

**RECHAZO PARCIAL DE LA DEMANDA POR INEPTITUD SUSTANTIVA DE LA DEMANDA POR INDEBIDO AGOTAMIENTO DE LA VÍA GUBERNATIVA – Pretensiones de la demanda atacan acto administrativo que negó el reconocimiento de intereses de mora por el pago tardío de diferencias salariales / CONGRUENCIA ENTRE LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA Y LO PEDIDO EN SEDE ADMINISTRATIVA – No hay lugar a declarar inepta demanda**

Es posible sostener que las pretensiones incoadas en sede judicial coinciden con las reclamaciones elevadas ante la administración, esto es, que en ambos escenarios el actor solicitó el reconocimiento de los intereses moratorios a que considera tener derecho por el período comprendido entre el 14 de mayo de 2004 y el 10 de julio de 2013. (...). Es válido afirmar que los reparos que el *a quo* advirtió en relación con la aparente discordancia entre la reclamación administrativa y la pretensiones de la demanda, en realidad son falencias de carácter formal y no vulneran el debido proceso de la administración, es decir, que no tienen la entidad suficiente para rechazar parcialmente la demanda incoada. A su vez, esta conclusión es consecuente los principios *pro homine* y *pro actione* y la prevalencia del derecho sustancial. (...). Con fundamento en los argumentos antes expuestos, la Sala revocará la decisión impugnada y, en su lugar, ordenará devolver el expediente al tribunal de origen para lo de su cargo.

**NOTA DE RELATORÍA:** Sobre el agotamiento de los recursos administrativos para acudir a la jurisdicción, ver: Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, providencia de 26 de abril de 2018, radicación: 3164-15, C.P.: William Hernández Gómez.

**FUENTE FORMAL:** LEY 1437 DE 2011 – ARTÍCULO 161

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCIÓN SEGUNDA**

**SUBSECCIÓN A**

**Consejero ponente:** RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS

Bogotá, D. C., seis (6) de diciembre de dos mil dieciocho (2018).

**Radicación número:** 17001-23-33-000-2016-00273-01(0380-17)

**Actor:** CARLOS ELIECER RÍOS CASTAÑO

**Demandado:** MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE CALDAS, DEPARTAMENTO DE CALDAS

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por el demandante contra el auto de 10 de octubre de 2016, proferido por el Tribunal Administrativo

de Caldas, mediante el cual rechazó «las pretensiones atinentes al período comprendido entre el 1° de enero de 2011 y el 10 de julio 2013», formuladas dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por el señor Carlos Eliecer Ríos Castaño contra la Nación, Ministerio de Educación Nacional y otros.

## **1. Antecedentes**

### **1.1. Pretensiones de la demanda.**

El señor Carlos Eliecer Ríos Castaño, actuando por intermedio de apoderado judicial, interpuso acción de nulidad y restablecimiento del derecho con el fin de obtener la nulidad de las siguientes resoluciones: i) 7770-6 de 24 de agosto de 2015, expedida por la Secretaría de Educación del Departamento de Caldas, que negó el reconocimiento de los intereses moratorios originados en el pago tardío de la nivelación y homologación salarial; y ii) 10365-6 de 23 de noviembre de 2015, que desató el recurso de reposición interpuesto contra la anterior decisión y la confirmó.

Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho, solicitó condenar a las entidades demandadas a: i) reconocer los intereses moratorios, «efectivos a partir del día siguiente a los treinta (30) días posteriores a su causación (14 de mayo de 2004), hasta el día en que fue efectivo el pago total del retroactivo por homologación y nivelación salarial, esto es, el día 10 de julio de 2013»; ii) dar cumplimiento a la sentencia que ponga fin al proceso en los términos del artículo 192 del CPACA; y iii) pagar la condena en costas.

## **1.2. Actuación procesal.**

### **1.2.1. Auto apelado**

Mediante auto de 10 de octubre de 2016, el Tribunal Administrativo de Caldas rechazó «las pretensiones atinentes al período comprendido entre el 1° de enero de 2011 y el 10 de julio 2013», formuladas dentro del medio de control de la referencia, con fundamento en los siguientes argumentos<sup>1</sup>:

A través del auto de 4 de agosto de 2016 se conminó al demandante a corregir la demanda en razón a que algunas de las pretensiones incoadas no coincidían con las peticiones elevadas en sede administrativa. Por su parte, el accionante insistió en las pretensiones en los términos elevados en un principio, a pesar de que se evidencia un incumplimiento parcial frente a este requisito de procedibilidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

En efecto, en sede administrativa el señor Carlos Eliecer Ríos Castaño solicitó el reconocimiento de los intereses moratorios derivados del pago tardío de las sumas a que tenía derecho a título de homologación y nivelación salarial. En tal sentido, el demandante consideraba adeudados los intereses por el período comprendido entre el 14 de mayo de 2004 y el 31 de diciembre de 2010; sin embargo, ante la jurisdicción solicita el pago hasta el 10 de julio de 2013, es decir, que no se agotó la vía administrativa por el lapso que va del 1 de enero de 2011 al 10 de julio de 2013, razón por la que no es posible admitir el medio de control por este tiempo<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> Folios 69 a 71, cuaderno principal.

<sup>2</sup> El *a quo* fundó su decisión en una providencia proferida por el Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, consejero ponente: Dr. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, radicado: 25000 23 25 000 2004 00247 01.

### **1.2.2. Recurso de apelación.**

Inconforme con la anterior decisión, la parte demandante interpuso recurso de apelación<sup>3</sup>, explicando que: a) el *a quo* hizo una indebida interpretación de las peticiones elevadas en sede administrativa, pues la redacción es clara en el sentido de solicitar los intereses moratorios desde cuando se hicieron exigibles hasta cuando se hizo efectivo el pago, es decir, que se entiende que el período reclamado es el comprendido entre el 14 de mayo de 2004 y el 10 de julio de 2013; b) en los hechos de la petición se explicó que el pago de las sumas adeudadas se verificó hasta el 10 de julio de 2013; y c) la decisión adoptada debió estudiarse en la sentencia y no en el auto admisorio de la demanda.

## **2. Consideraciones**

### **2.1. Problema jurídico.**

Teniendo en cuenta la decisión adoptada en primera instancia, y atendiendo a las competencias legalmente atribuidas a esta Sala, el problema jurídico consiste en determinar si en el presente caso se evidencia falta de agotamiento de la actuación administrativa respecto de las pretensiones encaminadas a obtener el reconocimiento de los intereses moratorios por el período comprendido entre el 1 de enero de 2011 y el 10 de julio 2013.

Para efectos metodológicos, el estudio del asunto se desarrollará en el siguiente orden: i) del agotamiento de la actuación administrativa como requisito de procedibilidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho; y ii) solución al caso concreto.

### **2.2. Del agotamiento de la actuación administrativa como requisito de procedibilidad para interponer el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.**

El artículo 161 del CPACA estableció los requisitos que deben cumplirse para la presentación de la demanda ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. De manera específica, respecto al medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, preceptuó:

---

<sup>3</sup> Folios 73 a 74, cuaderno principal.

Artículo 161. Requisitos previos para demandar. La presentación de la demanda se someterá al cumplimiento de requisitos previos en los siguientes casos:  
[...]

2. Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo particular deberán haberse ejercido y decidido los recursos que de acuerdo con la ley fueren obligatorios. El silencio negativo en relación con la primera petición permitirá demandar directamente el acto presunto.

Si las autoridades administrativas no hubieran dado oportunidad de interponer los recursos procedentes, no será exigible el requisito al que se refiere este numeral.  
[...].

La normativa citada consagró la actuación administrativa como un presupuesto procesal de carácter obligatorio para quien pretenda demandar la legalidad de un acto administrativo de contenido particular y concreto, ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

Por su parte, esta Subsección se ha pronunciado en relación con la denominada vía gubernativa que regulaba el anterior Código Contencioso Administrativo, en contraste con la actuación administrativa que desarrolla el actual CPACA, encontrando que en ambas normatividades se estableció la necesidad de que el interesado acuda ante la administración con el fin de que esta se pronuncie en forma definitiva frente a sus peticiones, previo a acudir a los mecanismos de control en sede judicial. En tal sentido, se ha expresado<sup>4</sup>:

Ahora, debe señalarse que si bien con la Ley 1437 de 2011, desapareció el concepto de vía gubernativa, ello no quiere decir que no subsista la obligación de pedir ante la administración el derecho que eventualmente se reclamará en vía judicial, es decir, no se ha eliminado ese requisito, pues es claro que cuando se pretenda el reconocimiento de un derecho ante la jurisdicción contenciosa administrativa, este se hace a través de la solicitud de nulidad del acto que creó, modificó o extinguió una situación jurídica para el demandante y su consecuente restablecimiento, concepto que se ha reconocido como el principio de la decisión previa.<sup>5</sup>

Así las cosas, en relación con el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, el CPACA conservó el privilegio de la decisión previa que ha detentado la administración para definir las situaciones jurídicas con observancia del ordenamiento superior aplicable, en consonancia las razones de necesidad,

---

<sup>4</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, consejero ponente: Dr. William Hernández Gómez, sentencia de 3 de mayo de 2018, radicado: 05001 23 33 000 2015 02111 01(3579-16), actor: Mónica María González Roldán.

<sup>5</sup> Al respecto ver Sentencia de 26 de abril de 2018, Consejo de Sección Segunda, Subsección A, Consejero Ponente: Dr. William Hernández Gómez, radicación 52001-23-33-004-2014-00276 (3164-2015).

urgencia, pertinencia y demás elementos cuyo análisis considere relevantes para emitir los actos administrativos. De esta manera se garantiza el ejercicio de la función administrativa, así como la autotutela de la administración, con el fin de que resuelva los asuntos de su competencia y haga una revisión interna de sus propias determinaciones, las cuales posteriormente podrán ser sometidas al control de legalidad ante el juez de lo contencioso administrativo.

### **2.3. Solución al caso concreto.**

El *a quo* rechazó «las pretensiones atinentes al período comprendido entre el 1° de enero de 2011 y el 10 de julio 2013», formuladas dentro del medio de control de la referencia, por considerar que el actor incumplió con el requisito de agotar la actuación administrativa frente a estas peticiones. Por su parte, el impugnante considera que la petición se encaminó a obtener el pago de los intereses moratorios por el lapso que va del 14 de mayo de 2004 al 10 de julio 2013, razón por la que deben admitirse en su integridad las pretensiones incoadas.

Para desatar la anterior divergencia, es necesario referenciar la reclamación administrativa que realizó el demandante antes de acudir ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, así como los actos expedidos con ocasión de tal actuación:

- El 28 de julio de 2015, el señor Carlos Eliecer Ríos Castaño elevó petición ante la Secretaría de Educación de Caldas con el fin de obtener el pago de los intereses moratorios que consideraba adeudados por la falta de oportunidad en el pago de las obligaciones dinerarias surgidas del proceso de nivelación y homologación que se llevó a cabo en el Departamento de Caldas. Textualmente, el interesado formuló las siguientes pretensiones<sup>6</sup>:

PRIMERA. Que se reconozca a favor de mi representado (a) los intereses moratorios por la falta de pago oportuno de la nivelación y homologación salarial, desde cuando se hicieron exigibles hasta cuando se hizo efectivo el correspondiente pago.

SEGUNDA. Que se pague a favor de mi representado (a) los intereses moratorios por la falta de pago oportuno de la nivelación salarial correspondiente a los años 2004-2005-2006-2007-2008-2010 (sic), causados desde el 14 de mayo de 2004 hasta el 31 de diciembre de 2010; los cuales se deben liquidar mes por mes, año a año, conforme al interés corriente bancario cada año.

[...]

---

<sup>6</sup> Folios 22 a 26, cuaderno principal.

A su turno, las anteriores peticiones se fundaron en los siguientes hechos:

[...]

6. Como consecuencia de lo anterior, la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, a través de la Secretaría de Educación Departamental, canceló a favor de mi representado (a) el pago de un retro activo por concepto de la homologación y nivelación salarial correspondiente a los años 2004, 2005, 2006, 2007, 2008, 2009 y 2010 por valor de \$56.006.028, a través de las resoluciones No. 1207 del 15 de marzo de 2011, 1994-6 del 22 de marzo de 2013, aclarada por la 4270-6 del 26 de junio de 2013. De acuerdo con certificaciones de los valores cancelados en las anteriores resoluciones, la fecha de constitución de la obligación, comprendió el período de 14 de mayo de 2004 hasta el 31 de diciembre de 2010.

7. Según consta en certificación de pago expedida por la Secretaría de Educación, el retroactivo reconocido en la resolución Nro. 1207 del 15 de marzo de 2011, correspondiente a la suma de \$11.817.926 (sin indexación); se liquidó a partir del 01 de enero de 2010 hasta el 31 de diciembre de 2010, pago que fue efectuado solo hasta el día 16 de marzo de 2011.

8. Según consta en certificación de pago expedida por la Secretaría de Educación, el retroactivo reconocido en la resolución Nro. 1994-6 del 22 de marzo de 2013, aclarada por la Resolución No. 4270-6 del 26 de junio de 2013, correspondiente a la suma de \$41.950.963 (sin indexación) se liquidó a partir del 14 de mayo de 2004 hasta el año 2009, pago que fue efectuado solo hasta el día 10 de julio de 2013.

[...]

10. La obligación del pago de la nivelación salarial debe hacerse al igual que el salario, por períodos de treinta (30) días, por tanto, una vez ocurrido dicho vencimiento, su no pago genera automáticamente la obligación de cancelar los intereses.

- Mediante Resolución 7770-6 de 24 de agosto de 2015, la Secretaría de Educación del Departamento de Caldas negó el reconocimiento de los intereses moratorios originados en el pago tardío de las sumas derivadas del proceso de nivelación y homologación salarial surtido en el sector educativo del Departamento de Caldas, «desde cuando se hicieron exigibles hasta cuando se hizo efectivo el correspondiente pago»<sup>7</sup>.

Al respecto, la entidad explicó que en el año 2014 se modificaron las resoluciones por medio de las cuales se reconocieron las acreencias derivadas del aludido proceso, «en los cuales no se había efectuado el reconocimiento de la indexación con vigencia de la fecha en que se efectuó el pago en el año 2013». En consecuencia, con la referida determinación de actualización se garantizó el poder adquisitivo de los mencionados pagos y, por lo tanto, no se conjuró el perjuicio patrimonial que se hubiera podido ocasionar por el transcurso

---

<sup>7</sup> Folio 19, cuaderno principal.

del tiempo. En tal sentido, no se evidencia la existencia de una obligación por concepto de intereses moratorios en los términos reclamados por el interesado.

- El 9 de septiembre de 2015, el demandante interpuso recurso de reposición contra la anterior decisión, explicando que «la obligación de pago de los retroactivos ordenados mediante los actos administrativos ya mencionados, se hizo exigible desde el momento mismo en que mi representada es transferida a la planta de personal del nivel Departamental, es decir desde el 14 de mayo de 2004 y por ser esta una obligación de ejecución instantánea, la mora se constituye en el mismo momento en que se genera su incumplimiento, hasta la fecha de cancelación total de la obligación, esto es, hasta 10 de julio de 2013»<sup>8</sup>.

- A través de la Resolución 10365-6 de 23 de noviembre de 2015, la Secretaría de Educación del Departamento de Caldas desató el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución 7770-6 de 24 de agosto de 2015 y la confirmó<sup>9</sup>.

Bajo el anterior marco fáctico, es posible sostener que las pretensiones incoadas en sede judicial coinciden con las reclamaciones elevadas ante la administración, esto es, que en ambos escenarios el actor solicitó el reconocimiento de los intereses moratorios a que considera tener derecho por el período comprendido entre el 14 de mayo de 2004 y el 10 de julio de 2013. En este sentido pueden esgrimirse los siguientes razonamientos:

i) La reclamación administrativa contiene dos pretensiones que no son excluyentes sino complementarias. En efecto, la primera solicitud es genérica en el sentido de solicitar el pago de los intereses moratorios ocasionados desde la fecha en que se hicieron exigibles hasta el momento en que se verificó el pago de las sumas derivadas de la nivelación salarial. A su turno, la segunda pretensión es más específica en el sentido de indicar los años en que tuvo lugar la nivelación y el lapso de causación de los intereses adeudados.

ii) Una lectura aislada de la segunda pretensión conduciría a concluir que el demandante limitó el reconocimiento del pago de los intereses moratorios hasta el 31 de diciembre de 2010, por lo cual, podría pensarse que el actor no

---

<sup>8</sup> Folios 28 a 30, cuaderno principal.

<sup>9</sup> Folios 20 a 21, cuaderno principal.



reclamó los intereses causados entre el 1 de enero de 2011 y el 10 de julio 2013; sin embargo, esta tesis no es consecuente con la primera pretensión ni con los hechos sobre los cuales se edificó la reclamación administrativa.

En efecto, una lectura integral de la petición evidencia que la primera pretensión se encaminó a obtener el reconocimiento de los intereses moratorios hasta cuando se constató el pago de las sumas adeudadas por concepto de nivelación salarial, lo cual, según se indicó en los hechos de la reclamación, solo se verificó hasta el 10 de julio 2013. Igualmente, esta situación se reiteró al interponer el recurso reposición en sede administrativa.

- iii) El anterior entendimiento también es acorde con los hechos narrados frente al reconocimiento del retroactivo por concepto de nivelación salarial, pues el actor refiere que aquél se circunscribió a los años 2004 a 2010; sin embargo, el pago se verificó el 10 de julio 2013, es decir, que al indicar como fecha el 31 de diciembre de 2010, se comprende que es la fecha hasta la cual se extendió el retroactivo, pero ello no desdibuja que el pago completo de las sumas adeudadas se hubiere realizado hasta el 10 de julio 2013, fecha en la que precisamente considera se dejaron de causar los intereses en comento.
- iv) En los actos administrativos demandados se indicó que el actor reclamaba los intereses moratorios «desde cuando se hicieron exigibles hasta cuando se hizo efectivo el correspondiente pago», es decir, que de ninguna manera se está sorprendiendo a la administración ni mucho menos se desconoce el privilegio de la decisión previa; por el contrario, se advierte que las decisiones enjuiciadas analizan la procedencia del reconocimiento de los intereses por el período que se demanda en sede contenciosa.
- v) Bajo el anterior contexto, es válido afirmar que los reparos que el *a quo* advirtió en relación con la aparente discordancia entre la reclamación administrativa y la pretensiones de la demanda, en realidad son falencias de carácter formal y no vulneran el debido proceso de la administración, es decir, que no tienen la entidad suficiente para rechazar parcialmente la demanda incoada. A su vez, esta conclusión es consecuente los principios *pro homine* y

*pro actione* y la prevalencia del derecho sustancial. Al respecto, Corporación ha precisado<sup>10</sup>:

Entonces, en el caso materia de examen, entiende la Sala que el *a quo* consideró en el auto admisorio que en la petición de septiembre 25 de 2006, si bien no fue lo suficientemente claro el actor respecto de la solicitud de reintegro, toda vez que, lo solicitado fue que se diera cumplimiento al fallo de tutela proferido por la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal de fecha 15 de junio de 2006, como quiera que la E.S.E. Hospital San Rafael de Tunja no acató los considerandos respecto al reintegro, lo cierto es que, la pretensión de cancelación de los valores correspondientes a las prestaciones sociales la formula como consecuencia del reintegro que debió haberse producido de plano o *ipso iure*.

En ese orden, considera la Sala que si bien el escrito de agotamiento **no fue construido con el rigor técnico que la ley exige<sup>11</sup> y que permitiera identificar sin mayor esfuerzo dialéctico las peticiones reclamadas ante la administración, lo cierto es que de una lectura integradora y garantista se desprende la pretensión** de reintegro que echa de menos el *a quo* en la sentencia, cuando en realidad, al momento de hacer el estudio de admisibilidad de la demanda, nada dijo sobre tal particular, sino por el contrario, estimó que respecto del requisito de agotamiento de vía gubernativa, se encontraba completa la proposición jurídica. [Resaltado fuera del texto].

Con fundamento en los argumentos antes expuestos, la Sala revocará la decisión impugnada y, en su lugar, ordenará devolver el expediente al tribunal de origen para lo de su cargo.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A,

### **Resuelve**

**Primero. Revocar** el auto de 10 de octubre de 2016, proferido por el Tribunal Administrativo de Caldas, mediante el cual rechazó «las pretensiones atinentes al período comprendido entre el 1° de enero de 2011 y el 10 de julio 2013», formuladas dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por el señor Carlos Eliecer Ríos Castaño, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

---

<sup>10</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, consejera ponente: Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez, sentencia de 28 de julio de 2016, radicado: 15001 23 31 000 2007 00148 01 (1863-2015), demandante: Saulo Flaviano Guarín Cortés.

<sup>11</sup> Artículo 5 del Decreto 01 de 1984. ARTÍCULO 5. Toda persona podrá hacer peticiones respetuosas a las autoridades, verbalmente o por escrito, a través de cualquier medio. Las escritas deberán contener, por lo menos: 1. La designación de la autoridad a la que se dirigen. 2. Los nombres y apellidos completos del solicitante y de su representante o apoderado, si es el caso, con indicación del documento de identidad y de la dirección. 3. El objeto de la petición. 4. Las razones en que se apoya. 5. La relación de documentos que se acompañan. 6. La firma del peticionario, cuando fuere el caso.

**Segundo. Devolver** el expediente al Tribunal de origen, una vez se encuentre en firme ésta decisión, para que provea sobre la admisión de la demanda.

**Cópiese, notifíquese y cúmplase.**

La anterior providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.

**WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ**

**GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ**

**RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS**

cgg/gra