

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META

Villavicencio, noviembre dieciséis (16) de dos mil diecisiete (2017)

SALA DE DECISION

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y
RESTABLECIMIENTO DEL
DERECHO

DEMANDANTE: LUIS ALBERTO HERNANDEZ
OLAVE

DEMANDADO: NACIÓN- MINISTERIO DE
EDUCACIÓN NACIONAL Y
DEPARTAMENTO DEL META-
SECRETARIA DE EDUCACION

MAGISTRADA: TERESA HERRERA ANDRADE

RADICACION No: 50001-33-33-004-2015 - 00660-01

Resuelve la Corporación, en 2ª instancia, los recursos de apelación formulados por la parte demandante y el **DEPARTAMENTO DEL META**, contra el auto proferido en audiencia inicial llevada a cabo el 01 de marzo de 2017, por el **JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO**, mediante el cual **DECLARÓ** probada la excepción de **INEPTA DEMANDA** por ausencia del requisito de petición previa ante la Administración y dio por terminado el proceso.

I. ANTECEDENTES

PROVIDENCIA APELADA

La **JUEZA CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO** mediante auto del 01 de marzo de 2017 proferido en audiencia inicial, declaró probada la excepción de **INEPTA DEMANDA** propuesta por el **DEPARTAMENTO DEL META**, y en consecuencia, dio por terminado el proceso.

Rad. 500013333004-2015-00660-01 R y N.

Actor: LUIS ALBERTO HERNANDEZ OLAVE

Demandado: DEPARTAMENTO DEL META – SECRETARIA DE EDUCACIÓN

Al hacer un estudio de cada uno de los argumentos que planteó el **DEPARTAMENTO DEL META** para que se declara la **INEPTITUD SUSTANTIVA DE LA DEMANDA**, desestimó el referente a la ineptitud por no ser clara la demanda y no aportarse la totalidad del acto demandando, al considerar que los reproches frente a los hechos que contienen citas y el no haberse aportado la matriz o liquidación del acto acusado, no torna inepta la demanda, pues no la hacen incomprensible, ni impiden el estudio del fondo del asunto; igualmente, respecto a la aducida ineptitud por no aportarse todos los documentos que conforman el acto administrativo, toda vez que sin este documento se comprende la decisión de la Administración atacada en nulidad, no obstante, de requerirse la mencionada matriz de liquidación, le correspondía a la Entidad accionada allegarla en cumplimiento de lo dispuesto en el párrafo 1º del artículo 175 del C.P.A.C.A, del mismo modo, el atinente de no indicarse las normas violadas, puesto que de una lectura integral del escrito inicial se logra determinar el concepto de violación formulado, pese a la falta de técnica del apoderado de la parte demandante.

Accedió al argumento relacionado con la falta de decisión previa que constituye el incumplimiento de un requisito de procedibilidad, por lo que declara probada la excepción de **INEPTA DEMANDA**.

Luego de hacer el correspondiente análisis jurídico y jurisprudencial sobre el cumplimiento de dicho requisito, advirtió que el objeto del derecho de petición presentado por el apoderado del accionante, era el reajuste del proceso de homologación y nivelación salarial del personal administrativo adscrito a la **SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEL META**, el cual comprendía: liquidación de intereses de cesantías a quienes tenían cesantías anualizadas, diferencia de la asignación básica del primer proceso y de la modificación aprobada junto con la reliquidación de todos los factores salariales y prestacionales, en tanto que en la demanda, se pretende: la devolución de los descuentos en salud, subsidio de transporte y alimentación, reconocimiento de la diferencia de las cesantías entre el valor liquidado y pagado y el reconocimiento de la indexación salarial liquidado mes a mes, lo que evidencia que unas fueron las pretensiones en sede administrativa y otras son las pretensiones de la demanda, impidiendo un pronunciamiento por parte

Rad. 500013333004-2015-00660-01 R y N.

Actor: LUIS ALBERTO HERNANDEZ OLAVE

Demandado: DEPARTAMENTO DEL META – SECRETARIA DE EDUCACIÓN

del Juez sobre las pretensiones de la demanda, al haberse incumplido con el requisito de procedibilidad de falta de decisión previa de la Administración previsto en el numeral 2 del artículo 161 del C.P.A.C.A. (CD y Acta de AUDIENCIA INICIAL fls. 254– 258 del C-2 1ª inst)

RECURSOS DE APELACIÓN

Las anterior decisión fue apelada por la parte demandante, como por el **DEPARTAMENTO DEL META**, una vez notificada por estrados.

RECURSO DE APELACIÓN DEL DEMANDANTE

El apoderado señala que no era obligatorio interponer recurso de apelación, por ser un acto administrativo emanado de la Secretaría de Educación, para lo cual trae a colación la sentencia C-248 de 2013, en la que se indica que cuando es la máxima autoridad territorial la que profiere el acto, no es obligatorio tal recurso.

Comenta que no se puede decir que la Entidad accionada no tuvo la oportunidad de conocer las pretensiones de la demanda, pues en la solicitud de conciliación extrajudicial se mencionaron todos los hechos y pretensiones que se evidencian en la presente demanda, debiéndose dar prevalencia al derecho sustancial sobre el formal (CD AUDIENCIA INICIAL fl. 254 del C-2 1ª inst).

RECURSO APELACIÓN DEL DEPARTAMENTO DEL META.

El apoderado esgrime que interpone recurso de apelación por las excepciones previas de inepta demanda por falta de requisitos formales por no claridad de la demanda, por no haberse allegado la matriz de liquidación precisa y cuantificada de los conceptos por los que se acusa el acto demandado y por no indicación de las normas violadas respecto de cada componente de la liquidación objeto de reproche, ni explicación del concepto de violación en cada caso.

Arguye que en los hechos se incluyen preceptos normativos y se limita el actor a transcribir la parte motiva del acto acusado, como también no se desarrolló de manera clara el concepto de violación.

Comenta que se está en presencia de un acto administrativo complejo, como quiera que la Resolución que se demanda no le va a permitir claridad al Despacho al momento de tomar una decisión, en lo que concierne a la liquidación practicada, ya que la matriz es parte del acto acusado (CD AUDIENCIA INICIAL fl. 254 del C-2 1ª inst).

TRASLADO PARTE DEMANDANTE

Solicita que no se acceda a los argumentos propuestos por el **DEPARTAMENTO DEL META** en su recurso de apelación, por cuanto en la demanda se entiende el objetivo de la misma y por tal razón el Juzgado la admitió, y en ella se consignó cada una de las normas y el por qué se consideran violadas, explicándose porque quedaron mal liquidados cada uno de los componentes solicitados.

En cuanto el no haber allegado la matriz, dice que dentro de la solicitud de conciliación se agregó un cuadro donde se menciona cada uno de los demandantes y los conceptos que se solicita se reliquiden en debida forma (CD AUDIENCIA INICIAL fl. 254 del C-2 1ª inst).

TRASLADO AL DEPARTAMENTO DEL META.

Dice que no se puede confundir los recursos que proceden contra el acto administrativo por la vía gubernativa con la decisión previa, no siendo válido afirmar que la conciliación extrajudicial sea el escenario para corregir la omisión de la decisión previa que constituye el requisito de procedibilidad (CD AUDIENCIA INICIAL fl. 254 del C-2 1ª inst).

TRASLADO AL MINISTERIO PÚBLICO.

Con relación al recurso de apelación incoado por el **DEPARTAMENTO DEL META**, dice que efectivamente no se allegó una demanda que señale unos parámetros como quisiera el apoderado de la parte demandada que fuere, pero de acuerdo a la valoración que hizo el Juzgado al momento de su admisión, evidenció que en esta se entiende lo que está solicitando el accionante y cumple con las ritualidades de la misma.

Manifiesta estar de acuerdo con la decisión de la Jueza A Quo, que en el presente asunto no existe la decisión previa, porque los actores debían haber realizado la solicitud de lo que pretendían ante la Administración.

En lo referente a no haberse allegado la matriz, comenta que se debe tener en cuenta el artículo 175 del C.P.A.C.A, de la obligatoriedad que tienen las Entidades demandadas al contestar las demandas de aportar todo el expediente administrativo (CD AUDIENCIA INICIAL fl. 254 del C-2 1ª inst).

II. CONSIDERACIONES

De conformidad con lo preceptuado en el artículo 153 del C.P.A.A.C.A, este Tribunal es competente para conocer en 2ª instancia el recurso de apelación contra los autos susceptibles de este medio de impugnación, como es, el que decide las excepciones previas (artículo 180, numeral 6º, Inciso 4º C.P.A.C.A).

Atendiendo a lo decidido por la Jueza de 1ª instancia, corresponde a la Sala establecer si le asistió razón para declarar probada la excepción de **INPTITUD SUSTANTIVA DE LA DEMANDA**, al no haberse agotado el requisito de procedibilidad de la **DECISIÓN PREVIA** de la Administración, sin el cual no es posible acudir a la vía jurisdiccional.

Desde ya se advierte, que en el evento de resultar positivo el problema jurídico planteado, no habrá necesidad de hacer pronunciamiento alguno respecto del recurso de apelación formulado por el **DEPARTAMENTO DEL META**, como quiera que los argumentos esbozados en este tienden igualmente a atacar la demanda en forma, lo que sobraría entrar a analizar, en el evento de llegarse a encontrar acreditado que no hubo petición previa ante la Administración, pues esto conllevaría a la terminación del proceso, y en esa medida, resta hacer cualquier otro estudio sobre el cumplimiento de los requisitos formales de la demanda.

Para la resolución del problema jurídico esbozado, tenemos:

El artículo 161-1 del C.P.C.A, señala como requisito de procedibilidad cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo de carácter particular, el “haberse *ejercido y decidido los recursos que de acuerdo con la Ley fueren obligatorios*”, lo que anteriormente se conocía bajo la vigencia del antiguo **CÓDIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO** como “*agotamiento de la vía gubernativa*”, ahora denominada a partir de la entrada en vigencia del C.P.A.C.A.,

Rad. 500013333004-2015-00660-01 R y N.

Actor: LUIS ALBERTO HERNANDEZ OLAVE

Demandado: DEPARTAMENTO DEL META – SECRETARIA DE EDUCACIÓN

agotamiento de la actuación administrativa, relativa a la interposición de los recursos que de conformidad con la Ley fueren obligatorios para poder acudir a la jurisdicción; requisito de procedibilidad que tiene como fin permitirle a la Administración, que de manera previa al proceso judicial, pueda pronunciarse respecto de las pretensiones formuladas por el Administrado.

Se trata de garantizar que la Administración tenga la oportunidad de pronunciarse antes de la instauración de la demanda judicial, sobre los derechos que pretende el administrado le sean reconocidos.

Por lo anterior, se requiere provocar ante la Administración el pronunciamiento sobre el derecho que pretende el administrado le sea reconocido, lo que se conoce como el respeto del **privilegio de la decisión previa**. Sobre el tema, el **H. CONSEJO DE ESTADO**, ha señalado que por regla general, a la Entidad estatal no se puede llevar a juicio sin que previamente el administrado haya solicitado un pronunciamiento sobre la **pretensión** que se propone someter al Juez Administrativo. Así lo manifestó en sentencia del 12 de junio de 2012, Sección 2ª, Subsección A, C.P. **LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO**, radicación No 25000-23-24-000-2012-00401-01 (AC):

De esta manera, es preciso señalar que en casos como que el que ahora ocupa la atención de la Sala, ante la ausencia de pronunciamiento de la entidad administrativa, se impone el respeto por el **privilegio de la decisión previa**, según el cual, por regla general, 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 un pronunciamiento sobre la pretensión que se propone someter al juez. Así, la reclamación previa, que se opone al derecho de citación directa que tienen los demandantes en los procesos civiles, constituye un privilegio por cuanto le permite a la autoridad reconsiderar la decisión que se impugna, cuestión que también puede resultar ventajosa para el administrado, ya que es posible que mediante su gestión convenza a la administración y evite así un pleito¹.

En otro pronunciamiento ese Alto Tribunal², aclara que una cosa es la **FALTA DE DECISIÓN PREVIA** y otra muy distinta la **FALTA DE AGOTAMIENTO DE LA VÍA GUBERNATIVA**:

(.....)

¹ BETANCUR JARAMILLO, Carlos, Derecho Procesal Administrativo, Señal Editora, Quinta edición, Medellín, 2000, página 170.

² Sentencia del 07 de noviembre de 2013, Sección 2ª, Subsección A, C.P. **ALFONSO VARGAS RINCÓN**, radicado No 08001-23-31-000-2009-00907-01 (0643-13).

Rad. 500013333004-2015-00660-01 R y N.

Actor: LUIS ALBERTO HERNÁNDEZ OLAVE

Demandado: DEPARTAMENTO DEL META – SECRETARIA DE EDUCACIÓN

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. (Se resalta).

En posterior pronunciamiento, indicó la necesidad de que se exprese con claridad el objeto de la reclamación, ante la Administración, con el fin de que en la instancia judicial no se inicien conflictos no planteados ante la Entidad, por lo que, no resulte viable incluir nuevas pretensiones en la jurisdicción

contenciosa, sino se pusieron de presente en sede administrativa. Al respecto dijo el Alto Tribunal mencionado³:

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.

En el presente asunto se observa que existe discrepancia entre lo solicitado en vía gubernativa correspondiente a la diferencia salarial entre lo cancelado como auxiliar de servicios asistenciales y lo que corresponda al cargo de Psicóloga y las pretensiones de la demanda correspondientes a la cancelación de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones y demás beneficios establecidos en la convención colectiva de trabajadores del ISS, vigente para los años 2001-2004, estos argumentos no fueron controvertidos por la entidad, por lo que no tuvo oportunidad de pronunciarse. (Negritas y subraya fuera de texto original).

Así las cosas, tenemos que el Administrado está en la obligación de acudir primero a la Administración para que exponga el objeto de su reclamación, y así aquella pueda decidir si concede o no lo pedido, lo que garantiza no solo a la Entidad que tenga la oportunidad primero de debatir la cuestión en sede Administrativa, sino que el interesado obtenga una decisión de manera más pronta sin que tenga que accionar el aparato judicial.

CASO CONCRETO

El actor en la demanda pretende que se declare la **NULIDAD** de **Resolución No 2660, del 28 de abril de 2015**, proferida por la **SECRETARIA DE**

³ Sentencia del 09 de abril de 2014, Sección 2ª, Subsección A, C.P. ALFONSO VARGAS RINCÓN, radicado No 25000-23-25-000-2009-00462-01 (2341-2012).

Rad. 500013333004-2015-00660-01 R y N.

Actor: LUIS ALBERTO HERNANDEZ OLAVE

Demandado: DEPARTAMENTO DEL META – SECRETARIA DE EDUCACIÓN

EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DEL META, mediante 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 **SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL** (fls 37, 38 C-1ª 1ª inst), y a título de **RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** solicitó la devolución en dinero de los descuentos en salud, subsidio de transporte y alimentación y los que fueron descontados doblemente por la Entidad, además, que se le reconozca las diferencias en el pago de las cesantías y que se haga la respectiva indexación laboral, **mes a mes**.

La Sala, de una lectura de la petición elevada por el accionante el 29 de abril de 2014, (fls. 39 a 48 del cuad. 1 1ª inst.), observa que solicitó la revisión y **liquidación y pago de costos retroactivos generados por el ajuste de la homologación y nivelación salarial del personal administrativo adscrito a la Secretaría de Educación y pago con sistema General de Participaciones**, respecto de intereses a las cesantías para funcionarios que tienen cesantías anualizadas, la diferencia de la asignación básica del 1er proceso y de la modificación aprobada y re liquidar todos los factores salariales y prestacionales efectivamente recibidos, entre otros, prima de servicios, prima de navidad, bonificación por servicios prestados, prima técnica por evaluación, horas extras, cesantías, pensiones, etc., y las pretensiones de la demanda se centran en : la devolución en dinero de los descuentos en salud, subsidio de transporte y alimentación y los que fueron descontados doblemente por la Entidad y, además, que se le reconozca las diferencias en el pago de las cesantías y que se pague la diferencia de la indexación laboral, **mes a mes**.

Lo anterior, lleva a colegir que la Administración no tuvo la oportunidad de pronunciarse sobre devolución de dineros por descuentos en salud, subsidio de transporte y alimentación y pago en diferencias de las cesantías y la indexación laboral, mes a mes, irregularidades en la liquidación que ahora reprocha en sede judicial, y no permitió a la Administración tomar una decisión con relación a lo deprecado.

En esas condiciones, al no existir una reclamación previa ante la Administración de lo que el actor reclama por vía judicial, imposibilita al Juez conocer la demanda, por cuanto la Entidad demandada no ha tenido la oportunidad de pronunciarse frente a esto y fijar una postura al respecto.

No sobra recordar, que el requisito de la decisión previa, no solo constituye una garantía para la Administración, en el sentido de que le permite establecer una posición respecto de lo reclamado por el Administrado, antes de que acuda a la vía judicial, sino también resulta una garantía para este, por cuanto con una exposición detallada y clara de su inconformidad puede llegar a convencerla y así evitar un pleito judicial.

Por otra parte, no es cierto como lo indica el apoderado del actor que con la solicitud de conciliación extrajudicial se satisfizo el requisito de la decisión previa, al haber en ese momento la demandada conocido los hechos y pretensiones de la demanda, como quiera que este mecanismo alternativo de solución de conflictos no es la forma para iniciar las actuaciones administrativas, que de acuerdo con el artículo 4º del C.P.A.C.A, se da a través del derecho de petición en interés general o particular, o en ejercicio del cumplimiento de una obligación o deber legal o de oficio.

Sumado a que, la conciliación extrajudicial no tiene como fin que la Entidad tome una decisión unilateral sobre lo solicitado por el administrado a través de un acto administrativo, sino que se llegue a un acuerdo sobre el conflicto suscitado, con la ayuda de un tercero, por lo tanto, en ese momento la Autoridad administrativa no puede fijar una posición sobre el derecho que considera el interesado le asiste, para que con base en tal manifestación se pueda acudir a la acción judicial correspondiente.

Y, no menos importante, la conciliación extrajudicial se trata de un requisito de procedibilidad totalmente independiente al de la actuación administrativa, como se lee del artículo 161 del C.P.A.C.A, por consiguiente, no pueda considerarse que con el agotamiento del uno se suple el otro, porque la finalidad de ambas figuras son totalmente diferentes, la primera propende por la solución alternativa de los conflictos, mientras que la segunda busca que la Administración de manera unilateral tome la correspondiente decisión sobre el derecho del que cree gozar el particular, antes de ser llevada a juicio.

Así las cosas, se deberá confirmar la decisión de 1ª instancia, que declaró probada la excepción de **INEPTITUD SUSTANTIVA DE LA DEMANDA** por ausencia del requisito de la petición previa a la Administración, lo que conduce a la terminación del proceso.

Al haber salido avante tal medio exceptivo, no sea necesario estudiar los argumentos plasmados en el recurso de apelación por el **DEPARTAMENTO DEL META**, como se dijo al inicio de la parte considerativa de este proveído, además que la decisión anterior no solo le resulta favorable, sino que sus argumentos van encaminados precisamente a que se declare probada la aludida excepción, lo que en efecto prosperó. En otros términos, no estamos en presencia de diferentes excepciones previas, sino solamente de una, la de **INEPTITUD SUSTANTIVA DE LA DEMANDA**, desarrollada bajo diferentes ítems, que al haber salido favorable uno de ellos, no sea necesario analizar los restantes, al perseguir la consecución de lo mismo, esto es, que no se cumple con el presupuesto procesal denominado demanda en forma.

Sumado a lo indicado, no tiene sentido alguno entrar a revisar si el acto acusado conformaba un acto complejo con la matriz o liquidación precisa, o si se desarrolló en debida forma el concepto de violación de la demanda, como quiera que precisamente se está dando por terminado el proceso por la falta de decisión previa sobre lo que pretende el demandante le sea reconocido en sede judicial, es decir, no existe un acto administrativo respecto de los derechos deprecados en la demanda y, en esas condiciones, no sea susceptible el asunto de control judicial.

Por lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META**,

RESUELVE:

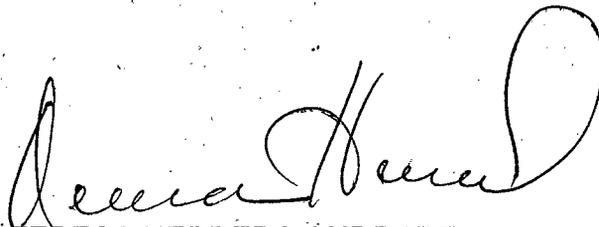
PRIMERO: CONFIRMAR el auto proferido por el **JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO**, proferido en audiencia inicial el 01 de marzo de 2017, mediante el cual **DECLARÓ** probada la excepción de **INEPTA DEMANDA** por ausencia del requisito de petición previa ante la Administración y dio por terminado el proceso.

SEGUNDO: En firme esta providencia, vuelvan las diligencias al Juzgado de origen, previa **DESANOTACION**.

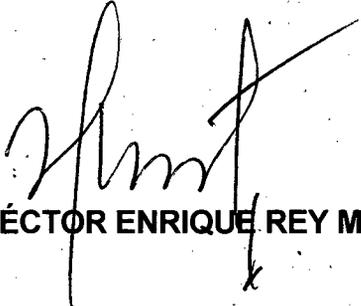
COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.-

Discutida y aprobada en Sala de Decisión de la fecha, según acta

No. 053 .-



TERESA HERRERA ANDRADE



HÉCTOR ENRIQUE REY MORENO

NILCE BONILLA ESCOBAR
incapacitada