



Ministerio de la Protección Social
República de Colombia

Prosperidad
para todos

10240 T -

324401

MEMORANDO

Bogotá D. C.,

21 OCT. 2011

PARA: Dra. LILIANA COLLAZOS GUTIERREZ
DIRECTOR TERRITORIAL VALLE DEL CAUCA (e)
Carrera 42 5C – 48 Tequendama
Santiago de Cali – Valle del Cauca

DE: JEFE DE OFICINA ASESORA JURÍDICA Y DE APOYO LEGISLATIVO

ASUNTO: Rad. 298781 del 30 – 09 – 2011. Presentación Personal en Vía Gubernativa.

Damos trámite a su consulta en la que nos interroga sobre la exigencia de presentación personal de los recursos de la vía gubernativa de acuerdo a los Artículos 51 – 53 del Código Contencioso Administrativo – CCA, y la procedencia de resolver de fondo un caso concreto.

Respecto a su pregunta, en cumplimiento de las funciones asignadas en el Artículo 8° del Decreto 205 de 2003, debemos recordar los siguientes fundamentos jurídicos y el concepto que ha venido expresando la Oficina:

Por un lado, el Artículo 52 del Código Contencioso Administrativo, como usted lo señala, establece en cuanto a los requisitos de los recursos lo siguiente:

"ARTICULO 52. REQUISITOS. Los recursos deberán reunir los siguientes requisitos:

1. Interponerse dentro del plazo legal, personalmente y por escrito por el interesado o su representante o apoderado debidamente constituido, y sustentarse con expresión concreta de los motivos de inconformidad, y con indicación del nombre del recurrente. (...)" (Subrayado fuera del texto)

En caso de no encontrarse reunidas estas exigencias el funcionario público respectivo deberá rechazar el recurso interpuesto, según lo indica el Artículo 53 del Código Contencioso Administrativo – CCA.

Ahora bien, el código en referencia, no señala específicamente la manera de efectuar la presentación personal y el Artículo 267 de la misma codificación establece:

"ARTICULO 267. 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 en lo Contencioso Administrativo."

Al remitirse al Código de Procedimiento Civil, este manifiesta en su Artículo 84:

"ARTÍCULO 84. PRESENTACION DE LA DEMANDA. <Artículo modificado por el Artículo 1, numeral 36 del Decreto 2282 de 1989. El nuevo texto es el siguiente:> Las firmas de la demanda deberán autenticarse por quienes las suscriban, mediante comparecencia personal ante el secretario de cualquier despacho judicial, o ante notario de cualquier círculo; para efectos procesales, se considerará presentada el día en que se reciba



Ministerio de la Protección Social
República de Colombia

Prosperidad
para todos

en el despacho de su destino. (Negrilla fuera del texto)

Puntualizado lo anterior, debemos también manifestar que desde un punto de vista gramatical, de acuerdo al Diccionario de la Real Academia de la Lengua el término **PRESENTACIÓN**, quiere decir: "(Del lat. *praesentāre*). 1. tr. Hacer manifestación de algo, ponerlo en la presencia de alguien. U. l. c. pml. (...) 12. pml. Comparecer en algún lugar o acto. (...) y **COMPARECER**: "(Del lat. **comparescēre*, de *comparēre*). 3. intr. Der. Dicho de una persona: Presentarse personalmente o por poder ante un órgano público, especialmente ante un juez o tribunal".

Por su lado **PERSONAL** significa: "(Del lat. *personālis*). 1. adj. Perteneciente o relativo a la persona. 2. adj. Propio o particular de ella.", y **PERSONALMENTE** "1. adv. m. En persona o por sí mismo".

De conformidad con lo anterior la exigencia de comparecencia personal o presentación personal, implica que el documento respectivo – recurso o demanda – sea puesto en presencia del funcionario o autoridad correspondiente, por la misma persona que lo suscribe.

La Corte Constitucional sobre la finalidad de la figura en asuntos procesales en sentencia T-562 de 2000, Magistrado Ponente Dr. Vladimiro Naranjo Mesa, contempló lo siguiente:

"...Para interponer acciones públicas en defensa de la Constitución no es suficiente indicar en la demanda que se es ciudadano colombiano en ejercicio. También es imprescindible que tal condición se demuestre mediante el cumplimiento de la diligencia de presentación personal con exhibición de la Cédula de Ciudadanía de quien interpone la acción, pues sólo así se logra revestir de autenticidad el documento contentivo de la demanda, dando plena certeza al organismo de control de que el mismo proviene de un determinado ciudadano, concretamente, de aquel que aparece suscribiéndolo como un acto de voluntad individual."

Por otro lado, la jurisprudencia ha establecido que la finalidad de la presentación personal es la de determinar que el autor de un documento ha sido suscrito y presentado por quien dice haberlo hecho. Sobre el tema ha habido varios pronunciamientos del Consejo de Estado que se hacen necesarios transcribir.

Por ejemplo, en la sentencia del 11 de junio de 1998, Consejero Ponente: Dr. Libardo Rodríguez Rodríguez, exp. núm. 4863, se manifestó:

Si bien es cierto que el Artículo 52 del C.C.A. dispone que los recursos deberán ser presentados personalmente por el interesado o su apoderado, también lo es que no señala que tal presentación debe hacerse ante la misma entidad que va a conocer del recurso, siendo por lo tanto necesaria la remisión a los Artículos 142 del C.C.A. y 84 del C. de P.C., en virtud del Artículo 8° de la Ley 153 de 1887, que prescribe que cuando no haya ley exactamente aplicable al caso controvertido, se aplicarán las leyes que regulen casos similares.

En efecto, los Artículos anteriormente identificados coinciden en afirmar que cuando el signatario de una demanda se halle en lugar distinto al del despacho judicial donde debe presentarla, aquel podrá remitirla previa presentación ante juez o notario de su residencia, caso en el cual se considerará presentada al recibo en el despacho judicial de destino. (Subrayado fuera de texto)

(...)

Del contenido de las anteriores normas claramente se desprende que para la presentación de una demanda, en este caso para la presentación de un recurso, son dos los requisitos exigidos:

1° Que se lleve a cabo la presentación personal del recurso ante la autoridad correspondiente o, en su defecto, ante un juez o notario de la ciudad donde se encuentre el signatario, requisito que tiene como



finalidad la de verificar que quien presenta el recurso es realmente el interesado o su apoderado, cuestión de la cual puede dar fe pública, sin lugar a dudas, un notario, como en el caso que nos ocupa a la Sala, o un juez del lugar donde se encuentre el recurrente o su apoderado, por expresa disposición legal.

2° Que se lleve a cabo dentro de la oportunidad legal, para lo cual, en caso de presentarse fuera del sitio donde se va a tramitar el recurso, se entenderá presentado el día en que se recibió por parte de la ofician destinataria.

Igualmente, respecto de la finalidad de la presentación personal de la demanda, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, Consejero Ponente Daniel Manrique Guzmán, Rad. 9514, 13 de agosto de 1999, se pronunció también de la siguiente forma:

"La presentación personal de la demanda o del poder ante determinado funcionario, es una exigencia exclusivamente con fines de autenticidad, de suerte que, como regla, quien pueda dar fe sobre la autenticidad de la firma del signatario de la demanda o del poder, se halla habilitado para testimoniar la presentación personal de dichos documentos. De hecho, el tema en cuestión es ajeno a la exégesis que pretende la excepcionante, como se desprende de las normas comunes del procedimiento pues cuando el Artículo 65 del Código de Procedimiento Civil dice que el poder puede otorgarse por memorial dirigido al juez de conocimiento, "presentado como la demanda" remite al Artículo 84 ibidem, según el cual "las firmas de la demanda deberán autenticarse por quienes las suscriban, mediante la comparencia personal ante el secretario de cualquier despacho judicial, o ante notario de cualquier círculo; para efectos procesales, se considerará presentada el día en que se reciba en el despacho de su destino. Si bien por virtud del principio de eficacia y utilidad de la ley, toda regla dada por el legislador debe cumplirse, no puede entenderse que la sanción propia de la no sujeción estricta a la letra del Artículo 142 del Código Contencioso Administrativo, sea la de la inexistencia del poder, porque esta es una solución extrema, contraria al principio constitucional de la prevalencia del derecho sustancial, al principio de eficacia, que se pregona por el Artículo 3° del Código Contencioso Administrativo y que impone la remoción de obstáculos meramente formales y evitar decisiones inhibitorias y al procedimiento general, que autoriza la presentación de demandas y poderes ante cualquier despacho judicial o notarial." (Subrayado fuera del texto)

Respecto a la presentación personal de funcionarios públicos, en ejercicio de sus funciones, cuando se trata de la presentación de demandas, el mismo Alto Tribunal de lo Contencioso Administrativo, manifiesta en la Sentencia del tres (3) de diciembre de mil novecientos noventa y nueve (1.999), sección quinta, Consejero ponente: MARIO ALARIO MÉNDEZ, Radicación número: 2337, lo que sigue:

"En el Artículo 142 del Código Contencioso Administrativo fue establecido que toda demanda debe presentarse personalmente por quien la suscriba ante el secretario del tribunal a quien se dirija, y que el signatario que se halle en lugar distinto puede remitirla, previa autenticación ante juez o notario de su residencia. Ello responde a la necesidad de identificar al demandante, y ante su omisión debe el juez inadmitir la demanda para que se subsane ese defecto formal. Sin embargo, la demanda en este caso fue presentada por el Procurador Judicial 37 ante el Tribunal Administrativo del Risaralda, en conformidad con lo establecido en el Artículo 127, numeral 2, del Código Contencioso Administrativo, según el cual es atribución especial del Ministerio Público solicitar se declare la nulidad de actos administrativos. Entonces, así la demanda no haya sido presentada personalmente por el Procurador, no resulta inepta, porque existe certeza sobre la persona que la suscribe, ya que por tratarse de documento elaborado por un funcionario en ejercicio de su cargo se presume su autenticidad, de conformidad con lo establecido en los Artículos 251 y 2521 del Código de Procedimiento Civil, como lo señaló el Tribunal". (Negrilla del texto)



Igualmente el Consejo de Estado, contempló lo siguiente cuando ya se ha dado trámite a recursos - o actuaciones - dentro del respectivo procedimiento administrativo:

"Ciertamente el mencionado Artículo establece el requisito de la presentación personal del escrito contentivo de los recursos. Sin embargo, estima la Sala, como lo advirtió el a quo, que si la Administración le dio trámite al recurso principal, que lo fue el de reposición, interpuesto en el mismo memorial junto con el de apelación, elementales razones de lógica y de justicia indican que ha debido hacer lo mismo frente a este último o adelantar cualquier procedimiento tendiente a subsanar la irregularidad en ese sentido, si es que subsistían dudas sobre la identidad del signatario, máxime si se tiene en cuenta que, conforme a los Artículos 83, 209 y 228 de la Constitución Política, la buena fe se presume en las actuaciones de los particulares; uno de los principios que informan la actuación administrativa es el de la eficacia; y las autoridades en sus actuaciones deben hacer prevalecer el derecho sustancial. Esta Corporación reiteradamente ha expresado que lo procedente es declarar la nulidad del acto que rechaza el recurso y, a título de restablecimiento del derecho, ordenarle a la Administración que lo resuelva, a fin de que se agote la vía gubernativa." (Sentencia treinta (30) de noviembre de dos mil (2000). Consejero ponente: GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO, Radicación número: 6227)

Y el Consejo de Estado, refiriendo a este requisito para el agotamiento de la vía gubernativa, consideró lo siguiente en la Sentencia del veintiuno (21) de febrero de dos mil dos (2002), Sección Primera, Consejero ponente: MANUEL SANTIAGO URUETA AYOLA, Radicación número: 6993:

"Es decir, la Dra. Liliana Pérez Uribe, en ejercicio de las funciones propias de su cargo y de las que le asignan la Resolución Núm. 1084 de 15 de septiembre de 1998 de la Gerencia General de la E.A.A.B. (v. folios 54 a 57 c. 2), sustentó y presentó el recurso de reposición que luego fue rechazado por la Administración, bajo el entendido de que no se hizo personalmente.

Para la Sala en momento alguno se desconoció en este caso la exigencia contenida en el Artículo 52 del C.C.A., puesto que lo pretendido por la norma es que exista certeza respecto de la persona que firma el escrito sustentatorio, certeza que en asunto bajo examen existe plenamente ya que, como se vio en los párrafos anteriores, la Jefe de la Oficina Jurídica de la E.A.A.B., además de haber aportado al trámite administrativo los documentos que la acreditaban como tal (resolución de nombramiento, acta de posesión y distintas disposiciones que señalan sus funciones), ya venía actuando en el curso del mismo en ejercicio de tal calidad.

Entonces, como la actuación de un funcionario público se presume auténtica (art. 83 C.P.) y obedece a los postulados de la buena fe señalados en la Constitución Política, no encuentra la Sala que las razones expuestas por la Superintendencia Nacional de Salud en la Resolución Núm. 1479 de 14 de octubre de 1999, respecto de la presentación personal o autenticidad del escrito de reposición, sean válidas." (Subrayado es de la oficina)

Ahora bien, de todos los fundamentos jurisprudenciales expuestos, así como de los Artículos 83, 209, 228 de nuestra Constitución Política, y los principios de la administración pública señalados en el Artículo 3° del Código Contencioso Administrativo, dentro de los que se encuentra la eficacia, que predica que los procedimientos deben lograr su objetivo, removiendo de oficio los obstáculos puramente formales y evitando decisiones inhibitorias, se ha indicado que la finalidad de la presentación personal señalada en el CPC y CCA, es el de establecer la autenticidad del documento respectivo y por tanto se busca determinar que la persona verdaderamente interesada - que puede disponer del derecho respectivo - sea quien suscriba y presente el escrito contentivo del recurso.



Ministerio de la Protección Social
República de Colombia

Prosperidad
para todos

En tal orden de ideas, y de acuerdo a todo lo expuesto con anterioridad, lo más indicado es que al interponerse un recurso se haga presentación del mismo de la manera establecida por la ley, por ser este el procedimiento idóneo para alcanzar el objetivo buscado.

Pese a lo anterior y según lo ha expuesto el Consejo de Estado, existirán casos en que la administración, de acuerdo a los fundamentos probatorios y antecedentes del trámite, deba interpretar el asunto en correspondencia con el principio de eficacia y buena fe, y determinar si el incumplimiento de este aspecto formal puede ser subsanado para evitar decisiones inhibitorias porque la identidad del recurrente y autenticidad del documento se encuentra suficientemente acreditada en el proceso.

En resumen, consideramos que el requisito de presentación personal establecido en el Artículo 52 CCA, es de obligatorio cumplimiento, por estar contenido en una norma de orden público, solo en casos excepcionales en los que el funcionario competente, de acuerdo a los antecedentes fácticos y probatorios del expediente correspondiente, concluya de forma inequívoca que el objetivo de la presentación personal se ha visto subsanado por otros mecanismos, podría inaplicar tal mandato para dar primacía al derecho sustancial sobre el formal.

Cordial saludo,

JAVIER ANTONIO VILLARREAL VILLAQUIRÁN

Proyectó: Lilian J. 19/11/2011

Revisó: Ligia R

C:\Documents and Settings\sjimenez\Mis documentos\Consultas\2011\Otros\234184 Presentación Personal en Via Gubernativa.doc