

Radicado No. 44-0001-33-40-002-2015-00382-00
Riohacha distrito especial, turístico y cultural, tres (3) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

Medio de control	Nulidad y restablecimiento del derecho
Radicado	44-001-33-40-002-2015-00382-00
Demandante	Unidad administrativa especial de gestión pensional y contribuciones parafiscales de la protección social
Demandado	Nivia Mercedes Rojas Barros
Auto interlocutorio No	56
Asunto	Acepta renuncia de poder y resuelve excepción previa.

I. ANTECEDENTES

El 28 de septiembre de 2015, la UGPP presentó la demanda de la referencia contra la señora Nivia Mercedes Rojas, deprecando que se declare la nulidad parcial de las resoluciones RDP 020806 del 04 de julio de 2014 y RDP 22082 del 17 de julio de 2014, en cuanto a la prescripción trienal se refiere (Fl. 1 a 9).

Con dichas resoluciones la UGPP, al dar cumplimiento a fallo de tutela proferido por el juzgado primero penal del circuito de Bogotá, reliquida la pensión gracia que había sido reconocida a la señora Nivia Mercedes Rojas (Fl. 218 a 226).

Como restablecimiento del derecho, solicitó que se condene a la demandada a devolver los dineros recibidos por concepto de reliquidación de pensión gracia con el respectivo retroactivo.

Sumado ello, en el contenido del libelo introductorio, la entidad accionante solicitó la suspensión provisional de los actos acusados: resoluciones RDP 020806 del 04 de julio de 2014 y RDP 22082 del 17 de julio de 2014.

El conocimiento de la demanda en mención, previo reparto, correspondió al juzgado segundo administrativo mixto del circuito de Riohacha, quien en auto del 15 de julio de 2016 admitió la misma (Fl. 321 a 324), ordenando entre otras cosas, la respectiva notificación de la demandada.

El 12 de diciembre de 2017 a través de auto se ordenó correr traslado de la solicitud de suspensión provisional presentada por la UGPP, dicho proveído se notificó por estado el 13 de diciembre de 2017 (Fl. 345-346).

El 19 de febrero de 2018 por secretaría se dio traslado de la solicitud de suspensión provisional en comento (Fl. 351).

El 4 de mayo de 2018, sin que se hubiese notificado a la parte demandada el auto que admitió la demanda ni el auto que corrió traslado de la medida cautelar solicitada, el juzgado segundo administrativo en comento, profirió providencia que resolvió negativamente la petición cautelar presentada por la UGPP (Fl. 353 a 356).

Radicado No. 44-0001-33-40-002-2015-00382-00

El 18 de junio de 2018, el juzgado segundo expide auto fijando fecha para audiencia inicial para el 25 de septiembre de 2018 (Fl. 362-363). Luego, el 20 de septiembre de 2018 dicha judicatura al percatarse que la demandada no había sido notificada, profiere auto dejando sin efecto la decisión que fijó fecha de audiencia inicial y ordena realizar la notificación debida (Fl. 369).

El 29 de abril de 2019, la demandada Nivia Mercedes Rojas nombró al abogado Eloy Enrique Saurith Rojas como su apoderado judicial dentro del *sub lite*. (Fl. 374 a 375)

El 02 de mayo de 2019, a través de su apoderado, es notificada la admisión de la demanda a la señora Nivia Mercedes Rojas, quien recibió para el efecto, copia del libelo introductorio y de la providencia admisorio (Fl. 376).

El día 15 de julio de 2019 y a folios 382-388, en nombre y representación de su poderdante, el abogado Eloy Enrique Saurith Rojas contestó la demanda, proponiendo entre otras cosas, las excepciones de cobro de lo no debido, de improcedencia de la acción por no haber agotado el requisito de procedibilidad previo de conciliación prejudicial ante el ministerio público y la excepción genérica.

El 25 de noviembre de 2019, el abogado Eloy Enrique Saurith Rojas radicó memorial de renuncia del poder que le había otorgado la señora Nivia Mercedes Rojas (Fl. 389).

Posteriormente, por actuación secretarial, del 2 al 4 de diciembre de 2019, se corrió traslado a la demandante UGPP de las excepciones propuestas por la demandada (Fl. 393-395).

Después del vencimiento del traslado de excepciones, el juzgado segundo administrativo mixto del circuito de Riohacha no realizó ninguna otra actuación hasta la presente anualidad, en la que en virtud de lo dispuesto en los acuerdos PCSJA20-11650 de 28 de octubre de 2020, PCSJA20-11686 de 10 de diciembre de 2020 del consejo superior de la judicatura y CSJUA21-14 de 25 de marzo de 2021 del consejo seccional de la judicatura, remitió el proceso a este juzgado cuarto administrativo.

Consecuencia de lo anterior, esta judicatura en auto de fecha 14 de abril de 2021 avocó el conocimiento del asunto y ordenó la notificación de dicha providencia a las partes (Fl. 399-401).

En este contexto ingresa el proceso a despacho, con informe secretarial que da cuenta de la firmeza del auto que avocó conocimiento y de que en este proceso se encuentra pendiente fijar fecha de audiencia inicial (Fl. 415).

II. CONSIDERACIONES

Al revisar las actuaciones surtidas dentro del proceso de la referencia, advierte el juzgado la necesidad de imprimir control de legalidad a las mismas, así como la necesidad de resolver excepción previa presentada por la entidad demandada. Todo ello, en desmedro de la fijación de audiencia inicial que a *prima facie*, estaba pendiente.

En efecto, véase:

Radicado No. 44-0001-33-40-002-2015-00382-00

2.1. Sobre la renuncia de poder.

Como se vio en el acápite de antecedentes, a folio 389, reposa memorial de renuncia de poder que el abogado Eloy Enrique Saurith Rojas, hace del mandato que le había otorgado la demandada Nivia Mercedes Rojas Barros para ejercer la representación judicial de esta en el *sub lite*.

En cuanto a la figura de renuncia de poder se trata, el artículo 76 del código general del proceso, al cual se acude por remisión expresa del artículo 306 CPACA, establece que *“La renuncia no pone término al poder sino cinco (5) días después de presentado el memorial de renuncia en el juzgado, acompañado de la comunicación enviada al poderdante en tal sentido”*.

En tal virtud, son tres los requisitos formales para predicar la terminación de poder por renuncia expresa de éste, cuales son: (i) presentación del escrito respectivo, (ii) prueba del envío de comunicación de la renuncia al poderdante y (iii) transcurso de 5 días, contados a partir de la presentación de la renuncia.

Con ello claro, desciende nuevamente el juzgado sobre el memorial radicado por el abogado Eloy Enrique Saurith Rojas, encontrando manifestación expresa del togado a través de la cual renuncia al poder que le fue otorgado y, encontrando también, recibido firmado por la demandada Nivia Mercedes Rojas Barros. Además, se observa que la renuncia fue presentada el 25 de noviembre de 2019, estando suficientemente vencido el término de 5 días que consagra el artículo 76 del C.G.P. como uno de los requisitos para la terminación efectiva del poder.

Así las cosas, el despacho aceptará la renuncia estudiada por cumplirse los requisitos para ese efecto.

2.2. Sobre la solución a excepción previa.

Como se dijo, al momento de contestar la demanda de la referencia, la unidad administrativa especial de gestión pensional y contribuciones parafiscales de la protección social argumentó que en el presente caso se configura la *“IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN POR NO HABER AGOTADO EL REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD PREVIO DE CONCILIACIÓN PREJUDICIAL ANTE EL MINISTERIO PÚBLICO”*.

En efecto, alega la entidad demandada lo siguiente:

- (i) Que debió agotarse el requisito de conciliación prejudicial por tratarse de un asunto de carácter particular y económico.
- (ii) Que, ante la ausencia del mencionado requisito de procedibilidad, debió rechazarse la demanda de la referencia.
- (iii) Que en el presente asunto no se da ninguna de las excepciones a la exigencia de la conciliación previa, en tanto que tales excepciones solo aplican para los casos en que se desconozca el domicilio del convocado, medie la interposición de medidas cautelares, o al tenor del decreto 1716 de 2009, según la demandada, no procedan recursos de vía gubernativa.



Radicado No. 44-0001-33-40-002-2015-00382-00

De la excepción propuesta se corrió traslado a la entidad demandante, del 2 al 4 de diciembre de 2019, sin que ésta presentara escrito descorriendo el traslado.

En este panorama, evidencia el juzgado que la excepción propuesta no tiene vocación de prosperar, de acuerdo con los siguientes argumentos:

La ley 1437 de 2011, en su artículo 161, al tratar sobre los requisitos previos para demandar, reza lo siguiente:

“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.

El requisito de procedibilidad será facultativo en los asuntos laborales, pensionales, en los procesos ejecutivos diferentes a los regulados en la Ley 1551 de 2012, en los procesos en que el demandante pida medidas cautelares de carácter patrimonial, en relación con el medio de control de repetición o cuando quien demande sea una entidad pública. En los demás asuntos podrá adelantarse la conciliación extrajudicial siempre y cuando no se encuentre expresamente prohibida.

Cuando la Administración demande un acto administrativo que ocurrió por medios ilegales o fraudulentos, no será necesario el procedimiento previo de conciliación”.

Nótese para efecto de la decisión a adoptarse en esta providencia, que, si por un lado la norma transcrita consagra la conciliación prejudicial, como requisito previo a la interposición del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, por el otro lado, en tratándose de asuntos pensionales, la norma le da a la conciliación carácter facultativo y no obligatorio. Nótese también que, al tenor de la disposición, cuando la administración demanda su propia acto, no será necesario agotar el procedimiento previo de conciliación si dicho acto fue proferido por medios ilegales. Por último, adviértase que de manera categórica la norma contiene regla que impide el adelantamiento de conciliación extrajudicial en todos aquellos casos en que esté prohibida la utilización del mecanismo alternativo de solución de conflictos.

En este contexto, la norma en mención constituye un marco jurídico que limita la exigencia de la conciliación prejudicial, como condición de procedencia de la acción.

Ese marco jurídico, viene nutrido y respaldado por la jurisprudencia que sobre la materia ha expedido el honorable consejo de estado, de la cual se resalta providencia radicada bajo el número 73-001-23-33-000-2012-00240-01(3047-14)¹, proferida dentro de proceso con

¹ Sala de lo contencioso administrativo, seccion segunda, subseccion “a”, consejero ponente William Hernandez Gomez. Providencia de fecha dieciséis (16) de junio del dos mil dieciséis (2016) proferida dentro de proceso promovido por Cajanal EICE (L) sucedida por la UGPP contra José Yesid García Nieto. Tema: “Procedencia del requisito de conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad en materia

Radicado No. 44-0001-33-40-002-2015-00382-00

elementos análogos al presente –en cuanto a la demanda por parte de la administración de un acto que versa sobre prestación periódica pensional-, en el que se resolvió problema jurídico consistente en determinar si *“¿Es obligatorio agotar la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad cuando la administración demanda la nulidad de su propio acto, por medio del cual reliquidó una pensión de jubilación?”*.

Pues bien, al solucionar el problema planteado, dijo el alto tribunal que: ***“En conclusión: En asuntos pensionales no es obligatorio la exigencia de la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad, toda vez que su objeto no es conciliable por ninguna de las partes al discutirse derechos irrenunciables y porque cuando la demandante es una entidad pública se exime del cumplimiento de este requisito, circunstancias que se presentan en el caso concreto al demandar la UGPP los factores salariales tenidos en cuenta para la reliquidación de la pensión del demandado”***.

Para llegar a dicha conclusión, el honorable consejo de estado se fundamentó en el estudio de las excepciones normativas del agotamiento de la conciliación como requisito de procedibilidad de la acción. A propósito, manifestó la corporación que:

“Salvo las precisas excepciones previstas en la ley, resulta improcedente, acudir directamente a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo en ejercicio de los medios de control judicial consagrados en los artículos 138, 140 y 141 ib., sin que previamente se hubiere adelantado el trámite de la conciliación extrajudicial cuando el asunto que se pretende controvertir en sede jurisdiccional tenga el carácter de conciliable, es decir, sobre aquellos derechos transables que tienen el carácter de inciertos y discutibles.

Una de esas excepciones a la conciliación extrajudicial como requisito para acudir a la jurisdicción está prevista para cuando la administración demande un acto que ocurrió por medios ilegales o fraudulentos (artículos 97 ib. y 161 ordinal 1º, inciso 3º).
(...)

Es decir, que como la pretensión pensional tiene carácter irrenunciable, es improcedente el requisito de procedibilidad exigido en el ordinal 1º del artículo 161 del CPACA.

Finalmente, se tiene que en relación con la conciliación como requisito de procedibilidad en los asuntos contencioso administrativos, el artículo 613 del Código General del Proceso, determina que no será necesario agotar este requisito “en los procesos ejecutivos, cualquiera que sea la jurisdicción en la que se adelanten, como tampoco en los demás procesos en los que el demandante pida medidas cautelares de carácter patrimonial o cuando quien demande sea una entidad pública”.

En las anteriores condiciones, las excepciones a la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad de la demanda son: i) cuando el asunto no sea conciliable, es decir, cuando se discuten derechos ciertos, indiscutibles o irrenunciable, ii) cuando la administración demande un acto que ocurrió por medios ilegales o fraudulentos, iii) de conformidad con el Código General del Proceso cuando quien demande sea una entidad pública”.

Nótese pues, que la jurisprudencia que se desarrolla a partir de la conciliación como requisito anterior a la presentación de demanda -de manera concordante con el artículo 161 del C.P.A.C.A y 613 del C.G.P.- deja claro que en los siguientes casos no es obligatorio su agotamiento:

1. Cuando el asunto verse sobre derechos ciertos, indiscutibles o irrenunciable,

pensional (Ley 1437 de 2011)”.

Radicado No. 44-0001-33-40-002-2015-00382-00

2. Cuando la administración demande un acto que ocurrió por medios ilegales o fraudulentos,

3. Cuando quien demande sea una entidad pública.

Así las cosas, como en el *sub judice* la unidad administrativa especial de gestión pensional y contribuciones parafiscales de la protección social demanda de nulidad de actos administrativos que a su juicio reconocieron derechos pensionales a la acusada Nivia Mercedes Rojas Barros, de manera ilegal, entonces no es exigible el requisito de procedibilidad en comento.

Además, conforme al contenido de la posición jurisprudencial fundamento de esta providencia, al ser la demandante una entidad pública, no es obligatorio el agotamiento de la conciliación prejudicial.

Por otro lado, como el asunto en debate es de carácter pensional, entonces el requisito de conciliación previa tiene carácter facultativo, esto es, su agotamiento o no antes del acudimiento a esta jurisdicción, es potestad de la parte actora.

Lo anterior, sirve para constatar que contrario a lo alegado por la parte acusada, la demanda de la referencia no resulta improcedente por falta del enunciado requisito de procedibilidad, y por tanto se declarará no probada la excepción propuesta.

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR no probada la excepción previa de “*IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN POR NO HABER AGOTADO EL REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD PREVIO DE CONCILIACIÓN PREJUDICIAL ANTE EL MINISTERIO PÚBLICO*”, presentada por la demandada Nivia Mercedes Rojas Barros, a través de apoderado. Ello, de acuerdo con las consideraciones de esta providencia.

SEGUNDO: ACEPTAR la renuncia presentada por el abogado Eloy Enrique Saurith Rojas, al poder que le había conferido la demandada Nivia Mercedes Rojas Barros de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este auto.

TERCERO: INSTAR a la Unidad administrativa especial de gestión pensional y contribuciones parafiscales de la protección social y al abogado Eloy Enrique Saurith Rojas, para que atendiendo su deber de colaboración con la administración de justicia, (el cual se maximiza al ser la UGPP sujetos procesal en el sub judice y haber sido el abogado Eloy Enrique apoderado de la demandada), indiquen al despacho la dirección electrónica de la demandada Nivia Mercedes Rojas Barros para recibir notificaciones judiciales, y en general información sobre todos los canales de comunicación que ésta posea - llamadas y WhatsApp-. También se insta a la UGPP, para que, en el marco de su deber de colaboración, realice las gestiones legalmente válidas para lograr la notificación de esta providencia a la demandada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

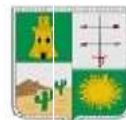
JOSE HERNANDO DE LA OSSA MEZA
Juez



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia



Rama judicial
Jurisdicción de lo contencioso administrativo
Juzgado cuarto administrativo oral
del circuito de Riohacha



SIGCMA

Radicado No. 44-0001-33-40-002-2015-00382-00

Firmado Por:

JOSE HERNANDO DE LA OSSA MEZA

JUEZ

**JUEZ - JUZGADO 004 ADMINISTRATIVO ORAL DE LA CIUDAD DE RIOHACHA-LA
GUAJIRA**

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:

b0c67db1faff9fa4e7634218bcf083ffa0a0e8b9b397aea8d2a9729dc090b7be

Documento generado en 03/05/2021 05:07:45 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>