



REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOYACÁ
DESPACHO No. 1

MAGISTRADO: JOSÉ ASCENCIÓN FERNÁNDEZ OSORIO

Tunja 27 ABR. 2017

DEMANDANTE:	JUAN PABLO MERCHAN
DEMANDADO:	INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO - INPEC
REFERENCIA:	150012333000-2017-00180-00
MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Visto el informe secretarial que antecede, se encuentra el proceso para resolver sobre la admisión de la demanda presentada en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del derecho, por el señor JUAN PABLO MERCHAN.

No obstante, se advierte que la demanda no reúne los requisitos formales para su admisión, por lo que deberá ser subsanada en los presupuestos que se mencionan a continuación:

1. Del requisito de procedibilidad.

En términos generales, los requisitos de procedibilidad han sido considerados como *"limitaciones que, obedeciendo a determinadas finalidades superiores, la ley impone para el ejercicio de las acciones judiciales, de suerte que solamente en cuanto se acrediten los respectivos supuestos será jurídicamente viable acceder a la Administración de Justicia"*¹

Conforme el artículo 161 del CPACA, la presentación de la demanda se someterá al cumplimiento de **requisitos previos o de procedibilidad** en los siguientes casos:

"...

- 1. Cuando los asuntos sean conciliables, el trámite de la conciliación extrajudicial constituirá un requisito de procedibilidad de toda demanda en que se formulen pretensiones relativas a nulidad con restablecimiento del**

¹ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, CONSEJERO PONENTE: MAURICIO FAJARDO GOMEZ, Sentencia del 4 de diciembre cuatro de 2006, RADICACIÓN: 850012331000019990423-01 (21.926), ACTOR: MUNICIPIO DE TAURAMENA, DEMANDADO: GUNDISALVO VEGA SANABRIA.

derecho, reparación directa y controversias contractuales.
(...)” (Resalta el Despacho)

Así las cosas, es dable recordar que son asuntos conciliables² en materia de lo contencioso administrativos, los:

- i) Que sean susceptibles de transacción –mecanismo que implica concesiones recíprocas- desistimiento y conciliación;
- ii) Que se trate de conflictos de carácter particular, no general y abstracto;
- iii) Que se trate de conflictos de contenido económico, esto es de índole estrictamente patrimonial; y
- iv) De los cuales pueda conocer la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo a través de las acciones de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, reparaciones directas y controversias contractuales (numeral 1 del artículo 161 del CPACA).
- v) Siempre que el legislador no los haya excluido de la posibilidad de ser conciliados.

Sobre el particular, la jurisprudencia constitucional ha precisado:

“De los asuntos susceptibles de conciliación citados en la Ley 446 de 1998, la Ley 640 de 2001 señaló la obligatoriedad de este requisito de procedibilidad para los asuntos que hayan de ser tramitados mediante las acciones previstas en los artículos 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo, es decir, acciones de reparación directa por daños antijurídicos causados por hechos, omisiones, operaciones o actuaciones administrativas o por la ocupación temporal o permanente de inmuebles por causa de trabajos públicos o por cualquier otra causa, así como controversias de carácter patrimonial surgidas con ocasión de contratos estatales.

En el caso de la conciliación prejudicial en materia contencioso administrativa, en la sentencia C-160 de 1999, definió un requisito adicional sobre la definición de la procedencia o no de la vía gubernativa que la Corte examinará a continuación.

Por la naturaleza de la acción de reparación directa (artículo 86 del Código Contencioso Administrativo), no es indispensable de agotamiento previo de la vía gubernativa. Además, en el caso de la acción contractual (artículo 87 del Código Contencioso Administrativo), no existe incompatibilidad entre la conciliación prejudicial y el agotamiento de la vía gubernativa, pues en este caso, según lo establecen los artículos 51 y 77 de la Ley 80 de 1993, Estatuto de la Contratación Estatal, “los actos administrativos que se produzcan con motivo u ocasión de la actividad contractual sólo son susceptibles del recurso de reposición”, el cual no es obligatorio para poder ejercer la acción contractual. Esta disposición cumple,

² Marco normativo: Ley 446 de 1998, Ley 640/ 2001, Ley 1107/2009, Decreto 1716/09.

por lo tanto, con los condicionamientos enunciados por la Corte y resulta constitucional en estos aspectos."

En ese sentido, se advierte que el *sub lite* trata del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, de carácter particular, transable, con un inmerso conflicto económico presumible, es decir, cumple con las características para ser un asunto conciliable, y por tanto, se debe someter dicho asunto a una conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad.

Así entonces, no obra en el escrito de demanda, copia de los actos o documentos que refieran el cumplimiento de ello y por tanto, debe anexarse en los términos de la subsanación. Sea de aclarar, que en caso en estudio no se advierte excepción alguna que pueda ser indicativo de no ser necesario el agotamiento del requisito de procedibilidad.

2. Precisión y claridad de las pretensiones

Al tenor del artículo 162 del CPACA, la demanda debe contener:

"1...

2. Lo que se pretenda, expresado con precisión y claridad. Las varias pretensiones se formularán por separado, con observancia de lo dispuesto en este mismo Código para la acumulación de pretensiones.

(...)" (Resalta el Despacho

De la norma transcrita se colige que lo que se pretenda con una demanda en la Jurisdicción Contenciosa Administrativa debe ser expresado con precisión y claridad; sin embargo, del libelo no es posible identificar lo que solicita el actor le sea restablecido, pues tal y como lo manifestó el numeral 2º literal b) del acápite de las pretensiones, tan solo se evidencia la orden del restablecimiento al cargo que desempeñaba con los mismos derechos, garantías, y prerrogativas laborales que tenía, quedando en la imprecisión, toda vez que de dicha anunciación o de la integralidad de la demanda no se observa, que la intención tenga un carácter económico o sea meramente una cuestión de asignación de funciones, para que se ajuste a un verdadero restablecimiento.

Razón por la cual es necesario que se indique adecuadamente las pretensiones que pretende hacer valer dentro del acápite pertinente conforme al medio de control incoado, e indicar el restablecimiento que se quiere obtener de manera clara y precisa.

3. Factor cuantía.

Dentro del procedimiento administrativo que se debe adelantar ante la Jurisdicción Contencioso Administrativo, la parte demandante debe atender las disposiciones que para el efecto consagra la Ley 1437 de 2011, entre otros, la determinación de la competencia que se encuentra en el Título IV de la codificación en cita.

Los asuntos puestos a conocimiento de la jurisdicción, están distribuidos por razón del territorio y por razón de la cuantía y serán las reglas exigidas para el efecto, entre otros presupuestos, los que determinaban la competencia:

“Artículo 156. Competencia por razón del territorio. Para la determinación de la competencia por razón del territorio se observarán las siguientes reglas:

1. En los de nulidad, por el lugar donde se expidió el acto.
2. En los de nulidad y restablecimiento se determinará por el lugar donde se expidió el acto, o por el del domicilio del demandante, siempre y cuando la entidad demandada tenga oficina en dicho lugar.
3. En los asuntos de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral se determinará por el último lugar donde se prestaron o debieron prestarse los servicios.
4. En los contractuales y en los ejecutivos originados en contratos estatales se determinará por el lugar donde se ejecutó o debió ejecutarse el contrato. Si este comprendiere varios departamentos será tribunal competente a prevención el que elija el demandante.
5. En los asuntos agrarios que no estén atribuidos al Consejo de Estado, conocerá el tribunal del lugar de ubicación del inmueble. Si este comprendiere varios departamentos será tribunal competente a prevención el que elija el demandante.
6. En los de reparación directa se determinará por el lugar donde se produjeron los hechos, las omisiones o las operaciones administrativas, o por el domicilio o sede principal de la entidad demandada a elección del demandante.
7. En los que se promuevan sobre el monto, distribución o asignación de impuestos, tasas y contribuciones nacionales, departamentales, municipales o distritales, se determinará por el lugar donde se presentó o debió presentarse la declaración, en los casos en que esta proceda; en los demás casos, en el lugar donde se practicó la liquidación.

8. En los casos de imposición de sanciones, la competencia se determinará por el lugar donde se realizó el acto o el hecho que dio origen a la sanción.

9. En las ejecuciones de las condenas impuestas por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo o de las obligaciones contenidas en una conciliación aprobada por esta jurisdicción, será competente el juez que profirió la providencia respectiva.

Artículo 157. Competencia por razón de la cuantía. Para efectos de competencia, cuando sea del caso, la cuantía se determinará por el valor de la multa impuesta o de los perjuicios causados, según la estimación razonada hecha por el actor en la demanda, sin que en ello pueda considerarse la estimación de los perjuicios morales, salvo que estos últimos sean los únicos que se reclamen. En asuntos de carácter tributario, la cuantía se establecerá por el valor de la suma discutida por concepto de impuestos, tasas, contribuciones y sanciones.

Para los efectos aquí contemplados, cuando en la demanda se acumulen varias pretensiones, la cuantía se determinará por el valor de la pretensión mayor.

En las acciones de nulidad y restablecimiento del derecho no podrá prescindirse de la estimación razonada de la cuantía, so pretexto de renunciar al restablecimiento.

La cuantía se determinará por el valor de las pretensiones al tiempo de la demanda, sin tomar en cuenta los frutos, intereses, multas o perjuicios reclamados como accesorios, que se causen con posterioridad a la presentación de aquella.

Cuando se reclame el pago de prestaciones periódicas de término indefinido, como pensiones, la cuantía se determinará por el valor de lo que se pretenda por tal concepto desde cuando se causaron y hasta la presentación de la demanda, sin pasar de tres (3) años." (resaltado fuera de texto)

En efecto, de la lectura del escrito de demanda, llanamente se determinó la competencia en el Tribunal Administrativo de Boyacá en primera instancia, "por la naturaleza de la acción, el domicilio del demandante, en razón al territorio donde el actor ejerce sus funciones públicas. Por la naturaleza del servicio público que el demandante está desarrollando y el carácter nacional de la parte demandada, es la entidad colegiada el competente para conocer, admitir, tramitar y fallar en primera instancia la presente acción".

Sin embargo, en virtud de los preceptos invocados, la competencia por razón del territorio, no se atiende por el domicilio del demandante, ni por la naturaleza del servicio de manera general como se anunció en el escrito, pues precisamente dependerá *verbi gracia* de la naturaleza de

la acción (nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral o un asunto diferente a éste), para poder establecer su presupuesto, lo cual en el escrito no es claro como ya se acotó con anterioridad.

Además, echa de menos el Despacho la determinación de la cuantía, lo que es esencial para la asignación de la competencia de esta Corporación, señalando igualmente que en la acción propuesta por el actor no podrá prescindirse de la estimación razonada de la cuantía, so pretexto de renunciar al restablecimiento.

Pero es más, si la demanda, es de aquellas que no tiene cuantía y que su restablecimiento no es de índole económico, como en precedencia se señaló, no es claro ese aspecto en la demanda, y por lo tanto, dicha falencia se debe subsanar, debiendo determinarse la cuantía conforme a las pretensiones que se invocan, o explicando razonadamente el carácter de la acción para entender si realmente carece de la misma.

4. Fundamentos de derecho

El numeral 4 del artículo 162 del CPACA, aduce como un requisito de la demanda:

"... los fundamentos de derecho de las pretensiones. Cuando se trate de la impugnación de un acto administrativo deberán indicarse las normas violadas y explicarse el concepto de violación"

De acuerdo con lo anterior, el Consejo de Estado³ haciendo alusión a posturas esenciales de la Corte Constitucional, de tiempo atrás, ha reiterado que la violación de las normas constitucionales, por regla general, no se producen de manera directa e inmediata, sino a través de las normas legales que consagran un derecho. Vale la pena traer a colación el criterio expuesto, aun cuando se trató en dicha oportunidad del anterior Código Contencioso Administrativo, pues con la Ley 1437 de 2011, pues se mantiene su esencia:

"La naturaleza y características propias del acto administrativo, que se han puesto de presente anteriormente, justifican plenamente que el legislador, dentro de la libertad de configuración de las normas procesales que regulan el ejercicio de las acciones contencioso administrativas, haya dispuesto que cuando se impugna un acto administrativo deban citarse las normas violadas y explicarse el concepto de la violación. En efecto:

³ **CONSEJO DE ESTADO**, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION SEGUNDA, Consejero ponente: JAIME MORENO GARCIA, **doce (12) de abril de dos mil siete (2007)**, Radicación número: 15001-23-31-000-1998-00935-01(8720-05

Si el acto administrativo, como expresión de voluntad de la administración que produce efectos jurídicos se presume legal y es ejecutivo y ejecutorio, le corresponde a quien alega su carencia de legitimidad, motivada por la incompetencia del órgano que lo expidió, la existencia de un vicio de forma, la falsa motivación, la desviación de poder, la violación de la regla de derecho o el desconocimiento del derecho de audiencia y de defensa, la carga procesal de cumplir con las exigencias que prevé la norma acusada.

Carece de toda racionalidad que presumiéndose la legalidad del acto tenga el juez administrativo que buscar oficiosamente las posibles causas de nulidad de los actos administrativos, mas aún cuando dicha búsqueda no sólo dispendiosa sino en extremo difícil y a veces imposible de concretar, frente al sinnúmero de disposiciones normativas que regulan la actividad de la administración. Por lo tanto, no resulta irrazonable, desproporcionado ni innecesario que el legislador haya impuesto al demandante la mencionada obligación, la cual contribuye además a la racional, eficiente y eficaz administración de justicia, si se tiene en cuenta que el contorno de la decisión del juez administrativo aparece enmarcado dentro de la delimitación de la problemática jurídica a considerar en la sentencia, mediante la determinación de las normas violadas y el concepto de la violación.

(...)⁴

En ese orden, la demandante no debe limitarse en acápite de normas violadas y concepto de violación en preceptos de la Constitución Política sin relacionarlas con normas legales, es decir, que debió citar y concretar las disposiciones que a su juicio se habían vulnerado, las cuales hayan desarrollado, en este caso, los diferentes aspectos afines con la administración del personal al servicio del Estado, es estricto sentido del INPEC.

5. Medida Cautelar

De manera escueta da cuenta el escrito de demanda de la solicitud de suspensión provisional del acto administrativo atacada; lo anterior, en busca de que el derecho laboral que le asiste al actor no se siga violando por el tiempo del proceso.

Lo anterior, deja ver que la medida cautelar solicitada no cumple con una debida sustentación para lograr que se analice y se decida sobre la misma, en virtud a lo establecido en el artículo 229 y siguientes del CPACA, por lo tanto, se deberá justificar de manera razonada, indicando los motivos de su solicitud.

⁴ Corte Constitucional en la sentencia C-197 de 1999

En consecuencia, se considera que el escrito introductorio no se ajusta a derecho, por lo que es del caso atender lo dispuesto en el artículo 170 de la Ley 1437 de 2011 e **inadmitir la demanda**, concediéndole a la parte actora el término de diez (10) días para subsanarla, so pena de ser rechazada.

En mérito de lo expuesto, el suscrito Magistrado

RESUELVE:

PRIMERO: INADMITIR la demanda formulada en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del derecho, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: CONCEDER a la parte demandante el término de diez (10) días, contados a partir de la notificación de esta providencia, para que proceda a subsanar la demanda so pena de ser rechazada, de conformidad con lo señalado en el numeral 2º del artículo 169 del CPACA.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


JOSÉ ASCENCIÓN FERNÁNDEZ OSORIO
Magistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOYACA
LA ANTERIOR PRVIDENCIA SE NOTIFICA PDR ESTADO ELECTRONICO
N° <u>63</u> De Hoy <u>28 ABR 2017</u> A LAS 8:00 a.m.
SECRETARIA