



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE

Sincelejo, cinco (5) de diciembre de dos mil trece (2013)

MAGISTRADO PONENTE: LUIS CARLOS ALZATE RÍOS

TEMAS: ACTOS DEMANDABLES ANTE LA JURISDICCIÓN DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ACTO ADMINISTRATIVO DEFINITIVO - ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA - ACTO DE TRÁMITE QUE DA CURSO A UNA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA ESPECIAL - ACUERDO DE REESTRUCTURACIÓN DE PASIVOS LEY 550 DE 1999

INSTANCIA: SEGUNDA

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el auto del 25 de octubre de 2013 proferido por el JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO, mediante el cual se rechazó la demanda, por considerarse que los actos objeto de impugnación no son actos definitivos, puesto que no crean, ni modifican, ni extinguen ninguna situación jurídica al actor y por tanto, no son susceptibles de control ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

1. ANTECEDENTES

CARLOS JULIO VELILLA PATERNINA presentó demanda en ejercicio del medio de control de NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO contra el MUNICIPIO DE SINCELEJO con el fin que se declarara la nulidad del oficio N° 0201-10,01-644-12-2012 fechado 21 de diciembre de 2012 y del oficio calendado 13 de febrero de 2013, ambos suscritos por el Jefe de Recursos



Humanos de la alcaldía del mentado ente territorial; y como consecuencia de lo anterior, se condene al reconocimiento y pago de las cesantías parciales; la sanción moratoria conforme al artículo 2 de la Ley 244 de 1995 y los intereses moratorios a la tasa del mercado.

El *A-quo* a través de proveído de fecha 27 de septiembre de 2013 dispuso inadmitir la demanda, al considerar que la misma adolecía de defectos formales dignos de ser subsanados, no obstante, posteriormente en auto del 25 de octubre de esa misma anualidad, luego de analizar el tema del control judicial de los actos administrativos, ordenó el rechazo de la demanda amparado en el argumento que los actos administrativos demandados, no tienen el carácter de definitivos, ya que bajo su entender, no crearon, modificaron ni extinguieron situación jurídica alguna respecto del accionante, en consecuencia no son susceptibles de control ante esta jurisdicción.

2. EL RECURSO DE APELACIÓN

Contra la providencia que rechazó la demanda se opuso la parte actora, argumentando en primera medida que, si el acto administrativo era de trámite, este solo se debía comunicar y contra el mismo no procedían recursos, sin embargo la administración los concedió y los respondió.

Sumado a lo anterior, manifestó que los actos acusados sí son controlables por vía jurisdiccional, puesto que la ejecutoriedad de los mismos, impusieron una restricción de un derecho laboral, con lo cual se ha causado un perjuicio al solicitante, además que la administración impuso una conducta de abstención voluntaria a la cancelación de un derecho laboral que por ley debió ser expreso y concreto, con dicha abstención se produjo un efecto jurídico negativo, por esto no solo las expresiones concretas y expresas de la administración son actos administrativos definitivos, sino también abstenciones que crean efectos jurídicos, como lo es en este caso un perjuicio.



3. CONSIDERACIONES

El Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo reguló en su Título III, lo atinente a los denominados medios de control; mecanismos de orden procesal que permiten incoar determinadas pretensiones ante los jueces de lo contencioso administrativo.

Dentro de estos, destaca el Despacho el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, consignado en el artículo 138 de la antedicha codificación, que reza:

“ARTÍCULO 138. NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO. Toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño. La nulidad procederá por las mismas causales establecidas en el inciso segundo del artículo anterior.

...”

Como vemos, a través del reseñado instrumento jurídico se persigue la satisfacción de un derecho de carácter subjetivo que se considera conculcado por la administración, satisfacción a la que se arriba, con la declaratoria de nulidad de un acto administrativo de contenido particular y con el consecuencial restablecimiento del derecho.

El acto administrativo es aquella decisión que emana de las autoridades y que tiene como fin producir efectos jurídicos, por tanto, para que una decisión de esta naturaleza, pueda ser objeto de reproche ante el juez contencioso, se requiere que la misma tenga la cualidad de ser definitiva y ostentar firmeza.

La definición de actos definitivos la encontramos en el artículo 43 de nuestra norma adjetiva, así:



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

Sobre el tópico en mención, el tratadista Luis Enrique Berrocal Guerrero, manifestó¹:

“La decisión que pone fin a una actuación administrativa distinta de la que se inicia por petición en interés general, sea que lo haga en sentido positivo o negativo, tratándose de las iniciadas en ejercicio del derecho de petición en interés particular o resolviendo la cuestión planteada en el cumplimiento de un deber legal u oficiosamente por la Administración, constituye un acto administrativo de carácter i) particular, sea cual fuere el número de interesados o afectados; ii) reglado en virtud de que su formación debe seguir una regulación más o menos rigurosa, más cuando se trata de la acción sancionatoria del Estado, lo que determina las circunstancias de hecho y de derecho, en las cuales están la de tiempo (oportunidad), modo, lugar, etc., en que debe ser expedida; y **iii) respecto del procedimiento administrativo viene a ser el acto principal o definitivo, o sea, el que pone fin a la actuación administrativa, llamado, por ello, definitivo, como se anotó al inicio del tema**”. (Negrilla de la Sala)

Por su parte Gustavo Penagos², esboza:

“La diferencia entre acto definitivo y trámite a que se refieren los artículos 49 y 50 respectivamente, es útil como enseña el procesalista español profesor JESÚS GONZÁLEZ PÉREZ:

“Que los actos de trámite son simples presupuestos de la decisión en que se concreta la función administrativa, y constituyen una garantía de acierto de la decisión final que tratan de preparar. Distingue así entre actos que son presupuesto de la decisión, las decisiones propiamente dichas y los actos de ejecución de ellas”.

“Recuerda que **sólo es admisible deducir una pretensión procesal administrativa cuando se impugnan actos definitivos** en cualquier caso, y cuando se trate de actos de trámite, sólo en los supuestos en que la ley lo prevé, es decir, cuando tales actos decidan directa o indirectamente el fondo del asunto de tal modo que pongan término a la vía administrativa o hagan imposible o suspendan su continuación”. (Subrayado y negrilla por fuera del texto original)

¹ BERROCAL GUERRERO, Luis Enrique. Manual del Acto Administrativo – Quinta Edición. Bogotá: Librería Ediciones del Profesional. Ltda., 2009. p. 377.

² PENAGOS, Gustavo. El Acto Administrativo – Tomo II Parte Especial Nuevas Tendencias – Octava Edición. Bogotá: Ediciones Doctrina y Ley Ltda., 2008. p. 90.



La jurisprudencia del H. Consejo de Estado no ha sido ajena al tema a que se viene haciendo referencia, veamos:

“Si bien es cierto que el Código Contencioso Administrativo Colombiano no contiene una definición sobre acto administrativo, la doctrina ha intentado definirlo expresando que se entiende como tal la manifestación de la voluntad de la administración, que en cumplimiento de funciones administrativas, esta (sic) encaminada a producir efectos jurídicos.”³

En efecto, el citado autor sostiene sobre el acto administrativo que:

“La declaración debe provenir del ejercicio de la función administrativa, realizado por la administración o por quien haga sus veces lo que nos indica que el ejercicio de otras funciones legislativas o judiciales, así estén atribuidas a órganos que por naturaleza sean administrativos, no serán actos administrativos, y lo contrario, si la función administrativa es desarrollada por cualquier de los otros órganos del poder público (sic), tal y como ya lo hemos expuesto, producirán por excepción actos administrativos. Esto nos confirma nuevamente la tesis ecléctica propuesta, tratándose de criterios determinantes del acto administrativo.

La declaración de la voluntad debe provocar alteraciones jurídicas en el mundo exterior, modificando y extinguiendo las existentes o creando nuevas situaciones de relevancia dentro ante el derecho y como efecto directo de su carácter decisorio.

Si una declaración no reúne los elementos conceptuales expuestos, no podemos calificarla de acto administrativo.”

*Ahora, la Sección Primera⁴ de esta Corporación ha clasificado los actos administrativos en actos definitivos o actos de trámite. En este sentido ha sostenido que **solo los actos administrativos definitivos que producen efectos jurídicos son enjuiciables por esta jurisdicción, en consecuencia, como los actos de trámite, en principio, no producen efectos jurídicos, escapan de la jurisdicción contencioso administrativa.***

En este sentido, se sostuvo en la referenciada sentencia lo siguiente:

“El acto administrativo debe contener una declaración; es su característica esencial la de exteriorizar una decisión de la Administración que cree, modifique o extinga una situación jurídica en relación con el administrado.

³ SANTOFIMIO, Jaime Orlando, *Acto administrativo: Procedimiento, eficacia y validez*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Externado de Colombia, Serie G. Estudios Doctrinales, num. 110. Segunda Edición 1994.

⁴ Sentencia de 3 de febrero de 2000. Expediente núm. 5652. Consejera Ponente Olga Inés Navarrete Barrero



Queda, por lo tanto, tal noción reservada a las decisiones que por sí mismas generan efectos jurídicos para los terceros, resultando, en consecuencia, excluidos los actos que, no obstante producir efectos, incluso directos en el ámbito interno de la administración, carecen de tales consecuencias en el ámbito externo de ésta.

Dentro del trámite de la actuación administrativa, obviamente, se producen decisiones en relación con la adopción de diferentes etapas: probatoria, de alegaciones, de impugnación, etc. decisiones éstas que no tienen la virtualidad de definir la actuación en sí misma considerada sino que son de impulso procesal y, por ello, se les conoce con la denominación de actos de mero trámite que, por principio, no son demandables a no ser que con su expedición se impida al administrado continuar la actuación, tal como lo dispone la parte final del artículo 50 del C.C.A.

Si pudiera, como lo solicita la parte actora, darse calificativo de acto administrativo a cada una de las decisiones que expide la administración en aras de impulsar el trámite administrativo, se llegaría a la conclusión equivocada de que dentro del ejercicio de la acción contenciosa se estudiara la legalidad de diferentes decisiones correspondientes a las diversas etapas de la actuación como sería el caso del auto mediante el cual se decide abrir diligencias previas; de cada auto que ordene oír en versión a los posibles involucrados en la investigación administrativa o disciplinaria; de los autos que ordenan la incorporación de diversos medios probatorios; del auto mediante el cual se califican las diligencias preliminares; del auto que ordena la apertura de formal investigación sea ésta de carácter disciplinario, fiscal, etc., olvidando que ninguno de los mencionados define de fondo la actuación administrativa.”

En concordancia con lo expuesto, el último inciso del artículo 50 del C.C.A. dispone:

“Son actos definitivos, que ponen fin a una actuación administrativa, los que deciden directa o indirectamente el fondo del asunto; los actos de trámite pondrán fin a una actuación cuando hagan imposible continuarla”

Como se aprecia del estudio del caso concreto y de la citada jurisprudencia, la distinción entre actos administrativos definitivos y de trámite, ha alcanzado particular relevancia, de carácter práctico, en consideración a su impugnación, toda vez que resulta que, los primeros pueden ser siempre cuestionados ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, mientras que los segundos, generalmente, no son enjuiciable por asta (sic) jurisdicción.”⁵

(Subrayado y negrilla de la Sala)

⁵ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION PRIMERA Consejero ponente: MARCO ANTONIO VELILLA MORENO Bogotá, D.C., diecisiete (17) de febrero de dos mil once (2011) Radicación número: 25000-23-24-000-2009-00080-01 Actor: ADUANAS AVIA LTDA SIA. Demandado: DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES



Así las cosas, queda lo suficientemente explicado que los actos administrativos que pueden ser objeto de demanda ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, son aquellos que tienen la entidad suficiente para producir efectos jurídicos respecto de la situación particular y concreta del administrado, decisiones que por lo general pertenecen a la categoría de actos administrativos definitivos.

Es importante traer a colación en el presente asunto, lo referido el ACUERDO DE REESTRUCTURACIÓN DE PASIVOS, trámite regulado por la Ley 550 de 1999, dado que los actos que se impugnan en el presente caso, dan paso a discutir lo pretendido por el actor a través del mencionado acuerdo.

Sobre el tema, la Ley 550 de 1999 consagra⁶ que su objetivo está encaminado a que la entidad no termine liquidada y pueda cumplir con la función para la cual fue creada, se mejore la calidad de vida de los habitantes, la igualdad de oportunidades y se dé el estímulo a las actividades empresariales, todo dentro del respeto los derechos fundamentales en el marco del Estado Social de Derecho; para ello, el interés particular de obtener el pago de las obligaciones insolutas deber ser sustituido por el interés general de contenido social, a fin de la empresa deudora continúe con sus actividades ya saneada económicamente y pueda prestar los servicios en beneficio de la sociedad. La anterior normativa, se hace extensiva a las entidades territoriales (artículo 1 *ibídem*).

Así, nos encontramos frente a un trámite especial que tiene por fin que las entidades que pasan por ciertas circunstancias de crisis económica, reconozcan y paguen las deudas que afectan su estabilidad financiera. Por ello, es claro para la Sala que en estos casos, es dentro de este procedimiento que se discuten y dictan una serie de actos definitivos que determinan y cuantifican los derechos laborales de los trabajadores, como acreedores externos del ente territorial. Dentro de

⁶ Ver sentencia del 25 de marzo de 2010, del Consejo de Estado, proferida por el C.P. Dr. Luis Rafael Vergara Quintero, dentro del Expediente No.: 44001-23-31-000-2004-00257-01(0928-07).



dichas etapas encontramos la de fijación del estado de relación de acreedores e inventario de acreencias (artículo 20), determinación de los derechos de voto de los acreedores (artículo 22), reunión de determinación de votos y acreencias (artículo 23), determinación de Acreencias (artículo 25) y objeciones a la determinación de derechos de voto y de acreencias (artículo 27), en donde se adoptan una serie de decisiones en donde se manifiesta la voluntad de la administración y que podría eventualmente se objeto del control judicial contencioso administrativo.

Analizado lo anterior se pasará a estudiar el:

3.1. EL CASO CONCRETO

En el sub lite, tenemos que el Jefe de Recursos Humanos del Municipio de Sincelejo, a través del Oficio N° 0201-10,01-644-12-2012 del 21 de diciembre de 2012, dio respuesta al derecho de petición elevado por el hoy demandante, a través del cual solicitó el reconocimiento del auxilio parcial de cesantías y de respectiva sanción moratoria consagrada en la Ley 1071 de 2006.

El reseñado funcionario como respuesta a la petición presentada, manifestó que de acuerdo con la Resolución N° 2951 del 3 de octubre de 2012, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público aceptó la solicitud de promoción de un acuerdo de reestructuración de pasivos presentada por el Municipio de Sincelejo y que en consideración a ello, las acreencias deprecadas fueron incluidas dentro de los lineamientos de la Ley 550 de 1999.

Inconforme con la anterior determinación, demandante interpuso recurso de reposición, el cual fue resuelto por la administración municipal de Sincelejo, a través del Oficio sin número de fecha 13 de febrero de 2013, confirmando en todas sus partes la decisión primigenia.



Pues bien, una vez revisados las determinaciones objeto de censura, esta Sala de Decisión arriba a la conclusión que los mismos no reúnen todas las condiciones necesarias para ser estudiados en su legalidad a través del medio de control desplegado por el accionante, ya que no reconocen o niegan el reconocimiento del derecho pretendido por el actor, es decir, no abordan el fondo de la situación ni exteriorizaron la voluntad de la Administración frente al tema en debate, máxime que como se observa en el oficio que resolvió el recurso de reposición se aclara que no se está reconociendo deuda alguna por lo que no existe una decisión concreta y definitiva sobre la petición ejercida por el actor, de allí que el presente asunto, no es susceptible de control judicial.

Si bien, lo anterior podría interpretarse como una violación al núcleo esencial del derecho de petición, no es este el objeto de protección que se persigue a través del medio de control intentado, siendo este de resorte del juez constitucional por medio de la acción de tutela.

Igualmente, no puede interpretarse que el acto administrativo de trámite objeto del proceso termine la actuación por hacer imposible su continuación, dado que lo que los mencionados actos hacen es darle paso al trámite del ACUERDO DE REESTRUCTURACIÓN DE PASIVOS, el que como se observó, contiene en su interior una serie de decisiones en torno a las acreencias reclamadas por el actor que podrán ser eventualmente objeto de control judicial y que sí ponen fin a la actuación administrativa, contienen la voluntad de la administración tendiente a producir efectos jurídicos y la decisión final frente a lo pedido.

Por lo anterior, se concluye que los actos demandados son claramente de trámite, dado que no contienen decisión alguna sobre lo pedido por el accionante y solamente dan paso a que ello sea discutido y definido en el ACUERDO DE REESTRUCTURACIÓN DE PASIVOS, por lo que ellos claramente no son objeto de control judicial.



Por lo expuesto, y sin ahondar en mayores disquisiciones, se **CONFIRMARÁ** la providencia objeto de alzada.

DECISIÓN: En mérito de lo manifestado, la **SALA PRIMERA DE DECISIÓN ORAL DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE,**

RESUELVE:

PRIMERO: CONFÍRMASE el auto apelado, esto es el proferido por el JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO - SUCRE, el 25 de octubre de 2013, que **RECHAZÓ** la demanda del proceso de la referencia, por considerar que el asunto no es susceptible de control judicial.

SEGUNDO: En firme esta decisión, **CANCÉLESE** su radicación, **ENVÍESE** al despacho de origen, previa anotación en el Sistema Informático de Administración Judicial Siglo XXI, para que profiera la decisión que en derecho corresponda.

Se deja constancia que el proyecto de esta providencia fue discutido y aprobado por la Sala en sesión de la fecha, según consta en el acta No. 146.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

LUIS CARLOS ALZATE RÍOS

RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ