

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META

Auto interlocutorio No.0203

Villavicencio, diecinueve (19) de julio de dos mil diecisiete (2017)

MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA
DEMANDANTE: JOSÉ VICENTE SANABRIA VELÁSQUEZ
DEMANDADO: DEPARTAMENTO DEL META- CONTRALORÍA
DEPARTAMENTAL DEL META
EXPEDIENTE: 50001-33-33-001-2015-00400-01

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación presentado por la parte demandante, contra el auto del 11 de septiembre de 2015 (fl. 58-59), proferido por el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio.

Antecedentes:

1. La demanda

El señor José Vicente Sanabria Velásquez presenta demanda de reparación directa contra el Departamento del Meta- Contraloría Departamental del Meta, con el objeto que se declare patrimonial y extrapatrimonialmente responsable a las demandadas de los perjuicios causados por la omisión administrativa producida a partir del 19 de octubre de 2013, ante la negativa implícita de seguir prorrogándole el nombramiento en provisionalidad que ostentaba, produciéndose su desvinculación aun cuando no existía lista de elegibles que extinguiera las causas que dieron origen a su nombramiento.

Así mismo, pide que se condene al Departamento del Meta- Contraloría Departamental del Meta, a pagarle los perjuicios materiales y morales, desde la fecha de su desvinculación, los cuales ascienden a la suma de \$218.898.194.

2. Auto apelado

El Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio en Auto de 11 de septiembre de 2015, resolvió adecuar el medio de control de reparación directa al medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, al encontrar con base en el contexto integro de la demanda que los perjuicios pretendidos se originan en la decisión de la Contraloría Departamental del Meta contenida en el oficio No. 100.07.01/069 de 08 de octubre de 2013 obrante a folio 35, por el cual se le comunica al demandante que el nombramiento en provisionalidad como Profesional Universitario, Código 219, Grado 07, efectuado mediante Resolución 454 de 2013 por el término de tres meses, se daba por culminado el 19 de octubre de 2013.

Por lo tanto, esgrime que el actor debía cuestionar la legalidad del referido acto, al constituirse en una expresión de voluntad de la administración en ejercicio de la función administrativa, cuyo contenido crea situaciones jurídicas, de carácter particular y concreto y goza de presunción de legalidad.

De igual modo, al adecuar el medio de control de reparación directa al de nulidad y restablecimiento del derecho, en el estudio de los presupuestos de la acción, el *a quo* encontró que la demanda se encuentra caducada y resolvió rechazarla de plano.

La anterior decisión la adoptó teniendo en cuenta que conforme el numeral 2 literal d) del artículo 164 del C.P.A.C.A. la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho debe presentarse dentro del término de 4 meses contados a partir del día siguiente a la notificación, por tratarse de un acto administrativo de carácter particular y concreto.

Así las cosas, para efectos de contar el anterior plazo, tuvo en cuenta el momento a partir del cual el actor conoció del acto administrativo en cuestión, esto es, el 01 de noviembre de 2013, que corresponde a la fecha del acta para la entrega del puesto de trabajo, luego, consideró que los 4 meses vencían el 2 de marzo de 2014, sin que se hubiese suspendido éste por el trámite prejudicial de la conciliación, pues como consta del acta visible a folio 14, al momento de radicar la solicitud de conciliación extrajudicial, la pretensión de nulidad y restablecimiento del derecho, se encontraba caducada y de igual manera, la demanda se instauró el 10 de agosto de 2015, vencido el término de los 4 meses para ejercer la acción. (fl.58 y59).

3. Recurso de apelación

La parte demandante en el recurso de alzada pide que se revoque el auto proferido por el Juzgado Primero Administrativo de Villavicencio el 11 de septiembre de 2015, al considerar que el medio de control de reparación directa es el adecuado para la reparación de los perjuicios causados como consecuencia del daño que se configuró a partir del momento de la omisión administrativa dado que el nominador no se pronunció sobre su situación jurídica en el cargo y por vías de hecho lo despojó y liquidó.

Aduce que el oficio que llama a censurar el Juez, en una simple notificación personal de la terminación de la última prórroga contenida en la Resolución No. 454 de 2013 y por ello debe entenderse que fue un medio y que cumplió con su finalidad, al señalar en su contenido el término de la culminación de la prórroga y no como argumenta el despacho que dicho acto resolvía la situación particular del demandante, respecto del retiro definitivo del servicio, pues no es equiparable en ningún sentido que una notificación de los términos de la prórroga sin el lleno de los requisitos se entienda como la declaratoria de insubsistencia motivada. (fl. 61-66)

Para resolver el Despacho considera:

Según el artículo 243 y 153 del CPACA el Tribunal es competente para conocer en segunda instancia la apelación del auto del 11 de septiembre de 2015, por el cual el Juez Primero Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio resuelve adecuar el medio de control de reparación directa al de nulidad y restablecimiento del derecho y en consecuencia, rechazó la demanda por haber operado el fenómeno jurídico de la caducidad.

Teniendo en cuenta el argumento del recurso de apelación, el problema jurídico se contrae en determinar en primer lugar, si con base en la causa petendi de la demanda, el medio de control idóneo es el de nulidad y restablecimiento del derecho como consideró el *a quo* y no el de reparación directa propuesto por la parte demandante y de otro lado, en caso positivo, establecer si operó el fenómeno jurídico de la caducidad.

Para resolver el problema jurídico el Tribunal primeramente, analizará la naturaleza jurídica de la acción de reparación directa, como quiera que la parte actora alega que la administración asumió la responsabilidad extracontractual por omisión. Seguidamente, se estudiará la naturaleza jurídica de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, para concluir con base en el principio *Iura Novit Curia*, si hay lugar a la adecuación del medio de control, como lo hizo el Juzgado de Instancia.

Y por último, una vez concluido que el medio idóneo es el de nulidad y restablecimiento del derecho, se hará el estudio del fenómeno jurídico de la caducidad.

El artículo 90 de la Constitución Política de Colombia de 1991 señala que el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.

Este precepto constitucional resulta ser el fundamento de la responsabilidad extracontractual del Estado y con base en éste, según el artículo 140 del C.P.A.C.A. es que cualquier persona interesada podrá demandar la reparación del daño producido por la acción u omisión de los agentes del Estado cuya causa puede producirse por un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquiera otra causa imputable a una entidad pública o a un particular que haya obrado siguiendo una expresa instrucción de la misma.

Ahora, con respecto a la acción de nulidad y restablecimiento del derecho el artículo 138 *ídem* cita:

“ARTÍCULO 138. NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO. 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.”

Del primer inciso de ese texto, se deduce que cualquier persona cuando considere que su derecho subjetivo está siendo afectado por una manifestación de la voluntad de la administración puede pedir la nulidad del acto administrativo expreso o presunto y el consecuente restablecimiento del derecho, a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, es decir, que en este caso siempre debe existir un pronunciamiento de la administración.

En el caso, la parte demandante aduce que la omisión de la conducta debida está representada en la falta o ausencia del acto administrativo que diera continuidad al nombramiento provisional del actor o de acto administrativo que extinguiera el vínculo legal y reglamentario en forma motivada.

El Juzgado de Instancia en el auto recurrido sostuvo que mediante el oficio No. 100.07.1/069 de 08 de octubre de 2013, la Contraloría Departamental del Meta le comunicó al demandante que su nombramiento en provisionalidad como profesional universitario, código 219, grado 07 efectuado mediante Resolución 454 de 2013 por el término de 3 meses se daba por culminado el 19 de octubre de 2013, considerando por ende, que este fue el acto administrativo que afectó los intereses del demandante.

Revisado el citado oficio obrante a folio 35, se tiene que textualmente dice: *“Me permito informarle que el Nombramiento Provisional como Profesional Universitario, Código 219, Grado 07, efectuado a usted mediante Resolución No. 454 de 2013, por el término de tres (03) meses se da por culminado el próximo 19 de octubre de la presente vigencia”*

De manera que, realmente es mediante este oficio que el demandante tuvo certeza de su situación jurídica laboral con la entidad, pues ni más ni menos le está comunicando la administración su voluntad de dar por terminado su nombramiento en provisionalidad y no como erradamente pretende hacerlo ver el demandante, con el argumento de que ese oficio es solo un comunicado y no un acto administrativo.

Por lo tanto, para la Sala el oficio No. 100.07.1/069 de 08 de octubre de 2013, como lo consideró el *a quo* es la manifestación expresa de la voluntad de la administración, en

este caso, la Contraloría Departamental del Meta, de no continuar con el nombramiento en provisionalidad del señor José Vicente Sanabria Velásquez en el cargo que ostentaba, sin perjuicio de que el mismo no cumpla con los requisitos formales de un acto administrativo y jurisprudenciales que ha señalado el Consejo Estado para desvincular a quien ocupa un cargo en provisionalidad, pues se reitera, que ello no es óbice para no considerarlo un verdadero acto administrativo, como quiera que, atendiendo el criterio material de clasificación de los actos administrativos, es la voluntad de la administración de dar por culminado para el 19 de octubre de 2013, su nombramiento.

Además, oteada la demanda se advierte que la causa petendi está centrada en la afectación que le generó al señor José Vicente la desvinculación con la entidad y pese a que no pretende el reintegro, si pide a título de indemnización el reconocimiento de los salarios dejados de percibir desde el 19 de octubre de 2013 hasta la fecha de presentación de la demanda.

De ahí que, si el actor consideraba que sus derechos estaban siendo afectados ante la ausencia de prórroga en su nombramiento, debió haber cuestionado la legalidad del oficio en mención y dentro de los términos de ley, mediante la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, por eso a bien tuvo el Juzgado de Primera Instancia en proceder a adecuar el medio de control en virtud del principio *lura Novit Curia*¹

Con el fin de dar mayor claridad al punto, el Consejo de Estado en sentencia de 11 de junio de 2015², expuso:

“En relación con la acción que procede interponer, con miras a reclamar la reparación de un daño, bien sea por un hecho, un acto, una operación administrativa, un contrato estatal o la ocupación temporal o permanente de bienes inmuebles, la Sala ha reiterado en múltiples ocasiones que no depende de la liberalidad del actor sino de lo previsto en la ley, dependiendo de las pretensiones que se aduzcan en el libelo, las cuales, a su vez, están sujetas al origen del daño por el cual se pretende reclamar.

¹ CONSEJO DE ESTADO; SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO; SECCIÓN TERCERA; SUBSECCIÓN C; Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA; Bogotá, D.C., veintiséis (26) de abril de dos mil diecisiete (2017).; Radicación número: 25000-23-26-000-2012-00482-01(49974): “Por averiguado se tiene que es deber del juez, en el marco de su autonomía funcional y siendo garante del acceso efectivo a la administración de justicia, interpretar de manera integral, y como un todo, el escrito de demanda¹ extrayendo el verdadero sentido y alcance de la protección judicial deprecada por quien acude a la jurisdicción.

Así, corresponde a la judicatura adentrarse en el estudio de los extremos fácticos que circunscriben la *causa petendi* y los razonamientos jurídicos de manera armónica con lo pretendido, de modo tal que más que aferrarse a la literalidad de los términos expuestos interesa desentrañar el sentido del problema litigioso puesto a su consideración¹, eso sí, sin desquiciar los ejes basales de la misma demanda¹.”

²CONSEJO DE ESTADO;SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO; SECCIÓN TERCERA; SUBSECCIÓN “B”; Consejera Ponente: STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO; Bogotá, D. C., once (11) de junio (6) de dos mil quince (2015); Proceso número: 250002326000200001616-01 (31073)

En este orden de ideas, la Sala ha señalado que la acción procedente para reparar daños generados por la administración tiene que ver con el origen de los mismos, de manera tal que, si el perjuicio se deriva de actos administrativos, como se estableció en el *sub examine*, debe acudir a la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. Criterio que tiene por fundamento, además del texto del art. 85 del CCA., la condición de que si el daño fue generado por una decisión contraria al ordenamiento jurídico, para que la reparación sea posible será necesario dejarla sin efectos dada la presunción de legalidad que la acompaña –se destaca–:

“La acción de reparación directa, consagrada en el art. 86 del CCA., si bien coincide en su naturaleza reparatoria con la de la de nulidad y restablecimiento del derecho, difiere de ésta última en la causa del daño. En efecto, la primera sólo será procedente en los casos en que el perjuicio haya sido causado por un hecho, una omisión, una operación administrativa, la ocupación temporal o permanente de un inmueble o, incluso, por un acto administrativo legal; en cambio, la de nulidad y restablecimiento del derecho procede siempre que el origen del daño sea un acto administrativo viciado de algún tipo de ilegalidad.

Debe recordarse que, la procedencia de una u otra acción y su elección por parte del demandante tienen relación con el debido proceso del demandado, de ahí que no puede entenderse la indebida escogencia de la acción como un simple defecto formal de la demanda”7.”

Así las cosas, una vez concluido que el medio de control idóneo en este evento es el de nulidad y restablecimiento del derecho, debe dilucidarse si el presupuesto procesal de la caducidad se configura o no.

Al respecto, El literal d) del numeral 2 del artículo 164 del C.P.A.C.A. establece:

ARTÍCULO 164. OPORTUNIDAD PARA PRESENTAR LA DEMANDA. La demanda deberá ser presentada:

(...)

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

d) Cuando se pretenda la nulidad y 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 sea el caso, salvo las excepciones establecidas en otras disposiciones legales;

(...)

Así pues, el término para presentar el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho es de 4 meses contados desde el día siguiente a la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo acusado, según corresponda.

En el asunto, no obra constancia de notificación o de entrega del oficio No. 100.07.01/069 de 08 de octubre de 2013, al actor, pero como lo advirtió el Juez Primero, se entiende que este tuvo conocimiento del acto que le comunicaba la culminación de su nombramiento el 01 de noviembre de 2013 fecha del acta de

legalización y entrega del puesto de trabajo, por lo que, el término de los 4 meses se cuentan a partir del día siguiente, 2 de noviembre de 2013, feneciendo el 2 de marzo de 2014.

El anterior plazo no fue suspendido con la conciliación extrajudicial pues esta solicitud fue presentada el 27 de febrero de 2015, esto es, superando los 4 meses atrás reseñados y de igual forma, la demanda fue presentada el 10 de agosto de 2015, por fuera del tiempo legalmente establecido para tal efecto, entendiéndose por ende que el fenómeno jurídico de la caducidad se configuró en este evento y hay lugar a rechazar de plano la demanda, conforme lo dispuesto en el artículo 169 numeral 1 del C.P.A.C.A.

En consecuencia, esta Corporación confirmará en su totalidad el auto proferido por el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio el 11 de septiembre de 2015.

En mérito de lo expuesto se,

R E S U E L V E:

PRIMERO: CONFIRMAR el Auto de 11 de septiembre de 2015, proferido por el Juzgado Primero Administrativo Oral de Villavicencio, conforme los argumentos expuestos en la parte motiva de la providencia.

SEGUNDO: En firme esta providencia, remítase el expediente al juzgado de origen para lo de su cargo, previas anotaciones del sistema siglo XXI.

Notifíquese y Cúmplase,
Discutida y aprobada en Sala de Decisión No. 3 de la fecha, según consta en Acta No. 064

NILCE BONILLA ESCOBAR

TERESA HERRERA ANDRADE
(Ausente con permiso)

HÉCTOR ENRIQUE REY MORENO