



JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO

Sincelejo, veintisiete (27) de enero de dos mil veinte (2020)

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Radicado N°: 70001-33-31-003-**2019-00439-00**
Accionante: Marly Patricia Narvaez Narvaez
Accionado: ESE Centro de Salud Los Palmitos
Tema: Rechaza demanda, asunto no susceptible de control judicial por inexistencia de acto demandado.

Asunto a decidir:

Entra el despacho a resolver sobre la admisibilidad de la demanda de la referencia.

1. ANTECEDENTES

La señora **MARLY PATRICIA NARVAEZ NARVAEZ**, por intermedio de apoderado judicial, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, formula demanda en contra de la **E.S.E CENTRO DE SALUD DE LOS PALMITOS – SUCRE**¹, solicitando que se declare la nulidad del acto administrativo ficto o presunto originado de la no contestación del derecho de petición de fecha de recibido por la entidad demandada del 20 de noviembre de 2019².

Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho, se declare que entre **MARLY PATRICIA NARVAEZ NARVAEZ** y la **E.S.E CENTRO DE SALUD DE LOS PALMITOS – SUCRE** existió una relación laboral originada en un contrato de trabajo, de manera permanente e ininterrumpida, desde el 1 de agosto de 2012 hasta el 31 de diciembre de 2017.

2. CONSIDERACIONES:

Revisada la demanda y confrontada con los requisitos legales y formales establecidos en la Ley 1437 de 2011, la misma será rechazada, por cuanto el asunto no es susceptible de control judicial.

Lo anterior, conforme a los siguientes **argumentos**:

El artículo 138 de la ley 1437 de 2011, que regula el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, determina que toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, **expreso o presunto**, y se le restablezca el derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño.

En el presente asunto, se pretende el control judicial de un acto administrativo ficto, que en sentir de la parte actora, surge de la ausencia de respuesta por

¹ Folio 105 del expediente

² Folios 25 – 32 del expediente

parte de la ESE CENTRO DE SALUD DE LOS PALMITOS –SUCRE, a la petición que fuera radicada el 20 de noviembre de 2019.

Pues bien, el acto administrativo como manifestación unilateral de la administración capaz de producir efecto jurídico, en nuestra codificación puede adoptar dos modalidades, ser un acto expreso, o un acto ficto o presunto. Este último, se caracteriza por ser una ficción legal, por cuanto se presume la voluntad de la administración frente a una petición, que se constituye como un silencio administrativo, el cual, dicho sea de paso, por regla general se entiende negativo, dada la ausencia de respuesta dentro de los términos legales.

En nuestro sistema, el silencio administrativo, puede adoptar dos modalidades, dependiendo el momento de la etapa de la actuación administrativa, esto es, sea, frente a petición inicial o en sede de recursos circunstancia que viene regulada en los artículos 83 a 86 de la Ley 1437 de 2011.

La Corte Constitucional refiriéndose a la figura del silencio administrativo, en la sentencia C – 339 de 1996, señaló³:

“Se califica al silencio administrativo de acto presunto, es decir, de una decisión supuesta por la misma ley y que tiene los efectos de una declaración adoptada por medio de una conducta positiva, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 51 del CCA, que dispone que contra los actos administrativos presuntos, es decir, los que se suponen como realizados con ocasión del silencio administrativo, pueden proponerse los recursos por la vía gubernativa en cualquier tiempo; con esta hipótesis legal se garantiza el desarrollo de los derechos constitucionales del debido proceso y petición y no se produce vulneración alguna a la Carta Política.

Ahora bien, considera la Corte que el artículo 60 del CCA, supone como real, es decir definitivo y cierto, lo que es materialmente inexistente; así, para los efectos legales del debido proceso se presume que existe un acto administrativo frente a la petición o a la actuación particular del interesado, bien tenga éste contenido negativo o positivo, acto que en sí mismo no es materialmente producido; para poder garantizar los derechos constitucionales de los administrados, hace suponer la existencia de una decisión y el sentido de ésta, para que se puedan ejercer las acciones legales en su contra.

Se puede cuestionar la validez de los actos presuntos o ficticios respectivos, en razón a que la norma demandada consagra una ficción legal de que transcurridos dos (2) meses, contados a partir de la interposición de los recursos de reposición o apelación sin que se haya notificado decisión expresa sobre los mismos, se entiende que la misma es negativa.

Conforme a lo anterior, también se dispone que el acto ficto es igualmente controlable mediante los recursos y mediante las acciones contra de los actos administrativos; además, los artículos 40 y 51, por su parte, disponen que el silencio respecto de las peticiones formuladas por los ciudadanos es objeto de recursos por la vía gubernativa, pudiéndose recurrir en su contra con la reposición, la apelación y la queja.

En forma similar a lo anterior, los artículos 135 y 136 del mismo estatuto reconocen la procedencia de las acciones judiciales contra los actos presuntos como cualquier acto administrativo, y establecen el término de caducidad de las mismas.

De lo anterior se desprende que las acciones contencioso administrativas también podrán interponerse contra aquellos actos, pues no se considera el acto ficto como la pérdida de la capacidad de decidir del Estado, sino como un verdadero acto que sólo cumple sus efectos al momento en que el particular lo esgrime contra la administración, bien sea ejerciendo los recursos en vía gubernativa, o proponiendo

³ Aunque referida a las reglas del CCA, su contenido ilustra para los efectos de la argumentación de esta providencia.

las acciones judiciales pertinentes que prevé el régimen contencioso administrativo”.

El Consejo de Estado, al respecto igualmente ha indicado:

“El silencio administrativo es una figura que permite presumir el sentido de las decisiones de la administración, cuando no atiende las peticiones expresamente dentro del término fijado por el ordenamiento jurídico. Con ello se pretende que las personas no esperen de manera indefinida un acto administrativo sino que el paso del tiempo los habilite para acudir a la jurisdicción contencioso administrativa o ejercer determinado derecho.

El sistema normativo colombiano prevé como regla general que el silencio administrativo es negativo, es decir, que si la administración no resuelve una solicitud oportunamente, se entiende que esta ha sido negada, decisión que recibe el nombre de acto administrativo ficto y puede ser controvertida ante los jueces contencioso administrativos. Por su parte, el silencio administrativo positivo hace referencia a que la omisión de la administración de dar respuesta a las peticiones conlleva a acceder a lo deprecado. Este se configura en los casos expresamente señalados en el ordenamiento jurídico”⁴

En la codificación vigente, esto es, Ley 1437 de 2011, sobre el silencio administrativo negativo, el artículo 83 determina los requisitos para su configuración, así:

ARTÍCULO 83. SILENCIO NEGATIVO. Transcurridos tres (3) meses contados a partir de la presentación de una petición sin que se haya notificado decisión que la resuelva, se entenderá que esta es negativa.

En los casos en que la ley señale un plazo superior a los tres (3) meses para resolver la petición sin que esta se hubiere decidido, el silencio administrativo se producirá al cabo de un (1) mes contado a partir de la fecha en que debió adoptarse la decisión.

La ocurrencia del silencio administrativo negativo no eximirá de responsabilidad a las autoridades. Tampoco las excusará del deber de decidir sobre la petición inicial, salvo que el interesado haya hecho uso de los recursos contra el acto presunto, o que habiendo acudido ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo se haya notificado auto admisorio de la demanda.

Precisado lo anterior, podemos decir que el acto administrativo que se demanda, el cual a voces de la apoderada de la demandante, es un acto ficto o presunto de carácter negativo, no se ha configurado toda vez que desde que se presentó la petición (20 de noviembre de 2019)⁵ y la presentación de la demanda (10 de diciembre 2019) no transcurrieron los tres (3) meses que estipula el artículo 83 del C.P.A.C.A., para la configuración del silencio administrativo negativo que por voluntad de ley, que diera lugar como ficción legal a presumir la existencia de una decisión negativa susceptible de control judicial.

⁴ CONSEJO DE ESTADO, SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCION B Consejero ponente: CARMELO PERDOMO CUETER Bogotá, D.C., diecinueve (19) de mayo de dos mil dieciséis (2016) Radicación número: 11001-03-15-000-2016-01186-00(AC) Actor: CLAUDIA PATRICIA VELANDIA MONTEALEGRE Demandado: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL HUILA Y OTRO

⁵ Ver folio 25 constancia de recibido de la petición por parte de la ESE CENTRO DE SALUD LOS PALMITOS.

En ese orden, el acto administrativo o la decisión presunta de la administración del cual se pretende su declaratoria de nulidad no ha nacido a la vida jurídica, por tanto nos encontramos ante un asunto que no es susceptible de control judicial, en tanto y en cuanto, el acto administrativo ficto no se ha configurado, esto es, no existe decisión definitiva presunta de la administración.

Ante esta panorámica, no le queda otra opción al despacho que rechazar la demanda incoada por la demandante de conformidad con el artículo 169 del CPACA el cual estipula:

"Art. 169 – Rechazo de Demanda

Se rechazará la demanda y se ordenará la devolución de los anexos en los siguientes casos:

1. Cuando hubiere operado la caducidad.
2. Cuando habiendo sido inadmitida no se hubiere corregido la demanda dentro de la oportunidad legalmente establecida.
- 3. Cuando el asunto no sea susceptible de control judicial.**

Así las cosas, establecido que el acto administrativo acusado no ha nacido a la vida jurídica, la actuación de la demandada no es pasible de control jurisdiccional, conforme lo señala el numeral 3º del artículo 169 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, razón por la cual, como al inició se indicó, la presente demanda será rechazada.

Por lo expuesto se, **RESUELVE:**

PRIMERO: RECHAZAR la presente demanda, acorde con lo argumentado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Ejecutoriada el presente auto archívese el expediente.

TERCERO: Devuélvase a los interesados los anexos de la demanda, sin necesidad de desglose.

CUARTO: Reconocer a la abogadas AURA MARCELA FARAK NARVAEZ identificadas con C.C N° 1.103.219.286 y T.P. N° 312.017 del C.S. de la J., y ANA REGINA SALGADO NARVAEZ, identificada con la CC No. 110287312 y TP 301611 del C. S de la Judicatura, como apoderadas judiciales de la parte actora en los términos y efectos del mandato – poder que les fue conferido⁶.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


CESAR ENRIQUE GOMEZ CARDENAS
Juez

⁶ Folio 24 del expediente.