

República de Colombia



Tribunal Administrativo del Meta-Sala Segunda Oral

MAGISTRADO PONENTE: HÉCTOR ENRIQUE REY MORENO

Villavicencio, noviembre nueve (9) de dos mil diecisiete (2017)

RADICACION: 50001-33-33-009-2016-00003-01
DEMANDANTE: FRANCISCO ROJAS
DEMANDADO: LA NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN
NACIONAL Y DEPARTAMENTO DEL META –
SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEL META
NATURALEZA: NULIDAD Y REST. DEL DERECHO

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por el Departamento del Meta contra el auto dictado en Audiencia Inicial celebrada el 14 de marzo de 2017, por el Juzgado Noveno Administrativo Mixto del Circuito de Villavicencio, a través del cual declaró no probadas las excepciones de *inepta demanda* y *falta de jurisdicción*, propuestas por el ente público recurrente.

ANTECEDENTES

El señor **FRANCISCO ROJAS** a través de apoderado, y en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, demandó al Ministerio de Educación - Departamento del Meta – Secretaría de Educación, con el fin de que se declare la nulidad parcial de la Resolución No. 2806 de mayo 13 de 2015, por medio del cual se reconoció y ordenó pagar la deuda e indexación causada por el ajuste a la homologación y nivelación salarial del personal administrativo adscrito a la Secretaría de Educación Departamental del Meta.

Pidió, a título de restablecimiento del derecho, la devolución de los descuentos en salud, subsidio de transporte, alimentación, la diferencia en el

pago de las cesantías y la indexación laboral mes a mes, como resultado del ajuste a la homologación y nivelación salarial del personal adscrito a la Secretaría de Educación del Meta.

PROVIDENCIA OBJETO DE RECURSO

En la Audiencia Inicial celebrada el 14 de marzo de 2017, el Juzgado Noveno Administrativo Mixto de Villavicencio resolvió declarar no probadas los medios exceptivos denominados inepta demanda y falta de jurisdicción, propuestas por el Departamento del Meta, al considerar que no se configura la inepta demanda porque: i) En las resoluciones demandadas se omitió señalar los recursos que procedían en su contra, así como las respectivas constancias de notificación de las mismas, por consiguiente, no era obligatorio para el actor interponer recurso alguno para acceder a la administración. ii) No es cierto que la resolución demandada constituya un acto complejo junto con la matriz de liquidación que soporta los mismos, toda vez, que este último es un acto de trámite elaborado durante la actuación administrativa con el objeto de establecer los valores adeudados al accionante, como consecuencia del proceso de homologación y nivelación, la cual sirvió como soporte del acto demandado que es definitivo al contener la voluntad de la administración frente a la situación particular y concreta del demandante. iii) En la demanda se indicó la violación directa de la ley, desarrollándose el concepto de violación, en el cual se señalaron las normas legales y constitucionales consideradas como violadas; igualmente se invocaron derechos fundamentales como trasgredidos.

Respecto de la falta de jurisdicción por ser improcedente el control judicial del acto acusado, la jueza *a quo* indicó que el acto acusado, por medio del cual se ordenó el pago de la deuda e indexación causada por el ajuste de homologación y nivelación salarial del personal administrativo adscrito a la Secretaría de Educación del Departamento del Meta, fue una decisión adoptada, en un procedimiento administrativo iniciado de oficio, en consecuencia, la entidad al producir su manifestación a través del acto demandado y al no señalar en el los recursos procedentes, habilitó al interesado para que acudiera ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, en ejercicio del medio de control judicial dispuesto por la ley para dicho fin.

RECURSO DE APELACIÓN

En el término de notificación por estrado el Departamento del Meta interpuso recurso de apelación, de la siguiente manera:

Señaló, que la excepción de inepta demanda debe prosperar, pues, en la demanda no se indicaron las normas violadas ni el concepto de violación, pues, solo se limitó a repetir las consideraciones del acto demandado. La parte demandante debe precisar cada hecho y la norma violada y las razones por las cuales se consideran vulneradas.

Igualmente dijo, que es inepta la demanda por falta de requisitos formales al no aportarse la matriz o liquidación precisa y cuantificada de los conceptos que solicita sean pagados la parte demandante, al considerar que el acto acusado es un acto complejo, ya que se requiere de dichos documentos para establecer qué fue lo que se reconoció y se liquidó en favor del interesado y si es cierto o no, que se están haciendo unos descuentos dobles.

Frente a la excepción de falta de jurisdicción, señaló que la misma se configura en el sub lite, toda vez, que no puede confundirse ese privilegio de la decisión previa que tiene el departamento, con los recursos que proceden en la vía administrativa, pues la jurisprudencia ha precisado que la interposición de los recursos que proceden contra el acto administrativo y que no con ellos se agota la oportunidad con la que debe contar el departamento de pronunciarse antes de que el interesado concurra a la jurisdicción contencioso administrativa, igualmente aclara que este requisito no lo sustituye tampoco la conciliación extrajudicial, porque se trata de dos aspectos que difieren sustancialmente.

CONSIDERACIONES

De conformidad con lo preceptuado en el artículo 153 del C.P.A.C.A., esta Colegiatura es competente para decidir el recurso de apelación en virtud de lo preceptuado en el inciso cuarto del numeral 6º del artículo 180 del

C.P.A.C.A., en concordancia con lo regulado en el numeral 3 del artículo 243 ibídem.

Ahora bien, del análisis del presente asunto, la Sala advierte que el apoderado de la parte demandante fundamentó el medio exceptivo denominado de "*falta de jurisdicción por ser improcedente el control judicial de los actos acusados*" en la falta de decisión previa de la entidad, debe indicarse que la ausencia de este requisito no es presupuesto para que se configure la excepción propuesta, sino, que este conlleva a la *ineptitud de la demanda*, toda vez, que constituye un requisito *sine quo non* para demandar la nulidad parcial del acto acusado, por las siguientes razones:

De la documental allegada al proceso, se tiene que el 29 de abril de 2014 (fl.39), la parte actora elevó petición inicial a la entidad demandada, solicitando que se realizara la liquidación por los costos retroactivos del proceso de Homologación y Nivelación salarial efectuado por la Secretaría de Educación Departamental del Meta, en los siguientes términos:

"1.- Liquidar los intereses a las cesantías para aquellos funcionarios que tienen cesantías anualizadas, esto no se hizo en el primer proceso.

2.- Tomar la diferencia entre la asignación básica del primer proceso y de la modificación aprobada y reliquidar todos los factores salariales y prestacionales efectivamente recibidos por mis representados, entre otros reliquidar: Prima de Servicios, Prima de Navidad, Bonificación Por Servicios Prestados, Prima Técnica por Evaluación, Horas Extras, Cesantías, Pensiones etc...

3.- Para aquellos funcionarios que fueron transferidos al Municipio de Villavicencio, deberá reliquidárseles desde el momento de la descentralización de la Educación, ordenada por la Ley 60 de 1993, hasta el día anterior en que se hizo efectivo dicho traslado a la autoridad educativa Municipal, Ordenado por la 715 de 2001.

4.- Para los ex funcionarios: retirados actualmente del servicio por cualquier situación administrativa: Pensión, renuncia, etc., deberá liquidárseles desde el momento de la descentralización de la Educación, ordenado por la Ley 60 de 1993, hasta el día anterior en que se hizo efectivo el retiro del servicio.

Así mismo, deberá incluirse en la misma la reliquidación de los aportes patronales y parafiscales, entre otras cosas”.

Ahora bien, en la demanda se deprecaron las siguientes pretensiones:

“1.-Que se vincule de manera oficiosa, al **MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL**, como máximo órgano del sector educativo, al ser por mandato legal, quien debe girar los recursos para el pago de las deudas laborales del sector educativo (SISTEMA GENERAL DE PARTICIPACIONES); y adicionalmente quien imparte la directriz a seguir por cada una de las entidades territoriales certificadas en educación.

2.-Que se declare la nulidad parcial de la **RESOLUCIÓN 2806 De 13 de mayo de 2015**, proferida por el **Dr. MOISES SUAREZ VARGAS** como Secretario de Educación del Departamento del Meta, por medio de la cual, se reconoce y ordena el pago de la deuda e indexación causada por el Ajuste a la Homologación y Nivelación Salarial del personal administrativo adscrito a la Secretaría de Educación del Departamento del Meta.

3.- A título de Restablecimiento del Derecho solicito:

a.-Que se realice la devolución en dinero, de los descuentos en salud, efectuados por la entidad como resultado del ajuste a la homologación y nivelación salarial del personal administrativo adscrito a la Secretaría de Educación Departamental, conforme a los argumentos que se expresan en la parte motiva del presente escrito.

b.-Que se realice la devolución en dinero, del subsidio de transporte y alimentación en su totalidad, efectuados por la entidad como resultado a la homologación y nivelación salarial del personal administrativo adscrito a la Secretaría de Educación Departamental.

c.- Que se realice la devolución en dinero, del **subsidio de transporte y alimentación** en su totalidad, efectuados por la entidad como resultado a la homologación y nivelación salarial del personal administrativo adscrito a la Secretaría de Educación Departamental, los cuales fueron descontados **DOBLEMENTE**.

d.- Que se reconozca y pague, a favor de todos mi poderdantes, la diferencia de las cesantías como consecuencia del proceso de ajuste a la homologación y nivelación salarial del personal administrativo adscrito a la Secretaría de Educación Departamental, teniendo en cuenta que se liquidó un monto y se pagó uno totalmente diferente, como se demuestra en la liquidación, que se adjunta en la presente solicitud.

*e.-Que se reconozca y liquide, la diferencia de la **indexación laboral** mes a mes, como resultado del ajuste a la homologación y nivelación salarial del personal administrativo adscrito a la Secretaría de Educación del Meta.”¹*

Observa la Sala, que las peticiones hechas por la parte actora ante la Secretaría de Educación Departamental del Meta, en sede administrativa, y las pretensiones incoadas en la demanda, son diferentes, toda vez, que ante la administración se solicitó liquidar costos retroactivos del proceso de homologación y nivelación salarial y en sede judicial se pretende la nulidad de la resolución que resolvió pagar la deuda causada por el referido proceso de homologación, así como lograr las devoluciones de dineros por los descuentos en salud, subsidio de transporte, alimentación, como la diferencia en el pago de las cesantías y la indexación laboral mes a mes, producto de la mencionada nivelación.

Así las cosas, al no existir relación entre la petición elevada por la parte actora ante la administración con las pretensiones de la demanda, no puede pretenderse en sede judicial la nulidad parcial de la Resolución 2806 del 13 de mayo de 2015.

La Sala aclara, que cuando se pretenda demandar en sede judicial una decisión tomada por la administración, el interesado deberá previamente poner en conocimiento de la misma, las razones y los argumentos por los cuales no se encuentra de acuerdo, con el fin de provocar un pronunciamiento por la entidad, sea expreso o tácito, lo cual le abre la posibilidad de acudir, dentro de los términos establecidos por la ley, al aparato judicial.

El anterior punto de vista, se encuentra fundamentado en la posición adoptada por el órgano de cierre² de esta jurisdicción que frente al tema precisó:

*“Esta exigencia de la Ley se corresponde, además, **con el denominado privilegio de la decisión previa, según el cual, por regla general, la administración pública, a diferencia de los***

¹ Folio 137 del cuaderno 1

² Consejo de Estado. Sección Segunda. Subsección “B”. Consejero Ponente: Jesús María Lemus Bustamante. Auto de 19 de octubre de 2006. Expediente: 44001233100020010070101.

particulares, no puede ser llevada a juicio contencioso si previamente no se le ha solicitado por el administrado una decisión sobre la pretensión que se propone someter al juez. La reclamación previa constituye un privilegio por cuanto permite a la administración volver a pensar o considerar mejor la decisión que se impugna o resiste para el administrado también puede resultar ventajoso ya que mediante su gestión podrá convencer a la administración y evitarse así un pleito". (Negrilla fuera de texto).

La tesis jurisprudencial transcrita, fue reiterada por la Sección Segunda del Consejo de Estado³, en providencia del 7 de noviembre de 2013, que señaló:

"De manera que la acción de nulidad y restablecimiento del derecho exige como presupuesto indispensable que exista una decisión de la administración que modifique, cree o extinga la situación jurídica particular del interesado, o mejor dicho, un acto administrativo que establezca una relación jurídica determinada en relación con sus derechos subjetivos. En esas condiciones, resulta claro que en este caso no se configura tal requisito, que es necesario para iniciar la reclamación haciendo uso de la acción prevista en el artículo 85 del Código Contencioso Administrativo.

La actora debió provocar el pronunciamiento de la administración para que ésta, mediante acto administrativo fijara su posición en relación con los derechos de los que creía gozar, concretamente para el reconocimiento y pago de la sanción moratoria, para que, con base en tal manifestación, pudiera acudir a la acción judicial correspondiente, haciendo uso de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

*Es preciso aclarar que una cosa es la **falta de decisión previa** y otra muy distinta la **falta de agotamiento de la vía gubernativa**, pues mientras en la primera no existe **decisión previa** (expresa o presunta) de la administración que se pueda juzgar por falta de petición del interesado cuando haya lugar, la segunda opera cuando **no se hayan interpuesto los recursos obligatorios en la vía gubernativa.***

(...)

En efecto, la administración pública, a diferencia de los particulares, no puede ser llevada a juicio contencioso si previamente no se le ha solicitado por el administrado una decisión sobre la pretensión que se propone someter a juzgamiento, pronunciamiento que, en alguno de los casos, puede ser impugnado ante la misma administración con el ejercicio de los recursos que otorga la ley para que la entidad que profirió el acto pueda revisarlo, revocarlo o confirmarlo. No puede pues olvidarse el supuesto de la existencia del acto emanado de la administración, que en el presente asunto sería el pronunciamiento sobre dicho reconocimiento como presupuesto para que esta instancia se decida al respecto".

³ Consejo de Estado. Sección Segunda. Sub sección "A". Consejero Ponente: Alfonso Vargas Rincón. Expediente: 08001-23-31-000-2009-00907-01.

Aunado a lo anterior, la misma Corporación, en decisión proferida el 9 de abril de 2014⁴ precisó que es necesario que en sede administrativa se exprese con claridad el objeto de la reclamación, pues, lo que se busca es que la jurisdicción contenciosa no inicie conflictos que no han sido planteados previamente ante la administración, dijo en aquella oportunidad lo siguiente:

"Finalmente, resulta necesario que en sede administrativa se exprese con claridad el objeto de su reclamación pues lo que se busca con dicha exigencia es que ante la jurisdicción contenciosa no se inicien conflictos no planteados previamente ante la administración. No quiere ello decir que sea imposible exponer argumentos nuevos para defender la misma pretensión invocada en sede administrativa, siempre que no se cambie el objeto de la petición.

Así las cosas la persona que acude ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo para interponer una demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, podrá incluir nuevos argumentos y fundamentos de hecho y de derecho a los cuales no hizo mención al interponer los respectivos recursos, lo que no le es dable a la demandante es incluir pretensiones distintas a las que adujo en sede administrativa o variar sustancialmente la reclamación."

Así las cosas, reitera esta Colegiatura, que la parte demandante tenía la obligación de poner en conocimiento de las entidades demandadas las pretensiones que hoy se presentan por vía jurisdiccional, para que las conociera y tuviera la oportunidad de tomar una decisión al respecto, expidiendo el acto administrativo correspondiente.

Igualmente, se recuerda que frente a pretensiones de carácter laboral, como las que se exponen en el escrito de demanda, el interesado debe buscar que la administración reconozca los derechos que reclama como parte de su relación laboral, de no hacerlo, impide a la administración su discusión y pronunciamiento oportuno, el cual debe lograrse previamente a través de la actuación administrativa y no de la jurisdiccional.

En conclusión, para la Sala, el pronunciamiento previo por parte de la administración, constituye un requisito *sine quo non* para demandar la nulidad parcial de la Resolución 2806 de 2015, pues, la situación jurídica que en el

⁴ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección "A". Consejero Ponente: Alfonso Vargas Rincón. Expediente: 25000-23-25-000-2009-00462-01.

referido acto administrativo se resolvió, es diferente a la alegada por la parte demandante en sede judicial.

Por lo anterior, se revocará el auto recurrido que declaró no probada la excepción de inepta demanda por los argumentos señalados en esta decisión y en consecuencia, se declarará terminado el proceso.

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda Oral de Decisión del **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META,**

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR el auto de marzo 14 de 2017, dictado por el Juzgado Noveno Administrativo Mixto de Villavicencio y en su lugar, **DECLÁRESE** probada la excepción de inepta demanda por falta de petición previa, en consecuencia, declárese terminado el presente proceso.

SEGUNDO: Ejecutoriado este auto, por Secretaría remítase el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Estudiada y aprobada en sesión de la fecha. Acta: 036


HÉCTOR ENRIQUE REY MORENO


NILCE BONILLA ESCOBAR


TERESA HERRERA ANDRADE