



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE SALA SEGUNDA DE DECISIÓN ORAL

Sincelejo, veintiocho (28) de noviembre de dos mil trece (2013)

MAGISTRADO PONENTE: RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

RADICACION: 70-001-33-33-009-2013-00217-01
DEMANDANTE: NEURIS CANDELARIA CÁRDENAS PÉREZ
DEMANDADO: DEPARTAMENTO DE SUCRE – SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Se decide, el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra la providencia de fecha 21 de octubre de 2013, proferida por el Juzgado Noveno Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo, mediante la cual, se **rechazó la demanda**.

I.- ANTECEDENTES

1.1- Pretensiones¹.

La señora **NEURIS CANDELARIA CÁRDENAS PÉREZ**, por intermedio de apoderada judicial, presentó demanda, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, contra el **DEPARTAMENTO DE SUCRE – SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL**, para que se declare la nulidad del acto administrativo, contenido en el Oficio N° 700.11.03/SE N° 0221 del 01 de marzo de 2013, mediante el cual, se dio respuesta a un derecho de

¹ Folios 1-2 del cuaderno de primera instancia.

petición y se negó el reconocimiento de una relación laboral, con las acreencias laborales y prestacionales a las que habría derecho, por vinculación a través de contratos de prestación de servicios docentes. Como consecuencia de lo anterior, solicitó lo siguiente:

- Declarar la existencia de la relación laboral, suscitada entre las partes.

- Se reconozca y pague una serie de acreencias laborales y prestacionales, derivadas de la existencia de la relación laboral, a las que tendría derecho la accionante, tales como, Auxilio de cesantías, intereses sobre las cesantías, prima de navidad, prima de vacaciones, vacaciones, auxilio de transporte, prima de alimentación, auxilio de movilización, calzado y vestido de labor, entre otros.

1.2- Actuaciones en primera instancia.

La demanda fue presentada en la Oficina Judicial de Sincelejo, el 17 de septiembre de 2013², la cual fue objeto de reparto, siendo el Juzgado Noveno Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo, el asignado para conocer el asunto en primera instancia³.

Mediante auto de 27 de septiembre de 2013⁴, fue inadmitida la demanda, concediéndosele un término de 10 días a la demandante, para que subsanara ciertas irregularidades.

La parte demandante, el día 5 de octubre de 2013, presentó memorial de subsanación de la demanda⁵.

Posteriormente, mediante auto de 21 de octubre de 2013⁶, se rechazó la demanda.

² Ver folio 9 del cuaderno de primera instancia.

³ Ver folio 34 del cuaderno de primera instancia.

⁴ Folios 36-37 del expediente de primera instancia.

⁵ Ver folios 82-84 del cuaderno de primera instancia.

⁶ Folio 101, cuaderno de primera instancia.

1.3.- La providencia recurrida.⁷

El Juzgado Noveno Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo, mediante auto proferido el 21 de octubre de 2013, resolvió rechazar la demanda conforme lo dispuesto en el artículo 169 del C.P.A.CA.

Considera el juez de primera instancia, que el acto acusado no es objeto de control judicial, toda vez que de su contenido, no se desprende una decisión de la administración, que produzca efectos al interesado, ya sea de manera positiva o negativa.

1.4.- El recurso⁸

Inconforme con la anterior decisión, la parte demandante, interpuso recurso de apelación, solicitando sea revocada.

Adujó, que el presente asunto, fue conocido por el *A quo* al momento de improbar el acuerdo conciliatorio suscritos por las partes, en sede extrajudicial, por lo que era un deber, el pronunciarse sobre el defecto endilgado, dado dicho conocimiento, dándose de dicha forma, la oportunidad procesal pertinente, para subsanar la irregularidad que dio cabida al rechazo de la demanda, en el sentido de permitir considerar al demandante al corregir la demanda, la configuración de un acto administrativo ficto o presunto, con ocasión a la negativa de resolver la petición objeto de reclamación administrativa y no el solo hecho, de no haber aportado los datos requeridos en el auto inadmisorio.

IV.- CONSIDERACIONES

4.1.- Competencia

La Sala es competente, para conocer del recurso de apelación interpuesto, conforme lo establecido en el artículo 153 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

⁷ *Ibíd.*

⁸ Ver folios 49-50 del Cuad. 1ra Inst.

4.2.- Problema jurídico.

Según los antecedentes del caso y la propuesta del recurrente, el problema jurídico medular que debe desatar la Sala, consiste en determinar si, ¿en el presente caso, existe lugar al rechazo de la demanda, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 169 de la Ley 1437 de 2011?

4.2.1.- Análisis de la Sala.

Con la expedición de la ley 1437 de 2011, el legislador colombiano estableció una cualificación del ejercicio de la acción contenciosa administrativa, con el objeto de singularizarla y definirla según el interés o pretensión a ejercer⁹, es por ello, que se habla de una sola acción y la coexistencia de varios medios de control.

Dentro de las pretensiones que dan lugar a los medios de control, se erige la de nulidad y restablecimiento del derecho, caracterizada por un control de legalidad propio, con miras a restablecer las condiciones necesarias afectadas con la expedición de un acto administrativo de contenido particular¹⁰.

Por lo tanto, aquel interesado en acudir a la administración de justicia, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, debe en primera medida establecer cuál es la decisión administrativa de la cual predica la nulidad correspondiente, siendo este, un requisito *sine qua non* de la acción contenciosa administrativa, para el efecto.

⁹ Artículos 135 y ss del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

¹⁰ Ver artículo 138 del CPACA. Así como Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera-Subsección C. Auto del 25 de mayo de 2011. Expediente 39794. C.P Dr. Jaime Orlando Santofimio Gamboa donde se indicó: "De igual manera, la nulidad y restablecimiento del derecho es una acción de naturaleza subjetiva, individual, temporal y desistible, sólo que a través de ésta la persona que se crea lesionada en un derecho amparado en una norma jurídica, como efecto de la vigencia de un acto administrativo viciado de nulidad, puede solicitar que se declare la nulidad del mismo, y como consecuencia se le restablezca su derecho o se repare el daño."

No obstante, es menester aclarar, que no toda decisión administrativa, cumple con las exigencias de ser un acto administrativo demandable, aclarándose, que solo aquellos “que crean, modifican o extinguen tanto situaciones jurídicas generales como situaciones jurídicas particulares o concretas son actos administrativos pasibles de control de legalidad”, no importando “la forma del instrumento o mecanismo que use la Administración (resoluciones, oficios, circulares, instrucciones, etc.) para materializar las decisiones que toma”¹¹.

Es más, la jurisprudencia contenciosa administrativa, ha forjado una posición jurídica coherente sobre el tema, donde además reafirma que:

“tratándose del derecho de petición, consagrado en el artículo 23 de la Constitución Política, se debe tener en cuenta que, si bien conforme con el artículo 4º del Código Contencioso Administrativo¹², el ejercicio de este derecho, en interés general o en interés particular, da lugar al inicio de una actuación administrativa, no necesariamente esa actuación culmina con la expedición de actos administrativos, pues la petición puede aludir al simple requerimiento de información, a la absoluciónde consultas o a la petición de expedición de copias de documentos. De manera que, sólo serán actos administrativos aquellos actos que creen, modifiquen o extingan derechos, independientemente de la forma como el interesado haya promovido el inicio de la actuación administrativa.”¹³

Ahora bien, en el caso que ocupa la atención de la Sala, el juez de primera instancia, mediante proveído de 21 de octubre de 2013, decidió rechazar la demanda, al considerar, que el acto administrativo acusado, no es susceptible de control judicial, al no crear, modificar, ni extinguir una situación jurídica a la demandante,

¹¹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. Sentencia del 1 noviembre de 2012. Expediente 17927. C. P. Dr. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas.

¹² Disposición normativa contenida en la ley 1437 de 2011 en su artículo 4.

¹³ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. Sentencia del 7 junio de 2011. Expediente 17009. C.P Dr. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas.

determinación que es acogida por este Tribunal, procediéndose en consecuencia, a confirmar el auto apelado, anotándose que el interesado, debió demandar el acto ficto o presunto, que finalmente responde de fondo, lo pedido.

La anterior determinación obedece, a que como bien lo apunta el juez de primera instancia, el Oficio N° 700.11.03/SE N° 0221 del 01 de marzo de 2013, no crea, modifica o extingue una situación jurídica en particular de la accionante, al establecer en su contenido, una serie de normas e intereses generales de la administración, referidas al reconocimiento o no de relaciones laborales, encubiertas por contratación de servicios docentes, no existiendo una decisión concreta y definitiva sobre la petición ejercida por la señora Cárdenas Pérez, de allí que el presente asunto, no es susceptible de control judicial.

Debe señalarse en este punto, que si bien es cierto, existe la posibilidad del impulso oficioso del juez y sus deberes a la hora de desarrollar el proceso administrativo correspondiente, tal realidad, no puede dar cabida a la exclusión de las cargas procesales de las partes, en detrimento del carácter adversarial, que se erige en el nuevo marco normativo designado por la Ley 1437 de 2011¹⁴, no siendo de recibo los argumentos expuestos en el escrito de alzada, máxime cuando en estos casos, la jurisdicción contenciosa administrativa, prevé la posibilidad del rechazo *"in limine"* de la demanda, frente a la inexistencia de un acto administrativo demandable.¹⁵

¹⁴ Artículo 103 numeral 3°: *"Quien acuda ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, en cumplimiento del deber constitucional de colaboración para el buen funcionamiento de la administración de justicia, estará en la obligación de cumplir con las cargas procesales y probatorias previstas en este Código."*

¹⁵ Ver Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. Providencia del 28 de febrero de 2008. Expediente 16589. C.P Dr. Héctor J. Romero Díaz. En dicha oportunidad se preceptuó: *"Por tanto, no procede la inadmisión de la demanda sino su rechazo, pues, "la inadmisión conlleva a posponer la aceptación, a fin de que se corrijan ciertas fallas; el rechazo tiene un carácter definitivo, pues implica la no tramitación de la demanda". De igual forma, la jurisprudencia ha sostenido que el rechazo "in limine" o de plano se puede producir, entre otros casos,*

Teniendo en cuenta las anteriores consideraciones, esta Sala de Decisión, confirmará la providencia recurrida, que resolvió rechazar la demanda, conforme lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 169 del C.P.A.CA.¹⁶

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Oral del Tribunal Contencioso Administrativo de Sucre,

RESUELVE:

PRIMERO: Confirmar, el auto del 21 de octubre de 2013, proferido por el Juzgado Noveno Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo, conforme lo expuesto.

SEGUNDO: Ejecutoriada esta providencia, regrésese el expediente al Juzgado de origen para lo pertinente.

Discutido y aprobado en sesión de la fecha, según Acta: No. 145/2013

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Los magistrados,

RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

LUIS CARLOS ALZATE RÍOS

MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

cuando se demandan decisiones que claramente no constituyen actos administrativos demandables.

¹⁶ "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".