



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL DEPARTAMENTO  
ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y  
SANTA CATALINA**

**AUTO No. 033**

**SIGCMA**

San Andrés, Isla, veinticinco (25) de septiembre de dos mil dieciocho (2018)

<b>Medio de control</b>	Reparación Directa
<b>Radicado</b>	88-001-33-33-001-2017-00094-01
<b>Demandante</b>	Israel Jackson Archbold y Gerardo Antonio Palacio Grau.
<b>Demandado</b>	Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.
<b>Magistrado Ponente</b>	José María Mow Herrera

**I. OBJETO**

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, contra el auto proferido en audiencia por el Juzgado Único Contencioso Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, el once (11) de julio de 2018.

**II. ANTECEDENTES**

**2.1. Decisión Apelada:**

El Juzgado Único Contencioso Administrativo de este Circuito Judicial, mediante auto del once (11) de julio de 2018<sup>1</sup>, resolvió declarar probadas las excepciones previas de indebida escogencia y caducidad de la acción, propuestas por el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, y en consecuencia, dio por terminado el proceso.

El *a quo* refiere, que el medio de control de reparación directa incoado por el extremo activo se fundamenta en una omisión administrativa con cargo al Departamento, consistente en no ofertar dos cargos de rector: el del Colegio Sagrada Familia de la Isla de San Andrés, y el del Colegio María Inmaculada de la Isla de Providencia, así

<sup>1</sup> Visible a folios 493 a 498 del expediente.



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL DEPARTAMENTO  
ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y  
SANTA CATALINA**

**AUTO No. 033**

**SIGCMA**

como por la celebración del contrato entre el Departamento Archipiélago y el Vicariato Apostólico de San Andrés.

No obstante advierte, que el presente asunto se desarrolló en el marco de un concurso de méritos convocado por la Comisión Nacional del Servicio Civil mediante Acuerdo No. 288 de 2012 *"Por el cual se convoca a concurso abierto de méritos para proveer los empleos vacantes de etnoeducadores directivos docentes y docentes que prestan su servicio educativo a población afrocolombiana negra, raizal y palenquera en establecimientos educativos oficiales de la entidad territorial certificada en educación Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina. Convocatoria Etnoeducadores Afrocolombianos No. 244 de 2012"*

Con base en lo anterior indica, que el acto administrativo contenido en el Acuerdo 288 del 2 de octubre de 2012, es el que crea la situación que alega como dañosa la parte actora, porque no incluyó las plazas que aseguran los demandantes, debieron tenerse en cuenta, pero concluye que dicho daño se concretó con el acto que conformó la lista de elegibles -actas del 20 y 21 de mayo de 2015<sup>2</sup>-.

En ese orden, concluye, que la excepción de indebida escogencia de la acción está llamada a prosperar comoquiera que la causa del daño deviene de unos actos administrativos y por tanto, la acción efectiva para atacar su legalidad es la de nulidad y restablecimiento del derecho y no la de reparación directa (Consejo de Estado, Sección Tercera, auto 24 de octubre de 1996 Ex. 12349).

Ahora bien, respecto de la caducidad, señala que al tratarse de un "acto complejo", conformado por varios actos administrativos, el término de los cuatro (4) meses previstos para este medio de control, debe iniciar a contarse, a partir del día siguiente al que se conformó la lista de elegibles, *"comoquiera que allí se consolidó el acto administrativo complejo"*, esto es, a partir del 22 de mayo de 2015. En esa medida, los demandantes tenían hasta el 22 de septiembre de 2015 para incoar la demanda, no obstante, la solicitud de conciliación extrajudicial se presentó el 17 de abril de 2017 y la demanda, el 12 de mayo de ese mismo año, en ese sentido señaló,

<sup>2</sup> Escuchar audio visible a folio 498, a partir del minuto 38:00.



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL DEPARTAMENTO  
ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y  
SANTA CATALINA**

**AUTO No. 033**

**SIGCMA**

que en este asunto operó el fenómeno de la caducidad, y en consecuencia, dio por terminado el proceso.

**2.2. De la Apelación:**

La parte actora apeló la decisión en el curso de la audiencia, argumentando que el daño provino de la omisión de la entidad territorial al no nombrar a los actores en los cargos de rector, pese a ser raizales y hacer parte de la lista de elegibles, lo que afirma vulnera las normas que regulan este tipo de elecciones, y aquellas especiales de protección étnica.

Resalta, que con la demanda no se ataca el acto administrativo sino la acción y la omisión del Departamento que vulneraron los derechos e interés que como parte de la comunidad raizal tienen los actores, así como el sistema de mérito.

**2.3 Del traslado**

Durante el término de traslado, la entidad demandada guardó silencio.

**2.4. Trámite del Recurso:**

El recurso *sub examine*, fue concedido por el *a quo* en efecto suspensivo, con fundamento en lo dispuesto en el inciso final del numeral 6º del artículo 180 del C.P.A.C.A.

**III. CONSIDERACIONES**

**3.1 Competencia:**

Con fundamento en lo dispuesto en el artículo 153 del C.P.A.C.A., en consonancia con el inciso final del numeral 6º del artículo 180 *ibídem*, y lo establecido en el artículo 243 numeral 3º, en consonancia con el 125 del mismo estatuto, este Tribunal es competente para conocer del recurso de apelación impetrado contra el auto de fecha once (11) de julio de 2018, proferido por el Juzgado Contencioso Administrativo de este Distrito Judicial en el curso de la audiencia inicial, por medio



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL DEPARTAMENTO  
ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y  
SANTA CATALINA**

**AUTO No. 033**

**SIGCMA**

del cual declaró probadas las excepciones previas de indebida escogencia de la acción y caducidad propuestas por el Departamento Archipiélago, y en consecuencia, dio por terminado el proceso. Las normas en comento prevén:

“**Art. 180, num. 6º** (...) El auto que decida sobre las excepciones será susceptible del recurso de apelación o del de súplica, según el caso.

“**Art. 153:** Los tribunales administrativos conocerán en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los jueces administrativos y de las apelaciones de autos susceptibles de este medio de impugnación, así como de los recursos de queja cuando no se conceda el de apelación o se conceda en un efecto distinto del que corresponda.”

“**Art. 125:** Será competencia del juez o Magistrado Ponente dictar los autos interlocutorios y de trámite; sin embargo, en el caso de los jueces colegiados, las decisiones a que se refieren los numerales 1, 2, 3 y 4 del artículo 243 de este Código serán de la sala, excepto en los procesos de única instancia.

**Art. 243, num 3º** (...) serán apelables los siguientes autos proferidos en la misma instancia por los jueces administrativos: (...) 3. El que ponga fin al proceso.

### **3.2. Problema Jurídico**

De conformidad con los supuestos fácticos planteados, el problema jurídico que debe resolver la Sala, consiste en determinar si la causa del daño alegado proviene del no nombramiento de quienes conforman la lista de elegibles contenida en la Resolución No. 1738 del 17 de abril de 2015 de la Comisión Nacional del Servicio Civil, y el acto administrativo de convocatoria contenido en el Acuerdo No. 288 de 2012, o en una omisión de la entidad territorial demandada.

### **3.3. Del caso concreto**

Analizadas las pruebas aportadas con la demanda, se destaca el oficio No. 28603 de fecha 14 de julio de 2015, expedido por la Comisión Nacional del Servicio Civil, dirigido a la Secretaría de Educación del Departamento Archipiélago, sobre el “*reporte de vacantes definitivas para ser ofertadas en concurso de méritos docentes y directivos de instituciones educativas oficiales*”, que a la letra dice:

“La Comisión Nacional del Servicio Civil expidió el Acuerdo No. 288 del 2 de octubre de 2012, modificado parcialmente por el Acuerdo No. 413 del 22 de abril de 2013,



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL DEPARTAMENTO  
ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y  
SANTA CATALINA**

**AUTO No. 033**

**SIGCMA**

mediante el cual convocó a concurso abierto de méritos para proveer los empleos vacantes de directivos docentes y docentes de los establecimientos educativos oficiales, que prestan su servicio a población afrocolombiana negra, raizal y palenquera de la entidad territorial Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.

Para el cargo de docente rector la entidad territorial ofertó tres (3) vacantes, dentro de las cuales no fueron incluidas las correspondientes a las instituciones educativas Sagrada Familia y El Carmelo de San Andrés y María Auxiliadora de Providencia.

Una vez surtidas las etapas del proceso de selección y publicados los resultados definitivos y en firme obtenidos por los aspirantes en cada una de las pruebas aplicadas durante el concurso abierto de méritos, la Comisión Nacional del Servicio Civil procedió a conformar la lista de elegibles para el cargo de directivo docente rector de la entidad territorial Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, a través de la Resolución No. 1738 del 17 de abril de 2015, la cual cobró firmeza a partir del 27 de abril de la misma anualidad.

La entidad territorial, previo a la realización de la audiencia pública, actualizó la OPEC DOCENTE y reportó tres (3) vacantes para el cargo de directivo docente rector, dentro de la cual no se encuentran las instituciones antes mencionadas.

De otro parte, en el oficio radicado en esta Comisión el 7 de julio de 2014, con No. 18741 de 2015, la entidad manifiesta que "(...) las plazas respectivas no fueron ofertadas para ser incluidas dentro del proceso del concurso, debido a que se venían realizándolos trámites y estudios previos para celebrar un Contrato de Administración de Servicio Educativo, toda vez que estas tres (3) instituciones se encuentran regentadas por religiosos (...) razones trascendentes por las que se considera que es pertinente y necesario conservar los tres (3) cargos de rectoría liderados por la comunidad en mención bajo la figura del contrato de administración educativa".

De los apartes transcritos se desprende, que sólo fueron ofertados tres (3) cargos de rectores, "dentro de l[o]s cuales no fueron incluid[o]s l[o]s correspondientes a las instituciones educativas Sagrada Familia y El Carmelo de San Andrés y María Auxiliadora (sic) de Providencia".

En consonancia con lo anterior, el Departamento Archipiélago mediante oficio de fecha 24 de noviembre de 2015, negó la petición de nombramiento de los actores, en razón a que los cargos pretendidos no habían sido ofertados, tal como quedó establecido.



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL DEPARTAMENTO  
ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y  
SANTA CATALINA**

**AUTO No. 033**

**SIGCMA**

En ese orden, encuentra la Sala que el daño por cuya reparación se adelanta el presente proceso, proviene de decisiones administrativas, contenidas en primer lugar, en los Acuerdos Nos. 288 de 2012 y 413 del 22 de abril de 2013, proferidos por la Comisión Nacional del Servicio Civil, que fijaron las bases del concurso de méritos, incluyendo las vacantes definitivas; y si se quiere, de los oficios de fecha 24 de noviembre de 2015, ratificado por el oficio del 25 de mayo de 2016, expedidos por la Secretaría de Educación del Departamento Archipiélago, que le negaron a los demandantes la solicitud de nombramiento por no haber sido ofertadas los cargos de directivos docentes solicitados.

Así las cosas, la causa de la omisión que alega como dañosa la parte actora, no puede ser entendida como una omisión deliberada de la entidad territorial, teniendo en cuenta que el concurso de méritos para proveer los empleos vacantes de etnoeducadores directivos docentes, se desarrolló en el marco de unos Acuerdos – reglas que constituyen ley para las partes-, como lo fueron el Acuerdo No. 288 del 2 de octubre de 2012, modificado parcialmente por el Acuerdo No. 413 del 22 de abril de 2013, en los que se itera, sólo se ofertaron tres (3) cargos de directivo rector, dentro de los cuales no se incluyeron los correspondientes a los colegios Sagrada Familia, El Carmelo y María Inmaculada, de conformidad con los sendos oficios que para el efecto se cruzaron entre la entidad territorial y la Comisión Nacional del Servicio Civil.

Sobre el particular, la Corte Constitucional en sentencia T-829 de 2012, estableció:

*Con fundamento en el principio según el cual las pautas del concurso son inmodificables, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha señalado que las listas de elegibles deben ser utilizadas para proveer únicamente los cargos ofertados, sin que sea posible su utilización para suplir otras vacantes existentes, dado que de hacerlo, se estarían inobservando las reglas y condiciones de la convocatoria, lo que constituiría una transgresión a los derechos de los participantes y un desconocimiento de la naturaleza y razón de ser de las listas de elegibles. En consecuencia, la obligación del Estado en cumplimiento del artículo 125 constitucional es convocar a concurso público cuando se presenten vacantes en los cargos de carrera, con el objeto de cumplir la regla de la provisión por la vía del mérito y los principios que rigen la función pública, artículo 209 de la Constitución, específicamente los de igualdad, eficacia, economía, celeridad e imparcialidad, en donde la lista de elegibles producto de ese concurso tiene una vigencia en el tiempo que, por regla general, es de dos años, para que en el evento de vacantes en la*



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL DEPARTAMENTO  
ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y  
SANTA CATALINA**

**AUTO No. 033**

**SIGCMA**

*entidad y en relación con los cargos específicamente convocados y no otros, se puedan proveer de forma inmediata sin necesidad de recurrir a nombramientos excepcionales como lo son el encargo o la provisionalidad*

Se colige entonces, que la cuestión planteada por los actores, se halla indefectiblemente atada a un acto administrativo, pues si bien la entidad territorial se negó a proceder a su nombramiento en los cargos reclamados, dicha negativa se deriva de lo dispuesto en el Acuerdo 288 de 2012, en consecuencia, le asiste razón al Juez de Instancia, al indicar que el medio de control idóneo para enervar las pretensiones de los actores, es el de nulidad y restablecimiento del derecho previsto en el artículo 138 del C.P.A.C.A., con la posibilidad, en los términos de la norma, de obtener la reparación de los derechos de orden subjetivo que dicen les fueron vulnerados. Ahora bien, teniendo en cuenta que la oportunidad para presentar la demanda, cuando lo que se pretende es la nulidad y restablecimiento del derecho es de cuatro (4) meses, la Sala debe concluir que el fenómeno de la caducidad operó, comoquiera que el acto administrativo que le causó el daño a los actores (Acuerdo 288) data del 2 de octubre de 2012, mientras que la demanda se presentó el 12 de mayo de 2017.

Así las cosas, el Despacho confirmará la decisión de fecha 11 de julio de 2018, proferida por el Juzgado Único Contencioso Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.

**Condena en Costas**

Finalmente, el Despacho se abstendrá de condenar en costas a los apelantes<sup>3</sup> toda vez que si bien resultaron vencidos en el proceso de la referencia, se trata del extremo vulnerable, además de que la participación de la entidad demandada si bien fue oportuna, no revistió mayor complejidad<sup>4</sup>.

En mérito de lo expuesto, se

<sup>3</sup> Con fundamento en el criterio objetivo – valorativo acuñado por el Consejo de Estado.

<sup>4</sup> Sección Segunda, Subsección A del H. Consejo de Estado, providencia del 7 de abril de 2016, M. P. William Hernández Gómez, Exp. 4492-2013



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL DEPARTAMENTO  
ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y  
SANTA CATALINA**

**AUTO No. 033**

**SIGCMA**

**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFÍRMASE** el auto proferido en audiencia por el Juzgado Único Contencioso Administrativo del Circuito de San Andrés, Providencia y Santa Catalina el once (11) de julio de dos mil dieciocho (2018), mediante el cual declaró probadas las excepciones de "indebida escogencia de la acción" y "caducidad", propuestas por el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, y en consecuencia, dio por terminado el proceso.

**SEGUNDO:** Sin condena en costas en esta instancia.

**TERCERO:** Una vez ejecutoriado el presente proveído, **DEVUÉLVASE** el expediente al juzgado de origen para lo de su competencia.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**JOSÉ MARÍA MOW HERRERA**

Magistrado



**NOEMI CARREÑO CORPUS**

Magistrada



**JESÚS GUILLERMO GUERRERO GONZÁLEZ**

Magistrado