

**COMPETENCIA DE LAS AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS Y JUDICIALES
ANTE EL SILENCIO ADMINISTRATIVO NEGATIVO**

CARMEN ALICIA MATTA IBARRA

**UNIVERSIDAD DE NARIÑO
SAN JUAN DE PASTO, JULIO DE 2008**

**COMPETENCIA DE LAS AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS Y JUDICIALES
ANTE EL SILENCIO ADMINISTRATIVO NEGATIVO**

CARMEN ALICIA MATTA IBARRA

ASESOR: DR. LUIS ANTONIO CARVAJAL ARGOTY

**UNIVERSIDAD DE NARIÑO
POSTGRADO EN DERECHO ADMINISTRATIVO
SAN JUAN DE PASTO, JULIO DE 2008**

NOTA DE ACEPTACIÓN

Dra. ISABEL GOYES MORENO

Dr. LUIS ANTONIO CARVAJAL

SAN JUAN DE PASTO JULIO 15 DE 2008

NOTA DE RESPONSABILIDAD

“Las ideas y conclusiones aportadas en este trabajo de grado, son de responsabilidad exclusiva de la autora.”

Artículo 1º del Acuerdo No. 324 de octubre 11 de 1986 emanado del Honorable Consejo Directivo de la Universidad de Nariño.

CONTENIDO

	Pág.
INTRODUCCION.....	9
1. COMPETENCIA DE LAS AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS Y JUDICIALES ANTE EL SILENCIO ADMINISTRATIVO NEGATIVO	11
1.1 LA VIA GUBERNATIVA	11
2. EL SILENCIO ADMINISTRATIVO	12
2.1. POR EL TIPO DE DECISION QUE CONTIENE	12
2.1.1. Silencio administrativo negativo:.....	13
2.1.2. Silencio administrativo positivo	13
2.2. POR EL AREA DONDE SE PRODUCE:.....	13
2.2.1. Silencio administrativo sustancial:	13
2.2.2. Silencio administrativo procedimental.....	14
3. LA COMPETENCIA ANTE EL SILENCIO ADMINISTRATIVO NEGATIVO.....	16
4. ANALISIS DE CASO.....	22
4.1. DECISIÓN DEL HONORABLE TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO.	23
4.2. POSICIÓN DEL HONORABLE CONSEJO DE ESTADO	24
4.2.1 Posición extensiva y amplia:.....	25
4.2.2 Posición restrictiva o legalista	26
4.2.3. Posición de la autora.	28
CONCLUSIONES	30
BIBLIOGRAFIA.....	31

RESUMEN

No existe unidad de criterio en el Consejo de Estado respecto a la determinación de la competencia de la administración y de esa jurisdicción, ante la ocurrencia del silencio administrativo negativo frente a una petición o un recurso no resuelto.

Las Secciones Tercera y Cuarta consideran que la administración pierde competencia para resolver la petición inicial o el recurso no resuelto a partir del momento en que el juez administrativo le notifique el auto admisorio de la demanda presentada contra el acto ficto negativo.

A contrario sensu, la Sección Segunda de esa Corporación, de conformidad con la parte final del art. 69 ibídem, tiene la posición jurisprudencial de que la administración pierde la competencia para decidir, desde que el interesado haya acudido en demanda contra el acto ficto negativo ante los jueces administrativos.

Este ensayo propone modificar los criterios y términos para delimitar la competencia administrativa frente a los recursos de la vía gubernativa (art. 60 C.C.A.) y también para cuando indistintamente se acuda a la revocatoria directa de los actos administrativos (art. 71 ibídem). Es decir, fijar un sólo término, “hasta que se notifique el auto admisorio de la demanda a la administración”, en pro de la seguridad jurídica del administrado, la administración y la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

Bajo el criterio de las Secciones Tercera y Cuarta del Consejo de Estado, podría concluirse que las actuaciones de la administración frente a una petición o un recurso no resuelto en vía gubernativa, así curse una demanda contra el acto ficto negativo, y no se ha notificado el auto admisorio a la administración, estarían amparadas por el principio de buena fe, economía procesal e imparcialidad y se presumirían válidas. Sin menoscabo de la investigación que por responsabilidad se pueda generar

ABSTRACT

Not unit of criterion in the Counsel of State with respect to the decision of the competence of the administration and of that jurisdiction exists, before the occurrence of the negative administrative silence set against a petition or a not resolved resource.

The Third Sections and Quarter they consider that the administration loses competence to resolve the initial petition or the resource do not I result from the moment that the administrative judge notify him the car advisory of the demand presented against the act ficto negative.

To contratio sensu, the Second Section of that Corporation, according to the final part of the art. 69 ibidem, he has the position jurisprudential that the administration loses the competence to decide, since the interested have responded in demand against the act ficto negative before the administrative judges.

This trial proposes to modify the criteria and terms to delimit the administrative competence set against the resources of the governmental way (art. 60 C.C.A.) and also for when indistinctly respond to the direct revocation of the administrative acts (art. 71 ibidem). That is to say, to set an only term, "until the car be notified advisory of the demand to the administration", on behalf of the legal security of the administered, the administration and the jurisdiction of administrative the quarrelsome thing.

Under the criterion of the Third Sections and Quarter of the Counsel of State, would be able to be concluded that the actions of the administration set against a petition or a resource do not I result in governmental way, thus study a demand against the act ficto negative, and not the car has been notified advisories to the administration, they would be protected by the principle in good faith, legal economy and impartiality and they would be presumed valid. Without lessening of the investigation that by responsibility can be generated

GLOSARIO

ACTO ADMINISTRATIVO: manifestación de la voluntad de la administración en función administrativa que produce efectos jurídicos.

VIA GUBERNATIVA: mecanismo de auto control radicado en la administración, para que revise y decida sobre los actos administrativos por ella expedidos, cuando son cuestionados por los afectados, y que debe resolverse en sede administrativa dentro del término legal, antes de que la controversia sea planteada para su solución definitiva ante la jurisdicción contencioso administrativa.

SILENCIO ADMINISTRATIVO: de manera general se presenta cuando la administración no decide una petición.

SILENCIO ADMINISTRATIVO NEGATIVO: es la regla general y se presenta cuando la petición no se resuelve, y por disposición legal se entiende negada.

SILENCIO ADMINISTRATIVO POSITIVO: excepción a la regla general, en que por ficción legal, lo solicitado se entiende concedido.

SILENCIO ADMINISTRATIVO SUSTANCIAL: se presenta cuando la administración no decide o guarda silencio sobre un derecho de petición propuesto en interés general o partícula, y puede ser negativo o positivo.

SILENCIO ADMINISTRATIVO PROCEDIMENTAL: opera a raíz del agotamiento de la vía gubernativa, esto es, frente a los recursos interpuestos, como pueden ser de reposición o apelación y la administración no los resuelve.

COMPETENCIA: factor temporal fijado por la norma jurídica como límite dentro del cual la administración debe resolver las peticiones y recursos que se le formulen.

INTRODUCCION

La temática de este ensayo, titulada “Competencia de las Autoridades Administrativa y Judiciales ante el Silencio Administrativo Negativo”, aborda de manera general, sucinta y necesaria el desarrollo concerniente a la vía gubernativa, el silencio administrativo en sus diversas modalidades y efectos, con énfasis en cómo está consagrado en el Decreto 01 de 1984 o Código Contencioso Administrativo vigente, especialmente el silencio administrativo sustancial y el silencio procedimental, hasta llegar luego a tratar aspectos relacionados con la competencia de la administración en la vía gubernativa ante el silencio administrativo negativo, hilo conductor de este ensayo, así como la competencia de los jueces administrativos en el mismo campo.

Por último, se hace el análisis de un caso al que como integrante del grupo de investigadores del Observatorio de Justicia en Nariño en mi condición de estudiante del Postgrado de Derecho Administrativo - Décima Promoción, tuve acceso, relacionado con el proceso de un extrabajador de una entidad departamental que en acción de nulidad y restablecimiento del derecho pretendía se declarara la nulidad de un acto ficto o presunto, producto del silencio administrativo que le negó el reconocimiento y pago de salarios y prestaciones sociales.

Asunto que considero de particular importancia, aunque de poca ocurrencia, por cuanto la administración casualmente el mismo día en que se presentó la demanda (hecho no conocido por ella) profirió un acto administrativo mediante el cual hizo unos reconocimientos sobre la petición inicial del demandante, actuación luego recurrida y decidida expresamente por ella.

Encontrándose entonces de por medio tanto la competencia de la administración como la de la jurisdicción contenciosos administrativa, temática principal de este ensayo que se desarrolla, a fin de exponer las posiciones jurisprudenciales asumidas por el Consejo de Estado y el Tribunal Administrativo de Nariño, con el propósito de presentar herramientas a quienes se puedan interesar en el tema.

Por último, en este trabajo se propone a manera de aporte, que se deberían unificar los términos hasta dentro de los cuales la administración debería conservar la competencia para decidir en vía administrativa y también para cuando acuda a la revocatoria directa de sus actos, pues las directrices de las normas vigentes son dispares e imprecisas para estas dos figuras (distintas y excluyentes) y generan cierta confusión.

Delimitación necesaria que establecería a la vez los términos a partir de los cuales la competencia para decidir se radicaría de manera exclusiva en la jurisdicción de lo contencioso administrativa, lo que ameritaría de parte del legislador, una reforma al Código Contencioso Administrativo en los artículos 60 y 71.

1. COMPETENCIA DE LAS AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS Y JUDICIALES ANTE EL SILENCIO ADMINISTRATIVO NEGATIVO

1.1 LA VIA GUBERNATIVA

Para la jurisprudencia y la doctrina la vía gubernativa es un mecanismo de autocontrol radicado en la administración, con la finalidad de que revise y se pronuncie sobre los actos administrativos por ella expedidos, cuando son cuestionados por los afectados, lo que debe resolverse como su nombre lo indica, en sede administrativa antes de que la controversia para su solución definitiva sea planteada ante la jurisdicción contencioso administrativa.

Ahora bien, es importante precisar que los actos administrativos tienen un origen múltiple y se dirá entonces que la actividad administrativa del Estado de conformidad con el artículo 4 del C.C.A. se activa a partir del ejercicio por parte de los ciudadanos del derecho de petición en interés general, del derecho de petición en interés particular o por quien obre en cumplimiento de una obligación o deber legal e incluso a partir de actuaciones realizadas por la administración oficiosamente.

A su vez, teniendo en cuenta que la administración hace parte del engranaje del Estado Social de Derecho, regido principalmente por el principio de legalidad, está dotada por la Constitución y la ley de unas competencias, las que debe ejercer siempre dentro de los límites estrictos señalados. Por ende, una vez puesto en marcha el accionar de la administración desde el mismo momento en que se le plantea uno cualquiera de los tres primeros mecanismos antes citados, es su deber decidir, manifestar su voluntad al peticionario, pudiéndolo hacer de diferente forma, generalmente según se le haya formulado la petición, esto es, de manera verbal o escrita principalmente.

Además, la administración está obligada a decidir dentro de los términos fijados por la norma, siendo uno de los limitantes de la competencia, el factor tiempo. De ahí que por voluntad del legislador en materia administrativa, si la entidad pública no resuelve o guarda silencio sobre una petición, existe la figura del “silencio administrativo”, dotado de unos efectos y generador de unas consecuencias, de los que se hablará a continuación.

2. EL SILENCIO ADMINISTRATIVO

El silencio administrativo no es una figura exclusiva del régimen jurídico administrativo o de la doctrina y la jurisprudencia colombianos, sino que tiene existencia también en el derecho administrativo comparado. Tanto así, que por ejemplo, el tratadista, Fernando Garrido Falla, plantea lo siguiente¹:

“En relación con las cuestiones aquí debatidas, está el problema de lo que la doctrina llama tradicionalmente el silencio administrativo. Hay silencio administrativo en general, cuando una autoridad administrativa no resuelve expresamente una petición, reclamación o recurso interpuesto por un particular. La cuestión que se plantea es la de saber si la inactividad administrativa produce en estos casos efectos jurídicos y, en caso de que los produzca, si al silencio hay que dar un valor positivo (favorable a la petición o reclamación del particular) o negativo (es decir, desestimatorio).

En sus comienzos, la doctrina del silencio administrativo se limitó a ser –y parece que aquí están sus verdaderos límites- una puerta abierta para que el particular plantease ante la jurisdicción contencioso-administrativa la cuestión que la Administración no había querido resolverle favorablemente: naturalmente, esto postulaba una interpretación negativa y desestimatoria del silencio administrativo. Hoy, en cambio, se ha querido utilizar también el silencio administrativo como un arma para combatir la pasividad o negligencia administrativa, suponiéndole entonces una interpretación positiva que, no obstante, sigue siendo excepcional.”

Como puede verse, la anterior cita, contiene la definición general de lo que es el silencio administrativo y encierra además algunas de sus modalidades, como son el silencio administrativo positivo y negativo con sus respectivos efectos, al conceder o negar lo pedido.

A continuación, con el propósito de ilustrar un poco más en los tipos, características y efectos del silencio administrativo, se presenta la siguiente clasificación:

2.1. POR EL TIPO DE DECISION QUE CONTIENE

Si bien en sentido estricto, no puede catalogarse el silencio administrativo como una decisión, por voluntad legislativa a ese silencio o pasividad que guarda la administración al no responder o resolver, le otorga unos efectos, de ahí que se

¹ GARRIDO FALLA, Fernando. Tratado de Derecho Administrativo. Editorial TECNOS, S.A., 1994, Décima Segunda Edición, Madrid, 1994., Tomo I, pág. 484

clasifique en:

2.1.1. Silencio administrativo negativo: es la regla general creada por el legislador, según la cual la petición formulada a la administración se entiende negada o resuelta desfavorablemente, en el evento de que esta no decida dentro del término fijado normativamente.

2.1.2. Silencio administrativo positivo: es la excepción a la regla general, mediante la cual la ley crea una ficción a manera de respuesta, por la que se entiende concedida la petición formulada a la administración cuando no fue resuelta dentro del término legal.

2.2. POR EL AREA DONDE SE PRODUCE:

2.2.1. Silencio administrativo sustancial: tiene ocurrencia cuando la Administración, no decide o guarda silencio sobre el derecho de petición propuesto en interés general o particular

Este silencio administrativo dentro del régimen jurídico colombiano lo encontramos consagrado en la Primera Parte del Código Contencioso Administrativo, Libro Primero, Capítulo III a X, que contiene normas reguladoras de la expedición de las decisiones administrativas o actos administrativas, y se da bajo las modalidades de ser positivo o negativo según sea el caso.

Como ejemplo del **silencio administrativo sustancial positivo**, se tiene el artículo 22 ibídem que frente al derecho de petición de información sobre la acción de las autoridades y en particular, sobre el derecho a que se expida copia de sus documentos en los términos consagrados dentro del mismo código, concede a la entidad un máximo de diez (10) días para resolver, pasado el cual si no se da respuesta al peticionario, “se entenderá, para todos los efectos legales, que la respectiva solicitud ha sido aceptada.”

Y de manera general, en el artículo 41 del mismo código se determinan los casos exceptivos en que habrá de producirse el silencio administrativo positivo, bajo el siguiente texto:

“Solamente en los casos expresamente previstos en disposiciones especiales, el silencio de la administración equivale a decisión positiva.”

De otra parte, como ejemplo del **silencio administrativo negativo**, el artículo 40 establece:

“Transcurrido un plazo de tres (3) meses contados a partir de la presentación

de una petición sin que se haya notificado decisión que la resuelva, **se entenderá que ésta es negativa.**

La ocurrencia del silencio administrativo negativo no eximirá de responsabilidad a las autoridades ni las excusará del deber de decidir sobre la petición inicial, salvo que el interesado haya hecho uso de los recursos de la vía gubernativa con fundamento en él, contra el acto presunto.” (negrillas fuera de texto)

Nótese cómo por voluntad del legislador, se fija la competencia y por ende el término dentro del cual la autoridad administrativa está obligada a decidir las peticiones que se le hagan, y cómo también surge para el administrado en el evento de que aquella no le responda, la ficción legal de decisión negativa o positiva, según ordene la norma. Ficción que se torna en una garantía para que el petente a partir de allí pueda escoger el camino legal a seguir, como podría ser conformarse con la inactividad de la administración o reclamarle a través de recursos por esa pasividad.

2.2.2. Silencio administrativo procedimental: opera a raíz del agotamiento de la vía gubernativa, frente a los recursos interpuestos de reposición o apelación y la administración no los resuelve.

Este silencio administrativo, está contenido en el Libro Primero, Título II, art. 60 del C.C.A., cuyas normas tienen por objeto regular la vía gubernativa, que como se dijo no es más que el control que ejerce la administración sobre sus propias decisiones expresadas a través de actos administrativos. Dentro de esa vía, el interesado tendrá la oportunidad de interponer los recursos de reposición, apelación o queja como lo establece en art. 50 ibídem, excepto contra los actos de carácter general, los actos de trámite y aquellos preparatorios, o de ejecución.

Y como ya se dijo, el silencio administrativo procedimental se presenta no ya a partir de una petición no resuelta, sino directamente en torno a los recursos presentados ante la administración en vía gubernativa, según los lineamientos del art. 60, así:

“Transcurrido un plazo de dos (2) meses contado a partir de la interposición de los recursos de reposición o apelación sin que se haya notificado decisión expresa sobre ellos, se entenderá que la decisión es negativa.

El plazo mencionado se interrumpirá mientras dure la práctica de pruebas.

La ocurrencia del silencio administrativo negativo previsto en el inciso 1º **no exime a la autoridad de responsabilidad; ni le impide resolver mientras no se haya acudido ante la jurisdicción en lo contencioso administrativo.**” (negrillas fuera de texto)

Norma esta que habla del silencio administrativo procedimental negativo, que cobra existencia una vez transcurridos dos (2) meses desde el día en que el peticionario interpone el respectivo recurso, sin que la autoridad administrativa le notifique su decisión.

Y al finalizar la disposición precisa que no obstante presentarse ese silencio negativo, la administración conserva la competencia para resolver, claro está, siempre y cuando el afectado no haya acudido a la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

En similar sentido, el Dr. Jaime Orlando Santofimio, en su obra titulada, ACTO ADMINISTRATIVO, manifiesta²:

“No obstante la ocurrencia del silencio administrativo en la vía gubernativa, la administración no pierde la competencia para decidir en cualquier momento. Sin embargo, si la persona interesada acude ante la jurisdicción contenciosa administrativa, las autoridades deberán abstenerse de resolver el asunto, porque un tercero imparcial es el llamado en virtud de la iniciativa de la persona interesada a resolver el conflicto generado con la expedición del acto. Es decir, el asunto ya no está para resolverse de manera directa sino a través de jueces, razón por la cual el legislador ha previsto que el funcionario administrativo pierda su competencia.”

Por lo tanto, ha de concluirse que la competencia que tiene la administración para decidir los recursos de la vía gubernativa respecto al acto ficto negativo frente a una petición no resuelta, sólo la pierde desde el momento mismo en que el recurrente proponga el asunto para su conocimiento y solución definitiva ante la justicia contencioso administrativa.

Pero de todas maneras, se advierte que también aquí la pasividad u omisión al no dar respuesta a los recursos le genera igualmente responsabilidad administrativa (art. 76 C.C.A.), y el funcionario entonces podría ser investigado y sancionado por la Procuraduría o la Fiscalía, según sea el caso.

Ya para concluir este capítulo, se aclara que el silencio administrativo sustancial y procedimental solamente tiene ocurrencia dentro del ejercicio de lo que es la actividad administrativa del Estado, pero jamás en la jurisdicción de lo contencioso administrativo donde se aplica el Decreto 01 de 1984, Libro Segundo que trata del control jurisdiccional de la actividad administrativa.

² SANTOFIMIO, Jaime Orlando. ACTO ADMINISTRATIVO, Procedimiento, eficacia y validez. Universidad Externado de Colombia, Segunda Edición, Bogotá, 994, página 223.

3. LA COMPETENCIA ANTE EL SILENCIO ADMINISTRATIVO NEGATIVO

Los actos administrativos quedan en firme y se puede exigir su cumplimiento además de los eventos señalados en el art. 62 ibídem, una vez hayan transcurrido los términos legales para que el interesado presente los recursos en la vía gubernativa (reposición, apelación o queja) de conformidad con los artículos 50 y 51 del mismo estatuto, sin que efectivamente se haya hecho uso de ellos, es decir sin que se agote esa vía, bien por que el administrado está de acuerdo con esos actos administrativos o por que dejó pasar la oportunidad para manifestar su inconformidad. Pero, la parte final del inciso primero del art. 51 ibídem, sin hacer distinción si se trata actos presuntos positivos o negativos señala:

“...Los recursos contra los actos presuntos podrán interponerse en cualquier tiempo.”

Ahora bien, ya dentro de la temática que es objeto de este ensayo, cabe formular los siguientes interrogantes:

¿Mientras no se interpongan contra el acto administrativo presunto negativo, originado en una petición no resuelta los recursos de la vía gubernativa, qué caminos le quedan al administrado?

¿Hasta cuándo conserva la Administración la competencia para decidir la petición no resuelta?

¿Y por otra parte, desde qué momento se sustrae esa competencia de la administración para depositarse exclusivamente en la jurisdicción de lo contencioso administrativo?

Para responder, es preciso remitirse entonces al artículo 40 del Código Contencioso Administrativo, que trata lo concerniente al silencio administrativo sustancial o sustantivo, donde señala que a partir de la presentación de una petición sin que dentro del plazo de tres (3) meses la administración haya notificado al administrado decisión que la resuelva, “se entenderá que es negativa”. Y añade más adelante que no obstante “la ocurrencia del silencio administrativo negativo no eximirá de responsabilidad a las autoridades ni las excusará del deber de decidir sobre la petición inicial, **salvo que el interesado haya hecho uso de los recursos de la vía gubernativa con fundamento en él, contra el acto presunto**”.

Por lo tanto, a la primera pregunta ha de responderse que una vez producido el

silencio administrativo negativo, el administrado tiene tres caminos a elegir:

- Agotar la vía gubernativa a través de la interposición de los recursos de reposición o apelación y queja según corresponda (art. 50 ibídem) contra el acto ficto, para que la administración se pronuncie sobre la petición inicial, esto es para que modifique la decisión negativa generada por ficción legal.

- O con fundamento en el art. 135 del mismo Código, demandar ante la jurisdicción contencioso administrativo, teniendo en cuenta que por disposición del inciso segundo:

“El silencio negativo, en relación con la primera petición también agota la vía gubernativa.”

Al respecto, para la decisión mayoritaria de las Secciones Tercera y Cuarta del Consejo de Estado, como se verá más adelante, la ocurrencia del silencio administrativo negativo solamente le hace perder competencia a la administración, en principio cuando se le haya notificado a ésta el auto admisorio de la demanda, presentada contra el acto ficto negativo.

- Tomar una actitud pasiva, esto es, conformarse con la decisión emanada por ficción legal, y asumir las consecuencias que podrían desprenderse de ella. Bajo este orden de ideas, la Corte Constitucional en Sentencia C-792 de septiembre 20 de 2006, M. P. Dr. Rodrigo Escobar Gil, precisa³:

“...en los eventos de silencio administrativo negativo, el administrado puede optar por acudir a la jurisdicción o por esperar una respuesta efectiva de la administración, sin que esta última opción, que es desarrollo de derecho de petición, pueda acarrearle consecuencias adversas, como sería la de que a partir del momento previsto para la operancia del silencio administrativo se contabilice el término de prescripción o de caducidad de la respectiva acción.”

Sin embargo, cabe recalcar que la pasividad administrativa al omitir responder dentro del término legal establecido para cada derecho, compromete la responsabilidad de la autoridad competente, por mandato del art. 7 ibídem que reza:

“La falta de atención a las peticiones de que trata este capítulo, la inobservancia de los principios consagrados en el artículo 3º y la de los términos para resolver o contestar, constituirán causal de mala conducta para el funcionario y darán lugar a las sanciones correspondientes.”

³ Corte Constitucional, Sentencia C-792 de septiembre 20 de 2006, M. P. Dr. Rodrigo Escobar Gil.

Así las cosas, conviene al administrador, sujetarse a los límites y términos señalados por el Código Contencioso Administrativo y demás disposiciones especiales que rijan la materia, con el propósito de resolver oportunamente las peticiones y cumplir con ello los fines consagrados, esto es, los principios orientadores tales como el de economía, celeridad, eficacia, imparcialidad, publicidad y contradicción.

Vistos los anteriores aspectos, como respuesta a segundo interrogante arriba planteado, **ha de concluirse que la competencia que tiene la administración para decidir una petición sólo la pierde desde el momento mismo en que el peticionario haga uso de los recursos de la vía gubernativa, contra el acto ficto o presunto.** Esto, porque como se verá más adelante, a partir de ahí, el asunto deberá proponerse ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. Afirmación esta última con la que se responde también a la tercera pregunta formulada.

- **Punto de inflexión en la determinación de la competencia administrativa y judicial en el decreto 01 de 1984:** la forma como se ha denominado este aparte se debe a que el Decreto 01 de 1984, presenta dos términos dispares para que la administración dentro de su competencia pueda decidir en vía gubernativa (art. 60) y para cuando haga uso de la revocatoria directa de los actos administrativos (art. 71). Figuras que si bien son considerados mecanismos de autocontrol de los actos administrativos en sede administrativa, cabe aclarar, que son totalmente diferentes y excluyentes, pero cuyos términos no obstante también ser distintos resultan inequitativos, y hasta cierto punto, generadores de confusión en la práctica.

Hecha la anterior advertencia, en los siguientes párrafos se abordará lo relacionado con la **revocatoria directa de los actos administrativos.** Así, el art. 71 ibídem precisa:

“La revocación directa **podrá cumplirse en cualquier tiempo, inclusive en relación con actos en firme o aun cuando se haya acudido a los tribunales contencioso administrativos, siempre que en este último caso no se haya dictado auto admisorio de la demanda.**

En todo caso, **las solicitudes de revocación directa de los actos administrativos de contenido general y las que se refieran a aquellos de contenido particular y concreto** en relación con los cuales **no se haya agotado la vía gubernativa o no se haya admitido la demanda ante los tribunales contencioso administrativos** dentro del término de caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, deberán ser resueltas por la autoridad competente dentro de los tres (3) meses siguientes a su presentación.” (negritas fuera de texto)

Por lo tanto, a partir de la simple lectura del artículo anterior, en principio podría decirse que la revocatoria directa cabría contra todo tipo de actos administrativos expresos y presuntos. Sin embargo, esta situación se aclara con el artículo 41 ibídem, que reza:

“Solamente en los casos expresamente previstos en disposiciones especiales, el silencio de la administración equivale a decisión positiva.

Se entiende que los términos para decidir comienzan a contarse a partir del día siguiente en que se inició la actuación.

El acto positivo presunto podrá ser objeto de revocatoria directa en las condiciones que señalan los artículos 71, 73 y 74.”

Y a su vez, el artículo 73 ibídem, precisa:

“Cuando un acto administrativo haya creado o modificado una situación jurídica de carácter particular y concreto o reconocido un derecho de igual categoría, no podrá ser revocado sin el consentimiento expreso y escrito del respectivo titular.

Pero habrá lugar a la revocación de esos actos, cuando resulten de la aplicación del silencio administrativo positivo, si se dan las causales previstas en el artículo 69, o si fuere evidente que el acto ocurrió por medios ilegales...”

Por lo tanto, de la lectura de los artículos 41 y 73 del C.C.A. se infiere que **el acto negativo presunto no podrá ser objeto de revocatoria directa**. Esto por cuanto como se ve, se autoriza expresamente la revocatoria directa de los actos generales y particulares producto del silencio administrativo positivo, con el consentimiento expreso y escrito del titular, pero nada dice respecto de la revocatoria de los actos presuntos negativos. Y se llega a esta deducción, teniendo en cuenta que del silencio administrativo negativo en realidad nada dice en razón a que es solamente una ficción legal para que el interesado pueda agotar la vía gubernativa como prerrequisito para acceder luego a la jurisdicción contencioso administrativa.

Por ende, si la administración no tiene competencia para revocar el acto negativo presunto, a pesar de conservar el **deber de decidir**, debe decirse que en tanto decida, no puede sostenerse que con ello acuda a la revocatoria directa. Pues para que pueda darse ésta, se exige por ley el cumplimiento de ciertos presupuestos, **dejando en claro que respecto a los actos presuntos, la revocatoria directa solo se aplica para los casos fruto del silencio administrativo positivo como lo consagra el artículo 69, esto es, cuando exista manifiesta oposición a la Constitución Política o a la ley, que no esté conforme con el interés público o social, o cuando con ellos se cause**

agravio injustificado a una persona.

Y por otra parte, ubicándonos nuevamente en la vía gubernativa, debe decirse que tampoco pierde competencia la administración para decidir una petición sobre la que operó el silencio administrativo negativo, cuando el peticionario por ejemplo presentó el recurso en la vía gubernativa pero fue rechazado por no cumplir con los requisitos de ley (art. 52), e igualmente si tampoco corrigió el error dentro del término de cinco (5) días (art. 53), por la sencilla razón de que aquí no se considera agotada esta vía.

Propuesta:

Por todo lo anterior y para una mayor claridad, en este ensayo se sugiere modificar el inciso final del artículo 60 del C.C.A., relacionado con la fijación de la oportunidad hasta dentro de la cual la administración tendría competencia para resolver las peticiones y los recursos que se le formulen, cuya no respuesta origina el silencio administrativo negativo.

La modificación sugerida, destacada en letra cursiva y negrillas es la siguiente:

“...La ocurrencia del silencio administrativo negativo previsto en el inciso 1º no exime a la autoridad de responsabilidad; ni le impide resolver mientras no **se le haya notificado el auto admisorio de la demanda.**

También se sugiere modificar el inciso primero del artículo 71 ibídem, relacionado con la oportunidad que tiene la administración para acudir a la revocatoria directa, de tal manera que conserve la competencia, **hasta tanto no se le notifique a la entidad el auto admisorio de la demanda.** Por lo tanto, el inciso reformado debería quedar así:

La revocatoria directa podrá cumplirse en cualquier tiempo, inclusive en relación con actos en firme o aun cuando se haya acudido a los tribunales contencioso administrativos, siempre que en este último caso **no se haya notificado el auto admisorio de la demanda.**

Propuesta que a juicio de la autora, resulta conveniente, y un tanto en sintonía con lo decidido por las Secciones Tercera y Cuarta del Consejo de Estado, pues sólo desde la notificación de dicho auto, la administración tiene conocimiento de que la competencia para decidir la detenta ya la jurisdicción de lo contencioso administrativo. Por lo que las actuaciones que hubiera emitido hasta antes de dicha notificación deberían estar amparadas por el principio de buena fe, economía procesal e imparcialidad, y como tales se presumirían y declararían válidas. Por supuesto, sin menoscabo de la investigación que por responsabilidad se pueda generar, a cargo de las autoridades competentes.

Modificación con la que se fijaría el límite jurídico temporal para resolver con claridad en últimos un caso de la naturaleza como el que aquí se desarrolla, y que proyectaría más seguridad tanto al administrado como a la misma administración, y conduciría al operador jurídico a proferir decisiones uniformes, no controvertibles, ni dejaría al analista pensando en que razones tuvo el legislador para en un caso fijar un límite temporal reducido y en otro uno más amplio, pudiendo ser idénticos.

Aunque, opiniones contrarias podrían aducir que la posición de la Sección Segunda del Consejo de Estado, iría más a favor del administrado y del principio de economía procesal, por ser restrictiva, es decir, enteramente ajustada a la norma vigente, como se expone en el siguiente capítulo.

Seguidamente se analizará un caso de silencio administrativo negativo que conoció el Tribunal Administrativo de Nariño, la forma en que fue decidido y algunos pormenores durante el agotamiento de la vía gubernativa.

4. ANALISIS DE CASO

Como integrante del grupo de investigadores del Observatorio de Justicia en Nariño, en mi condición de estudiante del Postgrado de Derecho Administrativo - Décima Promoción, tuve acceso a un proceso que en acción de nulidad y restablecimiento del derecho pretendía se declarara la nulidad de un acto ficto o presunto, producto del silencio administrativo que negó el reconocimiento y pago de salario (11 días) y prestaciones sociales del actor por 312 días laborados (cesantías, intereses a la cesantía, prima de servicios de un semestre, vacaciones y prima de vacaciones) más la sanción por mora. La cuantía de la demanda fue estimada por el actor en la suma de \$71'000.000.

Silencio administrativo negativo que de conformidad con la demanda, emanó de la omisión de respuesta de los diferentes gerentes de la empresa a los requerimientos escritos y al recurso de reposición enviados por el peticionario.

La demanda se instauró contra una entidad de carácter departamental y tres (3) personas naturales que en su oportunidad fungieron como gerentes de la misma.

18 de diciembre de 2001: presentación de la demanda.

18 de enero de 2002: admisión de la demanda. Constituye la primera providencia y en la que se ordenó como es lo rutinario, entre otros aspectos, la notificación de los cuatro (4) demandados.

17 de julio de 2002: aclaración y corrección de la demanda de conformidad con el art. 208 del C.C.A. El demandante aclaró el número de días durante los que estuvo vinculado con la demandada en su condición de gerente, los conceptos y valores adeudados por salarios y prestaciones sociales.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA:

- La empresa demandada al contestar la demanda, manifestó que no existe silencio administrativo negativo, por cuanto las peticiones fueron resueltas, los recursos contestados y negados, y que además operó la prescripción de la acción porque pasaron más de tres (3) años, los cuales se cumplieron el 18 de diciembre de 2001, de ahí que solicitó fallo inhibitorio.

- Lo demás demandados, contestaron argumentado en su defensa la prescripción de la acción y sino la caducidad de las pretensiones. De no prosperar estas, pidieron se oficiara a la empresa demandada para que remita los documentos

contables, e informar quién recibió la reclamación de pago de prestaciones.

- Dentro del material probatorio, obran unas resoluciones expedidas por la entidad accionada, de fecha 18 de enero y 15 de abril de 2002 que contienen el reconocimiento del sueldo y prestaciones sociales del demandante y la expresión de que se le cancelará tan pronto haya disponibilidad de caja.

4.1. DECISIÓN DEL HONORABLE TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO.

En Sentencia del 16 de diciembre de 2005, Expediente No. 2002 – 0047, con base en la prueba documental existente en el proceso, el Tribunal hizo las siguientes consideraciones⁴:

“En el caso sub examine, en la misma fecha en que el Tribunal Administrativo de Nariño admitió la demanda, 18 de enero de 2002, la Empresa demandada expidió la Resolución 003 P “Por medio de la cual se liquida una cesantía total a un exfuncionario”, frente a la cual se interpusieron los recursos de ley, los que se dirimieron por medio de la Resolución No. 013 de 15 de abril de 2002, las cuales se mencionan en la corrección del libelo, pero frente a las cuales no se dirige la demanda.

Tal como lo indica la norma, aún por fuera del término establecido en el artículo 40 como de producción del acto ficto, la administración sigue obligada a pronunciarse sobre la petición, lo cual ocurrió en este caso concreto.

Si bien el auto admisorio de la demanda se emitió, como se dijo, en la misma fecha en que se expidió el acto de reconocimiento, no por eso es posible desconocer la existencia de dicho pronunciamiento, más aún cuando se encuentra mencionado en la corrección del libelo.

En el caso concreto, la administración no había perdido la competencia para pronunciarse sobre la petición inicial, en razón de que el actor no interpuso recurso alguno contra el acto ficto o presunto nacido del silencio administrativo negativo con respecto de ella, lo cual indica que podía la administración válidamente, pronunciarse sobre lo solicitado y como tal lo hizo.

Este hecho desvirtúa la existencia del pretendido acto ficto de la administración y, en este orden de ideas, no queda otra salida, para la corporación, que inhibirse de emitir un fallo que no está acorde con las probanzas procesales.

No se hace pronunciamiento expreso con respecto de las excepciones alegadas por la demandada, por cuanto no constituyen sino meros desarrollos de la

⁴ Tribunal Administrativo de Nariño, Sentencia del 16 de diciembre de 2005, Expediente No. 2002 – 0047, Actor: Roberto Agustín García Burbano contra EDINAR.

defensa, no así verdaderos sucesos enervantes de las pretensiones.” (negrillas fuera de texto)

Transcrito el art. 40 del C.C.A. en el fallo, y hechas las citadas consideraciones, en la parte resolutive, esa Corporación **declaró oficiosamente probada la excepción de “inexistencia de acto presunto o ficto administrativo negativo”**, y se inhibió de emitir pronunciamiento de fondo respecto a las pretensiones de la demanda.

Decisión respetable que se tomó bajo el argumento de que el actor no interpuso los recursos de la vía gubernativa contra el acto ficto negativo emanado del silencio administrativo argüido por el actor y que por eso la administración no había perdido la competencia para pronunciarse sobre la petición inicial de pago de sueldo y prestaciones sociales, como lo establece el citado artículo. Y que como tal, la entidad expidió la resolución de reconocimiento de lo pedido aun por fuera de los tres (3) meses fijados por la norma.

De otra parte, según ese criterio, no habiendo perdido la administración la competencia para dar respuesta a la solicitud presentada por el petente, no podía entonces el Tribunal obviar la existencia de las resoluciones que si hicieron dichos reconocimientos, pese a que la primera de ellas, casualmente fue expedida por la entidad departamental demandada, justo el mismo día en que se profirió el auto admisorio de la demanda. Esto porque la sentencia del Tribunal Administrativo de Nariño (sin que así lo dijera expresamente) estaba acorde con la posición de la Sección Tercera del Consejo de Estado, para quien la administración no pierde competencia sino hasta tanto se le notifique el auto admisorio de la demanda, como se verá más adelante.

Lineamiento que no obstante estar amparado en el art. 40 ibídem, no tuvo en cuenta lo regulado por el legislador en el art. 60 de ese mismo código, donde se faculta a la administración para resolver mientras no se haya acudido a la jurisdicción de lo contencioso administrativo. Y como puede constatarse, en el caso objeto de análisis, la demanda ya estaba en curso en el momento en que la entidad administrativa expidió los actos administrativos de reconocimiento.

4.2. POSICIÓN DEL HONORABLE CONSEJO DE ESTADO

La máxima Corporación de lo contencioso administrativo, ha adoptado dos posiciones diversas, que van desde la interpretación extensiva y amplia, hasta la interpretación restrictiva o legalista, ajustada al Código Contencioso Administrativo.

4.2.1 Posición extensiva y amplia:

- **Sección Tercera del Consejo de Estado:** esta Sección, mediante auto 12156 del 13 de junio de 1997, Magistrado Ponente Dr. Carlos Betancur Jaramillo⁵, adoptando una interpretación extensiva, sentó el siguiente criterio:

“...la ocurrencia del silencio administrativo negativo no le hace perder a la administración la competencia para decidir los recursos gubernativos propuestos, por que esa competencia no la perderá por el sólo transcurso del tiempo, **sino únicamente, en principio cuando el juez administrativo le haya notificado a la administración el auto admisorio de la demanda instaurada contra dicho acto.**” (destaco)

- **Sección Cuarta del Consejo de Estado:** en su sentido similar al de la Sección Tercera, con sentencia del 17 de Junio de 2004⁶, dicha Sección se pronunció así:

“La ocurrencia de la figura procesal del silencio administrativo es independiente de la competencia para resolver el recurso interpuesto, la entidad tiene un término de competencia indefinido para hacerlo, a menos que la parte interesada haya acudido a la jurisdicción.

Tiene esta figura dos propósitos fundamentales, el primero sancionar a la administración ineficiente, omisiva y retardada y el segundo, concede la garantía al administrado de poder acudir a la jurisdicción en demanda contra actos particulares, pues el artículo 135 ibídem dispone que “la demanda para que se declare la nulidad de un acto particular, que ponga término a un proceso administrativo, y se restablezca el derecho del actor, debe agotar previamente la vía gubernativa mediante acto expreso o presunto por silencio negativo”.

...En efecto, a juicio de la Sala cuando se acude a la jurisdicción, no se está haciendo cosa distinta que ejercer el derecho de acción, y ello se materializa con la posibilidad de demandar y en el caso de la inercia administrativa, el legislador contempla esta figura del silencio negativo, para que pueda darse paso a la discusión jurisdiccional.

...Bajo este contexto es que debe interpretarse la limitación en el término indefinido de la competencia de la administración para resolver los recursos cuando ha operado el silencio administrativo negativo. En este punto, la

⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, Mg.P. Dr. Carlos Betancur Jaramillo, Auto 12156 del 13 de junio de 1997.

⁶ Consejo de Estado, Sección Cuarta, Mg. P. Dr. Juan Angel Palacio Hincapié, Sentencia 13272 de junio 17 de 2004.

jurisprudencia del Consejo de Estado⁷ ha sido reiterativa en considerar que una vez se ha demandado **y se ha trabado la litis con la notificación del auto admisorio de la demanda, la administración ha perdido competencia para resolver los recursos, pues sólo hasta ese momento es que la administración tiene conocimiento de que el particular ha acudido a la jurisdicción**".

4.2.2 Posición restrictiva o legalista. Es la adoptada por la Sección Segunda del Consejo de Estado, en sentencia del 15 de junio de 2006, Expediente 8406-05, Consejero Ponente: Dr. Jesús María Lemos Bustamante⁸, que en un caso similar al analizado en este trabajo, manifestó:

"El demandante presentó la demanda ante esta jurisdicción el 29 de agosto de 2003 (fl. 23 vto.) es decir, después de la ocurrencia del acto ficto negativo. Ello era viable porque el acto presunto negativo puede demandarse directamente ante la jurisdicción contencioso administrativa dado que "el silencio negativo, en relación con la primera petición, también agota la vía gubernativa" artículo 135, inciso 2º, Código Contencioso Administrativo.

Empero, la administración, a través del oficio número GRACT-SUPRE 07946 del 23 de octubre de 2003, resolvió la petición formulada por el actor el 18 de marzo de 2003, cuando ya se había presentado la demanda contra el acto ficto. El actor conoció la decisión pues la aportó el 24 de marzo de 2004 (fls. 33 a 35).

La demanda, presentada el 29 de agosto de 2003, fue admitida por el tribunal el 6 de febrero de 2004 y notificada el 8 de junio de 2004.

El artículo 208 del Código Contencioso Administrativo dispone:

"ART. 208.- Modificado. Decreto 2304 de 1989, artículo 47. Aclaración o corrección de la demanda. Hasta el último día de fijación en lista **podrá** aclararse o corregirse la demanda. En tal caso, volverá a ordenarse la actuación prevista en el artículo anterior, pero de este derecho solo podrá hacerse uso una sola vez..."

Reiteradamente esta corporación ha sostenido que cuando se profiera un acto administrativo expreso y este sea conocido por el demandante antes de que se notifique el auto admisorio de la demanda, el actor debe modificar el libelo para

⁷ Entre otros, auto de fecha 13 de junio de 1997, expediente 12156. Sección Tercera; y sentencias de fechas 9 de abril de 1992, expediente 825-1320, Sección Primera, 5 de diciembre de 1994, expediente 5810 y 13 de febrero de 2003, expediente 12765, Sección Cuarta.

⁸ Consejo de Estado, Mg. P. Dr. Jesús María Lemos Bustamante, sentencia del 15 de junio de 2006, Expediente 8406-05.

acusar el acto expreso pues de lo contrario la demanda se torna inepta⁹.

Sin embargo un nuevo examen del asunto permite a la Sala variar su tesis.

En efecto:

La figura del silencio administrativo negativo se consagró como garantía para el administrado y no en beneficio de la administración negligente en la resolución de las peticiones¹⁰. Se trató de esta manera de facilitarle al interesado el acceso a la administración de justicia ante el silencio de la autoridad en ejercicio de función administrativa, creando la ficción de que tal silencio u omisión equivalía a una respuesta negativa, como regla general que podía ser demandada judicialmente. Por eso el artículo 135 del Código Contencioso Administrativo dispuso que una vez ocurrido el acto ficto el interesado puede acudir ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

En consecuencia, una vez ocurrido el acto ficto negativo el administrado puede acudir ante la jurisdicción en acción de nulidad y restablecimiento del derecho, con el fin de lograr el resarcimiento de su derecho presuntamente conculcado (arts. 85 y 135, ibídem), sin necesidad de agotar la vía gubernativa respecto del acto presunto.

Como el demandante cumplió con los presupuestos legales para acceder a la administración de justicia y la omisión de la administración no puede generar beneficio en su favor, una decisión de la autoridad administrativa, posterior a la presentación de la demanda, no tiene porqué incidir en el resultado del proceso ya iniciado.

Es cierto que el artículo 208 del Código Contencioso Administrativo le otorga al demandante la potestad de modificar la demanda, incluyendo nuevas pretensiones, como sería en este caso la de atacar el acto expreso, pero esta facultad legal del demandante no puede convertirse en obligación generadora de beneficios para la autoridad, pues lo cierto es que el actor, en su oportunidad, cumplió con los presupuestos legales para obtener un pronunciamiento judicial.

Podría aducirse, en sentido contrario, que la administración no pierde competencia para pronunciarse respecto de la petición inicial o del recurso gubernativo “mientras no se haya acudido ante la jurisdicción de lo contencioso

⁹ Ver, como ejemplo reciente Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, sentencia del 26 de enero de 2006, Rad. 25000-23-25-000-2001-02212-01, actora María OviedoVda. de Sepúlveda, Mg. P. Dr. Tarcisio Cáceres Toro.

¹⁰ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, auto del 29 de agosto de 2002, Ref.: Expediente 25000232500020013757 01 (2320-02), actor: Luz Marina Beltrán Linares, Mg. P. Dr. Jesús María Lemos Bustamante.

administrativo”, expresión que se ha entendido extensivamente en el sentido de que puede pronunciarse mientras no se haya notificado el auto admisorio de la demanda.

“Acudir”, según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua, significa “cruce de acudir y acorrer). 1. intr.. Dicho de una persona: ir al sitio donde le conviene o es llamada. 2. intr. Ir o asistir con frecuencia a alguna parte. 3. intr.. Dicho de una cosa: Venir, presentarse o sobrevenir (...)”, por lo que bastaría simplemente con la presentación de la demanda para que la administración perdiera la potestad de decidir.

Es cierto que la autoridad no sabe que ha perdido la competencia sino cuando se le notifica el auto admisorio de la demanda y desde ese punto de vista tendría la potestad de decidir hasta la notificación, **sin embargo la norma es clara al indicar que es suficiente con “acudir” para impedirle resolver válidamente.**

Además, conforme a lo expuesto, la decisión expresa de la administración sería válida en la medida en que el interesado adicione la demanda controvertiéndola pues, se insiste, la facultad de demandar un acto ficto negativo es una garantía legal del administrado, que es quien puede definir si controvierte el acto expreso o si deja la demanda inicialmente interpuesta contra la decisión presunta. **Como ya hay una decisión negativa presunta, exigirle demandar la decisión negativa expresa equivaldría a obligarlo a demandar doblemente la misma decisión.**

Si el actor decide no demandar el acto expreso negativo sino continuar la acción contra el acto presunto negativo debe considerarse que el acto expreso carece de valor no solo por corresponder exactamente al acto presunto sino porque fue expedido sin fundamento legal al haber desaparecido su sustento jurídico (CCA, art. 66) ya que la autoridad lo prefirió sin tener competencia para ello, lo que genera su decaimiento.

En consecuencia, la Sala confirmará la decisión del tribunal en cuanto aceptó la ocurrencia del acto ficto negativo”. (negrillas fuera de texto.

4.2.3. Posición de la autora. Expuestas las posiciones anteriores, se tiene que lo que lleva a tomar decisiones disímiles, todas respetables, no es más que el hecho de que el legislador en el art. 60 ibídem no tuvo en cuenta la circunstancia de que en realidad la administración sólo a partir de la notificación del auto admisorio de la demanda, llega a tener conocimiento pleno de que el asunto que se le promovió inicialmente en sede administrativa, lo conoce ya la jurisdicción de lo contencioso administrativo. Momento a partir del cual debe entenderse entonces que la competencia se sustrae de la administración y pasa a radicarse en esa jurisdicción exclusivamente.

Examinada la posición tomada por la Sección Segunda, se observa que por ejemplo, no tendría en cuenta ningún tipo de motivos que podrían haber impedido de manera justificada a la entidad administrativa pronunciarse oportunamente sobre lo pedido. Circunstancias que hipotéticamente en un caso dado podrían llevar a declarar válido el pronunciamiento y a no alegar por ende su decaimiento, en aras del principio de la economía consagrado en el art. 3 del C.C.A. Lo que en últimas resulta obvio, si se trata de favorecer al administrado y ofrecerle seguridad jurídica.

Bajo esa hipótesis, los motivos que hubieran impedido decidir oportunamente, probablemente serían de buen recibo no en el proceso contencioso administrativo, sino en el evento de que se trate de establecer responsabilidades por ejemplo mediante un proceso disciplinario.

Por ello, la propuesta que se dejó formulada en el numeral 3. de este ensayo, intenta señalar de manera clara a través de una reforma normativa, el límite temporal dentro del cual puedan ejercer sus competencias tanto la administración como la jurisdicción de lo contencioso administrativo ante el silencio administrativo negativo, y por otra parte para cuando acuda la administración a la revocatoria directa, como lo sería en ambos casos, **hasta que le notifique a la administración el auto admisorio de la demanda**, momento crucial a partir del cual la poseedora de la competencia plena para decidir sería ya la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

Dejo así sentada mi posición y abierta a la discusión, pues no pretendo que sea la última palabra, en tanto que el derecho es y ha sido siempre un campo interpretativo en constante evolución y cambio.

CONCLUSIONES

No existe unidad de criterio en el Consejo de Estado respecto a la determinación de la competencia de la administración y de esa jurisdicción, ante la ocurrencia del silencio administrativo negativo frente a una petición o un recurso no resuelto.

- ✓ Así, las Secciones Tercera y Cuarta tienen el criterio de que la administración pierde competencia para resolver la petición inicial o el recurso no resuelto a partir del momento en que el juez administrativo le notifique el auto admisorio de la demanda presentada contra el acto ficto negativo.
- ✓ A contratio sensu, la Sección Segunda de esa Máxima Corporación, acogiendo el tenor literal de la parte final del art. 69 ibídem, tiene la posición jurisprudencial de que la administración pierde la competencia para decidir, desde que el interesado haya acudido en demanda contra el acto ficto negativo ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

El legislador debería emplear el mismo criterio y los mismos términos respecto a la delimitación de la competencia en sede administrativa para cuando la administración resuelva los recursos de la vía gubernativa (art. 60 C.C.A.) y también para cuando indistintamente deba acudir a la revocatoria directa de los actos administrativos (art. 71 ibídem), es decir, fijar un límite temporal para uno y otro, en pro de la seguridad jurídica tanto del administrado como de la administración y la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

En la actualidad, amparados en el criterio de las Secciones Tercera y Cuarta del Consejo de Estado, podría concluirse que las actuaciones proferidas por la administración frente a una petición o un recurso no resuelto en vía gubernativa, así esté ya en curso una demanda contra el acto ficto negativo, siempre y cuando no se le haya notificado a la administración el auto admisorio de la misma, debe decirse que estarían amparadas por el principio de buena fe, economía procesal e imparcialidad, y como tales se presumirían y declararían válidas. Por supuesto, sin menoscabo de la investigación que por responsabilidad se pueda generar, a cargo de las autoridades competentes.

BIBLIOGRAFIA

Código Contencioso Administrativo, Legis Editores S.A.

CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, Auto 12156 del 13 de junio de 1997, Magistrado Ponente Dr. Carlos Betancur Jaramillo.

CONSEJO DE ESTADO, Sección Segunda, sentencia del 15 de junio de 2006, Expediente 8406-05, Consejero Ponente: Dr. Jesús María Lemos Bustamante.

Constitución Política de Colombia, Legis Editores S. A.

CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-792 de septiembre 20 de 2006, M. P. Dr. Rodrigo Escobar Gil.

GARRIDO FALLA, Fernando. Tratado de Derecho Administrativo. Editorial TECNOS, S.A., 1994, Décima Segunda Edición, Madrid, 1994, tomos I y II.

LEGIS EDITORES, Revista Jurisprudencia y Doctrina. Tomo XXXV, No. 419, Noviembre de 2006, páginas 1963 a 1965.

PALACIO HINCAPIE, Juan Angel. Derecho Procesal Administrativo. Librería Jurídica Sánchez R. Ltda., Medellín, 2000.

PENAGOS, Gustavo. Nulidades y Acciones del Acto Administrativo. Ediciones Doctrina y Ley Ltda., Segunda Edición, 2007.

PUERTA ECHEVERRI, María Patricia. Compiladora Jurisprudencia Consejo de Estado, Autos y Sentencias, Extractos Primer Semestre. Librería Jurídica Sánchez R. Ltda., Medellín, Primera Edición, 2006.

PUERTA ECHEVERRI, María Patricia. Compiladora Jurisprudencia Consejo de Estado, Autos y Sentencias, Extractos Segundo Semestre. Librería Jurídica Sánchez R. Ltda., Medellín, Primera Edición, 2007.

SANCHEZ TORRES, Carlos Ariel. Teoría General del Acto Administrativo. Biblioteca Jurídica Dík, Primera Edición, Bogotá, 1995.

SANTOFIMIO, Jaime Orlando. Acto Administrativo – Procedimiento, eficacia y validez. Universidad Externado de Colombia, Segunda Edición, Bogotá, 1994.

SOLANO SIERRA, Jairo Enrique. Derecho Procesal Administrativo y Contencioso. Ediciones Doctrina y Ley Ltda., Primera Edición, Santafé de Bogotá, D.C., 1997.

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO. Sentencia del 16 de diciembre de 2005, Expediente No. 2002 – 0047

VIDAL PERDOMO, Jaime. Derecho Administrativo. Editorial Temis S.A., Décima Edición, Santafé de Bogotá, 1994.

VILLEGAS ARBELAEZ, Jairo. Derecho Administrativo Laboral. Legis Editores, Séptima Edición, Bogotá, 2005, Tomos 1 y 2.