



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

AUTO DE SALA No. 0238

SIGCMA

San Andrés, Isla, treinta (30) de octubre de dos mil diecinueve (2019)

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

AUTO DE REEMPLAZO

En cumplimiento a lo ordenado por la Sección Segunda Subsección A del H. Consejo de Estado mediante providencia de fecha 28 de enero de 2019, la cual dejó sin efectos el auto de fecha 25 de septiembre de 2019, proferido por esta Corporación, procede la Sala de Decisión de esta Corporación a dictar auto de reemplazo dentro del proceso de Reparación Directa, instaurado por Israel Jackson Archbold y Gerardo Antonio Palacio Grau, contra el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.

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 Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, el once (11) de julio de 2018.

II. ANTECEDENTES

2.1. Decisión Apelada:

El Juzgado Único Administrativo de este Circuito Judicial, mediante auto del once (11) de julio de 2018¹, resolvió declarar probadas las excepciones previas de indebida escogencia y caducidad de la acción, propuestas por el Departamento

¹ Visible a folios 493 a 498 del expediente.



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

AUTO DE SALA No. 0238

SIGCMA

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 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 2015²-.

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).

² 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 DE SALA No. 0238

SIGCMA

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, 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.



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

AUTO DE SALA No. 0238

SIGCMA

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 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 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, provino de un acto administrativo de convocatoria contenido en el Acuerdo No. 288 del 2 de octubre de 2012, o es una omisión deliberada de la entidad territorial demandada.



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

AUTO DE SALA No. 0238

SIGCMA

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”*, del que se resalta:

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



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

AUTO DE SALA No. 0238

SIGCMA

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”.

Debido a que existió una omisión en el reporte de la información por parte de la entidad territorial, el señor Israel Jackson y Palacio Grau, solicitaron a la Comisión Nacional del Servicio Civil, nombrarlos en periodo de prueba en las vacantes existentes, frente a lo cual la autoridad señaló que requirió al ente territorial, para que reportara el estado de la vinculación del empleo de etnoeducador directivo docente rector en los establecimientos educativos Sagrada Familia, María Auxiliadora y El Carmelo.

Posteriormente, por medio del oficio con radicado 02-2015ER-18471 de 14 de octubre de 2015, la Comisión Nacional del Servicio Civil, exhortó a la Secretaría de Educación para que ofertara las vacantes de los cargos directivos docentes rectores de los establecimientos educativos Sagrada Familia, María Auxiliadora y El Carmelo, para proveerlos con los inscritos dentro de la lista de elegibles, so pena de incurrir en las sanciones previstas en el parágrafo 2 del artículo 12 de la Ley 909 de 2004.

Sin embargo, el Departamento Archipiélago mediante oficio de fecha 24 de noviembre de 2015 y 25 de mayo de 2016, negó la petición de nombramiento de los actores, en razón a que los cargos pretendidos no habían sido ofertados.

En ese orden, encuentra la Sala que el daño por cuya reparación se adelanta el presente proceso, de acuerdo a las pretensiones de la demanda, consiste en la omisión deliberada de reportar las vacantes definitivas para ser ofertadas en el concurso de méritos docentes y directivos de instituciones educativas oficiales y de incumplir la orden del nombramiento dispuesto por la Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC, después de los actores haber ganado el concurso de méritos.

Con todo, pese a que el presente asunto se desarrolló en el marco de un concurso de méritos para proveer los empleos vacantes de etnoeducadores directivos



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

AUTO DE SALA No. 0238

SIGCMA

docentes, conforme a unos Acuerdos – reglas que constituyen ley para las partes-, como lo fue el Acuerdo No. 288 del 2 de octubre de 2012, modificado parcialmente por el Acurdo 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, no puede entenderse que la causa del daño se concretó con el acto que conformó la lista de elegibles actas del 20 y 21 de mayo de 2015³, y por ende, que la cuestión planteada por los actores se encuentra atada a un acto administrativo, pues como se indicó en precedencia, el reproche efectuado por los demandantes como causa dañosa, se dirige a la omisión en que incurrió el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, y no a la obtención de la nulidad de los actos administrativos expedidos por la entidad encargada de la administración y vigilancia de la carrera administrativa, máxime cuando su comportamiento no fue objeto de debate en la demanda presentada.

En ese orden, se colige que la cuestión planteada por los actores no se encuentra ligada a un acto administrativo, pues si bien, la entidad territorial se negó a nombrarlos en los cargos reclamados, la causa dañosa se concretó, en la omisión del ente territorial de reportar la totalidad de las vacantes previo a la apertura del concurso y del incumplimiento de la orden impartida por la Comisión Nacional del Servicio Civil de ofertar esos cargos y ocuparlos con quienes obtuvieron el derecho por la posición en la lista de elegibles de acuerdo con el artículo 50 del Acuerdo 288 de 1012.

En consecuencia, no 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., pues como se indicó, al estar las pretensiones de la demanda encaminadas a la reparación de un posible daño ocasionado por la Administración, el medio de control procedente en el *sub lite* es la acción de reparación directa.

Ahora bien, respecto de la caducidad, advierte la Sala que no puede tomarse el término de los cuatro (4) meses previstos para el medio de control de nulidad y

³ 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 DE SALA No. 0238

SIGCMA

restablecimiento, pues como se itera, el medio de control idóneo para el reconocimiento de los daños y perjuicios causados por la Administración, es la acción de reparación directa, y, por ende, la oportunidad para presentar la demanda, es de dos (2) años en virtud de lo previsto en el literal i) numeral 2° del artículo 164 del C.P.A.C.A. Cabe señalar, que en los casos de omisiones continuadas, la caducidad se debe contar a partir del momento en que cesa la conducta omisiva, tal como lo ha dispuesto el H. Consejo de Estado en múltiples pronunciamientos.⁴

Así las cosas, el Despacho revocará la decisión de fecha 11 de julio de 2018, proferida por el Juzgado Único Contencioso Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, mediante el cual declaró probadas las excepciones 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.

- Condena en Costas

Sin condena en costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, se

RESUELVE:

PRIMERO: REVÓQUESE 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.

⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 12 de diciembre de 2017, expediente 58920ª; Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, auto de 30 de julio de 2015, expediente 53.609; Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, auto de 29 de agosto de 2013, expediente 47.739.



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

AUTO DE SALA No. 0238

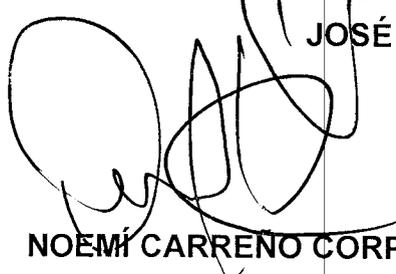
SIGCMA

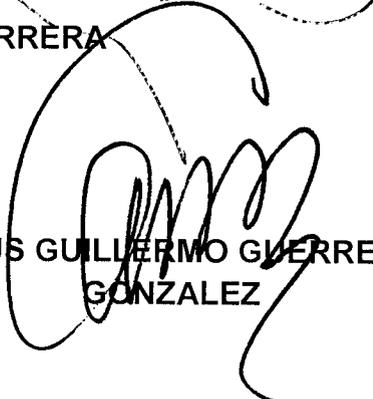
SEGUNDO: Sin condena en costas en esta instancia.

TERCERO: Una vez ejecutoriado el presente proveído, **DEVUÉLVASE** el expediente al juzgado de origen para que continúe con el trámite de la audiencia inicial.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


JOSÉ MARÍA MOW HERRERA


NOEMÍ CARREÑO CORPUS


**JESÚS GUILLERMO GUERRERO
GONZALEZ**