

República de Colombia



**Tribunal Administrativo de Antioquia
Sala Primera de Oralidad
Magistrado Ponente: Álvaro Cruz Riaño**

Medellín, ocho (8) de noviembre de dos mil doce (2012)

ACCIÓN	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – LABORAL-
DEMANDANTE	MARIO DE JESÚS URIBE YEPES
DEMANDADO	MUNICIPIO DE MEDELLÍN
RADICADO	05001 33 33 007 2012 00042 01
INSTANCIA	SEGUNDA
ASUNTO	RESUELVE APELACIÓN DE AUTO QUE RECHAZÓ LA DEMANDA.
AUTO INTERLOCUTORIO	071

Procede el Despacho a pronunciarse sobre el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, en contra del auto proferido por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Medellín el día diez (10) de septiembre de dos mil doce (2012), mediante el cual se rechazó la demanda de la referencia por considerar que se configura una ineptitud sustancial de la demanda.

ANTECEDENTES

El señor Mario De Jesús Uribe Yepes presentó, a través de apoderado judicial, demanda en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento – Laboral, en contra del Municipio de Medellín con el fin de declarar la nulidad del acto administrativo presunto negativo correspondiente a la comunicación proferida por el municipio de Medellín el 27 de marzo de 2012, por medio del cual se negó la petición hecha por el demandante ante dicha entidad. Como consecuencia de lo anterior, solicitó el pago de perjuicios consistentes en retroactivos, reajustes de pago de dominicales y festivos, reajuste sobre remuneración por trabajo nocturno, reajuste de salarios, pago de periodos de incapacidad y vacaciones, pago de los descansos compensatorios, pago sobre el tiempo extra laborado, entre otras.

En los hechos de la demanda, la parte actora expone:

1. El señor Mario de Jesús Uribe Yepes, laboró en el municipio de Medellín en el cargo de bombero conductor mecánico desde el 18 de julio de 1984 hasta el 20 de febrero de 2012.
2. Laboraba todos los días de la semana incluyendo domingos y festivos con un salario mensual de \$2.400.000.
3. Manifiesta el apoderado que el demandante mediante escrito solicitó los derechos a los que considera tiene derecho, peticiones que fueron resueltas negativamente mediante las resoluciones No. 1661 del 21 de mayo de 2002, No. 260 del 27 de junio de 2002 y No. 0755 del 17 de julio de 2002.
4. El accionante laboró en la entidad hasta el 20 de febrero de 2012, posteriormente mediante escrito del 1 de marzo de 2012 el señor Mario Uribe hizo con base en los nuevos hechos reclamación ante la entidad demandada sobre los derechos a los que considera tiene derecho.

Dentro de las pretensiones de la demanda se encuentran las siguientes:

*“A. Que se decrete la nulidad total del acto administrativo presunto negativo correspondiente a la comunicación proferida por el Municipio de Medellín el 27 de marzo de 2012, por medio de las cuales se negó la petición hecha por el señor **MARIO DE JESÚS URIBE YEPES**, expedido por el municipio de Medellín, siendo este el facultado para reglamentar el cuerpo de Bomberos.*

B. Que como consecuencia de la anterior declaración se disponga por el Juzgado Contencioso Administrativo, restablecer el derecho del actor condenado al pago de los perjuicios que el Acto administrativo ha irrogado a mi mandante así:

1. Se condene al pago pertinente con relación a la cotización pensional especial del 8.5 % y a su respectivo retroactivo a partir de la fecha en que la Unidad de Seguridad Integral inició la cotización la cotización especial del 8.5% al cual se encuentra afiliado mi mandante.

2. Por reajuste en el pago de los dominicales y festivos laborados teniendo en cuenta la jornada laboral y el salario hora que corresponde a la categoría del cargo del actor.

3. Por reajuste en el pago de la sobre – remuneración por trabajo nocturno, jornada laboral de 48 horas por Bomberos, teniendo en cuenta las horas laboradas dentro de cada jornada y el factor hora aplicable a la categoría del cargo del actor.

4. Al reajuste en el pago de los salarios causados, teniendo en cuenta la jornada laboral asignada y cumplida así como el salario ora que corresponde a la categoría del Actor. Por reajuste en el pago de las diferentes prestaciones, reconocidas tales como: prima de navidad, prima vida cara o costos de vida, prima de vacaciones, prima de antigüedad, vacaciones, aguinaldo etc...

5. Por reajuste en el pago de los periodos de incapacidad y vacaciones teniendo en cuenta el salario hora que corresponde a la categoría del cargo del actor y además las sumas que constituyan salario, y que determinan el promedio con el que deben liquidar tales conceptos, es decir, los derivados de los recargos por trabajo nocturno, dominicales, tiempo suplementario que por ser salario deben tenerse como tal para liquidar las prestaciones dichas.

6. El pago en dinero de los descansos compensatorios que se adeudan al actor por su trabajo habitual en domingos y festivos.

7. Pago sobre-remuneración debida por el tiempo extra laborado por cada jornada, es decir, el labrado excediendo los límites de la jornada máxima legal.

8. Las sumas objeto de condena, las pagara la entidad demandada en forma indexada, es decir, en su valor actual al momento del pago; como expresamente lo autoriza el Art. 178 del C.C.A.

9. Se condene igualmente a la entidad demandada al pago de las costas y gastos del proceso.”

DECISIÓN DEL JUEZ DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante auto del diez (10) de septiembre de 2012, la juez de primera instancia consideró que se configura una ineptitud sustancial de la demanda.

La *a quo* consideró que los actos que decidieron la solicitud de la parte actora del año 2002, esto es las Resoluciones No. 1661 del 21 de mayo de 2002, No. 260 del 27 de junio de 2002 y No. 755 del 17 de julio de 2002, no fueron objeto de medio de control ante la jurisdicción contenciosa administrativa dentro del término que alude el artículo 136 del Decreto 001 de 1984 anterior Código Contencioso Administrativo, norma aplicable para la oportunidad en que se pudieron haber demandado tales actos administrativos, esto es dentro de los 4 meses siguientes a la publicación, comunicación o notificación del acto.

Afirmó el juez de primera instancia:

*“Por lo tanto, no se encontraba el acto administrado facultado para que a través de nuevas peticiones, con son las presentadas el 5 de mayo de 2011 y el 1 de marzo de 2012, reviva términos ya vencidos, motivo por el cual ha de concluirse estamos en frente de una **ineptitud sustancial de demanda**, al demandar una (sic) acto administrativo, Oficio del 27 de marzo de 2012 radicado 201200133086, que no afectó la situación de la actora.*

*Le asiste en consecuencia razón al ente accionado cuando en respuesta a la petición, manifiesta que con ocasión de la solicitud elevada en el año 2012 no puede configurar una nueva “vía gubernativa contra los actos administrativos en firme”, por lo que como ya se dijo lo que hizo fue **revivir** los término para demandar los actos administrativos expresos con los cuales se había resuelto nuevamente la solicitud de la parte accionante*

(...)

En este orden de ideas, no queda otro remedio que declarar la ineptitud sustancial de la demanda y como consecuencia rechazar la demanda, toda vez que el acto demandado no es susceptible de control judicial, de conformidad con lo establecido en el artículo 169 numeral 3 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.“

EL RECURSO DE APELACIÓN

Ante la decisión del juez de primera instancia, y encontrándose dentro del término oportuno, el apoderado de la parte demandante presentó recurso de apelación en el que manifiesta que el hecho de que el actor haya reclamado en años anteriores el reconocimiento y pago de unos derechos que aun se continúan desconociendo, no es óbice para negar o rechazar la demanda, indica que el hecho de que se haya negado en varias oportunidades el derecho de su representado no es suficiente para que sea descartado de la reclamación ante la jurisdicción el reconocimiento y pago de sus derechos, los cuales asegura fueron desconocidos durante todo el tiempo que laboró.

Manifiesta que la existencia de varias peticiones, siendo la última de la que se reclama su nulidad por ser un acto ficto presunto negativo no da lugar a caducidad, toda vez que la demanda fue presentada dentro del término legal, por lo que asegura que no se puede hablar de la existencia de una ineptitud sustancial de la demanda.

Concluye diciendo que durante la relación laboral el demandante reclamo sus derechos a la entidad accionada y que el hecho de que lo haya realizado reiteradamente no le quita su derecho a reclamar ante la jurisdicción el reconocimiento y pago de unos derechos laborales que se causaron durante todo el tiempo que duro la relación laboral, los cuales eran periódicos por ello el último acto expedido por la entidad demandada es el que permite al actor reclamar ante la jurisdicción.

Solicita que se revoque el auto que rechaza la demanda y que la misma sea admitida.

CONSIDERACIONES

El artículo 244 de la Ley 1437 regula el trámite del recurso de apelación contra autos en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 244. TRÁMITE DEL RECURSO DE APELACIÓN CONTRA AUTOS. La interposición y decisión del recurso de apelación contra autos se sujetará a las siguientes reglas:

1. Si el auto se profiere en audiencia, la apelación deberá interponerse y sustentarse oralmente en el transcurso de la misma. De inmediato el juez dará traslado del recurso a los demás sujetos procesales con el fin de que se pronuncien y a continuación procederá a resolver si lo concede o lo niega, de todo lo cual quedará constancia en el acta.

2. Si el auto se notifica por estado, el recurso deberá interponerse y sustentarse por escrito dentro de los tres (3) días siguientes ante el juez que lo profirió. De la sustentación se dará traslado por Secretaría a los demás sujetos procesales por igual término, sin necesidad de auto que así lo ordene. Si ambas partes apelaron los términos serán comunes. El juez concederá el recurso en caso de que sea procedente y haya sido sustentado.

3. Una vez concedido el recurso, se remitirá el expediente al superior para que lo decida de plano.

4. Contra el auto que decide la apelación no procede ningún recurso”.

Verificado que el recurso fue presentado dentro de la oportunidad legal y de acuerdo con la posición de la juez de primera instancia que omite dar traslado secretarial del escrito de apelación a los demás sujetos procesales por cuanto aún no se encuentra trabada la litis, esta instancia judicial desatará el recurso de alzada.

En concordancia con la disposición anterior y propiamente para el tema que nos ocupa, el artículo 169 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo determinó los casos en los cuales será procedente el rechazo de la demanda indicando:

“Artículo 169. Rechazo de la demanda. Se rechazará la demanda y se ordenará la devolución de los anexos en los siguientes casos:

- 1. Cuando hubiere operado la caducidad.*
- 2. Cuando habiendo sido inadmitida no se hubiere corregido la demanda dentro de la oportunidad legalmente establecida.*
- 3. Cuando el asunto no sea susceptible de control judicial.”*

Para la juez de primera instancia, es necesario declarar la ineptitud sustancial de la demanda y como consecuencia rechazar la misma, teniendo en cuenta que para la *a quo* el acto demandado no es susceptible de control judicial.

Para acudir a la jurisdicción, es necesario que el acto administrativo sea definitivo esto es, el que contiene la decisión propiamente dicha o como dice el artículo 43 de la Ley 1437 de 2011, *“los que decidan directa o indirectamente el fondo del asunto o hagan imposible continuar con la actuación”* con lo que se busca excluir los actos de mero trámite, teniendo en cuenta la excepción de los actos de trámite que son susceptibles de impugnación judicial en los casos que impidan totalmente la tramitación de un reclamo o la continuación del procedimiento administrativo.

El requisito del acto definitivo queda cumplido con la presencia de un pronunciamiento formal expreso y claro de la Administración, cuyo contenido es ilegítimo o denegatorio o lesivo según la pretensión del particular, o con la configuración del silencio administrativo, ante la ausencia de respuesta de la Administración en relación con la petición formulada por el administrado.

El Consejo de Estado en Sentencia del 22 de octubre de 2009, C.P: Filemón Jiménez Ochoa, radicado No.11001-03-28-000-2008-00026-00; 11001-03-28-000-2008-00027-00 en referencia al artículo 50 del Decreto 01 de 1984, anterior Código Administrativo indicó:

“La referida norma hace una distinción entre actos administrativos definitivos y los actos de trámite. Los primeros

son aquellos que concluyen la actuación administrativa, en tanto que deciden directa o indirectamente el fondo del asunto y producen efectos jurídicos definitivos, mientras que los de trámite contienen decisiones administrativas necesarias para la formación del acto definitivo, pero por sí mismos no concluyen la actuación administrativa, salvo que, como lo prevé la norma, la decisión que se adopte impida que continúe tal actuación, caso en el cual se convierte en un acto administrativo definitivo porque le pone fin al proceso administrativo.

La calificación de un acto administrativo como acto definitivo o de trámite es fundamental para determinar si es susceptible de recursos por la vía gubernativa y asimismo de control jurisdiccional contencioso administrativo, conforme a los artículos 49, 50 y 84 del Código Contencioso Administrativo.”

En consideración al caso concreto el acto acusado es el contenido en el oficio con radicado No. 201200133086 con fecha del 27 de marzo de 2012 (folio 42), donde se indica que mediante oficio del 29 de abril de 2002 se presentó una petición de reconocimiento de compensatorios por festivos y dominicales laborados, de horas extras y del valor hora , frente a la cual se interpusieron los recursos de reposición y apelación los cuales fueron resueltos mediante las resoluciones 260 y 755 de 2002, agotando con ello la vía gubernativa. Asimismo en dicho escrito se afirma que el demandante a través de oficio con radicado 201100169224 presentó derecho de petición en el que se reiteran sus pretensiones, al cual se le dio respuesta por medio del oficio No. 201100201167 informándole que ya no era posible configurar una nueva vía gubernativa contra los actos en firme. De dicha respuesta se dio la siguiente conclusión:

“Siendo así, bajo el entendido de que los supuestos siguen siendo los mismos, la Administración Municipal mantiene su posición de no configurar una vía gubernativa contra los actos administrativos en firme, de aceptarse tal actuación los procedimientos administrativos se entrarían y la gestión pública jamás tendría cumplimiento, lo que atentaría contra la seguridad jurídica que debe amparar todas las actuaciones de las autoridades administrativas, motivo por el cual no es procedente darle trámite a la petición presentada en forma reiterada.”

Como se lee del contenido del acto acusado, la negativa de reconocer compensatorios por festivos y dominicales laborados de horas extras y del valor hora, se apoya en que los supuestos siguen siendo los mismos con fundamento en los cuales ya se había realizado reclamación ante la

Administración en el año 2002, y frente a los cuales ya se efectuó pronunciamiento y se dio la posibilidad de interponer recursos que en el presente caso fueron resueltos por la Administración.

El Municipio de Medellín en dicho escrito afirma que no se puede configurar vía gubernativa contra los actos administrativos en firme, pues de aceptarse entraría la gestión pública al no darse cumplimiento y se atentaría contra la seguridad jurídica al darle trámite a la petición presentada por el actor en forma reiterada.

En este orden de ideas, no se puede entender que este acto administrativo no sea susceptible de ser demandado ante la jurisdicción contenciosa, toda vez que la Administración emitió un acto de carácter definitivo que pone fin al procedimiento administrativo y que da respuesta a la solicitud elevada por el demandante.

Teniendo en cuenta lo anterior, no le asiste razón al *a quo* cuando afirma que no se encontraba facultado para que a través de nuevas peticiones como la presentada el 5 de mayo de 2012, reviva términos ya vencidos, motivo por el cual concluyó que se encontraba frente a una ineptitud sustancial de la demanda al pedir la anulación de dicho acto el cual considera no fue el que afectó la situación del actor, pues se debe tener en cuenta que los derechos que reclama el demandante son prestaciones periódicas y que las mismas se siguieron causando después de la petición que presentó el actor que fue resuelta por la Administración en el año 2002, en este sentido le asiste razón al apelante cuando afirma que si bien puede existir prescripción de algunos periodos no quiere decir que se haya dejado de causar, por lo que no es admisible que se le niegue el acceso a la administración de justicia al demandante.

Conforme a los argumentos antes esbozados este Tribunal procederá a revocar la decisión tomada por el *a quo* en el auto proferido el 10 de septiembre de 2012, teniendo en cuenta que no se encontró ineptitud de la demanda presentada por el señor Mario de Jesús Uribe Yepes.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA,**

RESUELVE

PRIMERO: REVOQUESE, el auto proferido por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Medellín el día diez (10) de septiembre de dos mil doce (2012), mediante el cual se rechazó la demanda de la referencia por considerar que había operado la ineptitud de la demanda.

En su lugar se dispone continuar con el trámite del proceso

SEGUNDO: Ejecutoriada la presente providencia devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ÁLVARO CRUZ RIAÑO

Magistrado

M.T.O.V