



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL
JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO DE FACATATIVÁ

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO
DEL DERECHO - LESIVIDAD
RADICADO: 25269-33-33-001-2018-00047-00
DEMANDANTE: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE
PENSIONES - COLPENSIONES
DEMANDADO: FABIO PACHECO CAMARGO
ASUNTO: Auto resuelve excepciones

Facatativá, dieciséis (16) de abril de dos mil veintiuno (2021)

1. Antecedentes.

Ingresa al Despacho el expediente identificado como se anuncia en el epígrafe, con constancia secretarial que da cuenta de que el demandado, al contestar la demanda, propuso excepciones previas, las que planteó como “*Falta de legitimación en la causa por activa*” y “*falta de legitimación en la causa por pasiva*” (fls. 76.).

Revisado el expediente se constata que la Secretaría del Juzgado corrió traslado de aquellas excepciones de conformidad con el par. 2º del art. 175 de la Ley 1437 de 2011-L.1437/2011-, norma que resultaba aplicable a dicha actuación para el momento en que se surtió, por tres (3) días, lapso durante el cual el demandante guardó silencio.

En tal efecto, dando alcance al par. 2 del art. 175 de la L.1437/2011, modificado por el art. 38 de la Ley 2080 de 2021¹, se procede a resolver sobre las propuestas atendiendo las siguientes:

2. Consideraciones

El demandado propuso como excepciones previas las denominadas “*Falta de legitimación en la causa por activa*” y “*falta de legitimación en la causa por pasiva*”, y a su vez, propuso la excepción de “*Prescripción*”, si bien esta última no es una excepción previa, basta una lectura de lo argumentado frente a la misma, para concluir que en realidad el demandante propone la excepción de caducidad del medio de control y no la de prescripción, confundiendo los dos fenómenos jurídicos; recordemos que en palabras del Consejo de Estado², “*la*

¹ Por medio de la cual se reforma el código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo -ley 1437 de 2011- y se dictan otras disposiciones en materia de descongestión en los procesos que se tramitan ante la jurisdicción.

² CE S2, 9 Jul.2015, radicado n. °27001233300020130034601 (03272014). S. Ibarra.

prescripción es una institución jurídica en virtud de la cual se adquieren o se extinguen derechos, mientras que la caducidad se relaciona con la oportunidad de acudir a la jurisdicción competente para instaurar la correspondiente acción legal, según sea el caso”.

Así las cosas, atendiendo al principio de prevalencia del derecho sustancial sobre las formas, el suscrito se pronunciará frente a las excepciones de falta de legitimación en la causa por activa y por pasiva, y la de caducidad.

2.1. Excepciones de falta de legitimación en la causa por activa y por pasiva.

En lo que concierne a la excepción de falta de legitimación en la causa por activa, la parte demandada arguyó que a Colpensiones no le asiste legitimación en la causa para reclamar derechos frente a los cuales no tiene titularidad, puesto que es el demandado quien tiene la titularidad de los derechos reconocidos en los actos administrativos demandados; agregó que cumple con los requisitos de ley para que se le otorgara tal reconocimiento.

Frente a la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, manifestó que no recae ninguna obligación sobre el demandante de devolver sumas de dinero que a la fecha no le han sido canceladas por la entidad demandante, por lo que, no hay lugar al restablecimiento solicitado.

Para resolver se trae como argumento de autoridad la jurisprudencia del Consejo de Estado, plasmada en Auto de Unificación de jurisprudencia³, que señaló, respecto a la legitimación en la causa, lo siguiente:

“La legitimación en la causa hace referencia a la posibilidad de que la persona formule o contradiga las pretensiones de la demanda, por ser el sujeto activo pasivo con interés en la relación jurídica sustancial debatida en el proceso, Como se observa, las personas con legitimación en la causa, se encuentran en relación directa con la pretensión, ya sea desde la parte activa, como demandante, o desde la parte pasiva, como demandado.
(...) Ahora bien, según se hable de la legitimación del demandante o del demandado, estamos en presencia de la falta de legitimación en la causa por activa o pasiva, respectivamente”

Para darle contexto, debe señalarse que el art. 138 de la L.1437/2011, establece que el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho es un mecanismo de defensa judicial al que puede acudir (i) toda persona, (ii) que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, para (iii) pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular y (iv) se le restablezca el derecho lesionado.

El Consejo de Estado⁴, respecto a la legitimación en la causa, sostuvo:

³ CE S3, providencia de 25 de septiembre de 2013. MP. E. Gil

⁴ CE S3 providencia del 11 de julio de 2019 dentro del expediente 05001-23-31-000-2002-01676-01.

La legitimación en la causa tiene dos dimensiones, la de hecho y la material. La primera surge de la formulación de los hechos y de las pretensiones de la demanda, por manera que quien presenta el escrito inicial se encuentra legitimado por activa, mientras que el sujeto a quien se le imputa el daño ostenta legitimación en la causa por pasiva.

A su vez, la legitimación material es condición necesaria para, según corresponda, obtener decisión favorable a las pretensiones y/o a las excepciones, **punto que se define al momento de estudiar el fondo del asunto**, con fundamento en el material probatorio debidamente incorporado a la actuación.

Así, tratándose del extremo pasivo, la legitimación en la causa de hecho se vislumbra a partir de la imputación que la demandante hace al extremo demandado y la material únicamente puede verificarse como consecuencia del estudio probatorio, dirigido a establecer si se configuró la responsabilidad endilgada desde el libelo inicial.

Como puede verse, la legitimación en la causa por *activa* de **hecho o formal**, se define a partir de la demanda y, conforme al art. 138 precitado, surge de la facultad que toda persona tiene para atacar la legalidad de un acto y obtener el restablecimiento de un derecho lesionado y la reparación del daño causado, la cual responde a la lógica de las excepciones previas; para el suscrito, esta primera dimensión tiene que ver con una visión formal del derecho de acudir a la jurisdicción y parte de la base de comprender, por un lado, que aquel derecho lo ostenta, no solo quien es el titular del derecho subjetivo material sino que es un derecho independiente de aquel, razón por la cual, el medio de control puede ser ejercido tanto por quien considera que ha sido lesionado uno de sus derechos, sin que por ese solo hecho lo tenga, como por quien en realidad tiene tal derecho; por otro lado, en cuanto a la legitimación por *pasiva* de hecho o formal, esta surge de la posibilidad de imputar la causación de la lesión a quien se tiene por demandado, esa causación, en cuanto al medio de control de nulidad y restablecimiento de derecho corresponde, claro, a la entidad que profirió el acto administrativo que se estima nulo, sin que esa atribución sea suficiente para tenerlo como responsable de aquel daño.

Cuestión distinta es la legitimación en la causa **material**, pues aquella, por activa, comporta una relación intrínseca e inescindible entre la facultad de acudir a la jurisdicción y la titularidad material del derecho reclamado, puesto que, como lo resalta el Consejo de Estado, tal se erige en una condición necesaria para la prosperidad de las pretensiones, y por pasiva, depende entonces de la demostración de que la entidad, que creó el acto administrativo, sea la llamada a restablecer el derecho; la lectura del art. 138 *ejusdem* lleva a concluir que en materia de nulidad y restablecimiento del derecho la legitimación material se deriva de la nulidad del acto acusado y de la carga en el restablecimiento del derecho lesionado, pues solo aquella, quien lo sufre, estará legitimada materialmente para reclamar y solo quien lo causa por sus actos estará llamada a responder.

Para el suscrito, es claro que el demandado, al proponer las excepciones de falta de legitimación en la causa por activa y por pasiva, se refiere a la legitimación en la causa meramente de hecho o formal y, en este punto, no le asiste razón, toda vez que no existe falta de legitimación en la causa por activa pues la entidad demandante puede ser sujeto de los derechos que se demandan en este proceso.

Ahora, en lo que respecta a la falta de legitimación en la causa por pasiva, lo que se examina es si la persona llamada al proceso tiene capacidad para ser parte, pero no si está llamada a responder por la legalidad de la actuación pues este es un aspecto que corresponde resolver en la sentencia luego de surtido el debate probatorio. En este caso, el señor Fabio Pacheco Camargo está legitimado, en tanto tiene capacidad para comparecer y mediante los actos administrativos que se demandan le fue reconocido el pago de la mesada 14 de la pensión de vejez.

En consecuencia, se declarará no probada las excepciones de falta de legitimación en la causa por activa y por pasiva.

2.2. Excepción de caducidad.

En lo atinente a la excepción de caducidad, la parte demandada señaló que la oportunidad para impetrar el medio de control en contra de los actos administrativos demandados se encuentra vencida.

En lo que atañe a la naturaleza del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, el artículo 138 de la L.1437/2011, reformada por la Ley 2080 de 2021, establece:

“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; también podrá solicitar que se le repare el daño. La nulidad procederá por las mismas causales establecidas en el inciso segundo del artículo anterior.

Igualmente podrá pretenderse la nulidad del acto administrativo general y pedirse el restablecimiento del derecho directamente violado por este al particular demandante o la reparación del daño causado a dicho particular por el mismo, siempre y cuando la demanda se presente en tiempo, esto es, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a su publicación. Si existe un acto intermedio, de ejecución o cumplimiento del acto general, el término anterior se contará a partir de la notificación de aquel.

El mismo cuerpo normativo, en su artículo 164, señala:

Oportunidad para presentar la demanda. La demanda deberá ser presentada:

1. En cualquier tiempo, cuando:
(...)

c) Se dirija contra actos que reconozcan o nieguen total o parcialmente prestaciones periódicas. Sin embargo, no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe;

(...)

2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad:
(...)

d) Cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir

del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, salvo las excepciones establecidas en otras disposiciones legales; (...)” (Subrayas fuera de texto).

Sea del caso precisar que la caducidad se erige como una sanción que tiene fundamento en que no es posible que el derecho de acción perdure en el tiempo, o se extienda la solución de las controversias, materializando el principio de seguridad jurídica e imponiendo la obligación del interesado de acudir en tiempo al órgano jurisdiccional, que tratándose del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, corresponde a un término de 4 meses contados desde el día siguiente a la comunicación, notificación, ejecución o publicación de los actos demandados; no obstante, ha de admitirse que esta regla contempla excepciones, como el mismo legislador previo, la referida a cuando se dirija contra actos que reconozcan total o parcialmente pretensiones periódicas, caso en el cual la demanda podrá ser presentada en cualquier tiempo.

Ahora bien, en lo que respecta al término de caducidad en el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho en la modalidad de lesividad –acción de lesividad-, resulta necesario señalar que, si bien es cierto que en vigencia del D.01/1984¹ -art. 136- estableció que, si en la acción de nulidad y restablecimiento del derecho el demandante era una entidad pública, la caducidad era de dos años; con la entrada en vigencia de la L.1437/2011 el término de caducidad de dos años, que se venía aplicando cuando la administración demandaba sus propios actos, desapareció, toda vez que no se advierte en la normatividad vigente una regulación especial para dicha facultad, esto es, no se observa una excepción a dicha regla.

Por lo tanto, debe entenderse que, a partir de la vigencia de la L.1437/2011, reformada por la Ley 2080 de 2021, en las demandas en las que las entidades públicas promuevan la nulidad de sus propios actos administrativos, tratándose del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, se aplica la regla general de caducidad de cuatro (4) meses, establecida para dicho medio de control en su artículo 164, numeral 2, literal d).

Al respecto, el Consejo de Estado², ha señalado:

“(...) comoquiera que en la controversia de la referencia es la administración quien acude a la jurisdicción contenciosa para demandar sus propios actos, cabe poner de relieve que de conformidad establecido por el literal d) del numeral 2° del artículo 164 del CPACA, el término para la presentación de la demanda, es de cuatro (4) meses, en tratándose del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, lo que de acuerdo con lo expuesto en párrafos anteriores, incluye la denominada “acción de lesividad”. En tal sentido, la doctrina ha señalado que³:

“[...] la nueva legislación no contiene norma específica que regule la caducidad para la acción de lesividad que, en el anterior código contencioso disponía un término de dos años contados a partir de la expedición del acto administrativo para que la autoridad que lo profirió lo pudiese demandar.

Ante tal omisión, se puede entender que con la expedición del actual código, a los asuntos que promueva la administración con el objeto de discutir la legalidad de sus propios actos administrativos, debe aplicarse el mismo término de caducidad, dispuesto en el numeral 2° literal d) del art. 164 del CPACA, es decir, cuatro (4) meses, lo que significa que el término de caducidad no se modifica por la naturaleza del sujeto jurídico procesal (particular – administración pública), que intervenga como parte demandante [...]" (Negrilla fuera de texto)

Conforme a lo expuesto, cuando sea la misma autoridad que profirió el acto demandado quien pretende su nulidad, el medio de control procedente es el de nulidad y restablecimiento del derecho, el cual está sometido al término de caducidad de cuatro (4) meses previsto en el artículo 164 de la L.1437/2011, contados a partir del día siguiente al de su comunicación, notificación, ejecución o publicación y, lo será, en cualquier tiempo, si los actos que se demandan, reconocen o niegan prestaciones periódicas.

Entonces, a fin de determinar la oportunidad en la que se debe interponer la demanda, siempre deberá observarse la naturaleza de los actos administrativos demandados, puesto que, si reconocen o niegan prestaciones periódicas, pueden ser demandado en cualquier tiempo, de lo contrario, deberá demandarse dentro del término de 4 meses.

En este caso la entidad demandante pretende la nulidad de la **i)** Resolución GNER 427440 de 18 de diciembre de 2014, mediante la cual se reconoció el pago de la mesada 14 en su pensión de vejez, y la **ii)** Resolución GNR 148869 de 21 de mayo de 2015, mediante la cual se reitera el reconocimiento de la mesada 14 en la pensión de vejez, expedidas ambas por Colpensiones

De conformidad con lo expuesto, al tratarse de una prestación periódica, la demanda podía ser presentada en cualquier tiempo puesto que no está sujeta a un término de caducidad. Así, se declarará no probada la excepción de caducidad.

Aceptación renuncia al poder.

Con escrito radicado el 11 de septiembre de 2019 (fl.86), el abogado John Lincoln Cortés apoderado principal de COLPENSIONES, presentó renuncia al poder, acreditando además haberlo comunicado a su poderdante (fl.89).

Mediante auto de 21 de junio de 2018 le fue reconocida personería para actuar al abogado Federico Zúñiga Mariño como apoderado de COLPENSIONES (fl.64-65) conforme a la sustitución de poder otorgada por el abogado John Lincoln Cortés.

En estas circunstancias ante la renuncia del apoderado principal.se entiende que la misma cobija la sustitución de poder, por lo que, el suscrito procederá a aceptar la renuncia al poder del abogado FEDERICO ZÚÑIGA MARIÑO, como apoderado sustituto reconocido.

De otra parte, se advierte que fueron radicados varios memoriales por parte de las abogadas, ELSA MARGARITA ROJAS OSORIO, LIZETH MARITZA AYALA

CUERVO y KAREN CASTRO MARTELO, quienes manifiestan actuar como apoderadas de COLPENSIONES, no obstante en el plenario no obra poder conferido por parte de la entidad demandante a ninguna de las abogadas referidas, por lo que, se requerirá a la entidad demandada para que procesa a constituir apoderado para que represente sus intereses en el proceso de la referencia.

Respuesta a solicitudes

A folios 92, 93, 94 y 96 obran solicitudes para acceder a la información que reposa en el expediente, por Secretaría se ordenará para atender dichas peticiones, garantizando el derecho de las partes para conocer las actuaciones en trámite y ejercer sus derechos de defensa y contradicción.

En mérito de lo expuesto, el Juez Primero Administrativo de Facatativá,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR no probadas las excepciones de falta de legitimación en la causa por activa, falta de legitimación en la causa por pasiva y caducidad del medio de control, propuestas por la parte demandada.

SEGUNDO: RECONOCER personería para actuar a la abogada ÁNGELA DEL PILAR SARAVIA SUÁREZ, como apoderada del señor FABIO PACHECO CAMARGO, en los términos y para los efectos del poder conferido (fl. 70).

TERCERO: TENER en cuenta la renuncia presenta por el abogado JOHN LINCOLN CORTÉS apoderado principal de COLPENSIONES y, en consecuencia, **ACEPTAR** la renuncia al poder del abogado FEDERICO ZÚÑIGA MARIÑO, como apoderado sustituto reconocido dentro del presente proceso.

CUARTO: CONMINAR a la entidad demandante para que constituya apoderado con el fin de que lo represente en el presente proceso.

QUINTO: Por Secretaría, dispóngase lo necesario para atender las solicitudes obrantes a folios 92, 93, 94 y 96 del expediente, dejando las constancias de rigor.

SEXTO: Notificar por estado la presente determinación.

En firme, ingrese al Despacho para proveer.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado electrónicamente

MAURICIO LEGARDA NARVÁEZ
Juez

-003

-S-000-

Firmado Por:

ELKIN MAURICIO LEGARDA NARVAEZ

JUEZ CIRCUITO

JUZGADO 001 SIN SECCIONES ADMINISTRATIVO DE FACATATIVA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **57a9112f014f0e70c6db60f9076a47282690fe46fab5d9ad76e382e9ef0c9619**

Documento generado en 16/04/2021 06:37:40 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>