin que se haya notificado decisión que la resuelva, se entenderá que esta es negativa.

En los casos en que la ley señale un plazo superior a los tres (3) meses para resolver la petición sin que esta se hubiere decidido, el silencio administrativo se producirá al cabo de un (1) mes contado a partir de la fecha en que debió adoptarse la decisión.

La ocurrencia del silencio administrativo negativo no eximirá de responsabilidad a las autoridades. Tampoco las excusará del deber de decidir sobre la petición inicial, salvo que el interesado haya hecho uso de los recursos contra el acto presunto, o que habiendo acudido ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo se haya notificado auto admisorio de la demanda.”

De manera que, transcurridos 3 meses después de presentada la petición sin que la administración hubiese dado respuesta a la misma, se entiende configurado el fenómeno jurídico del silencio administrativo negativo.

Sin embargo, huelga precisar que el último inciso del precepto en cita, advierte que ello no es excusa para que las autoridades no decidan sobre la petición inicial, salvo que el interesado haya hecho uso de los recursos contra

el acto presunto, o que habiendo acudido ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo se haya notificado auto admisorio de la demanda.

En ese orden de ideas, pese a que hayan transcurrido los 3 meses para la configuración del silencio administrativo negativo, si el interesado no hizo uso de los recursos contra el acto ficto o aunque accionó la jurisdicción contenciosa administrativa no se ha notificado el auto admisorio de la demanda, las autoridades tienen el deber de decidir sobre la petición inicial y si ello ocurre, en estos eventos, no se configuraría el acto ficto o presunto, como quiera que la administración se pronunció al respecto aun teniendo la competencia para hacerlo.

En un caso similar, donde la parte actora demandaba la nulidad del acto que le reliquidó su pensión de jubilación y del acto ficto, luego de constatar que no se configuraba el silencio administrativo negativo como quiera que la entidad demandada había contestado la petición, el Consejo de Estado en sentencia de 14 de marzo de 2019⁴, resolvió:

“De conformidad con el artículo 60 del Código Contencioso Administrativo, vigente a la fecha de formulación de la aludida petición, la Administración solo pierde competencia para pronunciarse respecto de una solicitud cuando la persona acude ante la jurisdicción de lo contencioso-administrativo, situación que no se presenta en el *sub lite*, toda vez que el actor, con la demanda aportó copia de la mencionada Resolución 27318 de 24 de noviembre de 2010, la cual indica que se expide con ocasión de la solicitud del actor de 25 de septiembre de 2009 (ff. 253 a 255 del cuaderno 2), identificada con el radicado 20499 (ff.30 a 33 del cuaderno 1).

Así las cosas, resulta claro que en el asunto *sub examine* no se configuró el silencio administrativo negativo, como lo aduce el accionante, de tal suerte que, si era su querer lograr del juez administrativo la anulación de la respuesta desfavorable dada por la administración respecto de la solicitud formulada el 25 de septiembre de 2009, debió demandar el acto administrativo correspondiente, esto es, la Resolución 27318 de 24 de noviembre de 2010.

(...)

Sobre este aspecto, este cuerpo colegiado advierte que por tratarse de actos administrativos que reconocen prestaciones periódicas pueden demandarse en cualquier tiempo, sin que el uno dependa del otro en caso de que exista pluralidad de aquellos, de manera que no está obligada la persona a demandar todos los actos administrativos

⁴ Consejo de Estado; Sala de lo Contencioso Administrativo; Sección Segunda; Subsección B; Consejero Ponente: Carmelo Perdomo Cueter; 14 de marzo de 2019; Radicación No. 47001-23-31-000-2011-00164-01 (4183-14) de Luis Alejandro Pacheco Manjarrés contra la UGPP

que hayan resuelto peticiones en relación con la liquidación de su pensión de jubilación.

Conforme a lo anterior, se entenderá que en el presente asunto el acto administrativo enjuiciado es la Resolución 49050 de 22 de septiembre de 2008, de acuerdo con las pretensiones de la demanda."

Por tanto, en los casos donde se discute la legalidad de actos que reconocen prestaciones periódicas, en tanto pueden demandarse en cualquier tiempo – Art. 164.1C- no son codependientes y en ese sentir, la persona no está obligada a demandar todos los actos administrativos que hayan resuelto peticiones en relación con su liquidación.

4. Caso concreto

Conforme el escrito de demanda inicial, se observa que la parte actora pretendía (f. 4-16, C1):

- La declaratoria de existencia del acto ficto o presunto ante la ausencia de respuesta a la petición de 16 de mayo de 2016, en la que solicitaba la reliquidación de la pensión gracia.
- La nulidad parcial de la Resolución No. 01626 de 05 de febrero de 2001, por la cual se le reconoció a la señora María Carmenza Nieto su derecho a la pensión gracia.
- La nulidad parcial de la Resolución No. 29166 de 31 de diciembre de 2001, que ordenó la reliquidación.
- Como consecuencia de lo anterior, se ordene la reliquidación de la pensión con la inclusión de prima de alimentación, prima de navidad y subsidio de alimentación.

Por su parte, en el escrito de subsanación adecuó las pretensiones de la demanda (f. 52-66, C1), así:

- La nulidad parcial de la Resolución No. 01626 de 05 de febrero de 2001, por la cual se le reconoció a la señora María Carmenza Nieto su derecho a la pensión gracia.
- La nulidad parcial de la Resolución No. 29166 de 31 de diciembre de 2001, que ordenó la reliquidación.
- La nulidad total de la Resolución No. 047742 de 19 de diciembre de 2016, por la cual se niega la reliquidación de la pensión gracia.

- Como consecuencia de lo anterior, se ordene la reliquidación de la pensión con la inclusión de prima de navidad, prima de vacaciones, prima de alimentación y subsidio de alimentación.

Efectuado el cotejo entre ambas demandas, se evidencia que la parte demandante incluyó como pretensión la nulidad de la Resolución No. 047742 de 19 de diciembre de 2016 y una vez oteado dicho acto administrativo, se verifica que se trata de la respuesta ofrecida por la Administración a la petición presentada por la señora María Carmenza el 17 de mayo de 2016, que corresponde según lo expuesto en la alzada al mismo requerimiento sobre el cual estaba pretendiendo la declaratoria de existencia del silencio administrativo negativo.

Nótese que entre el 17 de mayo de 2016 y el 19 de diciembre del mismo año, data para la cual se expidió el referido acto administrativo y se presentó la demanda, ya habían transcurrido los 3 meses de configuración del silencio administrativo negativo, sin embargo, tal y como lo prevé el inciso tercero del artículo 83 del C.P.A.C.A. la autoridad, en este caso, la UGPP tenía aún la competencia para pronunciarse sobre dicho pedimento como quiera que no se había notificado el auto admisorio de la demanda ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

Con fundamento en lo anterior, es evidente que no se configura el silencio administrativo negativo al existir pronunciamiento expreso por parte de la administración frente a la petición de 17 de mayo de 2016.

Ahora, en cuanto al agotamiento de los recursos ordinarios que procedían contra la Resolución No. 047742 de 19 de diciembre de 2016, se tiene que efectivamente el numeral segundo de la mencionada Resolución disponía que contra ella se podían interponer los recursos de reposición y/o apelación.

En consecuencia, al ser obligatorio el de apelación y no haberse interpuesto según lo afirmado por la misma recurrente en su escrito de apelación, forzoso resulta concluir que no se agotó el requisito de los recursos que exige el numeral 2 del artículo 161 del C.P.A.C.A. y por tanto, dicho acto administrativo no es susceptible de control judicial.

Sobre el particular, el Consejo de Estado en sede de tutela, señaló:

“Como se observa, si bien existía una única diferencia normativa entre

las peticiones presentadas por la accionante, el 4 de marzo de 2015, esto es, 7 meses antes de la presentación de la demanda de nulidad y restablecimiento que originó la controversia y antes de que la actora hubiese procedido a ejecutar cualquier acción frente al supuesto acto administrativo ficto que se habría configurado por el silencio administrativo, Colpensiones dio respuesta integral a lo solicitado, lo que descarta la posibilidad de que el acto presunto se hubiese configurado y, se reitera, obligaba a la demandante a interponer los recursos pertinentes antes de acudir a la jurisdicción de lo contencioso administrativo.”⁵

No obstante, la Sala no comparte el hecho que el *a quo* haya rechazado la demanda en su integridad, pues como se advirtió en el acápite de análisis jurídico, cuando se está frente a prestaciones periódicas, en el caso, la reliquidación de la pensión gracia, como quiera que puede presentarse la demanda en cualquier momento, el interesado no está obligado a demandar todos los actos administrativos que hayan resuelto sus peticiones de reliquidación; por lo tanto, como además de la nulidad de la Resolución en cuestión, aquí se pretendió la nulidad de la Resolución No. 01626 de 05 febrero de 2001 y de la Resolución No. 29166 de 31 de diciembre de 2001, ha debido continuarse el proceso en el entendido que los actos enjuiciados eran estos dos últimos de acuerdo con las pretensiones de la demanda.

En consecuencia, se confirmará parcialmente la decisión en el entendido que se rechaza únicamente la pretensión de nulidad de la Resolución No. 047742 de 19 de diciembre de 2016 y se modificará en lo demás, ordenándose al Juzgado de Instancia, proceda a realizar el estudio de admisibilidad, en lo aquí anotado.

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR parcialmente la decisión en el entendido que se rechaza únicamente la pretensión de nulidad de la Resolución No. 047742 de 19 de diciembre de 2016, conforme lo expuesto en la parte motiva.

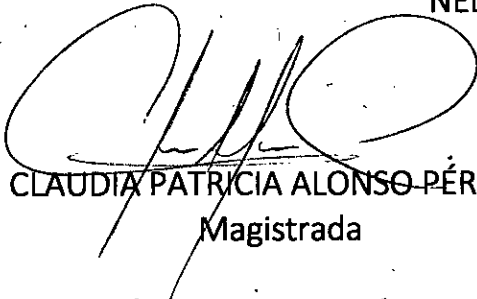
SEGUNDO: MODIFICAR en lo demás la providencia, ordenándose al Juzgado de Instancia, que proceda a realizar el estudio de admisibilidad, atendido lo aquí anotado.

⁵ CONSEJO DE ESTADO; SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO; SECCIÓN CUARTA; Consejera ponente: STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO; Bogotá, D.C., cinco (5) de abril de dos mil dieciocho (2018); Radicación número: 11001-03-15-000-2017-03143-00(AC); Actor: OFELIA INÉS GAVIRIA VILLEGA; Demandado: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA

TERCERO: En firme esta providencia, remítase el expediente al juzgado de origen para lo de su cargo, previas anotaciones del sistema siglo XXI.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

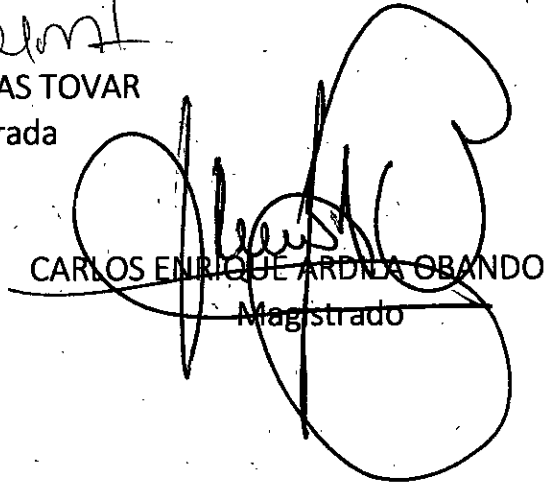
Discutida y aprobada por la Sala de Decisión No. 5 el 24 de octubre de 2019, según consta en Acta No. 057.



CLAUDIA PATRICIA ALONSO-PÉREZ
Magistrada



NELCY VARGAS TOVAR
Magistrada



CARLOS ENRIQUE ARDIÑA OBANDO
Magistrado