

Cartagena de Indias D.T. y C., doce (12) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

I- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

Medio de Control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicado	13-001-33-33-001-2018-00227-01
Demandante	JANIS DEL CARMEN SUAREZ
Demandado	DEPARTAMENTO DE BOLIVAR
Tema	<i>Rechazo de la demanda por acto no susceptible de control judicial- Confirma.</i>
Magistrado Ponente	MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

II. PRONUNCIAMIENTO

Avocado el conocimiento del asunto de la referencia, observa esta Sala que, se encuentra pendiente de resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra el auto de fecha 23 de octubre de 2019, proferido por el Juez Primero Administrativo del Circuito de Cartagena, que decidió rechazar la demanda, debido a que, el acto demandado no es un acto susceptible de control judicial.

III. ANTECEDENTES

3.1. Auto Apelado¹

El A-quo, mediante auto del 23 de octubre de 2019, resolvió rechazar la demanda de la referencia, al considerar que la comunicación demandada, no es el acto susceptible de control judicial, debido a que, a su juicio, el acto que debió demandarse era la Resolución 244-1 del 19 de septiembre de 2017, por medio de la cual reubica salarialmente al demandante y reconoce que dicha decisión surtiría efectos fiscales a partir del 22 de agosto de 2017, señalando que el debate de los efectos fiscales reconocidos debió formularse al momento de la notificación de dicha resolución, o dentro de los 4 meses siguientes a su notificación. Por lo que no resulta aceptable, que intentara revivir términos con un nuevo pronunciamiento de la administración a través de la petición del 15 de marzo de 2018.

¹ Fol. 64-65 cdno



3.2. Fundamentos del recurso de apelación²

La apoderada de la parte demandante, refiere que, no es posible demandar la Resolución 244-1 del 19 de septiembre de 2017, porque el acto que niega el reconocimiento y pago del costo acumulado solicitado mediante petición del 15 de marzo de 2018, que es la pretensión principal de la demanda, es el oficio del 21 de marzo de 2018, debido a que, es este último, el que le impide el disfrute de dicho reconocimiento de su ascenso de escalafón desde el 01 de enero de 2016, es por esto, que demanda el mismo.

Agregó que, acudiendo al principio de la prevalencia del derecho sustancial sobre las formalidades, si bien, la Resolución 244-1 se encuentra en firme, también es cierto que no se pretende la nulidad de dicho acto, sino la legalidad de la actuación de la entidad demandada en cuanto a la solicitud presentada el 18 de marzo de 2018, la cual no pretende revivir términos, sino exigir derechos que le compete proteger a dicha autoridad

IV. CONSIDERACIONES

4.1. Control de Legalidad.

Tramitada la segunda instancia y dado que, no se observa causal de nulidad, impedimento alguno o irregularidad que pueda invalidar lo actuado, se procede a decidir la controversia suscitada entre las partes.

4.2. Competencia.

El Tribunal es competente para conocer en segunda instancia de la presente demanda, conforme lo establece el artículo 153 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, por tratarse de un auto susceptible de apelación proferido por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Cartagena.

4.3. Problema Jurídico

El Despacho se centrará en el estudio de los argumentos expuestos por la parte recurrente, así:

² Fol. 67-73 cdno



13-001-33-33-001-2018-00227-01

¿Es susceptible de control judicial, la comunicación de fecha 21 de marzo de 2018, expedida por la entidad demandada, mediante la cual se negó el reconocimiento y pago del costo acumulado desde el 1 de enero de 2016 hasta la fecha de efectos fiscales del acto administrativo de ascenso o reubicación al demandante?

4.4 Tesis de la Sala

La Sala procederá a CONFIRMAR la decisión adoptada en primera instancia, debido a que, tal como lo expone el A-quo, el acto enjuiciado no es susceptible de control judicial, por no ser el que produjo los efectos jurídicos que se reclama a través de la petición que da nacimiento a la vida jurídica a la comunicación de fecha 21 de marzo de 2018, por no ser el acto definitivo que modificó la situación jurídica de la demandante.

4.5 Marco normativo y jurisprudencial

4.5.1. Actos administrativos susceptibles de control judicial

Con respecto a los actos administrativos sujetos al derecho administrativo el H. Consejo de Estado -Sala de lo Contencioso Administrativo- Sección Cuarta - N y R -27001333303320140150014 Consejero Ponente: JORGE OCTAVIO RAMIREZ RAMIREZ- Bogotá D.C., veintiséis (26) de septiembre de dos mil trece (2013) - Radicación número: 68001- 23-33-000-2013-00296-01(20212) - Actor: COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. - Demandado: MUNICIPIO DE BUCARAMANGA, se pronunció al respecto:

“Sea lo primero advertir que son actos definitivos, susceptibles de ser demandados ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, de acuerdo con lo estipulado en el artículo 43 de la Ley 1437, “los que decidan directa o indirectamente el fondo del asunto o hagan imposible continuar la actuación”.

Así pues, un acto administrativo subjetivo o acto definitivo particular, es una declaración de voluntad dirigida al ejercicio de la función administrativa, que produce efectos jurídicos, es decir que crea, reconoce, modifica o extingue situaciones jurídicas, mientras que los actos de ejecución se limitan a dar cumplimiento a una decisión judicial o administrativa³, sin que pueda

³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, Consejera Ponente: Ligia López Díaz, providencia del 30 de marzo de 2006, Radicación número: 25000-23-27-000-2005-01131-01(15784). Ver también sentencias del 15 de noviembre de 1996, exp. 7875, C.P. Consuelo Sarriá Olcos, del 9 de agosto de 1991, exp. 5934 y del 14 de septiembre de 2000, exp. 6314



13-001-33-33-001-2018-00227-01

afirmarse que de ellos surjan situaciones jurídicas diferentes a las de la sentencia o acto ejecutado.

De acuerdo con lo anterior, únicamente las decisiones de la Administración producto de la conclusión de un procedimiento administrativo o los actos que hacen imposible la continuación de esa actuación, son susceptibles de control de legalidad por parte de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, lo que, dicho de otra manera, significa que “los actos de ejecución de una decisión administrativa o jurisdiccional se encuentran excluidos de dicho control, toda vez que a través de ellos no se decide definitivamente una actuación, pues sólo son expedidos en orden a materializar o ejecutar esas decisiones”⁴

Ahora bien, el numeral 3° del artículo Ley 1437 del 2011 establece que,:

“Art.169 rechazo de la demanda: *Se rechazará la demanda y se ordenará la devolución de los anexos en los siguientes casos: (...)*

3. cuando el asunto no es susceptible de control judicial

De la anterior normatividad, se desprende que cuando el acto administrativo no fuese susceptible de estudio por parte de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, se debe proceder con el rechazo de la demanda.

4.5.2 Caso Concreto

En el caso bajo estudio, encuentra la Sala que, la señora JANIS DEL CARMEN SUÁREZ MANCOY, presentó demanda en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho contra el Departamento de Bolívar y la Secretaría de Educación Departamental, en la cual pretende la nulidad de la comunicación de fecha 21 de marzo de 2018, expedida por esta última entidad, mediante la cual negaba el reconocimiento y pago del costo acumulado desde el 1 de enero de 2016 hasta la fecha de efectos fiscales del acto administrativo de ascenso o reubicación.

El A-quo, mediante auto del 23 de octubre de 2019, resolvió rechazar la demanda de la referencia, al considerar que la comunicación demandada, no es el acto susceptible de control judicial, debido a que, a su juicio, el acto que debió demandarse era la Resolución 244-1 del 19 de septiembre de

⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “A”, auto del 15 de abril de 2010, Radicación número: 52001-23-31-000- 2008-00014-01 (1051-08)



13-001-33-33-001-2018-00227-01

2017, por medio de la cual reubica salarialmente al demandante y reconoce que dicha decisión surtiría efectos fiscales a partir del 22 de agosto de 2017, señalando que el debate de los efectos fiscales reconocidos debió formularse al momento de la notificación de dicha resolución, o dentro de los 4 meses siguientes a su notificación. Por lo que no resulta aceptable, que intentara revivir términos con un nuevo pronunciamiento de la administración a tarves de la petición del 15 de marzo de 2018.

Se encuentra probado que, mediante Resolución No. 244-1 del 19 de septiembre de 2017 la Secretaría de Educación de Bolívar, resolvió reubicar salarialmente a la actora en el escalafón nacional docente, y declaró que dichos efectos fiscales serían a partir del 22 de agosto de 107, determinando que, contra el mismo procedían los recursos de ley del art. 74 de la Ley 1437 de 2011. El anterior acto administrativo fue notificado a la señora Suárez Macoy de manera personal el 9 de octubre de 2017, conforme a las pruebas allegadas en el expediente (fol. 54 reverso), sin que se demostrara que se interpusieron los recursos procedentes⁵.

En fecha 15 de marzo de 2018, la demandante presentó petición ante la Secretaría de Educación de Bolívar, con la finalidad de que, se le reconociera el costo acumulado desde el 1 de enero de 2016, debido a que, en el acto mediante el cual se le reubica, le fue reconocido desde el 22 de agosto de 2017⁶. Dicha solicitud fue resuelta a través de la comunicación de fecha 21 de marzo de 2018 por la misma entidad a la cual fue dirigida, manifestándole que sería negada por no existir IPC, que deba ser reconocido, y conforme a lo establecido en el Decreto 1751 de 2016⁷.

En ese orden de ideas, se avizora que, la comunicación de fecha 21 de marzo de 2018, efectivamente no es susceptible de control judicial, como quiera que se trata de un acto de trámite, el cual no contiene una decisión definitiva, pues no se está decidiendo directamente o indirectamente el fondo del asunto ya que este, no fue el que reconoció la reubicación del actor y mucho menos el que ordenó la fecha a partir de la cual dicha reubicación salarial tendría efectos fiscales. Coincidiendo esta Sala con el A-quo, en la providencia objeto de estudio.

⁵ Fols. 54

⁶ Fols. 18-19

⁷ Fols. 20-21



13-001-33-33-001-2018-00227-01

Ahora bien, tal y como lo ha determinado el H. Consejo de Estado, únicamente las decisiones de la Administración producto de la conclusión de un procedimiento administrativo o los actos que hacen imposible la continuación de esa actuación, son susceptibles de control de legalidad por parte de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, en el presente asunto, le correspondía a la señora Janis Suárez Macoy demandar la Resolución No. 244-1 del 19 de septiembre de 2017 que fue finalmente el acto que produjo los efectos jurídicos que se solicitan a través de la petición del 15 de marzo de 2018, sino se encontraba de acuerdo con la misma, o presentar los recursos que le fueron concedidos conforme al artículo 74 de la Ley 1437 de 2011, puesto que no le dio la oportunidad a la administración de revisar la decisión que es lo que se conoce como agotamiento previo, el cual se enmarca en la finalidad del procedimiento administrativo general.

En ese sentido, se tiene que, el acto administrativo que menciona la demandante, no es susceptible de control judicial, en razón a que no fue el acto que resolvió el derecho que se reclama en la petición que dio origen a la comunicación del 21 de marzo de 2018, objeto de esta demanda.

Finalmente, coincide esta Sala con el estudio realizado por la A-quo, frente a la configuración de la caducidad para demandar la Resolución 244-1 del 19 de septiembre de 2017, encontrando que fue notificada a la demandante el 9 de octubre de 2017, por lo que el término para incoar el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho venció el 10 de febrero de 2018, por lo que al ser presentada esta demanda el 18 de septiembre de 2018, se encontraba por fuera del término antes establecido.

En ese orden de ideas, esta Sala confirmará el auto apelado, conforme a las razones antes expuestas.

En mérito de lo expuesto el Tribunal Administrativo de Bolívar,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la providencia del veintitrés (23) de octubre de dos mil diecinueve (2019), proferido por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Cartagena, por las consideraciones antes expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DEVOLVER el expediente al Juzgado de origen.



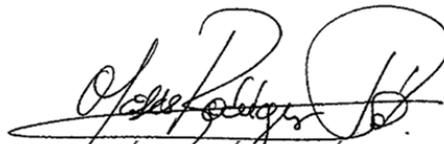
13-001-33-33-001-2018-00227-01

TERCERO: DÉJENSE las constancias que correspondan en el sistema de anotación y registro siglo XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

El proyecto de esta providencia fue estudiado y aprobado según consta en el acta No.010 de la fecha

LOS MAGISTRADOS


MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ


EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS


JEAN PAUL VÁSQUEZ GÓMEZ