

DAÑO ANTIJURIDICO - Expedición de la resolución 0016 de 22 de enero de 1999. Insubsistencia de nombramiento de cargo en la planta global del personal de la Secretaría de Gobierno / DAÑO OCASIONADO POR LA EXPEDICION DE UN ACTO ADMINISTRATIVO - La acción procedente es la de nulidad y restablecimiento del derecho / DAÑO OCASIONADO POR LA EXPEDICION DE UN ACTO ADMINISTRATIVO - No procede la acción de reparación directa

Es claro que, en el asunto sub examine, ningún daño sufrió la actora, pues, si bien se demostró que la Jefe de Recursos Humanos de la Secretaría de Gobierno de Bogotá omitió la inscripción extraordinaria en el escalafón de la carrera administrativa, se acreditó también que la doctora Quintero Rodríguez siguió vinculada en el cargo un año más y, por lo mismo, devengando los correspondientes salarios y prestaciones, hasta cuando la Jefatura de Personal de la Secretaría de Gobierno de Bogotá, mediante la referida Resolución 0016 de 1999, declaró insubsistente su nombramiento, acto administrativo que, como se vio, fue anulado por el Juez de lo Contencioso Administrativo, quien no sólo ordenó su reintegro, sino que, además, dispuso que la demandada le pagara todos los salarios y prestaciones dejados de recibir durante el tiempo que permaneció desvinculada del cargo. Es incuestionable, entonces, que fue un acto administrativo, esto es, la Resolución 0016 del 22 de febrero de 1998, el que produjo un daño a la actora, pues, a través de él, se declaró insubsistente su nombramiento y, por esa razón, la doctora Quintero Rodríguez lo demandó con éxito en acción de nulidad y restablecimiento del derecho. Conforme a lo anterior, a juicio de la Sala, la acción de reparación directa, escogida por la parte actora a fin de reclamar los daños y perjuicios que se le habrían causado, no es la correcta o idónea para tal fin, sino la de nulidad y restablecimiento del derecho, a través de la cual, por cierto y como ha quedado visto, la actora ya logró que se restableciera el derecho conculcado; por lo tanto, es claro que, en el asunto sub examine, se configura una indebida escogencia de la acción, que da lugar, en este caso, a que se profiera un fallo inhibitorio.

FUENTE FORMAL: RESOLUCION 0016 DEL 22 DE FEBRERO DE 1998

JURISDICCION DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - La fuente del daño determina la acción procedente para analizar los presupuestos que fundan la controversia

La jurisprudencia de la Sala ha señalado reiteradamente que, en materia de lo contencioso administrativo, la fuente del daño determina la acción procedente para analizar los supuestos que fundan la controversia. Así, el artículo 85 del Código Contencioso Administrativo señala que “Toda persona que se crea lesionada en un derecho amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo y se le restablezca en su derecho” y se le repare el daño causado y, a su turno, el artículo 86 del mismo ordenamiento jurídico prevé que “La persona interesada podrá demandar directamente la reparación del daño, cuando la causa sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente del inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquier otra causa”. Si bien las dos acciones coinciden en su finalidad, en cuanto ambas persiguen la reparación de los daños causados, difieren en la causa del daño reclamado. El criterio útil en la determinación de la acción procedente para reparar daños generados por la administración es el origen de los mismos, de manera que, si la causa del perjuicio es un acto administrativo, deberá acudir a la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. Dicho criterio tiene por fundamento, además del texto del artículo 85 del Código Contencioso

Administrativo, una regla práctica: si el daño es generado por un acto administrativo ilegal, para que el restablecimiento del derecho y la reparación sean posibles será necesario, de modo previo, dejarlo sin efectos y ello, dada la presunción de legalidad que lo cobija, sólo será posible con la declaración judicial de anulación del mismo.

FUENTE FORMAL: CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTICULO 85 / CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTICULO 86

NOTA DE RELATORIA: Sobre el particular, consultar sentencia de 23 de abril de 2008, exp. 15906 y sentencia de 30 de marzo de 2004, exp. 31789

DEMANDA EN FORMA - Presupuestos. Requisitos. Regulación normativa

Dado que la procedencia de una u otra acción y su elección, a cargo del actor tienen relación con el debido proceso del demandado, su indebida escogencia no puede entenderse como un simple defecto formal de la demanda. Advertida la importancia que tiene la demanda como mecanismo introductorio del proceso jurisdiccional, es preciso tener en cuenta que la normatividad ha establecido diversos requisitos para el cumplimiento del presupuesto procesal denominado "demanda en forma"; por lo tanto, no cualquier escrito denominado demanda pone en funcionamiento el aparato jurisdiccional del Estado, pues resulta necesario cumplir con los requisitos que ha dispuesto el ordenamiento legal, a fin de configurar una demanda en debida forma; por ejemplo, los artículos 137 y 138 del Código Contencioso Administrativo prescriben lo siguiente:

FUENTE FORMAL: CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTICULO 137 / CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTICULO 138

DEMANDA EN FORMA - Incumplimiento de requisitos. Consecuencias / INEPTITUD SUSTANTIVA DE LA DEMANDA - Indebida escogencia de la acción / INDEBIDA ESCOGENCIA DE LA ACCION - Procede el fallo inhibitorio

Cuando falta alguno de los presupuestos señalados, como ocurre, por ejemplo, cuando no se escoge adecuadamente la acción procedente para el caso concreto, se configura lo que se conoce como ineptitud sustantiva de la demanda, que impide que el juez se pronuncie de fondo en relación con las pretensiones formuladas por la parte actora y, por tanto, no es viable proferir sentencia estimatoria o desestimatoria sino inhibitoria.

NOTA DE RELATORIA: Sobre el tema consultar sentencia de 14 de abril de 2010, exp. 17311

CONDENA EN COSTAS - Presupuestos para su procedencia / CONDENA EN COSTAS - Temeridad y mala fe. Carencia de fundamento legal de la demanda / CONDENA EN COSTAS - Conducta desprovista de buena fe y falta de lealtad hacia la contraparte y hacia la administración de justicia / CONDENA EN COSTAS - Procedencia

La Sala condenará en costas a la actora, su conducta riñe con la recta administración de justicia, toda vez que la demanda por ella instaurada carece de fundamento legal, pues, a pesar de que el daño sufrido se originó en un acto administrativo, esto es, la Resolución 0016 del 22 de febrero de 1998, no sólo demandó por vía de nulidad y restablecimiento del derecho (mayo 27 de 1999, expediente 99-4557), sino que intentó una segunda acción, la de reparación

directa (enero 29 de 1999, expediente 24.687), en procura de la reparación del mismo perjuicio. Al respecto, el numeral 1 del artículo 74 del C. de P.C. señala que hay temeridad o mala fe cuando es manifiesta la carencia de fundamento legal de la demanda. Según el artículo 95 de la Constitución Política, el ejercicio de los derechos y libertades implica responsabilidades y, como tal, los ciudadanos tienen el deber de respetar los derechos de los demás y no abusar de los propios - numeral 2- y colaborar para el buen funcionamiento de la administración de justicia -numeral 7-, obligaciones que resultan incumplidas cuando se formulan, como ocurrió en este caso, dos acciones distintas -una de ellas improcedente-, lo cual evidencia una conducta totalmente desprovista de buena fe y lealtad hacia la contraparte y hacia la propia Administración de Justicia, conducta que, por lo demás y aunque muy remotamente, dada la improcedencia de la acción de reparación directa, hasta podría llevar, en caso de error, a una doble indemnización por un mismo perjuicio.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 95.2.7 / RESOLUCIÓN 0016 DEL 22 DE FEBRERO DE 1998 / CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL - ARTICULO 74.1

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION TERCERA

SUBSECCION A

Consejero ponente: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA

Bogotá, D.C., dieciséis (16) de agosto de dos mil doce (2012)

Radicación número: 25000-23-26-000-1999-00395-01(24687)

Actor: MARTHA YOLANDA QUINTERO RODRIGUEZ

Demandado: DISTRITO DE BOGOTA

Referencia: RECURSO DE APELACION EN ACCION DE REPARACION DIRECTA

Decide la Sala los recursos de apelación formulados por las partes contra la sentencia del 26 de febrero de 2003, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, que decidió lo siguiente:

“PRIMERO: Declárase administrativamente responsable a la Alcaldía Mayor de Bogotá –Secretaría de Gobierno Distrital, por los perjuicios materiales causados a la señora Yolanda Quintero Rodríguez, de conformidad con las consideraciones expuestas en esta sentencia.

“SEGUNDO. Condénase en consecuencia a la Alcaldía Mayor de Bogotá – Secretaría de Gobierno Distrital-, a reconocer y pagar a la señora Martha Yolanda Quintero Rodríguez, por concepto de perjuicios materiales (lucro cesante), la suma de cinco millones novecientos cuarenta y tres mil doscientos sesenta y cinco pesos (\$5.943.265.00).

“TERCERO: Para el cumplimiento de esta sentencia se dará aplicación a lo dispuesto por los artículos 176, 177 y 178 del Código Contencioso Administrativo.

“CUARTO: Deniéganse las demás pretensiones de la demanda.

“QUINTO: sin condena en costas” (folios 158 a 169, cuaderno 4).

I. ANTECEDENTES

1.1 La demanda

El 29 de enero de 1999, la doctora Martha Yolanda Quintero Rodríguez, en ejercicio de la acción de reparación directa y mediante apoderada judicial, solicitó que se declarara responsable al Distrito de Bogotá por una falla en la prestación del servicio, imputable a la demandada, por cuanto la Jefe de División de Recursos Humanos de la Secretaría de Gobierno omitió inscribirla en el escalafón de la carrera administrativa, a pesar de que ella formuló dicha solicitud con 2 meses de anticipación a la fecha límite (folios 1 a 8, cuaderno 1).

Manifestó que la mencionada doctora ocupaba el cargo de Profesional Universitario, Código 110, en la Secretaría de Gobierno de Bogotá, desempeñando funciones de Inspectora de Policía. Aseguró que, mediante sentencia C-306 del 3 de julio de 1995, la Corte Constitucional declaró inexecutable

el numeral 7 del artículo 4 de la Ley 27 de 1992¹ y dispuso que los cargos de “Inspector de Policía y Agentes de Resguardo Indígena” fueran de carrera administrativa. En virtud de lo anterior, la doctora Quintero Rodríguez solicitó el 12 de diciembre de 1996, ante la Jefatura de División de Recursos Humanos de la Secretaría de Gobierno Distrital, la inscripción extraordinaria en el escalafón de la carrera administrativa.

Mediante sentencia C-30 del 30 de enero de 1997, la Corte Constitucional declaró inexecutable los artículos 5 y 6 de la Ley 61 de 1987 y 22 de la Ley 27 de 1992, que contemplaban la inscripción extraordinaria en el escalafón de la carrera administrativa. A su turno, la Comisión Nacional del Servicio Civil², a través de la Circular 5000-029 de 1997, dispuso que únicamente podrían tramitarse las solicitudes de inscripción extraordinarias en el escalafón de la carrera administrativa que fueran radicadas en el Departamento Administrativo de la Función Pública antes del 14 de febrero de 1997, fecha en la cual fue notificada la sentencia C-30 de 1997.

Aseguró que, a pesar de que la doctora Quintero Rodríguez presentó dicha solicitud el 12 de diciembre de 1996, ante la Jefatura de División de Recursos Humanos de la Secretaría de Gobierno de Bogotá, es decir, antes de la fecha límite fijada por la Sentencia C-30 de 1997, sólo hasta el 15 de septiembre de 1997 la citada Dependencia realizó el trámite correspondiente ante el Departamento Administrativo de la Función Pública.

Mediante oficio del 24 de octubre de 1997, el mencionado Departamento Administrativo respondió a la Jefe de División de Recursos Humanos de la Secretaría de Gobierno de Bogotá que, si bien la solicitud formulada por la doctora Quintero Rodríguez “*fue presentada ante la Jefatura de Personal el 12 de*

¹ Artículo 4. De los empleos de carrera y de libre nombramiento y remoción. Los empleos de los organismos y entidades a que se refiere la presente ley son de carrera, con excepción de los de elección popular, los de período fijo conforme a la Constitución y a la ley, los de libre nombramiento y remoción determinados en la Ley 61 de 1987, en los sistemas específicos de administración de personal, en los estatutos de las carreras especiales, y en el nivel territorial, los que se señalan a continuación:

(...)

“7. Los de Alcalde local, Inspector de Policía y Agente de Resguardo territorial o sus equivalentes”.

² Según la Ley 27 de 1992, la Comisión Nacional del Servicio Civil estará integrada, entre otros, por el Departamento Administrativo del Servicio Civil, quien la presidirá. Mediante Decreto 2169 del 29 de diciembre de 1992, el Departamento Administrativo del Servicio Civil adopta el nombre de Departamento Administrativo de la Función Pública.

diciembre de 1996, solamente fue radicada en este Departamento el 15 de septiembre de 1.997, razón por la cual no puede dársele trámite. En consecuencia, el trámite para ingresar a la Carrera Administrativa será mediante el proceso de selección o concurso”.

El 4 de mayo de 1998, el nuevo Director de Recursos Humanos de la Secretaría de Gobierno de Bogotá informó a la doctora Quintero Rodríguez que su solicitud de inscripción extraordinaria en el escalafón de la carrera administrativa no pudo ser tramitada, pues la inscripción debía realizarse, a más tardar, el 14 de febrero de 1997.

Tal omisión, produjo que la doctora Quintero Rodríguez perdiera estabilidad laboral, derecho de ascenso y que sufriera una merma económica, pues su cargo quedó automáticamente en provisionalidad y a merced del nominador, quien podría declararla insubsistente en cualquier momento. En consecuencia, la demandada debe resarcir los perjuicios que dicha situación le produjo a la actora, los cuales fueron estimados en el equivalente a 1000 gramos de oro, por concepto de perjuicios morales y en \$40'000.000, por concepto de perjuicios materiales.

1.2 Contestación de la demanda

El 1 de marzo de 1999, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca admitió la demanda y ordenó la notificación del auto admisorio a la accionada y al Ministerio Público (folios 10 a 12, 139, cuaderno 1).

1.2.1 El Distrito Capital se opuso a las pretensiones de la demanda, por estimar que ningún daño se le causó a la actora, pues, si bien la doctora Quintero Rodríguez no quedó inscrita en el escalafón de la carrera administrativa, aún conserva su cargo en la Secretaría de Gobierno. Manifestó que, si la demandante pretendía escalafonarse, ha debido iniciar las acciones correspondientes contra el acto administrativo que negó su inscripción en la carrera administrativa y

demostrar que formuló dicha solicitud oportunamente. Propuso la excepción que denominó “*indebida pretensión por sustracción de materia*”, teniendo en cuenta que, a la fecha de presentación de la demanda, ningún daño se le ha causado a la demandante “*y, por lo tanto, no existe acto administrativo que se pueda anular, configurándose en esta forma la sustracción de materia*” (folios 20 a 23, cuaderno 1).

1.3 Del llamamiento en garantía

En el mismo escrito de la demanda, la accionada llamó en garantía a la doctora Blanca Doris Useche Buitrago, quien para la época de los hechos se desempeñaba como Jefe de Recursos Humanos de la Secretaría de Gobierno de Bogotá (folio 21 y 2, cuaderno 1) y, mediante auto del 28 de octubre de 1999, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca aceptó el llamamiento en garantía (folios 25 a 27, cuaderno 1).

El 1 de noviembre de 2000, el curador *ad litem* de la llamada en garantía contestó dicho llamamiento y se opuso a las pretensiones formuladas (folios 53 y 54, cuaderno 1).

1.4 Alegatos de conclusión en primera instancia

Practicadas las pruebas decretadas, el 4 de septiembre de 2002 el Tribunal Administrativo de Cundinamarca corrió traslado a las partes, para alegar de conclusión y al Ministerio Público, para que rindiera concepto (folios 56 y 57, 133, cuaderno 1).

1.4.1 La parte actora solicitó que se accediera a las pretensiones de la demanda, en atención a que se encontraba acreditada una falla en la prestación del servicio, imputable a la demandada, toda vez que la Jefe de Recursos

Humanos de la Secretaría de Gobierno de Bogotá omitió inscribir en el escalafón de la carrera administrativa a la doctora Martha Yolanda Quintero Rodríguez, a pesar de que ella formuló en tiempo dicha solicitud, lo cual le produjo un daño que debe resarcirse, pues su cargo se convirtió en uno de libre nombramiento y remoción y, por lo mismo, es evidente que quedó sometida a una inestabilidad laboral (folios 134, 135, cuaderno 1).

1.4.2 El Distrito de Bogotá solicitó que se negaran las pretensiones de la demanda, por estimar que no se acreditó la falla del servicio alegada por la actora. Cuestionó que ésta hubiera formulado dos demandas ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo en relación con los mismos hechos, esto es, una acción de nulidad y restablecimiento del derecho y la presente acción de reparación directa, lo que evidencia una conducta reprochable de su parte, pues es claro que la actora pretende obtener un doble pago (folios 136 a 147, cuaderno 1).

1.4.3 El Ministerio Público guardó silencio.

1.5 La sentencia recurrida

Mediante sentencia del 26 de febrero de 2003, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca declaró la responsabilidad de la demandada y la condenó en los términos citados *ab initio*, por estimar que la demandada incurrió en una falla en la prestación del servicio, al omitir el trámite de la solicitud de inscripción extraordinaria en la carrera administrativa, que oportunamente presentó la doctora Martha Yolanda Quintero Rodríguez.

A juicio del Tribunal, *“con las pruebas allegadas al proceso, se puede afirmar que el daño en este caso lo constituye la pérdida de la oportunidad y derecho de la actora de quedar inscrita y escalafonada en la carrera administrativa, lo que representaba para la accionante indudablemente una ventaja profesional, laboral y económica”* (folios 158 a 169, cuaderno 4).

1.6 Los recursos de apelación

Dentro del término legal, las partes apelaron la decisión anterior (folios 171 y 172, 188 a 195, cuaderno 4).

1.6.1 El apoderado de la parte actora solicitó que se accediera a la totalidad de las pretensiones de la demanda, teniendo en cuenta que están acreditados en el proceso los perjuicios causados como consecuencia de la omisión de la demandada en la inscripción extraordinaria en el escalafón de la carrera administrativa de la doctora Quintero Rodríguez (folios 171 y 172, cuaderno 4).

1.6.2 El apoderado de la demandada solicitó que se revocara la sentencia de primera instancia y se negaran las pretensiones de la demanda, en consideración a que no se demostró la falla del servicio alegada por la actora, toda vez que, de conformidad con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, no puede existir norma alguna, dentro del ordenamiento jurídico, que permita el ingreso automático a cargos de carrera, como lo pretendía la accionante; además, según dijo, obra prueba en el plenario que indica que la Secretaría de Gobierno de Bogotá, a través del Departamento de Gestión Humana, le comunicó a la demandante, en varias oportunidades, que no era posible su inscripción extraordinaria en la carrera administrativa, teniendo en cuenta que la corte Constitucional declaró inexecutable las normas que contemplaban dicha posibilidad (folios 188 a 195, cuaderno 4).

1.7 Alegatos de conclusión en segunda instancia

Mediante autos del 19 de marzo y del 12 de junio de 2003, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca concedió los recursos de apelación formulados por las partes y, por auto del 24 del mismo año, el Consejo de Estado admitió los recursos (folios 177, 186, cuaderno 4).

El 12 de septiembre de 2003, el Despacho corrió traslado a las partes, para alegar de conclusión y al Ministerio Público, para que rindiera concepto (folio 201, cuaderno 4).

1.7.1 Las partes y el Ministerio Público guardaron silencio (folio 202, cuaderno 4).

II. CONSIDERACIONES

Corresponde a la Sala decidir los recursos de apelación formulados por las partes contra la sentencia del 26 de febrero de 2003, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mediante la cual declaró la responsabilidad de la demandada y la condenó al pago de perjuicios materiales.

2.1 Caso concreto y análisis probatorio

Se encuentra acreditado en el proceso que la doctora Martha Yolanda Quintero Rodríguez ingresó a la Secretaría de Gobierno Distrital como Profesional Universitario, Código 110 y ejerció el cargo de Inspectora de Policía desde el 1 de agosto de 1987 hasta el 22 de enero de 1999, tal como lo indica la certificación expedida el 12 de marzo de 1999 por la Directora de Gestión Humana de la Secretaría de Gobierno de Bogotá (folio 113, cuaderno 2).

Se encuentra acreditado, asimismo, que el 12 de diciembre de 1996 la doctora Quintero Rodríguez solicitó a la Jefe de Recursos Humanos de la Secretaría de Gobierno de Bogotá que tramitara su escalafonamiento en la carrera administrativa, teniendo en cuenta que la Corte Constitucional, mediante sentencia C-306 del 13 de julio de 1995, declaró inexecutable el artículo 4 de la Ley 27 de 1992 (folio 199, cuaderno 2).

El 11 de septiembre de 1997, la Jefe de Recursos Humanos de la Secretaría de Gobierno Distrital remitió un oficio al Director de Apoyo de la Comisión Nacional del Servicio Civil, solicitando que ordenara el trámite de inscripción extraordinaria en el escalafón de la carrera administrativa de la doctora Martha Yolanda Quintero Rodríguez, toda vez que esta última formuló dicha solicitud en el mes de diciembre de 1996 (folios 178, cuaderno 2).

Obra también en el expediente copia auténtica del formato de *“solicitud de inscripción en carrera administrativa”*, que la doctora Blanca Doris Useche Buitrago, Jefe de Personal de la Secretaría de Gobierno Distrital, diligenció el 15 de septiembre de 1997 ante el Departamento Administrativo de la Función Pública – Comisión Nacional del Servicio Civil, a nombre de la doctora Martha Yolanda Quintero Rodríguez (folio 198, cuaderno 2).

El 24 de octubre de 1997, la Directora de Apoyo de la Comisión Nacional del Servicio Civil devolvió a la doctora Useche Buitrago la solicitud de inscripción extraordinaria en el escalafón de la carrera administrativa de la doctora Martha Yolanda Quintero Rodríguez, por extemporánea; al respecto, manifestó que, si bien dicha solicitud fue presentada por esta última el 12 de diciembre de 1996 en la Jefatura de Personal de la Secretaría de Gobierno Distrital, ésta la radicó en la Comisión Nacional del Servicio Civil el 15 de septiembre de 1997, *“razón por la cual no puede dársele trámite”* y, por lo mismo, *“para ingresar a la Carrera Administrativa será mediante el proceso de selección o concurso”*. Agregó que, por un lado, la Corte Constitucional, mediante sentencia C-30 del 30 de enero de 1997 declaró inexecutable el artículo 22 de la Ley 27 de 1992, que contemplaba la inscripción extraordinaria en el escalafón de la carrera administrativa y, por el otro lado, que la Circular 5000-029 de 1997, expedida por la Comisión Nacional del Servicio Civil, dispuso que únicamente se daría trámite a las solicitudes que hubieran sido radicadas antes del 14 de febrero de 1997, fecha en la que quedó ejecutoriada la mencionada sentencia (folios 196 y 197, cuaderno 3).

El 4 de mayo de 1998, el nuevo Director de Recursos Humanos de la Secretaría de Gobierno de Bogotá le comunicó a la actora la imposibilidad de darle trámite a su solicitud de inscripción extraordinaria en el escalafón de la carrera administrativa (folio 177, cuaderno 2).

Mediante Resolución 0016 del 22 de enero de 1999, la Secretaría de Gobierno de Bogotá declaró insubsistente el nombramiento de la doctora Martha Yolanda Quintero Rodríguez en el cargo de Profesional Universitario, Código 110, de la Planta Global de Personal de la Secretaría de Gobierno (folios 132 y 133, cuaderno 3).

Pues bien, no obstante que, en el *sub lite*, la parte actora pidió que se condenara a la demandada por una falla en la prestación del servicio, por estimar que la Jefe de Recursos Humanos de la Secretaría de Gobierno de Bogotá omitió inscribirla en el escalafón de la carrera administrativa, a pesar de haberlo solicitado en tiempo, para la Sala es claro, de conformidad con el material probatorio atrás relacionado, que el daño reclamado por la actora se originó a raíz de la expedición de la Resolución 0016 del 22 de enero de 1999, a través de la cual fue declarado insubsistente el nombramiento de la doctora Quintero Rodríguez en el cargo de Profesional Universitario, Código 110, de la Planta Global de la Secretaría de Gobierno de Bogotá, pues fue dicho acto administrativo el que la desvinculó del cargo.

Tan es así, que la acá demandante, casi a la par con la presente acción de reparación directa, formuló el 27 de mayo de 1999 una demanda de nulidad y restablecimiento del derecho contra el Distrito de Bogotá, para que se declarara la nulidad de la citada Resolución 0016 de 1999 y el Tribunal Administrativo de Bogotá, Sección Segunda, Subsección C, mediante sentencia del 18 de abril de 2001, declaró la responsabilidad del Distrito de Bogotá y lo condenó a pagar a favor de la doctora Quintero Rodríguez *“todos los salarios y demás prestaciones a que tenga derecho, dejados de percibir desde la fecha en que se hizo efectiva su desvinculación del cargo hasta cuando sea efectivamente reintegrada al servicio, con los ajustes anuales de ley”* y decidió, además, que para todos los efectos legales *“no ha existido solución de continuidad en la prestación del servicio”* (folios 134 a 147, cuaderno 4), decisión que fue confirmada en segunda instancia, mediante sentencia del 2 de octubre de 2008, proferida por la Sección Segunda, Subsección “B” del Consejo de Estado (folios 188 a 220, cuaderno 4), por estimar que:

“Como la demandante probó haber presentado en términos la inscripción extraordinaria en Carrera Administrativa y la Entidad acusada procedió negligentemente, no podía verse afectada en su derecho, pues, según la sentencia C-030 de 1997, las normas acusadas, al entrar a regir las leyes de las que hacen parte los funcionarios que ocupaban un cargo de carrera, por ese sólo hecho, adquirieron el derecho a ingresar al régimen de carrera, podían, en consecuencia, gozar de todos los derechos y beneficios que este régimen ofrece, entre ellos, por no decir que el principal, la estabilidad y promoción del empleo” (folio 196, cuaderno 4).

Así las cosas, es claro que, en el asunto *sub examine*, ningún daño sufrió la actora, pues, si bien se demostró que la Jefe de Recursos Humanos de la Secretaría de Gobierno de Bogotá omitió la inscripción extraordinaria en el escalafón de la carrera administrativa, se acreditó también que la doctora Quintero Rodríguez siguió vinculada en el cargo un año más y, por lo mismo, devengando los correspondientes salarios y prestaciones, hasta cuando la Jefatura de Personal de la Secretaría de Gobierno de Bogotá, mediante la referida Resolución 0016 de 1999, declaró insubsistente su nombramiento, acto administrativo que, como se vio, fue anulado por el Juez de lo Contencioso Administrativo, quien no sólo ordenó su reintegro, sino que, además, dispuso que la demandada le pagara todos los salarios y prestaciones dejados de recibir durante el tiempo que permaneció desvinculada del cargo.

Es incuestionable, entonces, que fue un acto administrativo, esto es, la Resolución 0016 del 22 de febrero de 1998, el que produjo un daño a la actora, pues, a través de él, se declaró insubsistente su nombramiento y, por esa razón, la doctora Quintero Rodríguez lo demandó con éxito en acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

Conforme a lo anterior, a juicio de la Sala, la acción de reparación directa, escogida por la parte actora a fin de reclamar los daños y perjuicios que se le habrían causado, no es la correcta o idónea para tal fin, sino la de nulidad y restablecimiento del derecho, a través de la cual, por cierto y como ha quedado visto, la actora ya logró que se restableciera el derecho conculcado; por lo tanto, es claro que, en el asunto *sub examine*, se configura una indebida escogencia de la acción, que da lugar, en este caso, a que se profiera un fallo inhibitorio.

La jurisprudencia de la Sala ha señalado reiteradamente que, en materia de lo contencioso administrativo, la fuente del daño determina la acción procedente para analizar los supuestos que fundan la controversia³. Así, el artículo 85 del Código Contencioso Administrativo señala que "*Toda persona que se crea lesionada en un derecho amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se*

³ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 23 de abril de 2008, expediente 15.906.

declare la nulidad del acto administrativo y se le restablezca en su derecho” y se le repare el daño causado y, a su turno, el artículo 86 del mismo ordenamiento jurídico prevé que “La persona interesada podrá demandar directamente la reparación del daño, cuando la causa sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente del inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquier otra causa”.

Si bien las dos acciones coinciden en su finalidad, en cuanto ambas persiguen la reparación de los daños causados, difieren en la causa del daño reclamado. El criterio útil en la determinación de la acción procedente para reparar daños generados por la administración es el origen de los mismos, de manera que, si la causa del perjuicio es un acto administrativo, deberá acudir a la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. Dicho criterio tiene por fundamento, además del texto del artículo 85 del Código Contencioso Administrativo, una regla práctica: si el daño es generado por un acto administrativo ilegal, para que el restablecimiento del derecho y la reparación sean posibles será necesario, de modo previo, dejarlo sin efectos y ello, dada la presunción de legalidad que lo cobija, sólo será posible con la declaración judicial de anulación del mismo⁴.

Dado que la procedencia de una u otra acción y su elección, a cargo del actor tienen relación con el debido proceso del demandado, su indebida escogencia no puede entenderse como un simple defecto formal de la demanda.

Advertida la importancia que tiene la demanda como mecanismo introductorio del proceso jurisdiccional, es preciso tener en cuenta que la normatividad ha establecido diversos requisitos para el cumplimiento del presupuesto procesal denominado “*demanda en forma*”⁵; por lo tanto, no cualquier escrito denominado demanda pone en funcionamiento el aparato jurisdiccional del Estado, pues resulta necesario cumplir con los requisitos que ha dispuesto el ordenamiento legal, a fin de configurar una demanda en debida forma; por ejemplo, los artículos 137 y 138 del Código Contencioso Administrativo prescriben lo siguiente:

⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, Providencia de 30 marzo de 2006, expediente 31.789

⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia de 18 de abril de 2010, expediente 18.530

“Art. 137. Toda demanda ante la jurisdicción administrativa deberá dirigirse al tribunal competente y contendrá:

“1. La designación de las partes y de sus representantes.

“2. Lo que se demanda.

“3. Los hechos u omisiones que sirvan de fundamento de la acción.

“4. 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 su violación.

“5. La petición de pruebas que el demandante pretende hacer valer.

“6. La estimación razonada de la cuantía, cuando sea necesaria para determinar la competencia”.

“Art. 138. Cuando se demande la nulidad del acto se le debe individualizar con toda precisión.

“Cuando se pretendan declaraciones o condenas diferentes de la declaración de nulidad de un acto, deberán enunciarse clara y separadamente en la demanda.

“Si el acto definitivo fue objeto de recursos en la vía gubernativa, también deberán demandarse las decisiones que lo modifiquen o confirmen; pero si fue revocado, sólo procede demandar la última decisión.

“Si se alega el silencio administrativo a la demanda deberán acompañarse las pruebas que lo demuestren” (se resalta).

Cuando falta alguno de los presupuestos señalados, como ocurre, por ejemplo, cuando no se escoge adecuadamente la acción procedente para el caso concreto, se configura lo que se conoce como ineptitud sustantiva de la demanda, que impide que el juez se pronuncie de fondo en relación con las pretensiones formuladas por la parte actora y, por tanto, no es viable proferir sentencia estimatoria o desestimatoria sino inhibitoria⁶.

Como corolario de lo anterior, habría que decir que las distintas acciones de responsabilidad estatal no pueden manejarse caprichosa o indistintamente, dejando de lado la fuente específica del perjuicio.

Así las cosas, se revocará la sentencia apelada y, en su lugar, se proferirá fallo inhibitorio.

2.5 Condena en costas

La Sala condenará en costas a la actora, su conducta riñe con la recta administración de justicia, toda vez que la demanda por ella instaurada carece de fundamento legal, pues, a pesar de que el daño sufrido se originó en un acto administrativo, esto es, la Resolución 0016 del 22 de febrero de 1998, no sólo demandó por vía de nulidad y restablecimiento del derecho (mayo 27 de 1999, expediente 99-4557) (folio 31, cuaderno 4), sino que intentó una segunda acción, la de reparación directa (enero 29 de 1999, expediente 24.687), en procura de la reparación del mismo perjuicio.

Al respecto, el numeral 1 del artículo 74 del C. de P.C. señala que hay temeridad o mala fe cuando es manifiesta la carencia de fundamento legal de la demanda.

Según el artículo 95 de la Constitución Política, el ejercicio de los derechos y libertades implica responsabilidades y, como tal, los ciudadanos tienen el deber

⁶ Sección Tercera, Sentencia de 14 de abril de 2010, expediente 17.311

de respetar los derechos de los demás y no abusar de los propios -numeral 2- y colaborar para el buen funcionamiento de la administración de justicia -numeral 7-, obligaciones que resultan incumplidas cuando se formulan, como ocurrió en este caso, dos acciones distintas -una de ellas improcedente-, lo cual evidencia una conducta totalmente desprovista de buena fe y lealtad hacia la contraparte y hacia la propia Administración de Justicia, conducta que, por lo demás y aunque muy remotamente, dada la improcedencia de la acción de reparación directa, hasta podría llevar, en caso de error, a una doble indemnización por un mismo perjuicio.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA:

Primero: REVÓCASE la sentencia del 26 de febrero de 2003, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mediante la cual se declaró la responsabilidad de la demandada y, en su lugar, **INHÍBESE** para dictar sentencia de mérito.

Segundo: CONDÉNASE en costas a la parte actora.

Tercero: Ejecutoriada esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE Y PUBLÍQUESE

**HERNÁN ANDRADE RINCÓN MAURICIO FAJARDO GÓMEZ CARLOS
ALBERTO ZAMBRANO BARRERA**