



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE

SALA PRIMERA DE DECISIÓN ORAL

Sincelejo, dieciséis (16) de mayo de dos mil trece (2013)

MAGISTRADO PONENTE: LUIS CARLOS ALZATE RÍOS

TEMAS: RECHAZO DE LA DEMANDA POR INADMISIÓN PREVIA SIN CORRECCIÓN OPORTUNA - FALTA DE REQUISITOS FORMALES – FALTA DE AGOTAMIENTO DEL RECLAMO PREVIO COMO REQUISITO SUSTANCIAL PARA DEMANDAR

INSTANCIA: PRIMERA

1. ANTECEDENTES

MARÍA CAROLINA MURILLO DÍAZ presentó demanda en ejercicio del medio de control de NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO contra de la E.S.E. HOSPITAL DE LA UNIÓN, en la que se pretende que se declare nulo el acto administrativo ficto producto de la petición elevada el 13 de septiembre de 2011.

La Corporación, actuando a través del Magistrado Ponente, decidió por auto del 12 de abril de 2013, notificado en el estado electrónico del 15 del mismo mes y año, inadmitir la demanda, en atención a que la misma no cumplía con los requisitos formales, en especial:



1. Incumplir con el requisito formal exigido en el artículo 162 numeral 2° del C.P.A.C.A., el cual establece que lo pretendido con la demanda sea expresado de forma precisa y clara; al respecto se evidencian dos irregularidades; en primer lugar, se demanda la nulidad de un acto ficto producto del silencio de la entidad demanda frente a la petición realizada por la actora el 13 de septiembre de 2011, sin embargo, fue allegada con la demanda un acto expreso (fol. 20), en donde la entidad responde que procederá a la liquidación de las prestaciones sociales solicitadas¹. En segundo lugar, en casos como el presente, la disposición citada exige además que las varias pretensiones de la demanda sean formuladas por separado, situación contraria a lo realizado por la parte actora en el numeral 1. de la pretensión segunda, en donde demanda el pago de las distintas prestaciones sociales que se causaron durante el tiempo que perduró la relación laboral, lo que constituyen pretensiones independientes.
2. No cumplir igualmente con el requisito estipulado en el numeral 1 del artículo 166 del C.P.A.C.A., por cuanto no se anexa prueba que demuestre el silencio administrativo negativo de la E.S.E. HOSPITAL LA UNIÓN frente a las pretensiones de pago por concepto de las sanciones moratorias establecidas en las Leyes 50 de 1990 y 244 de 1995, siendo que dentro de las peticiones hechas por la parte actora a través de escrito de fecha 13 de septiembre de 2011 (fol.17-18) no se solicitó el pago por dichos conceptos, por lo que debe demostrarse la petición sobre ellas.
3. Así mismo, no se acompañó con la demanda la prueba de la representación de la entidad demandada E.S.E. HOSPITAL LA UNIÓN, como lo dispone el numeral 4 del artículo 166 de la Ley 1437 de 2011, dado que solo se anexa el acto de creación del mismo y no la certificación sobre quién es el representante legal de la misma.

¹ Primas de servicios, vacaciones, prima de vacaciones, bonificación por servicios prestados, bonificación especial por recreación y prima de navidad.



4. Por último, se advirtió que no fueron allegadas las copias suficientes de la demanda y sus anexos para surtir los traslados, dado que la norma que regula esta situación obliga al demandante a allegar 2 copias para cada demandado y para la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, una que se enviará por correo tradicional y otra que deberá quedar una la Secretaría a disposición de los notificados, de conformidad con el artículo 199 del C.P.A.C.A, modificado por el artículo 612 del C.G.P., por lo que faltan dos (2) copias de la demanda y sus anexos para los fines ya indicados, en atención a que la norma en mención de forma clara consagra que deben anexarse dos copias para el demandado, dos copias para el ANDE, una copia para el Ministerio Público y una para el archivo.

Con fundamento en lo anterior, la Sala...

2. CONSIDERA

2.1. EL RECHAZO DE LA DEMANDA, PREVIA INADMISIÓN.

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 170 del C.P.A.C.A., la demanda se inadmitirá a través de auto, indicando los defectos de que adolece, otorgando al demandante el plazo de 10 días para su corrección, so pena de rechazo de la misma.

En concordancia con lo anterior, el numeral 2 del artículo 169 *ibídem*, consagra como causal de rechazo de la demanda la inadmisión previa sin corrección oportuna por parte del actor.

2.2. LA PETICIÓN PREVIA A LA ADMINISTRACIÓN

Con relación al tema de la reclamación previa de la sanción, es claro para la Sala que en tratándose de demandas dirigidas contra entidades públicas, y atendiendo



que la administración en términos generales y bajo el esquema o la concepción funcional de la misma, posee la denominada de la autotutela, siendo esta la facultad de definir de forma directa y con su autoridad administrativa las cuestiones que sean puestas a su decisión por los administrados, gozando así de las prerrogativas públicas de decisión previa y ejecución de oficio, habida cuenta que, deben propender por satisfacer el interés general por encima de los intereses particulares, en cumplimiento de sus funciones legales y reglamentarias. Es así como de allí se deriva la facultad de expedir actos administrativos, a través de los cuales materializa dicho privilegio.

Sobre este punto, es decir, sobre el privilegio de la decisión previa, nos ilustra la jurisprudencia:

“En segundo término, se tiene que la acción de nulidad y restablecimiento del derecho envuelve dos pretensiones: la de anulación de un acto administrativo, semejante a la nulidad de los actos prevista en el art. 84 del C.C.A., que procede sólo cuando los mismos hayan sido expedidos por funcionarios u organismos incompetentes, o en forma irregular, o falsamente motivados, o con desviación de las atribuciones propias del funcionario o corporación que los profiera, y la segunda, la de restablecimiento del derecho pretendido para lo cual se exige, siguiendo los lineamientos del art. 85 del C.C.A., que el demandante se crea lesionado en un derecho amparado por una norma jurídica.

De manera que, si la acción de nulidad y restablecimiento del derecho exige como presupuesto indispensable que exista una decisión de la administración que modifique, cree o extinga la situación jurídica particular del interesado, o mejor dicho, un acto administrativo que establezca una relación jurídica determinada en relación con sus derechos subjetivos, resulta claro que en este caso no se configura tal requisito, que es necesario para emprender la reclamación haciendo uso de la acción prevista en el art. 85 del C.C.A.

En efecto, el actor debió solicitarle a la entidad el pago de las prestaciones sociales a las que consideraba tener derecho, para provocar por parte de ella, una decisión contra la cual hubiera podido presentar los recursos de Ley, si a ello hubiere lugar, y así agotar debidamente la vía gubernativa, con la cual tendría acceso a una eventual demanda ante la jurisdicción contenciosa, haciendo uso de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

Y es necesario precisar que una cosa es la falta de decisión previa y otra muy distinta la falta de agotamiento de la vía gubernativa, pues mientras en la primera no existe



decisión previa (expresa o presunta) de la administración que se pueda juzgar por falta de petición del interesado cuando haya lugar, la segunda opera cuando no se hayan interpuesto los recursos obligatorios en la vía gubernativa.”²

Sobre el tema específico de la sanción moratoria, el CONSEJO DE ESTADO, en la misma providencia ha decidido:

“(…) Para que exista certeza sobre la obligación no basta con que la ley haya dispuesto el pago de la sanción moratoria, aquella es la fuente de la obligación a cargo de la administración por el incumplimiento o retardo en el pago de las cesantías definitivas mas no el título ejecutivo, que se materializa con el reconocimiento de lo adestado por parte de la administración.

En este caso el interesado debe provocar el pronunciamiento de la administración para obtener el acto administrativo que le sirva de título ejecutivo ante la Jurisdicción Laboral, no ante los jueces administrativos, porque el artículo 134 B-7, adicionado por la Ley 446 de 1998, artículo 42, sólo les otorgó competencia a éstos para conocer de los procesos ejecutivos originados en condenas impuestas por esta jurisdicción, mientras que el artículo 2 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, modificado por el artículo 2 de la Ley 712 de 2001, le adjudica competencia general a la jurisdicción laboral ordinaria para “la ejecución de obligaciones emanadas de la relación de trabajo y del sistema de seguridad social integral que no correspondan a otra autoridad.

También constituye título ejecutivo, cuyo pago deberá reclamarse ante la jurisdicción ordinaria, el acto por el cual la administración reconoce en favor del peticionario una suma de dinero por concepto de sanción moratoria. Aquí igualmente se trata de la simple ejecución de una acreencia laboral respecto de la cual no versa discusión alguna. En suma la vía procesal adecuada para discutir las cesantías y el reconocimiento de la sanción moratoria es la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, salvo que exista certeza del derecho y de la sanción, porque, se repite, en estos eventos procede la ejecución del título complejo. (...)

Dicho de otro modo, como el perjuicio por reparar se origina en una decisión o manifestación unilateral de voluntad de la administración destinada a producir efectos jurídicos es necesario invalidarla, previo agotamiento de la vía gubernativa, para poder obtener el restablecimiento respectivo y como la ley no prevé que mediante las acciones de

² CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN "A". Consejero ponente: NICOLÁS PAJARO PEÑARANDA. Sentencia del 25 de marzo de 2004. Radicación número: 25000-23-25-000-1998-3730-01(2328-02). Actor: ÁLVARO E. ÁLVAREZ ALVIS. Demandado: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-POLICÍA ACIONAL. En igual sentido ver: CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN "A". Consejero ponente: NICOLÁS PAJARO PEÑARANDA. Sentencia del 26 de febrero de 2004. Radicación número: 05001-23-31-000-1996-0729-01(0792-02). Actor: CLAUDIA MARÍA PÉREZ RUIZ. Demandado: CORPORACIÓN DE VIVIENDA Y DESARROLLO SOCIAL CORVIDE.



reparación directa o de grupo puedan anularse los actos administrativos, estas no son la vía procesal adecuada.

Desconocería la integridad del ordenamiento jurídico percibir una indemnización por un perjuicio originado en un acto administrativo sin obtener antes la anulación del mismo porque este continuaría produciendo efectos jurídicos ya que ese es su cometido legal. (...) El acto de reconocimiento de la sanción moratoria puede ser cuestionado a través de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho si el administrado se encuentra inconforme con él, pero si hay acuerdo sobre su contenido y no se produce el pago de la sanción la vía indicada es la acción ejecutiva. (...) Conviene precisar que en la acción de nulidad y restablecimiento del derecho siempre existirá un acto atacable. Los expresos de reconocimiento de las cesantías definitivas y de reconocimiento de la sanción moratoria, o los fictos frente a la petición de reconocimiento de las cesantías definitivas o frente a la petición de reconocimiento y pago de la indemnización moratoria, por lo que la acción que debe impetrarse es la de nulidad y restablecimiento del derecho. (...)”³

Posición esta que es reiterada por la Sección Segunda, en providencia que interpreta el alcance de la decisión de la Sala Plena:

“De la sentencia citada la Sala concluye lo siguiente:

- 1. Para el reconocimiento de la sanción moratoria no basta que esté prevista en la Ley, se requiere el título de reconocimiento de lo adeudado.*
- 2. Es necesario provocar el pronunciamiento de la Administración a fin de que sirva de título ejecutivo o bien de acto demandable ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa.*
- 3. Si existe discusión respecto de la liquidación de las cesantías y la sanción moratoria la vía adecuada es la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.*
- 4. Como el perjuicio está contenido en una decisión de la Administración es necesario anularla, previo agotamiento de la vía gubernativa para pretender el restablecimiento del derecho.*

Como la parte actora no agotó la vía gubernativa solicitando el reconocimiento y pago de la sanción moratoria no es posible su estudio ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, debiéndose en consecuencia negar lo solicitado en la apelación por cuanto no cumplió con el presupuesto procesal ya referenciado.”⁴

Por lo anterior, para la Corporación, acorde con la jurisprudencia aplicable al caso, sí es necesario agotar el requisito previo de la petición ante la administración

³ CONSEJO DE ESTADO, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sentencia de 27 de marzo de 2007, M.P. Dr. Jesús María Lemos Bustamante, Exp. No. 2777-2004, actor José Bolívar Caicedo Ruiz.

⁴ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA. SUBSECCIÓN “B”. CONSEJERA PONENTE: DRA. BERTHA LUCÍA RAMÍREZ DE PÁEZ. Sentencia del 28 de junio de 2012. REF: EXPEDIENTE No. 5001233100020050297201. No. INTERNO: 1205-2011. ACTOR: TERESA VILLARES FLORIÁN. AUTORIDADES NACIONALES.



para poder acudir al medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho y reclamar la anulación del acto administrativo expreso o ficto, y de ello derivar el restablecimiento del derecho conculcado por la administración en torno al tema de la sanción moratoria de las cesantías.

2.3. EL CASO CONCRETO

La Sala observa que, tal como se expuso en los antecedentes, la demanda fue previamente inadmitida, indicando cada cuatro defectos de que adolecía, corrigiendo la accionante de forma parcial, subsanando los siguientes:

- El relacionado con las causales de inadmisión de no probar la representación legal de la entidad demandada (numeral 3).
- Alegando las copias para los traslados faltantes de los traslados (numeral 4).

No así, con relación a los defectos siguientes defectos, que aun persisten:

- La falta de claridad de la pretensión de nulidad, dado que se solicitó la nulidad de un acto ficto, cuando existe pronunciamiento expreso de la administración en torno a todas las pretensiones a excepción de las cesantías, sin que sobre el punto en su corrección se adoptará corrección alguna en este punto (fol. 42).
- Igualmente, no se demostró en modo alguno la reclamación previa de la sanción moratoria reclamada en las pretensiones de restablecimiento (fol. 43).

Por lo anterior, para la Sala no existió una subsanación total de las deficiencias anotadas en el auto inadmisorio, siendo estas además sustanciales y no meramente formales, razones suficientes para que se ordene el rechazo de la misma y la devolución de sus anexos, como en efecto se hará.



DECISIÓN: En mérito de lo manifestado, la **SALA PRIMERA DE DECISIÓN ORAL DEL TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE SUCRE,**

RESUELVE:

PRIMERO: RECHÁCESE la anterior demanda, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DEVUÉLVASE al interesado o a su apoderado la demanda y sus anexos, sin necesidad de desglose.

TERCERO: En firme este auto, **CANCÉLESE** su radicación y **ARCHÍVESE** el expediente, previas las anotaciones correspondientes en los libros radicadores y el sistema de información judicial SIGLO XXI.

Se deja constancia que el proyecto de esta providencia fue discutido y aprobado por la Sala en sesión de la fecha, según consta en el acta No. 048.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

LUIS CARLOS ALZATE RÍOS

CÉSAR E. GÓMEZ CÁRDENAS

MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ