

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLÍN

Medellín, quince (15) de julio de dos mil trece (2013)

REFERENCIA :	
RADICADO:	05001 33 33 009 2013 00494 00
MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE:	OSCAR ALONSO ZAPATA OROZCO
DEMANDADO:	ESE HOSPITAL DE LA CEJA
ASUNTO:	RECHAZA DEMANDA
INTERLOCUTORIO No.	0521 de 2013

OSCAR ALONSO ZAPATA OROZCO, actuando a través de apoderada judicial, en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho en contra de la ESE HOSPITAL DE LA CEJA, pretende que se declare la nulidad del acto administrativo ficto, consistente en el silencio negativo de la ESE al reconocimiento y pago de las primas de mitad de año dejadas de pagar desde el mes de julio de 2009 y las que se vayan causando en el transcurso del proceso.

CONSIDERACIONES

Mediante Auto de Trámite del 31 de mayo de 2013, y de conformidad con el artículo 170 del CPACA-Ley 1437 de 2011- se **INADMITIO** la demanda para que se corrigieran los defectos meramente formales.

Para el efecto se solicitó que adecuara la demanda a la Ley 1437 de 2011 o Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – CPACA-, ajustando los hechos y fundamentos de derecho al medio de control, cuyo conocimiento propone ante esta Jurisdicción, en aplicación de los numerales 3º y 4º del artículo 162 CPACA.

Se advirtió, en el referido Auto que *“A folios 10 a 13 y 14 a 16 se aportan dos derechos de petición dirigidos al Gerente de la entidad demandada; y a folio 17 se anexa la respuesta del 18 de mayo a derecho de petición, sin embargo la primera de las pretensiones versa sobre la nulidad del acto administrativo ficto, consistente en el silencio negativo de la ESE.”*

La apoderada del actor, mediante memorial del 19 de junio, procura cumplir con los requisitos exigidos y para efectos de individualizar con precisión el o los actos administrativos demandados manifiesta que:

“No puede predicarse que la respuesta dada por la ESE el derecho de petición colectivo presentado por sus empleados sea una respuesta de fondo y carece de cualquier fundamento jurídico, no constituyendo por lo tanto un acto administrativos.” (fl. 21)

Y a folio 22, del acápite de hechos manifiesta que:

“2.6 El día 11 de agosto de 2011 se interpuso derecho de petición por el reconocimiento de la prima de servicios sin que haya una respuesta en derecho a mi solicitud.”

“2.8 No puede predicarse que la respuesta dada por la ESE el derecho de petición colectivo presentado por sus empleados sea una respuesta de fondo y carece de cualquier fundamento jurídico, no constituyendo por lo tanto un acto administrativo, motivo por el cual renunciamos a dicha prueba, solicitando de manera respetuosa ignorarla.”

Se destacan entonces, del texto de la demanda inicial y de la corrección una serie inconsistencias: Con la demanda se aportó copia del derecho de petición del **día 14 de octubre de 2010** dirigido al PRESIDENTE DE LA JUNTA DIRECTIVA de la ESE HOSPITAL SAN JUAN DE DIOS DE LA CEJA (fls. 10 a 13), mientras que a folios 14 a 16 obra derecho de petición de **abril de 2011**, dirigido al GERENTE de la misma entidad. Y en el cumplimiento de requisitos para efectos de admisión de la demanda narra, en el hecho 2.6, que el día **11 de agosto de 2011** se interpuso derecho de petición por el reconocimiento de la prima de servicios sin que haya una respuesta.

Es decir que no se hizo una verdadera individualización, no se identificó con toda precisión el acto administrativo que se demanda; no se logró determinar si es un acto administrativo particular, expreso o presunto.

Finalidad de la Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho

La ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en su artículo 138 define así el medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho:

“ARTÍCULO 138. NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO. *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. La nulidad procederá por las mismas causales establecidas en el inciso segundo del artículo anterior.*

...” (Subrayas propias del Despacho)

La Sección Tercera, Subsección C, del Consejo de Estado ha esbozado los aspectos generales de la Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, mediante sentencia del 25 de mayo de 2011, Radicación número: 68001-23-31-000-2010-00231-01(39794)¹, señalo:

“De igual manera, la nulidad y restablecimiento del derecho es una acción de naturaleza subjetiva, individual, temporal y desistible, sólo que a través de ésta la persona que se crea lesionada en un derecho amparado en una norma jurídica, como efecto de la vigencia de un acto administrativo viciado de nulidad, puede solicitar que se declare la nulidad del mismo, y como consecuencia se le restablezca su derecho o se repare el daño.”

De manera que para la procedencia del medio de control que pretende el actor es requisito *sine qua non* la existencia de un acto administrativo, expreso, presunto o ficto.

Demos ahora una mirada a lo que es un acto administrativo, concepto que ha sido definido por la Corte Constitucional²:

“El acto administrativo definido como la manifestación de la voluntad de la administración, tendiente a producir efectos jurídicos ya sea creando, modificando o extinguiendo derechos para los administrados o en contra de éstos, tiene como presupuestos esenciales su sujeción al orden jurídico y el respeto por las garantías y derechos de los administrados.”

Y la Sección Primera del Consejo de Estado ha fijado los siguientes lineamientos para definir cuando se trata de un acto administrativo³:

“...La definición de acto administrativo ha sido entendida por la Corporación atendiendo los siguientes lineamientos:

“... una declaración unilateral de una autoridad administrativa, por cuanto emanó únicamente de él, pero esa sola circunstancia no es suficiente para que tal declaración adquiera el carácter de acto administrativo, pues además de dicha unilateralidad en la declaración, es de la esencia del acto administrativo, además, que la misma produzca efectos jurídicos directos, sea creando, modificando, extinguiendo o afectando directamente de cualquier otra forma una situación jurídica, de suerte que por sí misma y una vez en firme sea vinculante tanto para los administrados como para la Administración, y que sea expedida en ejercicio de la función administrativa, que es la regla general, o excepcionalmente cuando siendo expedida en ejercicio de una función que no es administrativa, la Constitución Política o la ley, la haga susceptible de control por la jurisdicción contencioso administrativa.

De suerte que para que un acto jurídico constituya acto administrativo debe consistir en una i) declaración unilateral, ii) que se expida en ejercicio de la función administrativa, que lo puede ser por una autoridad estatal de cualquier de sus ramas u organismos, o incluso por entidades privadas en virtud de autorización legal, a menos que por norma especial de orden Constitucional o legal dicha declaración, no siendo expedida en ejercicio de función administrativa sea demandable en acción contencioso administrativa y iii), que ella

¹ Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA.

² Sentencia C - 1436 de 2000, Magistrado Ponente: Dr. ALFREDO BELTRÁN SIERRA.

³ Consejero ponente: RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA, 3 de marzo de 2011, Radicación número: 11001-03-24-000-2009-00621-00

*produzca efectos jurídicos por sí misma, de manera directa sobre el asunto o la situación jurídica de que se trate y, por ende, vinculante.*⁴.

De manera que la existencia de un acto administrativo no depende de que la respuesta sea favorable a las reclamaciones del interesado, si a criterio del petente la respuesta que emitió el representante legal de la entidad no es una respuesta de fondo, ha debido recurrir a otro tipo de acciones como la tutela cuya en aras de proteger el derecho fundamental de petición.

No puede el Despacho pasar por alto que existe una respuesta de la gerencia de la ESE accionada y que obra a folio 17, la cual cumple con los requisitos del acto administrativo:

1º- **Declaración unilateral**, por cuanto emana únicamente del gerente en su condición de representante legal de la entidad.

2º- **Que se expida en ejercicio de la función administrativa**, es evidente que para expedirla se fundamentó en su calidad de gerente de la entidad.

3º- **Que produzca efectos jurídicos por sí misma, de manera directa sobre el asunto o la situación jurídica de que se trate y, por ende, vinculante.** La respuesta en cita produce efectos jurídicos, significa que no se accede a la solicitud para seguir cancelando la prima de servicios y es vinculante para la entidad y a sus empleados.

Es decir que de acuerdo con la finalidad del medio de control de nulidad y restablecimiento encuentra el Despacho que el presente asunto no es susceptible de control judicial, y no lo es porque es evidente que no se logro individualizar con precisión el acto administrativo atacado.

Por lo tanto se dará aplicación el artículo 169 de la ley 1437 –CPACA- que señala en que casos procede el rechazo de la demanda:

“Art. 169.- 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.” (Subraya el Despacho)

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLIN,

RESUELVE

⁴ Consejo de Estado, Sección Primera. Sentencia del 31 de marzo de 2005, radicación número 1999-02477. Actor: José Noel Ramírez Becerra. Consejero Ponente Dr. Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta.

PRIMERO: RECHAZAR la demanda que en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho instaura el señor **OSCAR ALONSO ZAPATA OROZCO** en contra de la **ESE HOSPITAL SAN JUAN DE DIOS DE LA CEJA**, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR la devolución de los anexos, sin necesidad de desglose.

TERCERO: En firme la presente decisión, se dispone el archivo de las diligencias, previa la desanotación de su registro.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

FRANCY ELENA RAMIRERZ HENAO
JUEZ

Jjes

NOTIFICACIÓN POR ESTADO
JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLÍN
CERTIFICO: En la fecha se notificó por ESTADO el auto anterior.

Medellín, _____. Fijado a las 8 a.m.

Secretaria