

Tribunal Administrativo de Antioquia



Sala Segunda de Oralidad

Magistrado Ponente: Jorge Octavio Ramírez Ramírez

MEDELLÍN, CATORCE (14) DE MAYO DE DOS MIL TRECE (2013)

ACCIÓN	NO LABORAL -
DEMANDANTE	ALIANZA FIDUCIARIA Y OTROS
DEMANDADO	MUNICIPIO DE MEDELLÍN
RADICADO	05001 33 33 030 2012 00015 01
INSTANCIA	SEGUNDA
ASUNTO	RECHAZA RECURSO DE APELACIÓN POR IMPROCEDENTE

Se pronuncia la Sala Unitaria, sobre el recurso de apelación interpuesto por el apoderado del Municipio de Medellín contra la decisión adoptada por el Juzgado 30 Administrativo Oral del Circuito de Medellín, en la audiencia inicial, prevista en el artículo 180 del CPACA, mediante la cual declaró no probadas las excepciones, motivada, para efectos de este recurso, así:

“La demanda fue interpuesta con la creencia legítima de que los recursos contra la resolución antes mencionada habían sido presentados y resueltos en debida forma. Es que el Municipio de Medellín – secretaria de hacienda- al notificarle el oficio UJ-265 negó la procedencia de los recursos con el argumento de haber sido presentados por fuera del término; sin tener en cuenta que ya se le había resuelto el de reposición, negándolo y se le había concedido el de apelación. Así entiende el despacho que se le legitimó a la parte para presentar la demanda”.

Revisado el archivo magnético de la audiencia, toda vez que el acta no da la ilustración suficiente, la inconformidad del ente territorial se concreta a la que denomina falta de agotamiento de la vía gubernativa, ya que se presentó la

ACCIÓN	NO LABORAL -
DEMANDANTE	ALIANZA FIDUCIARIA Y OTROS
DEMANDADO	MUNICIPIO DE MEDELLÍN
RADICADO	05001 33 33 030 2012 00015 01

demanda, antes de que se decidiera el recurso de apelación interpuesto contra el acto principal, esto es la Resolución 5753 de agosto 25 de 2011.

CONSIDERACIONES

El estudio del expediente, permite describir la situación fáctica así:

Hay dos procedimientos administrativos

1.- El iniciado por los demandantes, distinguido con el radicado 0120110153611.

En el curso del mismo se dictaron los siguientes actos administrativos:

- a) La resolución 5753 de agosto 25 de 2011- acto principal-
- b) La resolución 121 del 13 de enero de 2012, que resolvió el recurso de reposición interpuesto contra el acto principal.
- c) La resolución SH- 18-3064, notificada el 20 de noviembre de 2012.

Destaca la sala, por razones que se expondrán más adelante, que los recursos - reposición y subsidiariamente apelación- fueron formulados el 11 de octubre de 2011.

La demanda, según el recurrente fue presentada el 5 de julio de 2012, antes de que se hubiera resuelto el recurso de apelación, lo que indica que conforme al artículo 161.2, la demanda es inepta por falta de *“agotamiento de la vía gubernativa”*.

Según esta regla, si se impugna un acto administrativo, *“deberán haberse ejercido y decidido los recursos que de acuerdo con la ley fueren obligatorios”*.

ACCIÓN	NO LABORAL -
DEMANDANTE	ALIANZA FIDUCIARIA Y OTROS
DEMANDADO	MUNICIPIO DE MEDELLÍN
RADICADO	05001 33 33 030 2012 00015 01

Como el recurso de apelación es obligatorio- artículo 76 del CPACA- y los demandantes no esperaron que la Administración lo decidiera, la situación encaja en la excepción propuesta.

2. El iniciado por los señores Fernando Rojas Echavarría, Juan Luis Giraldo, Juan Federico Villegas y María del Pilar Ramírez, distinguido con el numero 01201100158243.

Procedimiento administrativo que involucra los siguientes actos administrativos:

- a) La resolución 5753 de agosto 25 de 2011- acto principal
- b) El auto 505 del 15 de noviembre de 2011, que rechaza por extemporáneos los recursos de reposición y en subsidio apelación, interpuesto por su apoderado.
- c) El auto 377 del 6 de diciembre de 2011, que resuelve la queja, contra el auto anterior y mediante el cual se confirma la decisión adoptada, esto es, que los recursos son extemporáneos.

3.- EL OFICIO UJ- 265 DEL 5 DE MARZO DE 2012.

El oficio citado, dice:

“(...)

Asunto: Respuesta radicado 201200085367 de febrero 24 de 2012, correspondiente a SANTIAGO VÉLEZ PENAGOS, C.C. 70.552390.

En atención al asunto de la referencia me permito manifestarle que mediante auto 377 de 2011, RADICADO 01201100161657 del 6 de diciembre de 2011, en sus artículos 1º y 2º de la parte resolutive se confirmó el auto No. 505 de noviembre 15 de 2011, que rechazó los recursos de reposición y en subsidio apelación contra Resolución N° 5753 de Agosto 25 de 2011, presentados por el abogado SANTIAGO VÉLEZ PENAGOS, identificado con la cédula de ciudadanía número 70.552.390, por lo expuesto en la parte motiva y en su lugar se Ordenó el archivo del escrito con radicado 01201100161657,

ACCIÓN	NO LABORAL -
DEMANDANTE	ALIANZA FIDUCIARIA Y OTROS
DEMANDADO	MUNICIPIO DE MEDELLÍN
RADICADO	05001 33 33 030 2012 00015 01

con el cual se formula el recurso de reposición y subsidio apelación contra la resolución 5753 de 2011.

Lo anterior por cuanto usted, presentó el recurso de reposición y en subsidio apelación por fuera del término legal, el día 09 de noviembre de 2011, toda vez que se notificó del Acto Administrativo el 4 de octubre de 2011, y el señor FERNANDO ROJAS ECHAVARRÍA se notificó el 21 de octubre de 2011, el señor JUAN LUIS GIRALDO MORENO, se notificó el día 10 de octubre de 2011, y los señores JUAN FEDERICO VILLEGAS Y MARÍA DEL PILAR RAMÍREZ, se notificaron en octubre 11 de 2011; presentándose extemporáneo.”¹

Como puede verse, en la referencia del oficio, se cita el radicado 201200085367, que corresponde al escrito presentado por el apoderado de los demandantes para sustentar el recurso de apelación concedido en el primero de los tramites - el 0120110153611-.

No era propiamente un trámite nuevo y, además, la decisión que se relaciona en el mismo compete al segundo de ellos el de los señores Fernando Rojas Echavarría, Juan Luis Giraldo, Juan Federico Villegas y María del Pilar Ramírez, distinguido con el número 01201100158243.-, como se infiere del texto.

Fue, pues, un *lapsus machine*, o un error de digitación, semejante al que presenta la demanda presentada, en relación con la matrícula de uno de los predios, propiedad de los actores, que sirvió de base para declarar no probadas las excepciones de indebida acumulación de pretensiones o indebida representación del demandante

4.- En esas circunstancias, hablar de un error inexcusable, salvo la legítima preocupación derivada de una posible caducidad de la acción, no parece lógico.

El oficio tenía como destinatarios a los señores Rojas, Giraldo, Hinestroza, Villegas y Ramírez , sin dejar de reconocer que como el acto principal y el

¹ Folio. 84

ACCIÓN	NO LABORAL -
DEMANDANTE	ALIANZA FIDUCIARIA Y OTROS
DEMANDADO	MUNICIPIO DE MEDELLÍN
RADICADO	05001 33 33 030 2012 00015 01

apoderado era común a los dos grupos de interesados, tales hechos y el error de digitación, pudieron inducir a error al abogado.

5.- Pero independientemente de todos los enunciados anteriores, lo cierto es que el Despacho no puede entrar a estudiar el recurso interpuesto y, en su lugar deberá rechazarlo, porque la decisión adoptada no es susceptible de apelación:

5.1.- La ley 1437, a tono con los principios que informan el sistema oral, entre ellos los de eficacia y celeridad, reguló el recurso de apelación frente a las decisiones de los Jueces, sentando como regla que sólo son susceptibles de tal medio de impugnación, en sede judicial, aquellas explícita y taxativamente previstas, en principio, las reseñadas en su artículo 243.

Se dice que en principio, porque existen otro tipo de decisiones, que si bien no están relacionadas en dicha norma, sí son recurribles en apelación, porque otras disposiciones del mismo texto lo consagran.

Así ocurre, por ejemplo con la liquidación de condena in-genere; el auto que resuelve las excepciones previas; con las decisiones sobre intervención de terceros; con la decisión que fija la caución o la que la niega en materia de medidas cautelares. – Artículos 193, 180; 226; 232 inciso 2º.

Esa es la conclusión de la jurisprudencia con base en el párrafo del artículo 243, que dispone:

“la apelación sólo procederá de conformidad con las normas del presente Código, incluso en aquellos trámites e incidentes que se rijan por el procedimiento civil”²

² Cfr. SECCION TERCERA ; SUBSECCION A; Consejero ponente: MAURICIO FAJARDO GOMEZ; Bogotá, D.C., trece (13) de febrero de dos mil trece (2013); Radicación número: 630012333000201200052 01 (AG)

ACCIÓN	NO LABORAL -
DEMANDANTE	ALIANZA FIDUCIARIA Y OTROS
DEMANDADO	MUNICIPIO DE MEDELLÍN
RADICADO	05001 33 33 030 2012 00015 01

5.2.- La audiencia inicial cumple una función saneadora, en la medida en que en ella se busca subsanar las irregularidades o nulidades procesales, y preservar la regularidad del proceso mediante la resolución de las excepciones previas y la revisión de los requisitos de procedibilidad.

Son tres figuras distintas, que si bien tienen en común su propósito de saneamiento no tienen el mismo tratamiento legal.

5.3- Al igual que en materia de nulidades, el Legislador Colombiano optó por una relación taxativa, no enunciativa de las excepciones previas (numerus clausus), con la finalidad de dar certeza y seguridad a la relación jurídica procesal, evitando que se crearan otros “*hechos exceptivos*, por vía de interpretación³.

Luego, solo pueden alegarse o resolverse como excepciones previas aquellas que el legislador ha calificado expresamente como tales- artículo 97 del C.P.C., aplicable por principio de integración normativa- o, haya autorizado darles ese tratamiento, como sucede en el caso de las “*excepciones mixtas*” de cosa juzgada, caducidad, transacción, falta de legitimación en la causa, prescripción extintiva y conciliación, que si bien no son propiamente previas, por razones de economía procesal, pueden resolverse en la audiencia inicial – artículo 180.6-

Afirmación que en lo que toca con la conciliación, debe entenderse como el acuerdo logrado entre las partes judicial o extrajudicialmente, ya que su ausencia o falta, a las voces del artículo 161 del C.P.A.C.A. es un requisito previo para demandar- artículo 161 *ibidem*.

³ Cfr. LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. Instituciones de Derecho Procesal Civil Colombiano. Dupre Editores, Bogotá, Décima Edición, 2009, 941 p.

ACCIÓN	NO LABORAL -
DEMANDANTE	ALIANZA FIDUCIARIA Y OTROS
DEMANDADO	MUNICIPIO DE MEDELLÍN
RADICADO	05001 33 33 030 2012 00015 01

5.4- Cabe anotar, igualmente, que la regla general, tratándose de las excepciones previas debe ser su subsanabilidad, queriendo significar con esto, que es posible superarlas y “enderezar” el trámite procesal.

Por eso pues decirse en esta materia de las excepciones previas prima el principio de preclusión y convalidación, pues si la parte no la alega, no puede formularlas con posterioridad y se entienden subsanadas, con las salvedades propias de algunas, excepcionales, que son “insaneables”- pleito pendiente, compromiso y las mixtas-.

5.5.- Otra cosa son los denominados requisitos de procedibilidad a que aluden los artículos 161 y 180.6 del CPACA: la conciliación extrajudicial y la interposición y decisión de los recursos administrativos obligatorios.

No pueden considerarse excepciones previas, por lo siguiente:

- i) El legislador no las califica expresamente como tales – numerus clausus-, ni permite que puedan reputarse como tales.
- ii) Son, por regla general insubsanables: No son convalidables, ni renunciables. Ante su ausencia, independientemente de que no los haya alegado la Administración, el Juez está en la obligación de declarar su ausencia y dar por terminado el proceso- artículo 180.6-

La expresión del artículo 180 según la expresión es categórica del artículo 180: “Igualmente lo *dará por terminado cuando en la misma audiencia advierta el incumplimiento de requisitos de procedibilidad*”.

ACCIÓN	NO LABORAL -
DEMANDANTE	ALIANZA FIDUCIARIA Y OTROS
DEMANDADO	MUNICIPIO DE MEDELLÍN
RADICADO	05001 33 33 030 2012 00015 01

Mandato, que si bien está contenido en el acápite de las excepciones previas, supone que el legislador quiso darles un tratamiento distinto: A diferencia de las excepciones previas, siempre son oponibles y su falta, en todos los casos, dará lugar a la terminación del proceso.

- iii) El tenor literal del artículo 180.6, permite distinguir entre uno y otro. La finalidad del Legislador es clara cuando dispone sobre las excepciones previas y al mismo tiempo regula de manera distinta tales requisitos.

Bien pudo el Legislador calificarlas como excepciones previas, flexibilizar el tratamiento de esos requisitos de procedibilidad o, dejar a la jurisprudencia definir su alcance. Pero la claridad de la norma no deja espacio para la duda.

- iv) Debe si tenerse presente, que son insubsanables, advirtiéndolo que darán lugar a la terminación del proceso, si en la audiencia inicial el Juez advierte su falta, queriendo significar con ello, que si en esa oportunidad se percata el Juez de algún defecto relacionado con tales requisitos, para el momento de la presentación de la demanda, pero es subsanado o acreditado para la audiencia inicial, debe darlo por cumplimentado y continuar con el proceso.

A esa conclusión se llega, si se tiene en cuenta la pauta jurisprudencial expuesta por el Consejo de Estado, al tutelar los derechos de la parte demandante por vía de acción de tutela contra el auto que rechazó la demanda por falta del requisito de la conciliación extrajudicial, en el sentido de que si el interesado acredita la conciliación dentro del término de ejecutoria, esta debe

ACCIÓN	NO LABORAL -
DEMANDANTE	ALIANZA FIDUCIARIA Y OTROS
DEMANDADO	MUNICIPIO DE MEDELLÍN
RADICADO	05001 33 33 030 2012 00015 01

admitirse, privilegiando así, el Alto Tribunal, el derecho de acceso a la administración de justicia⁴.

Tal argumento es aplicable también para el requisito de interposición y decisión de los recursos administrativos obligatorios, habida cuenta de que ambos son requisitos de procedibilidad y por ende, es semejante la razón de ser.

Luego, es válido afirmar que si para la audiencia inicial, se acredita la conciliación extrajudicial o **la interposición y decisión de los recursos, a juicio de la Sala, deben entenderse cumplidos los requisitos de procedibilidad.**

En caso, contrario, se repite, deberá dar por terminado el proceso, pues son insaneables.

6.- El artículo 180.6 dispone que *“el auto que decida las excepciones será susceptible del recurso de apelación o de súplica según el caso”*.

Pero nada dice en punto a las decisiones que se pronuncian sobre los requisitos de procedibilidad, lo que en armonía con la regla de taxatividad del recurso de apelación, consagrada para el proceso oral contencioso-administrativo, impone concluir que frente a ellos no cabe recurso de apelación, salvo que su ausencia acarree la terminación del proceso, pero en este último evento, por aplicación del artículo 243. 3 del CPACA.

7.- No hay duda alguna, que lo resuelto por el a-quo dice relación con un requisito de procedibilidad: la interposición y decisión de los recursos administrativos.

⁴ CFr. Sentencia del 20 de febrero de 2013, Exp. 11001 03 15 000 2012 00809 01 (AC). M.P. Gerardo Arenas Monsalve.

ACCIÓN	NO LABORAL -
DEMANDANTE	ALIANZA FIDUCIARIA Y OTROS
DEMANDADO	MUNICIPIO DE MEDELLÍN
RADICADO	05001 33 33 030 2012 00015 01

Así se infiere del acta, a pesar de que impropia mente se hubiere formulado y decidido como una excepción previa, que no lo es por lo dicho antes, razón por la cual la conducta del a-quo, en ejercicio y cumplimiento de sus poderes y deberes de dirección del proceso debió ser la de rechazar por improcedente tal excepción y surtir el trámite correspondiente al requisito de procedibilidad.

Eso explica entonces que el recurso de apelación interpuesto deba rechazarse por ser improcedente.

En mérito de lo expuesto, **LA SALA UNITARIA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO,**

RESUELVE

- 1.- **RECHAZAR** el recurso de apelación interpuesto, por ser improcedente.

- 2.- Ejecutoriado este auto **DEVOLVER** al Juzgado de origen, para lo respectivo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ
MAGISTRADO