



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META

Villavicencio, diecisiete (17) de junio de dos mil veintiuno (2021)

SALA DE DECISIÓN ORAL No. 01

MAGISTRADA PONENTE: CLAUDIA PATRICIA ALONSO PÉREZ

RADICACIÓN:	50001 33 33 001 2019 00178 01
M. DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE:	MÓNICA DÍAZ RAMÍREZ
DEMANDADO:	SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE, COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL Y UNIVERSIDAD DE MEDELLÍN

De conformidad con lo establecido en el Acuerdo No. CSJMEA21-42 del 25 de marzo de 2021 "*Por medio del cual se establece una homologación y la redistribución de procesos en aplicación del Acuerdo PCSJA20-11686 del 10 de diciembre de 2020, en el Tribunal Administrativo del Meta*", del Consejo Seccional de la Judicatura del Meta, esta Sala de Decisión Oral ASUME CONOCIMIENTO DEL PRESENTE ASUNTO en la etapa procesal en que se encuentra, el cual estaba a cargo de la Sala de Decisión Oral No. 05, bajo la dirección del magistrado HÉCTOR ENRIQUE REY MORENO.

Así las cosas, revisado el proceso de la referencia, la sala procede a decidir el RECURSO DE APELACIÓN, interpuesto por la parte actora, contra el AUTO proferido el 26 de agosto de 2019, por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Villavicencio, mediante el cual rechazó la demanda porque el asunto no es susceptible de control judicial¹.

ANTECEDENTES

Concurrió ante esta jurisdicción la señora MÓNICA DÍAZ RAMÍREZ, en ejercicio del medio de control de NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO contra el SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE, la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL y la UNIVERSIDAD DE MEDELLÍN², pretendiendo se declare la nulidad del siguiente acto administrativo:

- (i) *Oficio del 20 de diciembre de 2018 proferido dentro del proceso de convocatoria No. 436-2017 SENA.*

A título de restablecimiento del derecho, pide que se ordene al SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE, la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL y la

¹ Folio 55 Físico. Pág. 94-95, cuaderno de primera instancia. Documento 01 SharePoint.

² Folios 1-2. Pág. 4-5. *Ibidem*.

UNIVERSIDAD DE MEDELLÍN, realizar nuevamente la prueba técnico pedagógica tanto a la demandante, como a los participantes a cargo del instructor No. OPEC 58650 CONVOCATORIA 436-2017 SENA, verificando que los evaluadores sean idóneos en el cargo a ofertar y que no estén participando en la misma convocatoria.

Asimismo, se condene al pago de los perjuicios morales causados.

Repartida la demanda ante los Jueces Administrativos del Circuito de Villavicencio, correspondió su conocimiento al Juzgado Primero Administrativo, el cual mediante auto del 26 de agosto de 2019³ rechazó la demanda, tras considerar que en el presente asunto se pretende la nulidad del acto que negó modificar la calificación obtenida por la demandante en la prueba técnico pedagógica, la cual era de carácter clasificatoria mas no eliminatória, por lo que al tratarse de un acto de trámite, no era susceptible de control judicial.

Asimismo, indicó que el acto administrativo atacado no crea, modifica o extingue alguna situación a la demandante, siendo el acto definitivo enjuiciable ante la jurisdicción, la lista de elegibles.

La anterior decisión, fue notificada por estado el 27 de agosto de 2019⁴, siendo recurrida el 29 de agosto de ese mismo año por el apoderado de la parte demandante⁵, quien señaló que el acto administrativo sí es susceptible de ser demandado según lo dispone el artículo 138 del C.P.A.C.A., toda vez que soslayó el proceso de selección dentro de la convocatoria No. 436-2017 SENA, al permitir que el señor Jorge Hernando Bernal Jiménez sea evaluador, pese a que está participando en la convocatoria y se encuentra taxativamente prohibida tal situación.

Mediante auto del 07 de octubre de 2019⁶, el *a quo* concedió en el efecto suspensivo el recurso de apelación interpuesto con el lleno de los requisitos de ley.

CONSIDERACIONES

I. Competencia:

De acuerdo con lo previsto en los artículos 153 y 243, numeral 1º del C.P.A.C.A., vigente para la época en que se presentó el recurso, este Tribunal es competente para conocer de la apelación contra el auto proferido en primera instancia por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Villavicencio, a través del cual rechazó la demanda porque el asunto no es susceptible de control judicial.

³ Folio 55. Pág. 94-95. *Ibidem*.

⁴ *Ibidem*.

⁵ Folios 57-58. Pág. 97-98. *Ibidem*.

⁶ Folio 60. Pág. 100. *Ibidem*.

Asimismo, es necesario aclarar que en esta providencia no se hace alusión a las normas de la Ley 2080 de 2021 "POR MEDIO DE LA CUAL SE REFORMA EL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO Y DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO -LEY 1437 DE 2011- Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES EN MATERIA DE DESCONGESTIÓN EN LOS PROCESOS QUE SE TRAMITAN ANTE LA JURISDICCIÓN", sobre el recurso de apelación, por cuanto conforme al artículo 86 ibídem "los recursos interpuestos ... se regirán por las leyes vigentes cuando se interpusieron...", y en el presente caso ello ocurrió con anterioridad a su entrada en vigencia.

II. Problema Jurídico:

El problema jurídico que debe abordar la Sala en el presente asunto, consiste en determinar si el acto administrativo demandado, esto es, el oficio mediante el cual se resolvió la reclamación interpuesta contra los resultados de las prueba técnico pedagógica en la Convocatoria No. 436-2017 del SENA, es un acto de trámite y por ende no susceptible de control judicial, como lo indicó el *a quo* en el auto recurrido; o si por el contrario, corresponde a un acto administrativo enjuiciable ante lo contencioso administrativo porque unos de los evaluadores de la prueba está participando en la convocatoria, como lo afirma el recurrente.

III. Tesis:

La respuesta al problema jurídico planteado es que el acto administrativo demandado no es susceptible de control judicial por cuanto corresponde a un acto de trámite que no definió una situación jurídica a la demandante ni le impidió continuar en el proceso de selección, puesto que solo resolvió la reclamación interpuesta contra los resultados de las prueba técnico pedagógica en la Convocatoria No. 436-2017 del SENA, la cual tenía un carácter clasificatorio y no eliminatorio; debiéndose demandar en consecuencia, la lista de elegibles del concurso de méritos en mención, que corresponde al acto definitivo de la actuación administrativa adelantada.

Además, la naturaleza del acto cuya nulidad pretende la parte actora en este caso, no cambia por muy reprochable que pueda llegar a ser la situación fáctica alrededor de su expedición, que en todo caso podrá exponerse de igual forma como sustento de la eventual demanda contra el acto definitivo que se llegue a proferir.

IV. Análisis jurídico y probatorio del caso concreto:

Frente a la pretensión de nulidad de actos administrativos, el Consejo de Estado ha establecido aquellos que son susceptibles de ser demandados ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, señalando lo siguiente:

"Así las cosas, según su contenido, los actos administrativos se pueden catalogar en a) actos de trámite o preparatorios, b) actos definitivos o principales y c) actos de ejecución.

Son actos de trámite o preparatorios, los actos preliminares que toma la Administración para adoptar una decisión final o definitiva sobre el fondo de un determinado asunto.

Son actos definitivos o principales, los actos administrativos que en términos del artículo 43 del Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo, deciden directa o indirectamente el fondo del asunto o hacen imposible continuar con una determinada actuación y son actos de ejecución, aquellos que se limitan a dar cumplimiento a una decisión judicial o administrativa. (...)

Bajo tal entendimiento, es claro que «los actos susceptibles de ser demandados ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo son los actos definitivos, entendidos como toda manifestación de voluntad general o eventualmente, concreta o específica, unilateral de quienes ejercen funciones administrativas, que crean, reconocen, transmiten, modifican o extinguen derechos y obligaciones o situaciones jurídicas subjetivas».

En tal sentido, únicamente las decisiones de la administración que concluyen un procedimiento administrativo o aquellas que afecten derechos o intereses, o impongan cargas, sanciones y obligaciones que modifican o alteran situaciones jurídicas determinadas, son susceptibles de control de legalidad por parte de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, de ahí que los que impulsan la actuación, y no otorgan alguna solución de fondo a las solicitudes de los administrados o aquellos que se limiten a dar cumplimiento a una orden judicial o administrativa, no son cuestionables por vía judicial⁷". (Subraya intencional)

Adicionalmente, el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo –Ley 1437 de 2011-, en su artículo 43, se encargó expresamente de definir los actos definitivos, que como se vio son los susceptibles de enjuiciar por la vía judicial, así:

"ARTÍCULO 43. ACTOS DEFINITIVOS. Son actos definitivos los que decidan directa o indirectamente el fondo del asunto o hagan imposible continuar la actuación".

Asimismo, y específicamente frente a los actos administrativos proferidos en un concurso de méritos, ha indicado que⁸:

"Por regla general son los actos definitivos los únicos que son susceptibles de ser enjuiciados ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, dado que a través de estos la administración crea, modifica o extingue situaciones jurídicas a los asociados. Excepcionalmente también lo son los de trámite cuando impiden la continuación de este.

En los concursos de méritos la jurisprudencia ha sido del criterio que los actos administrativos que se expiden durante el transcurso del proceso son preparatorios y de trámite y que solo la lista de elegibles es el acto definitivo susceptible de ser

⁷ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección A. Providencia del 19 de junio de 2020. Rad: 25000-23-42-000-2016-01823-01 (0438-2017). CP: Gabriel Valbuena Hernández.

⁸ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección A. Providencia del 5 de noviembre de 2020. Rad: 25000-23-41-000-2012-00680-01(3562-15). CP: Rafael Francisco Suárez Vargas.

enjuiciado. Sin embargo, también se ha dicho que cuando el acto de trámite le impide al aspirante continuar su participación se convierte en el acto definitivo que definió su situación jurídica y, en consecuencia, puede ser demandado ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.⁹

Al respecto, la jurisprudencia ha señalado, en relación con los actos administrativos de calificación que eliminan a los participantes que, al igual que la lista de elegibles «son actos típicamente definitorios de situaciones jurídicas, en la medida en que al asignar un puntaje o establecer la ubicación de los convocados para efectos de proveer un cargo en propiedad, otorgan un estatus al participante y afectan su interés de acceder a la carrera administrativa»¹⁰. (Subraya intencional)

Más recientemente, al analizar la procedibilidad de una acción de tutela, mencionó¹¹:

"De igual manera, debe tenerse presente que dentro de un concurso de méritos se expiden actos definitivos y de trámite, los primeros demandables dada su naturaleza, como por ejemplo el acto que contiene la lista de elegibles; por el contrario, los segundos no pueden ser enjuiciados, salvo que, pese a ser de trámite se tornen en definitivos¹², como cuando impiden continuar la actuación administrativa respecto de estos, como sería por ejemplo el acto que contiene la lista de admitidos y rechazados¹³" (Subraya intencional)

En el caso concreto, tenemos que las pretensiones de la demanda están dirigidas a obtener la nulidad del oficio del 20 de diciembre de 2018¹⁴, mediante el cual se resolvió la reclamación presentada contra los resultados de las pruebas técnico pedagógicas de la Convocatoria No. 436 de 2017, del cargo de Instructor OPEC 58650, en la que se decidió confirmar la puntuación dada a la demandante.

Ahora bien, de conformidad con el artículo 4º del "Documento compilatorio de los acuerdos contentivos de la Convocatoria No. 436 de 2017 – SENA"¹⁵, el concurso de méritos tendría las siguientes fases:

1. Convocatoria y divulgación
2. Inscripciones
3. Verificación de requisitos mínimos
4. Aplicación de pruebas
 - 4.1. Prueba sobre competencias básicas y funcionales
 - 4.2. Pruebas sobre competencias comportamentales

⁹ Posición asumida en la siguiente providencia: Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Segunda Subsección A Consejero ponente: Luis Rafael Vergara Quintero. Bogotá D.C. 1 de septiembre de 2014. Radicación: 05001-23-31-000-2008-01185-01(2271-10) Actor: Liliana del Pilar Fernández Muñoz. Demandado: Fiscalía General de la Nación.

¹⁰ Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección B. Radicación: 66001-23-33-000-2016-00794-01(2162-18). Actor: María Isabelle González Pelchat. Demandado: Procuraduría General De La Nación. Consejero ponente: Carmelo Perdomo Cuéter. Bogotá, D.C. 2 de octubre de 2019.

¹¹ Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Providencia del 17 de septiembre de 2020. Rad: 11001-03-15-000-2020-03787-00(AC). CP: Luis Alberto Álvarez Parra.

¹² La Corte Constitucional, en la sentencia SU-617 de 2013. Magistrado Ponente: Nilson Pinilla Pinilla, estableció que la tutela procede de manera excepcional frente a un acto de trámite cuando este puede "definir una situación especial y sustancial dentro de la actuación administrativa" y ha sido "fruto de una actuación abiertamente irrazonable o desproporcionada del funcionario, con lo cual vulnera las garantías establecidas en la Constitución".

¹³ "Ahora bien, es cierto que los únicos actos susceptibles de la acción contenciosa administrativa son los actos definitivos, es decir, que se excluyen los de trámite, pues estos se controlan jurisdiccionalmente como parte integrante del acto definitivo y conjuntamente con éste, es decir de aquel que cierra la actuación administrativa. No obstante, el que un acto sea definitivo, no depende siempre de hallarse situación en el final del trámite, pues puede ser que cierre un ciclo autónomo de la actuación administrativa claramente definido y que como tal pueda ser impugnado mediante la acción de nulidad". Consejo de Estado, Sección Segunda, Sentencia del 8 de marzo de 2012. Radicado No. 2010 00011-00-(0068-10), Magistrado Ponente: Víctor Hernando Alvarado Ardila.

¹⁴ Fol. 34-37 Físico. Pág. 63-66, cuaderno de primera instancia. Documento 01 SharePoint.

¹⁵ Fol. 9-23. Pág. 13-42. Ibídem.

- 4.3. Valoración de antecedentes
- 4.4. Prueba técnico pedagógica para cargos de instructor
5. Conformación de lista de elegibles
6. Periodo de prueba

Señalando igualmente en el literal B. de su artículo 28, frente a los empleos del nivel instructor, a la cual se inscribió la demandante, que la prueba sobre competencias básicas y funcionales tendría un carácter eliminatorio, y, las pruebas sobre competencias comportamentales, técnico pedagógica, así como la valoración de antecedentes, únicamente tendrían un carácter clasificatorio.

Por último, en su artículo 51 señaló que la Universidad o Institución de Educación Superior de la CNSC, consolidaría los resultados publicados debidamente ponderados por el valor de cada prueba dentro del total del concurso de méritos, y luego, la CNSC conformaría la lista de elegibles para proveer las vacantes definitivas de los empleos objeto de la convocatoria, con base en la información que le había sido suministrada y en estricto orden de mérito; lo cual ocurrió el 24 de diciembre de 2018 mediante la Resolución No. CNSC-20182120178435, publicada en la página web de la Comisión Nacional del Servicio Civil¹⁶.

Por lo tanto, advierte la Sala que tal como lo concluyó el juez de primera instancia, el acto administrativo demandado es un acto de trámite no susceptible de control judicial, pues, aquel no se convirtió en definitivo porque no definió la situación jurídica de la demandante, toda vez que no impidió continuar con su participación en el concurso de méritos, sino que únicamente decidió frente a la reclamación presentada contra los resultados de las pruebas técnico pedagógicas de la Convocatoria No. 436 de 2017.

Además, como se expuso anteriormente, la prueba técnico pedagógica únicamente tenía un carácter clasificatorio, para luego, poder emitirse la lista de elegibles, por lo que éste último correspondía al acto definitivo demandable ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, y contra el cual se podían efectuar los reclamos indicados tanto en el escrito inicial como en la alzada.

Por tanto, queda claro que, como el acto atrás identificado, cuya nulidad se pretende con la demanda, es un acto de trámite que no define una situación jurídica de la demandante, se trata entonces de una decisión que no es susceptible de control judicial por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, y por ende, la Sala confirmará la decisión del *a quo*.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Meta, en Sala de Decisión,

¹⁶ <https://bnle.cns.gov.co/BNLElegiblesListas/faces/consultaWebLE.xhtml>

RESUELVE

- PRIMERO:** **CONFIRMAR** el auto del 26 de agosto de 2019, que rechazó la demanda porque el asunto no es susceptible de control judicial, proferido por el Juzgado Primero Administrativo Oral de Villavicencio, conforme los argumentos expuestos en esta providencia.
- SEGUNDO:** En firme esta decisión, remítase el expediente digitalizado y físico al Juzgado de origen.

Esta providencia fue discutida y aprobada en Sala de Decisión Oral No. 01 celebrada el 17 de junio de 2021, según Acta N° 027, y se firma de forma electrónica.

Firmado Por:

CLAUDIA PATRICIA ALONSO PEREZ
MAGISTRADO

MAGISTRADO - TRIBUNAL 005 ADMINISTRATIVO MIXTO DE LA CIUDAD DE VILLAVICENCIO-META

CARLOS ENRIQUE ARDILA OBANDO
MAGISTRADO

MAGISTRADO - TRIBUNAL 002 ADMINISTRATIVO MIXTO DE LA CIUDAD DE VILLAVICENCIO-META

NOHRA EUGENIA GALEANO PARRA
MAGISTRADA

MAGISTRADA - TRIBUNAL ADMINISTRATIVO MIXTO DE LA CIUDAD DE VILLAVICENCIO-META

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

50cca60c747449a7e22663a6e9d945f520f50ee15cd406f8ea49b7a52c715f2

f

Documento generado en 21/06/2021 04:31:45 PM