

LA REVISION GUBERNATIVA DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

EDWIN ALFONSO RODRIGUEZ PEÑA

Trabajo de Grado presentado
como requisito parcial para
optar al título de Abogado.

Asesor: JOSE ANIBAL SANCHEZ

BARRANQUILLA

CORPORACION EDUCATIVA MAYOR DEL DESARROLLO

SÍMON BOLÍVAR

FACULTAD DE DERECHO

1992

DR # 0211



Nota de Aceptación

Presidente del Jurado.

Jurado .

Jurado.

Barranquilla,

AGRADECIMIENTOS

El autor expresa sus agradecimientos:

A LA UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR por haberme admitido a claustro.

A mis profesores por haberme estimulado en la enseñanza del derecho.

Al Doctor JOSE ANIBAL SANCHEZ, Diector de la presente tesis.

A todas aquellas personas que de una u otra forma colaboraron en el presente trabajo.

DEDICATORIA

A mis viejos, sin cuyo esfuerzos no hubiese sido posible la culminación de esta etapa trascendental en mi vida, ellos, quienes me estimularon y con quienes compartí tristezas y ahora alegrías.

A Dios, por ser todo Poderoso.

A mi esposa Belinda por su ayuda abnegación,

A mi hijo Jean paul quien siempre me inspiré para culminar con éxito esta meta.

TABLA DE CONTENIDO

	Pág
INTRODUCCION	
1. EL CONTROL ADMINISTRATIVO	1
1.1. NOCION Y DEFINICION DEL CONTROL ADMINISTRATIVO	1
1.2. TIPOS DE CONTROL DEL ACTO ADMINISTRATIVO	1
1.2.1. Control por la Vía de los Recursos o Vía Gubernativa	1
1.2.2. Control por la Revocación Directa y Cumplimiento	2
1.2.3. Control de la Legalidad o vía contenciosa Administrativa	2
2. LA VIA GUBERNATIVA Y EL CONTROL DEL ACTO ADMINISTRATIVO	3
2.1. NOCION	3
2.2. LOS RECURSOS EN LA VIA GUBERNATIVA	4
2.2.1. Ubicación	4
2.2.2. PROCEDIMIENTO Y PROCESO ADMINISTRATIVO	5
2.2.3. Improcedencia de los recursos	6
2.2.3.1. Decreto 2733 de 1959	7
2.2.3.1.1. Improcedencia General	7
2.2.3.1.2. Improcedencia Especial	8

	Pág
2.2.3.2. Decreto 01 de 1984	8
2.2.3.2.1. Improcedencia General	8
2.2.3.2.2. Improcedencia Especial	8
2.2.4. Los Recursos Administrativos	10
2.2.4.1. Los Recursos Ordinarios	10
2.2.4.1.1. Ley 167 de 1941 y Decreto 2733 de 1959	10
2.2.4.1.2. Decreto 01 de 1984	11
2.2.4.1.3. El recurso de Reposición	12
2.2.4.1.3.1. Decreto 2733 de 1959	12
2.2.4.1.3.2. Decreto 01 de 1984	13
2.2.4.1.4. Recurso de Apelación	14
2.2.4.1.4.1. Ley 167 de 1941 y Decreto 2733 de 1959	14
2.2.4.1.4.2. Decreto 01 de 1984	16
2.2.4.1.5. Recurso de queja	17
2.2.4.1.5.1. Ley 167 de 1941	17
2.2.4.1.5.2. Decreto 01 de 1984	18
2.2.4.1.6. Recurso de Alzada	21
2.2.5. Oportunidad y presentación	21
2.2.5.1. Decreto 2733 de 1959	24
2.2.5.2. Decreto 01 de 1984	24
2.2.6. Pruebas	29
2.2.6.1. Decreto 01 de 1984	29
2.2.6.1.1. Oportunidad	30
2.2.6.1.2. Admisibilidad	31
2.2.6.1.3. Terminado	32

	pag
2.2.7. La decisión del recurso	33
2.2.7.1. Notificación	34
3. LA DECISION PREVIA	36
3.1. NOCION	36
3.2. LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO	37
3.2.1. La Acción de Nulidad	37
3.2.2. La acción de Plena Jurisdicción	38
3.2.3. El Deceto 01 de 1984	39
3.3. ALGUNAS NOCIONES DE LA DECISION PREVIA	40
3.3.1. El hecho y la vía de hecho	40
3.3.2. Operación Administrativa	41
3.3.3. El Decreto 01 de 1984	42
3.3.4. La acción de reparación directa y cumplimiento	42
3.4. EL RECURSO ADMINISTRATIVO PREVIO O EL AGOTAMIENTO DE LA VIA GUBERNATIVA	45
3.4.1. Noción y Origen	45
3.4.2. Agotamiento de la vía gubernativa y Decisión Previa	46
3.4.3. Objetos: actos sujetos a la regla del agotamiento de la Vía Gubernativa como presupuesto procesal de la acción	46
3.4.4. La firmeza de los actos administrativos	48
3.4.5. La decisión de la administración	49
3.4.6. Las causales del agotamiento	49
3.4.6.1. El Decreto 2733 de 1959	49

	pág
3.4.6.2. El Decreto 01 de 1984	50
3.4.7. El agotamiento de la Vía Gubernativa como presupuesto procesal de la acción	51
3.4.8. Sanción por inobservancia	53
3.5. EL SILENCIO ADMINISTRATIVO	54
3.5.1. Noción y definición	54
3.5.2. Naturaleza	55
3.5.3. Clases o modalidades	55
3.5.4. Como se prueba el Silencio Administrativo	56
3.5.4.1. Silencio Administrativo Sustantivo	56
3.5.4.1.1. Silencio Administrativo Sustantivo negativo	57
3.5.4.1.2. Silencio Administrativo Sustantivo Posi- tivo	58
3.5.5. Competencia administrativa para la resolu- ción del recurso o de la petición	58
3.5.5.1. Silencio administrativo sustantivo	58
3.5.5.1.1. Silencio Administrativo Sustantivo negativo	58
3.5.5.1.1. Silencio Administrativo Sustantivo Positivo	59
3.5.6. El objeto del Silencio Administrativo	59
3.5.7. El término del silencio Administrativo	60
3.5.8. La impugnación del acto presunto	61
3.6. LA REVOCACION DIRECTA	61
3.6.1. El Concepto de la Revocación	61

	pág
3.6.2. Naturaleza de la Revocación	62
3.6.3. La revocacion y su objeto	63
3.6.4. Modalidades de la revocación	64
3.6.5. Las causales de la Revocación	64
3.6.6. Improcedencia de la revocación	65
3.6.7. Oportunida de la Revocación	67
4. EL ACTO ADMINISTRATIVO	68
4.1. EL DECRETO 01 DE 1984	68
4.2. ALGUNAS DEFINICIONES DEL ACTO ADMINISTRATIVO	68
4.3. EL PRINCIPIO DE LA LEGALIDAD Y LA PRESUNCION de legalidad	69
4.3.1. El Concepto	69
4.3.2. La legalidad del control administrativo	71
4.4. CARACTERISTICA DEL ACTO ADMINISTRATIVO	71
4.4.1. La obligatoriedad	71
4.4.2. La Ejecutividad y la ejecutoriedad.	72
4.4.3. La autoridad de cosa decidida	73
4.4.4. La ejecución forzosa	74
4.4.5. El enfoque del Nuevo Código Contencioso Administrativo	74
4.4.6. Oa ejecución forzosa y la ejecución del del administrado	75
4.5. RECURSO Y ACCION	75
4.5.1. El recurso	75
4.5.2. La acción	76
4.6. EL COMPLEJO ADMINISTRATIVO	76

	Pág
4.6.1. Procedimiento y Proceso Administrativo	77
4.6.2. El conomiento delos actos administrativos	77
4.6.2.1. Publicaciones, comunicaciones y nofitica- ciones de los actos administrativos	78
4.6.2.1.1. Decreto 01 de 1984	78
4.6.2.1.2. Actos de carácter individual	79
4.6.2.1.2.1. Notificación personal	79
4.6.2.1.2.2. Notificación a terceros, publicidad	80
4.6.2.1.2.3. Notificación por edicto	81
4.6.2.1.3. Otras comunicaciones	81
4.6.2..4. El texto de la comunicación	82
CONCLUSION	83
BIBLIOGRAFIA	84

INTRODUCCION

Sin darse cuenta apenas el hombre de hoy vive rodeado de la más compleja gama de actos administrativos. Débil y sin fundamento la creencia de que dichos actos dicen relación a esferas o niveles caracterizados por la no participación del común de las gentes. La ingerencia estatal ha llegado a tal punto que las manifestaciones administrativas alcanzan e invaden los más recónditos lugares de la convivencia social.

Esto nos lleva a recoger como principal planteamiento la incuestionable y diaria incidencia del obrar administrativo en los destinos comunales y particulares de los administrados. En efecto, tan acto administrativo (y en esta especie de la manifestación administrativa centraré preferencialmente la atención), es la multa impuesta a la poderosa entidad bancaria como la desatención de la administración frente a una petición elevada en interés personal, vastos son entonces los dominios de

afección el acto administrativo y por lo tanto resultaría impreciso restringir sus alcances con unos pocos sectores.

Admitida la amplia influencia de la decisión administrativa, es preciso recordar que el Estado, en desarrollo de su función reguladora de la vida social, no está exento de desacuerdos. Su compleja labor en más de una ocasión se extravía, ora en el equívoco, ora en la omisión y aún en la transgresión de las esferas jurídica y social.

El desarrollo jurídico no ha conferido mayor atención a esa oportunidad según la cual el equívoco administrativo, consolidado en un acto ilegal o inconveniente, puede, en determinados eventos, aclararse, modificarse o revocarse, en atención a la preservación de las ordenes legal y social, mediante la revisión del erradito proceder sin tener que acudir a la muy valorada jurisdicción de lo contencioso; revisión encomendada a la propia administración gestora, y, por lo tanto responsable y concedora del acto cuestionada. Es la última concesión al respectivo ente para que, reflexivo, vuelva sobre alguna de las actuaciones y reconsidere la validez y pertinencia de las mismas.

El objeto de esta tesis es volver con actualizada perspectiva y en respuesta a la exigida evolución y rectificación conceptual, sobre el estudio de la vía Gubernativa y el correlativo control del acto administrativa que en ellas se surte. Es oportuno entonces, máxime viviendo un tránsito legislativo como el que hoy atraviesa en Colombia la jurisdicción de lo Contencioso administrativa, los lineamientos generales de dicha vía, oportunidad procedimental, quizás subestimada, para que el ente administrador reconsidere sus actos y los corrija o revoque si ello fuere necesario.

LA REVISION GUBERNATIVA

DE

LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

CAPITULO I

EL CONTROL ADMINISTRATIVO

1.1. NOCION Y DEFINICION DEL CONTROL ADMINISTRATIVO.

La administración no puede tener el grave privilegio de actuar arbitrariamente y sin ningún ajuste jurídico. Todos los actos administrativos deben ser legítimos y eficaces. Lo primero se cumple ajustando toda su gestión a las normas positivas de distintas sustancias jurídicas que rigen la labor administrativa, lo segundo se cumple cuando se ajusta el fin del acto a la satisfacción máxima de los intereses públicos.

La ejecución de la gestión administrativa puede, por diversos motivos, manifestarse en forma anormal, ya sea en su legitimidad o en su eficacia. Es deber, entonces, de la administración arbitrar todos los medios para anular o rectificar la gestión ilegal o ineficaz. Se ha dicho con mucho fundamento, que este ajuste sobre la actividad anormal es de esencia de la administración en el estado de derecho y se realiza

aunque no exista disposiciones positivas que lo autoricen. Esta función realizada por la administración administrativa ha recibido el nombre extensivo de control administrativo.

1.2. TIPOS DE CONTROL DE ACTO ADMINISTRATIVO.

1.2.1. Control por la vía de los recursos o via

Gubernativa: El control por la vía de los recursos o vía Gubernativa, es aquel que se surte ante la misma administración. Por ello, la legislación administrativa se ha encargado de establecer un sistema correctivo enderezado a impedir que acto administrativos nocivos bien por ilegalidad, bien por inconveniencia produzcan indeseables efectos en la comunidad administrativa. Tal sistema, como ya se ha dicho, contempla una primera fase en la que corresponde a la propia administración velar por la legalidad y oportunidad de determinados actos.

1.2.2. Control por la revocación directa y

cumplimiento: Es una institución que permite que los actos administrativos sean revocados por los mismos funcionarios que los hallen expedidos o por sus inmediatos superiores, de oficio o a petición de parte en los siguientes casos:

- a) Cuando se manifiesta su oposición a la Constitución Nacional o a la Ley.
- b) Cuando no estén conforme al interés público o social o atenten contra él.
- c) Cuando con ello se cause agravios injustificados a una persona.

1.2.3. Control de la legalidad o vía contenciosa administrativa: El control de la legalidad, se traduce en que las autoridades administrativas obren conforme a la constitución y a la ley.

2. LA VIA GUBERNATIVA Y EL CONTROL DEL ACTO ADMINISTRATIVO

2.1. NOCION

La vía gubernativa que constituye un privilegio por cuanto le permite a la administración volver a pensar a considerar mejor la decisión que se impugna o resiste. La noción que de ella ofrece el profesor J. Rivero: "Una forma o especie de conciliación ya que si las dos partes están de buen fé (refiere a la administración y administrado), puede ponerse de acuerdo, economizandose así un proceso para arribar a una solución más rápida.

De un tiempo para acá, se ha suscitado una ardua controversia sobre la conveniencia y bondades de la vía gubernativa. tratadistas destacados con argumentos de alguna val'ia proponen, su abolición o, en el mejor de los casos, conservarla pero con un carácter estrictamente potestativo.

Debe legislarse para y hacia una realidad en miras a evitar el resago del derecho frente a los hechos, pero la atención conferida a este aspecto de la realidad no debe equiparse a un conformismo pasivo con las imperfecciones y desaciertos de éste, sino, y por el contrario, debe orientarse, tal atención, a remediar los males que aquejan a esa realidad. No creo que la fórmula de alivio y saneamiento sea la supresión de la vía gubernativa; esta busca determinación implicaría entre muchas otras consecuencias, un indeseable recargo de trabajo a la ya agobiada jurisdicción administrativa y evidenciaría desconfianza y extremado recelo de la actuación administrativa, lo que a su vez acentuaría la odiosa contraposición entre administración y jurisdicción, concebiéndolas como acérrimas enemigas en desmedro, abjamiento no sólo de la gestión de la administración sino del propio destino estatal.

El procedimiento administrativo o gubernativo instrumento para la participación de los administrados, no pueden un simple y acelerado agotamiento de la vía gubernativa obviar el deber de auto-control administrativo. La justicia empieza por casa, empieza por la que manda, si es que hay estado

de derecho y cuando hay menos juicios habrá más justicia. La administración pública tiene que cambiar de metas. Debemos pasar el Estado de poder al Estado de derecho.

2.2. LOS RECURSOS EN LA VIA GUBERNATIVA

2.2.1. Ubicación: Evidentemente todo sistema de control debe estar dotado de unos elementos o herramientas que hagan efectiva y operante la vigilancia pretendida. En nuestro caso tales mecanismos corresponden a los recursos que el legislador preve y por medio de las cuales se posibilita la impugnación de los actos administrativos ante la propia entidad la impugnación de los actos administrativos ante la propia entidad que los profirió.

Antes de entrar a regir el Decreto de 1.984, actual Código contencioso Administrativo, presidía y regulaba esta materia de recursos ante la administración, el Decreto 2733 de 1.959. El nuevo régimen, apartándose ya un poco de la clásica y distorsionada perspectiva, entró a regular con mayor precisión y detalle la materia de modo que bien

podemos afirmar que en alguna medida el legislador pretende instaurar la caída de la administración, concediéndole, en más amplio y acertados términos, la posibilidad de que enmiende oportunamente sus yerros y haga por tanto innecesario el tránsito de la vía jurisdiccional, cuando la calidad del acto así lo permite.

2.2.2. Procedimiento y Proceso Administrativo : El proceso administrativo es aquella serie de actos intermedios o de trámite y formalidades que, cumplidos por y ante órganos que actúan en función administrativa, tienen por finalidad la preparación y expedición de actos; por el contrario, el procedimiento administrativo no es sino aquel conjunto de formas jurídicamente reguladas, que se pueden utilizar para integrar el proceso administrativo, en procura del logro de sus finalidades propias. Es decir, que si existe un verdadero proceso administrativo, es natural que tal proceso se desenvuelva con arreglo a un procedimiento administrativo.

En Colombia, no hay procedimiento gubernativo sino a partir de la notificación del acto particular, nunca del creador de situaciones generales (artículo 16 del

Decreto 2733), ya que no puede enterarse por tal procedimiento la serie de pasos y medidas que se siguen y toman en el seno de la administración para la expedición del mismo, sino del conjunto de actuaciones promovidas por los administradores orientadas a producir otro procedimiento de la administración que aclare, modifique o revoque el inicialmente expedido. Dice Hernando Morales Molina: "En efecto , en el proceso se ofrece al juzgador un dilema y dentro de dos posiciones opuestas, él determina con fuerza vinculante cuál es la correcta legalmente. La administración propiamente no interpreta la ley aplicable al caso, pues inclusive en el análisis de una impugnación en sede gubernativa no contrasta las posiciones, sino sólo analiza la del impugnante y procede si es del caso o rehacerla en términos de la legalidad, porque no se trata de un tercero imparcial que resuelve, sino de una parte del conflicto que reexamina".

Es de justicia reconocer que los conceptos transcritos fueron formulados bajo la vigilancia de un ordenamiento positivo hoy modificado y que tal circunstancia ha de tenerse presente antes de aventurar críticas y comentarios. Es apenas natural que si el doctrinante persigue un completo

tratamiento de determinado tema, lo llevará y adelantará en armonía con la ley en ese momento vigente.

2.2.3. Improcedencia de los recursos :

2.2.3.1. Decreto No. 2733 de 1.959: En esta materia cabe anotar una distinción tanto para el régimen como para el que hoy nos rige, en el sentido de la improcedencia puede ser general, esto es, exclusión perentoria de todo recurso administrativo, o especial, cuando sólo se descarta la operancia de un recurso, generalmente el de apelación.

2.2.3.1.1. Improcedencia General: Precribía el artículo 17 del Decreto 2733 de 1.959: "Los recursos de reposición y apelación no proceden contra los actos administrativos creadores de una situación jurídica de carácter general, impersonal u objetivam, como los derechos y resoluciones de carácter reglamentario".

En el evento de actos que por naturaleza rechacen todo tipo de recurso administrativo, como los del presidente y del gobierno. (ministerio y jefes de departamentos administrativos).

Bajo la vigilancia del régimen anterior, exclusivamente a los actos escritos, quedaron tanto las decisiones verbales, como los casos de decisiones implícitas sobre un recurso de petición.

2.2.3.1.2. Imprudencia especial: Cuando se trata de actos que solo admiten ser recurridos por la vía de la reposición (actos de la Contraloría General de la República, de la Superintendencia Bancaria y de la Superintendencia a nóminas. (Ley 167 de 1943 artículo 7o. artículo 34 ordinal 9o. Ley 167 de 1941).

2.2.3.2. Decreto 01 de 1984 : Artículo 49: "No habrá recurso contra los actos de carácter general, ni contra los de términos, preparatorios, o de ejecución excepto en los casos previstos en forma expresa".

2.2.3.2.2. Imprudencia especial: Artículo 50, numeral 2, inciso 2. : "No habrá apelaciones de las decisiones de los ministros, jefes de departamentos administrativos, superintendentes y representantes legales de las entidades descentralizadas o de las unidades administrativas especiales que tenga personería jurídica".

Nótese como el nuevo legislador recogió, ordenó y complementó el tema circunscribiendo con mayor precisión los límites de operancia de los recursos administrativos.

La ambigua referencia y el tema tanto trascendencia, obligó al legislador del 84 a definir con esaptitud el concepto de acto definitivo y a precisar en qué eventos y exclusivamente para efectos de impugnación por la vía de los recursos administrativos, se equipara el acto de tramite a uno de definitivo. Dice así el artículo 50o. en su último inciso: "Son actos definitivos que ponen fin a una actuación administrativa, los que deciden directa o indirectamente el fondo del asunto. Los de trámites pondrán fin a una actuación cuando hagan imposible continuarlo".

Se hizo necesario aclarar los alcances del artículo 82 del viejo régimen, cabeza del procedimiento administrativo el cual se refería a acciones distintas a la nulidad de actos creadores de situaciones generales, reparación directa, reclamación directa contractual e indemnizaciones por trabajos públicos, pues hacía tácita colisión a la legalidad de un acto administrativo de carácter particular.

Hoy ya no es menester ningún efecto interpretativo para desentrañar el verdadero alcance de la norma vigente en tal aspecto. En efecto el artículo 135 del Código contencioso administrativo vino a reemplazar el debatido artículo 82 de la anterior codificación con la siguiente prescripción en su inciso : "Para que los particulares puedan concurrir ante los organismos de la jurisdicción en lo contencioso administrativo a solicitar la nulidad de actos administrativos unilaterales y definitivos de carácter particular y concreto será necesario..."Sobra, realzar la sustancial modificación o mejor, aclaración, en la redacción de la disposición; clarificación que viene a confirmar la validez de la interpretación restringida que antes imponía el artículo 82. Quedan así alinderados los precios y dominios de los recursos administrativos.

2.2.4. Los Recursos Administrativos : Los recursos administrativos, son los distintos medios que el derecho establece para obtener que la administración, en vía gubernativa revise su acto y lo confirme, modifique o revoque.

2.2.4.1. Los recursos ordinarios:

2.2.4.1.1. Ley 167 de 1941 y Decreto 2733 de 1959:
El Decreto 2733 de 1959, hoy derogado, precribía en su artículo 13 inciso primero: "Salvo disposición especial en contrario, por la vía gubernativa proceden los siguientes recursos en los asuntos administrativos de carácter nacional.:

1.- El de reposición , ante el mismo funcionario administrativo que pronunció la providencia, para que se aclare , modifique o revoque.

2.- El de apelación, ante el inmediato superior, con el mismo objeto".

2.2.4.1.2. Decreto 01 de 1984: En igual sentido, con algunas variaciones hoy dispone el artículo 50 del Código contencioso administrativo: "Recursos en la vía Gubernativa: Por regla general, contra los actos que pongan fin a las actuaciones administrativas procederán los siguientes recursos:

1.- El de reposición, ante el mismo funcionario que tomó la decisión, para que la aclare, modifique o revoque;

2.- El de apelación, para el ante el inmediato superior administrativo...'

3.- El de queja, cuando se rechace el de apelación..."

Se cambió entonces la expresión "salvo disposición en contrario" por la de "Por la de regla general", variación meramente terminológica, pues una y otra comportan idéntico significado.

Si fué en cambio más preciso y por ende oportuno el legislador al determinar los actos objetos del recurso administrativo. La vieja ley hablaba, incurriendo por demás en cierta desarticulación con el reto del cuerpo normativo, de "asuntos administrativos de carácter nacional", expresión que delimitaba el campo de acción de los recursos administrativos y que podía presentarse a acomodaticias interpretaciones. Por el contrario, el artículo 50 del Código contencioso administrativo fué conciso en este aspecto y prefirió la expresión "Actos que pongan fin a las actuaciones administrativas", concisión y claridad que se acentúan si se tienen en cuenta el mismo artículo en su inciso final se ocupó de exponer que entiende la ley por actos definitivos.

2.2.4.1.3. El recurso de reposición

2.2.4.1.3.1. Decreto 2733 de 1959: El decreto 2733 de 1959, artículo 13, numeral 1o. : "El de reposición, ante el mismo funcionario administrativo que pronunció la providencia, para que se aclare, modifique o revoque".

También denominado recurso de Grecia o gracioso, es el que se interpone ante la misma autoridad que se ha tomado la decisión con la intención de conseguir de ella, su aclaración, modificación o revocación. Dicen algunos autores que por su especial naturaleza es de este recurso de principio, o sea que para interpretarlo no se necesita texto que lo autorice. Vedel, tratadista francés anota: "Los recursos de Grecia existen siempre de pleno derecho e incluso a falta de texto. Su exclusión solo puede resultar de disposiciones especiales que creen procedimiento particulares denegando explícita o implícitamente la posibilidad".

Bajo el viejo régimen al interponer este recurso debía sustentarse con las razones que el recurrente considerase de valía y peso, bien fueron legales o de mera conveniencia, para que el funcionamiento

aclarase, modificase o revocase su propia decisión. Esta a su turno decidiría de plano la reclamación elevada contra su providencia, la que a su vez no surtiría efecto alguno hasta tanto no se hubiera resuelto la impugnación.

2.2.4.1.3.2. Decreto 01 de 1984: Artículo 50, numeral 1o.: "El de reposición ante el mismo funcionario que tomo la decisión, para que la aclare, modifique o revoque". Por que tratarse de una figura de tan amplia aceptación, los cambios legislativos no fueron sustanciales. Varió el régimen en algunos aspectos. Vervigracia, el exige expresamente su fundamentación completa de los motivos de inconformidad del recurrente. (Artículo 52 del Código contencioso administrativo). obviamente así el viejo inconveniente de tener que justificar su tácita inclusión como natural respuesta a las características esenciales de la reposición, justificación que no se prestó a discusión alguna, hoy sobra pues de acuerdo a sus dictados y también por sus esenciales características, el recurso de apelación no debería sustentarse y hoy vemos como la ley prescribe, en algunas materias, su obligatoria motivación (Ley 2 de 1984 artículo 54). Y es que así como el tiempo puede robustecer en debles

concepciones, también puede hechar por tierra las más fuertes concepciones.

Así mismo se invocó con la posibilidad de que el fallo no sea plano pues la materia se habrió, con cierta confusión por demás, al dominio de las pruebas.

2.2.4.1.4. Recurso de apelación:

2.2.4.1.4.1. Ley 167 de 1941 y Decreto 2733 de 1959 Decreto 2733 de 1959, artículo 13, numeral 2o. : "El de apelación, ante el inmediato superior con el mismo objeto". Conocido así mismo como recurso jerárquico, es el que se interpone para ante una autoridad superior a la que ha preferido el acto incurrido.

Ante la exedición del estatuto que hoy nos rige y para una mejor comprensión del tema de las apelaciones, era acudir a un repaso fragmentario de legislación. En efecto de la escueta lectura del decreto 2733 quedaba en claro que el referido recurso se consideraría, salvo disposición en contrario, en el efecto suspensivo, (artículo 16) además obviamente, de algunos pormenores de su interposición. (Art. 16 Decreto 2733, inciso 2o. y 3o. y artículo 19 del mismo ordenamiento). Para completar el sistema era necesario remitirse nuevamente a las disposiciones

del Código de Procedimiento Civil remisión que habilitaba la escueta interposición del recurso de apelación esto es, sin sustentación de razones o motivos de inconformismo.

Con la expedición de la ley 2a. de 1984, se produjeron algunas variaciones en el procedimiento civil, variaciones estas que no incidieron en la remisión referida, pues si bien es cierto que en la materia de apelación que estas que no incidieron en la remisión debían sustentarse, también es cierto que los términos precisos del artículo en cuestión, se desprende que la nueva regulación excluye a la materia administrativa. (artículo 57: "Quien interponga recurso de apelación es el proceso civil, penado laboral deberá sustentarlo por escrito ante el juez que haya proferido la decisión correspondiente..."). En este orden de ideas y hasta la entrada en vigencia del nuevo código de lo contencioso administrativo (Marzo ler. de 1984), el recurso de apelación en materia administrativa no requería para su estimación, la sustentación concreta de los nuevos motivos de desaveniencia con la providencia atacada.

2.2.4.1.4.2. Decreto 01 de 1984: Artículo 50, numeral 2do) "El de apelación, pero ante el inmediato superior administrativo, con el mismo propósito".

Las modificaciones no son en modo alguno sustanciales o conceptuales sino más bien procesales. Valgan con la anterior advertencia, algunas observaciones en la materia:

1.- El inciso 2do. del numeral 2do. del artículo 50 recoge y amplía la improcedencia del recurso de apelación en algunos dominios. Ya desde la ley 167 de 1941 se excepcionaba su operancia en algunos campos. Hoy la ley enumera con precisión las decisiones, jefes de Departamentos administrativos, superintendencias y representantes de las entidades descentralizadas o de las unidades administrativas especiales que tengan personería jurídica".

2.- El recurso deberá sustentarse "con expresión concreta de los motivos de inconformidad... (artículo 52 numeral 1ero.).

3.- Ya no constituye regla perentoria la resolución de plano, del recurso pues hoy cabe tanto la solicitud de práctica de pruebas por parte del

interesado, como el decreto oficioso de las mismas; en uno y otro evento la decisión aguardará el transcurso del término para practicar pruebas (Artículo 56 y 59 del Código Contencioso Administrativo).

2.2.4.1.5. Recurso de Queja

2.2.4.1.5.1. Ley 167 de 1941: Este recurso concebido y desarrollado en el dominio civil procede en tres eventualidades:

- 1.- Cuando se desniegue el recurso de apelación;
- 2.- Cuando se concede la apelación en un efecto indeseado;.
- 3.- Finalmente, cuando se desniegue el recurso extraordinario de casación.

Su regulación se encuentra en los artículos 377 y 378 del Código de Procedimiento Civil.

Nada decía nuestro Código de lo contencioso administrativo sobre este recurso en otras épocas denominados de hecho. Ese silencio, como tantos otros, generó o provocó dos diversas tendencias; la una defendía su tácita inclusión, a ésta pertenecía el tratadista Rodríguez quien en su obra apunta: "Sobre este recurso nada dice el decreto 2733 ni el Código Contencioso Administrativo, pues hay que

confesar que la estructuración del derecho procesal administrativo y contencioso administrativo no ha terminado. En tales condiciones, debe aplicarse al procedimiento administrativo, las normas analógicas, en este caso las del Código de Procedimiento civil, por expreso mandato del artículo 282 del Código Contencioso Administrativo. En consecuencia, deberá darse aplicación al artículo 378 del Código de Procedimiento Civil".

La otra radicalmente opuesta, negaba la implícita admisión del recurso de queja; exponente de esta postura, el Dr. Betancur Jaramillo, quien decía: "En lo que respecta con el recurso de queja se anota: a pesar de que algunos especialistas en esta materia, aceptaban su inclinación en el conjunto de los recursos de la vía gubernativa, por razones de analogía no lo que sucede en el procedimiento civil, y daba la obligatoriedad del recurso de apelación, estimamos que la enumeración que hace el artículo 13 del Decreto es limitada (por la vía gubernativa proceden los siguientes recursos ") y no da margen a otros distintos, máxime si se tiene en cuenta que el de queja no es consecuencia obligada del de apelación y no se dá exclusivamente cuando se deniega ésta, sino cuando se concede en efecto no querido por el

recurrente o no se otorga el de casación.

2.2.4.1.5.2. Decreto 01 de 1984: Artículo 50, numeral 30: " El de queja, cuando se rechaza el de apelación.

El recurso de queja es facultativo y podrá interponerse directamente ante el superior del funcionario que dictó la decisión, mediante escrito al que deberá acompañarse copia de la providencia que haya negado el recurso.

De este recurso se podrá hacer uso dentro de los cinco días siguientes a la notificación de la decisión.

Recibido el escrito, el superior ordenará inmediatamente la remisión del expediente, y decidirá de lo que sea del caso".

En este caso la ley se presentó con todo su poder innovador y archivó la doctrina sobre la operancia del recurso de queja en materia administrativa. El numeral 3ero. del artículo 50 del Código contencioso administrativo con sus tres incisos, estableció su procedencia y reglamentó su trámite apartándose así de la regulación procedimental civil:

1.- Circunscribe su operancia al rechazo de la apelación. (artículo 50 y 53 del Código Contencioso Administrativo). Le falló al legislador preve la interposición del recurso en caso de confección de la apelación en un efecto distinto al dispuesto por la misma ley, cual es, en esta materia, el suspensivo. (Artículo 55 del Código Contencioso Administrativo).

2.- Su carácter esencialmente potestativo. Así lo dice la norma citada y más adelante lo reitera el artículo 51 en su último inciso: "Los recursos de reposición y de queja no son obligatorios".

3.- Establece la ley un mecanismo menos engorroso que el previsto en el civil (artículo 378 del Código de Procedimiento Civil). Oporuna simplificación procesal que impide en materia administrativa el litigante se enfrente a esa maraña de copias y agobiantes términos que en materia civil han hecho del recurso de queja terronos de frecuentes equicaciones.

4.- Es igualmente potestativo interponer el recurso directamente ante el inferior que le delegó el recurso de apelación (recordemos que esta se interpone para ante el superior peroante el funcionario que dictó la apelación); o acude

directamente al superior quien debe haberse concedido al recurso jerárquico, sería el competente para su resolución.

Ante esta opción resulta evidente la ventaja y conveniencia de acogerse a la segunda modalidad de la interposición.

5.- Una cuestión interesante se suscita en cuanto a las formalidades y requisitos que debe cumplir el recurso:

a) No cabe debate alguno respecto a la espezas exigencias de la ley a saber:

- Interposición en el plazo legal. (Dentro de los cinco días siguientes a la notificación de la decisión obviamente de denegación de la apelación (Artículo 50 numeral 3er. inciso 2do. y artículo 52 numeral 1er. del Código Contencioso Administrativo).

- Interposición personal, por escrito por el interesado o su representante o apoderado debidamente constituido (artículo 52 numeral 1er. del Código Contencioso Administrativo).

- Sustentación con expresión concreta de los motivos de inconformidad y con indicación del nombre del recurrente (artículo 52, del Código Contencioso Administrativo).

- Interposición personal, por escrito por el interesado o su representante o apoderado debidamente constituido (Artículo 52 numeral 1er. del Código Contencioso Administrativo).

- Sustentación con expresión concreta de los motivos de inconformidad y con indicación del nombre del recurrente (artículo 52, del Código Contencioso Administrativo).

- Acompañar copia de la providencia que haya negado el recurso (artículo 50 numeral 3ero. inciso 1ero. del Código Contencioso Administrativo).

b.- Lo que si se presta a cierta controversia es el aspecto probatorio. Prescribe el artículo 52 del Código Contencioso Administrativo en su numeral 3ero. como requisito de los recursos administrativos:

"Relacionar las pruebas que se pretende hacer valer".
En principio pudiera pensarse que la única prueba conducente en esta materia del recurso de queja sería la copia de la providencia que dispuso la negación del recurso de apelación, acompañada de la resolución recurrida y del escrito que acredite la interpretación del recurso.

prioridad administrativa que sustentan la impugnación jerárquica.

En cuanto a la mecánica misma del recurso y, guardando las naturales diferencias, la impugnación en alzada seguirá los criterios del recurso de apelación. Guardará los mismos propósitos de este, esto es la aclaración, modificación o revocación de la decisión recurrida. (artículo 50 a 55 del Código Contencioso Administrativo).

2.2.5. Oportunidad y Presentación.

2.2.5.1. Decreto 2733 de 1959: Artículo 14: "De uno y otro recurso ha de hacerse uso, por escrito dentro de los cinco (5) días útiles a partir de la notificación personal o de la desfijación del edicto, o de quince (15) días contados desde la fecha de la publicación en el diario oficial, para el caso previsto en el párrafo primero del artículo undécimo

Transcurrido estos plazos sin que se hubiera interpuesto recurso, la providencia quedará ejecutoriada".

2.2.4.1.6. Recurso de alzada: Siendo en términos generales, la propia administración la competente para decidir los distintos recursos que ante su sede se interpongan, cabe en materia administrativa, una distinción en cuestión de impugnaciones del acto administrativo. Así pues cabe considerarse la estructura o conformidad de determinado sector de la administración, involucrado en la impugnación de un acto y su expedición, para determinar cuando procede el denominado recurso de alzada, cuya mención omitió el viejo régimen y omite el nuevo ordenamiento de lo contencioso administrativo. Omisión justificada por la tradicional asunción doctrinaria y jurisprudencial según la cual el recurso de alzada configura tan sola una particularidad del recurso de apelación, que cobra operancia, en este tema, cuando la estructura administrativa de las entidades implicadas así lo reclama.

La procedencia de la alzada valdría entonces determinada por la configuración específica de la sección administrativa a que pertenece la entidad o funcionario que expidió el acto a impugnar. De modo que , precisarse cual de las dos figuras -apelación o alzada- es la acertada y conveniente. La primera no tendrá cabida, dice la doctrina, cuando la estructura administrativa no ofrezca esos renglones de su

El artículo undécimo al que se refiere la disposición dice relación con las providencias que afectan a terceros que no haya intervenido en la actuación y respecto de las cuales no hubiere sido posible la notificación personal; evento en el cual optará por la publicación como idóneo medio de comunicación.

Artículo 15: Este sentaba el carácter potestativo de la reposición (El recurso de reposición no es obligatorio para el ejercicio de las acciones contenciosas administrativas).

Artículo 16: En cuanto a la interposición misma del recurso de apelación, esta norma preveía dos modalidades:

- a.- Directamente
- b.- En subsidio del recurso de reposición.

Según la misma disposición, uno y otro recurso debían resolverse de plano y la apelación debía concederse en efecto suspensivo, salvo disposición legal en contrario para sus casos especiales.

Finalmente el estatuto del 59 reglamentaba a la competencia para conocer del recurso jerárquico y alguno de las providencias susceptibles de tal ataque. Reglamentación que debía entenderse conjuntamente con lo dispuesto en el último inciso

del artículo 19 del citado decreto 2733.

Por regla general procede el recurso de apelación para ante el ministro o jefe del departamento administrativo del ramo, contra todas las providencias definitivas de los funcionarios agentes o personas administrativas o del orden nacional.

también serán apelables para ante los mismos funcionarios las providencias definitivas de los gobernadores de departamentos, intendentes y comisarios, cuando la ley permita este recurso.

Artículo 19, inciso 3ero. del decreto 2733 de 1959:
"Ante el gobernador se surtirán las apelaciones contra las decisiones definitivas de los funcionarios, agentes o personas administrativas del orden departamental y de los alcaldes municipales y ante el alcalde las correspondientes a los del orden municipal".

2.2.5.2. Decreto 01 de 1984: Importantes innovaciones presenta el nuevo código contencioso administrativo, como es:

Artículo 51, inciso primero del Código Contencioso Administrativo: "De los recursos de reposición y apelación habrá de hacerse uso, por escrito, en la diligencia de notificación personal, o dentro de los cinco (5) días siguientes a ella o a la desfijación del edicto, o a la publicación, según el caso..."

Las diferencias que se resaltan con el régimen anterior son:

1.- Preve expresamente, el artículo 51 del Código contencioso administrativo, la posibilidad de interponer los recursos de reposición y apelación la diligencia misma de la notificación personal, cuando esta fuere posible y procedente. Posibilidad esta no prevista en el código anterior.

Pues aunque de su texto aparentemente pudiera corregirse esta inmediata interposición del recurso ("dentro de los cinco (5) días útiles a partir de la notificación personal o de la desfijación del edicto" cierto es que en materia procesal incluía al día siguiente de la pauta prevista por la ley, en nuestro caso, la notificación personal o la desfijación del edicto.

2.- Unifica los términos al establecer un único lapso de cinco (5) días para la interposición de los recursos variando, obviamente, procedimientos que desencadenan el conteo (notificación personal; desfijación del edicto; publicación (artículo 46 del Código Contencioso Administrativo) y notificación de la decisión de rechazo en el caso especial del recurso de queja).

Libera de todo término la interposición de recursos contra actos presuntos.

Artículo 51 inciso cuarto del Código Contencioso Administrativo: "Transcurridos los términos sin que hubieren interpuestos los recursos precedentes, la decisión quedará en firme ". Si el Decreto 2733 de 1959 hablaba de "providencia ejecutoriada" (artículo 1er. inciso segundo), el nuevo decreto prefirió la expresión decisión en firme, con idéntico significado al de la primera.

Artículo 51, inciso quinto del Código Contencioso Administrativo): "Los recursos de reposición y queja no son obligatorios".

El carácter facultativo tradicionalmente facultativo conferido al recurso de reposición se hizo extensivo al recurso de queja.

Artículo 51, inciso tercero del Código Contencioso Administrativo: "El recurso de apelación podrá interponerse directamente, o como subsidiario del de reposición".

Artículo 56 del Código Contencioso Administrativo: "Los recursos de reposición y apelación siempre deberán resolverse de plano, a no ser que al interponer este último se haya solicitado la práctica de pruebas, o que el funcionario que ha de decidir el recurso considere necesario decretarlas de oficio".

Artículo 55 del Código Contencioso Administrativo: "Los recurso se concederán en el efecto suspensivo." Esta figura se extiende a todos los recursos, cuando en sus orígenes ésta se ideó única y exclusivamente para los recurso de apelación (artículo 354 del Código de Procedimiento Civil).

Artículo 51, inciso segundo del Código Contencioso Administrativo: "Los recursos se presentarán ante el funcionario que dictó la decisión, salvo lo dispuesto para el de queja, y si quien fuera competente no quisiere recibirlos podrán presentarse ante el procurador regional o ante el procurador regional o ante el personero municipal., para que ordene su

recibo y tramitación e impongan las sanciones correspondientes".

En estos eventos, y para una más nítida interpretación de la norma, es preciso anotar que según cual sea el recurso interpuesto, diversa ha de ser la concepción de la disposición legal.

El mecanismo de la impugnación de apelación, y eventualmente de queja, supone dos recepciones: la una protagonizada por el inferior que recibe del impugnante (concesión del recurso) y la otra en la que el receptor es el superior (competente de la recepción primera- (admisión del recurso).

Novedosamente prevee esta norma la eventual renuncia del funcionario competente,, a recibir el recurso. Se entiende con fundamento en las precisiones anteriores, recepción tanto del mismo recurrente,- reposición y queja- como de manos del funcionario inferior- apelación y queja-. Caso en el cual tales recursos podrán presentarse "ante el procurador regional o ante el personero municipal, para que ordene su recibo y tramitación e impongan las sanciones correspondientes".

Este último aporte viene respaldando normativamente por lo dispuesto en el título VI (intervención del Ministerio Público); Artículo 75 (Deberes y facultades del Ministerio Público) numeral tercero del Código contencioso administrativo: "Recibir y hacer tramitar las peticiones o recursos que las autoridades por cualquier motivo, no hayan querido recibir", y también por lo previsto en el Título VII (responsabilidad de los funcionarios), artículo 76 (Causales de mala conducta de los funcionarios. Sanciones disciplinarias) numerales tercero y cuarto del Código contencioso administrativo;

"Recibir y hacer tramitar las peticiones o recursos que las autoridades por cualquier motivo, no hayan querido recibir ", y también por lo previsto en el título VII (Responsabilidad de los Funcionarios), artículo 76 (Causales de mala conducta de los funcionarios. Sanciones disciplinarias) numerales tercero y cuarto del Código contencioso administrativo:

3.- Negarse a recibir los escritos de interposición y sustentación de recursos;

4.- No dar traslado de los documentos recibidos a quien deba decidir, dentro del término legal".

De este modo toda renuncia tanto del funcionario receptor como del competente para su resolución, será oportunamente sancionado y establecidos quedan los mecanismos para que el recurrente no vea burlados sus derechos.

2.2.6. Pruebas

2.2.6.1. Decreto 01 de 1984: En materia de recursos la administración constituyó la incorporación al sistema normativo de un régimen probatorio. Es así como el capítulo II, del Título II de nuestro Código contencioso administrativo se ocupa de regular en obvia armonía con otras disposiciones tanto administrativas como civiles, el tema de las pruebas.

El artículo sexto, del Decreto 2733 de 1959, sentada como regla general la resolución de plano tanto para el recurso de reposición como para el Jerárquico o el de apelación. Una regulación así concebida cohibía enormemente tanto la actuación recurrente como la revisión posible enmienda, aclaración o revocación de sus actos por gran riesgo de abandono a la consecuetudinaria práctica de dominios que, como el probatorio, tienen mucho que ver con los intereses

y derechos de los asociados. Dejar que el diario obrar constituya la pauta a seguir es atentar contra la seguridad y la estabilidad de cualquier sistema. Y es que las controversias implícitas en la impugnación en vía gubernativa de los actos administrativos, difícilmente alcanzaría sus deseados contornos si no se diera cabida a un régimen corriente y por otro lado contribuya a mejor fundamentar la decisión administrativa. El derecho sea cual fuere su ramificación, perdería su esencial eficacia si se le divorcia del dominio probatorio. Por ser los derechos fundamentales nutrimentos de la ciencia jurídica, mal haría el legislador en desatender nutrimentos de la ciencia jurídica, mal haría el legislador en desatender la importancia de la prueba en el mundo jurídico. Ni destacar entonces la transcendencia del tema cuando se incursiona en el dominio procesal, es en ese arduo y espinoso terreno donde el derecho está llamado a mostrar su efectividad de ganar vida y de regir así con justicia la vida en comunidad. Es por ello que no por manseada y traginada la consigna de que "lo que no se prueba es como si no existiera" mantiene y mantendrá su inalterable vigencia.

2.2.6.1.1. Oportunidad : Los recursos de reposición y de apelación siempre deberán resolverse de plano, a no ser que al interponer este último se haya solicitado la práctica de pruebas, o que el funcionario que ha de decidir el recurso considere necesario decretarlas de oficio.

El impedir que recurrente y administración soliciten o decreten práctica de pruebas en reposición obedece, además de la naturaleza y características de tal impugnación, al sano propósito legal de evitar indebidas demoras en la resolución de un recurso que por sus perfiles e incidencias esta llamado a la premura, si se piensa que generalmente y en caso de decisión adversa, aun queda al recurrente la vía jerárquica, abierta, esta si, tanto a la solicitud de práctica de pruebas como a su decreto por disposición de la propia administración.

Debe el legislador cuidarse de dar cabida a preceptos que mal manejo se desvién de ess anhelos y que, no contribuyan más que a esa lentitud que ha llevado nuestro procedimiento al borde de su deceso.

2.2.6.1.2. Admisibilidad: Artículo 57 del Código contencioso administrativo: serán admisibles todos los medios de pruebas señalados en el Código de procedimiento civil.

Los gastos que ocasione la práctica de una prueba serán a cargo de quien le pidió, y si son varos, o si se decretan de oficio, se distribuirán en cuotas iguales entre todos los interesados".

El artículo nos remite al código de procedimiento civil cuando se refiere a la admisibilidad de medios probatorios. En este caso el artículo pertinente es el 175 de dicho ordenamiento que regula tal materia en los siguientes términos:

"medios de pruebas- Sirven como pruebas, la declaración de parte, el juramento, el testimonio de terceros, el dictámen pericial, la inpección judicial, los documentos, los indicios y cualesquiera otros medios que sean útiles para la formación del convencimiento del juez.

El juez practicará las pruebas previstas en este código de acuerdo con las disposiciones que regulen medios semejantes o según su prudente juicio".

La innovación probatoria en materia administrativa no sólo es benéfica sino pues en consonancia con la escuela de la sana crítica, el legislador , en lo procesal civil acogió una relación no taxativamente sino enunciativa de medios de pruebas con inclusión de ese en la formación del convencimiento del juez , en nuestro caso, del funcionario competente para la resolución del recurso.

En cuanto a gastos por gestiones probatorias los principios son los mismos que en lo civil, esto es, a cargo del que pidiere las pruebas o, distribuidos en iguales cuotas si se trata de varios peticionarios o pruebas oficialmente decretadas.

2.2.6.1.3. Término: Artículo 58 del Código Contencioso Administrativo; "Cuando sea del caso practicar pruebas, se señalará para ello un término no mayor de 30 días, ni menor de diez (10) años. Los términos inferidos de treinta (30) días podrán prorrogarse una sola vez, sin que con la prórroga el término exceda de treinta (30) días.

En el auto que decrete la práctica de pruebas se indicará, con toda esaptitud, el día en que vence el término probatorio".

Al efecto el legislador facilitó la prueba del vencimiento plazo, al exigir que el auto que decreta la práctica de pruebas, indicará con toda esapitud, el día que vence el término probatorio.

2.2.7. La decisión del recurso: Hablando del recurso precedente, oportunamente interpuesto, obediente en el cumplimiento de todos y cada uno de los requisitos exigido y eventualmente diferido en su decisión por la práctica de unas pruebas solicitadas por el recurrente, o en su razón a su conveniencia y pertinencia, dcretadas por la misma administración competente. En este estado de las cosas y una vez vencido el término pára las prácticas de pruebas, y sin necesidad de autos que declare tal conclusión el funcionario deberá emitir su decisión, obligándole la motivación de la misma en todos sus aspectos fueren de derechos o de hecho o mera conveniencia según el caso, con arreglo a lo prescrito en el artículo 59 del Código contencioso administrativo que dice:

" Contenido en la decisión:

Concluído el término para la práctica de pruebas, y sin necesidad de auto que así lo declare, deberá proferirse la decisión definitiva.

Esta se motivará en sus aspectos de hecho y de derechos y en la conveniencia si es del caso. La

decisión resolverá todas las cuestiones que hayan sido planteadas y las que aparezcan con motivos del recurso aunque no hayan sido antes".

Inobservada la principal exigencia, esto es, la resolución del recurso operara la figura del silencio administrativo. Si el incumplimiento recayere sobre la solicitada motivación el funcionario responsable incurrirá en sanción disciplinaria para activar la hipótesis prevista el numeral sexto, del artículo 76 del Código contencioso administrativo. "Causales de mala conducta de los funcionarios.

Sanciones disciplinarias.

Resolver sin motivación, siquiera sumaria, cuando sea obligatoria".

La decisión proferida ha de recaer , siguiendo la atenta lectura del artículo 59 del Código contencioso administrativo, sobre las cuestiones planteadas, y todas aquellas que sugieren con ocasión del recurso. Se amplía así la temática de la resolución pues comprende no solo las incidencias originales del recurso, a saber, los argumentos y motivos que respaldaron en su momento el ataque al acto administrativo sino aspecto que fuera apareciendo y que tuviere como causa la impugnación

que se decide. Esta extensión o ampliación guarda natural armonía con la novedosa permisión probatoria en el dominio de los recursos administrativos.

2.2.7.1. Notificación: Artículo 61 del Código Contencioso Administrativo: "Las decisiones se notificarán en la forma prevista en los artículos 44 inciso cuarto y artículo 45".

Por mecanismo de comunicación, la ley escogió el previsto en el capítulo X para la comunicación, y notificación de los actos administrativos. Particularmente la notificación por edicto, de acuerdo con los artículos 44 y 45 del Código Contencioso Administrativo.

3. LA DECISION PREVIA

3.1. NOCION

La decisión previa implica el principio según el cual, para que el contencioso pueda plantearse ante el juez es preciso que una decisión de la administración (explícita o por la regla del silencio implícita) se haya en tela de juicio. En virtud de la regla de la decisión previa, el juez administrativo no puede hacerse cargo en primera instancia más que por medio de una demanda dirigida contra una decisión de la administración.

Entendiendo por reclamación previa la exigencia según la cual es ineludible requisito para demadar ante lo contencioso administrativo, el contar con una decisión administrativa que constiuirá el necesario objeto de ataque ante el juez administrativo. Debe pues proceder al uso de la vía jurisdiccional, la manifestación de la administración, sea esta explícita y directa o implícita con arreglo a la regulación del

silencio administrativo.

3.2. LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. LAS ACCIONES

Mal se entendería los alcances en incidencias del tema sino se ofrece, aunque sea de manera concisa y breve, algunas nociones propias de lo contencioso.

3.2.1. La acción de nulidad: La doctrina, fiel a la corriente francesa distinguía o distingue dos tipos de pretensiones ante lo contencioso administrativo a saber, la denominada de nulidad y de plena jurisdicción. La primera de ellas que tenía su asiento normativo en el artículo 66 del viejo régimen administrativo, se establecía en miras a proteger la legalidad del sistema. Su misión sería la de erigirse como vigía del ordenamiento jurídico, de modo que toda transgresión a las jerarquías normativas o legales fuere prontamente sancionada irremediada. De ella dice el tratadista Humberto Mora Osejo que tiene por objeto que se declare el derecho objetivo, más no uno subjetivo civil o administrativo. El actor afirma simplemente que un determinado acto administrativo es ilegal.- para utilizar el término genérico-, que infringe una norma superior de derecho a fin de que la jurisdicción declare su nulidad.

La pretensión consiste exclusivamente en que se declare que un acto administrativo carece de valor jurídico, por ser contrario a normas de superior jerarquía, por los motivos que se señalen en la demanda; el vicio también puede consistir en la infracción de una regla de compección del acto o en falsa motivación."

Es a este vital aparte del régimen jurisdiccional administrativo al que también se le conoce como el contencioso de anulación y que por su trascendencia ha motivado numeroso estudios y desarrollos.

3.2.2. La acción de plena jurisdicción: Es la acción orientada al restablecimiento de un derecho vulnerado; pretensión subjetiva que corría pareja con la solicitud de anulación del nocivo acto, y, pues para esta acepción del contencioso de plena jurisdicción, la fuente única de impugnación por vía de esta acción y común con el contencioso de anulación, era el acto administrativo.

Esta postura exigía naturalmente el reconocimiento de una tercera acción que la doctrina fué modelada a partir de los dictados del artículo 68 del Código contencioso administrativo de 1941 ("También puede

pedirse el restablecimiento del derecho cuando la causa de la violación es un hecho o una operación administrativa. En este caso no será necesario ejercitar la acción de nulidad sino demandar directamente de la administración las indemnizaciones o prestaciones corrientes"). Con ella se pretendía cubrir ese frente de daños y perjuicios imputables a la administración con ocasión ya no de un acto administrativo por ella proferido, sino que causa en un hecho o en una operación administrativa. Quedaban así relacionadas para esta corriente las principales acciones ante lo contencioso. La de nulidad, la de plena jurisdicción y la prevista en el artículo 68, llámasele de indemnización o de reparación directa.

Para otros la acción de plena jurisdicción implica un alcance diverso. Como es el caso del doctor Humberto Mora Osejo quien apunta: "La llamada pretensión de plena jurisdicción consiste en que, mediante demanda, una persona afirma tener derecho a tutela jurídica, respecto de una entidad de derecho público, para que le reconozca, restituya e indemnice un derecho civil administrativo, conculcado o desconocido por acto, hecho, omisión, operación administrativa y aun la llamada vía de hecho. Constituye pues esta concepción un curioso híbrido entre las acciones de plena jurisdicción y reparación directa, aceptando

como acepta, que en su fuente se reúnen indiscriminadamente actos, hechos, omisiones, operaciones y vías de hecho.

3.2.3. El Decreto 01 de 1984: El nuevo Código en lo contencioso administrativo circunscribió, en su parte segunda, libro segundo, Título Décimo, de su articulado, el objeto de la jurisdicción en lo contencioso administrativo para entrar luego en sus artículos 84 a 88 a relacionar con nombre propio las acciones procedentes ante lo contencioso. Conservo, con algunas variantes, la acción de nulidad (artículo 84 del Código contencioso administrativo): optó por una terminología diversa a la tradicional, reemplazando la traída expresión acción de plena jurisdicción, por la de acción de reestablecimiento del derecho (Artículo 85 del Código contencioso administrativo). Y estableció, ya por expresa manifestación legal, la denominación de "acción de reparación directa y cumplimiento" Cuando la pretensión se funde en un hecho, o en un acto administrativo para cuya prueba haya dificultad (artículo 86). Así, en rápido paralelismo normativo, digamos que el artículo 76 del Código contencioso administrativo del 41, corresponde hoy al artículo 84 del código contencioso administrativo de 1.984; del 67 al 85 y del 68 al 86 de iguales ordenamientos.

De otras acciones ya algo más ajenas a este tema se ocupó el nuevo legislador; son ellas, la relativa a contratos (artículo 87) y la de definición de competencia administrativas (artículo 88 del Código contencioso administrativo).

3.3. ALGUNAS NOCIONES DE LA DECISION PREVIA

3.3.1. El hecho y la vía de hecho: Durante mucho tiempo la doctrina ha establecido como criterio distinto entre los actos y hechos de la administración el de la voluntariedad, entendiendo que a los primeros los caracteriza y en lo segundo falta. Sin embargo, nuevas pautas diferenciadoras han ganado ya alguna aceptación sin que esta impliquen un virage total del entendimiento de los conceptos. Destacamos por su importancia la que arguye como diferencia específica entre uno y otro género el elemento resolución en el sentido de que todo acto administrativo, de por sí que admite las modalidades voluntarias e involuntarias, jamás se le tendrá como resolución del ente administrador..

Entonces se entiende primeramente por hecho administrativo el proceder de la administración, no constitutivo de la resolución administrativa, que

tiene o puede llegar a tener una consecuencia jurídica creadora o modificadora de una situación individual. Se distingue este concepto de la denominada vía de hecho, contrariamente al hecho, se caracteriza por constituir algo ostensiblemente y compatible con el interés general, que no reviste, diferenciándose así del acto, la calidad o categoría de decisión previa.:

La doctrina comunmente ha aceptado dos prestaciones de la vía de hecho a saber:

- a.- Cuando la administración usa un derecho que no ha sido previa o formalmente reglamentado.
- b.- Cuando la administración usa un derecho que posee realmente pero no violación total de los procedimientos que le fueron impuestos protectores estos de los intereses de terceros.

3.3.2. Operación Administrativa: Se formalizó en el medio administrativo la expresión operación administrativa sin que ella se atribuya un único y específico sentido. Algunos entienden por ésta el conjunto de medidas de preparación o hechos de ejecución, ambos necesarios en la vía administrativa para su concreta verificación. Algunos tratadistas distinguen a su vez entre la operación administrativa

material y la operación administrativa de procedimiento, entendiéndose por aquellas un conjunto de hechos y por esta, la agrupación de distintos actos administrativos.

3.3.3. El Decreto 01 de 1984: El Decreto 01 de 1984, en su artículo 43, e pronunció así sobre algunos de estos temas: "Son hechos administrativos los acontecimientos y las omisiones capaces de producir jurídicos, y en cuya realización no influyen de modo directo e inmediato la voluntad o la inteligencia".

"Las llamadas operaciones administrativas y "vías de hecho" se consideran en adelante y para todos los efectos actos administrativos".

3.3.4. La acción de reparación directa y cumplimiento
El dominio que ofrece alguna controversia respecto de la decisión previa es el de la acción de la reparación directa y cumplimiento (artículo 86 del Código contencioso administrativo). Pues mientras las acciones de nulidad y de reestablecimiento del derecho propiamente dicha obvian todo inconveniente por suponer, una y otra, la expedición previa de un acto administrativo, la acción de reparación directa y cumplimiento implica, por el contrario el

acaecimiento de un hecho de la administración, o según el tenor de la norma, un acto administrativo para cuya prueba haya grave dificultad."

Por lo demás el legislador concede esta misma acción de reparación directa y cumplimiento a "todo aquel que pretenda se le repare el daño por la ocupación temporal o permanente de inmuebles por causas de trabajos públicos". (artículo 86 del Código contencioso administrativo).

Quien reclame ante la jurisdicción contencioso administrativa por conducto de la acción de reparación directa y cumplimiento (artículo 86 del Código Contencioso Administrativo), ha de comprobar, para validar su reclamación jurisdiccional, que previamente obtuvo la respectiva y requerida decisión administrativa la que, por resultar desfavorable a sus pretensiones, lleva al reclamante ante el juez de lo contencioso administrativo.

La precisión terminológica decidió previa y reclamación previa no han de entenderse como idénticos conceptos pues como bien se desprenden de sus respectivos significados, esta es preámbulo al nacimiento de aquella. Igual reflexión cabe respecto de la decisión administrativa y el derecho de

petición: aquella se concibe como consecuencia de la formulación de hecho.

En su momento la redacción ambigua y confuso de la norma, se prestó para dispares interpretaciones, especialmente en aquellos de "demandar directamente de la administración" pues no faltó quien viera en esta expresión la "permisión de la administración", pues no faltó quien viera en esta expresión la "permisión y aún la imposición", al reclamante perjudicado por un hecho de la administración, de demandar el reestablecimiento de su derecho, ante la propia administración lo que, en miras de perseverar la armonía de la interpretación, suponía habilitarlo por el efectivo reconocimiento de las indemnizaciones al administrador perjudicado. Este modo de ver la cuestión no soportó los ataques que se le hicieron y fué así como ganó pronta aceptación, con el sólido aval de la jurisprudencia, la interpretación contraria según la cual, el así lesionado puede directamente acudir al juez de lo contencioso administrativo, único facultado para el reconocimiento de indemnizaciones a cargo del tesoro público, de acuerdo con los dictados de nuestra carta fundamental.

Quiso nuestro legislador rectificar con el peso de la ley la tesis tradicional y fué así como el artículo 86 del Código contencioso administrativo dispuso que " "La persona que acredite interés podrá pedir directamente el reestablecimiento del derecho, la reparación del daño el cumplimiento del derecho, la administración elude o la devolución de lo indevidamente pagado... " de donde se deduce la clarísima consagración de la posición que dispensa la particular, en estos eventos de dirigirse previamente a la administración, facultando lo indiscutible y consecuentemente para reclamar directamente ante la jurisdicción contencioso administrativo.

Se suma así nuestro código de lo contencioso administrativo la creciencie corriente que propugna por la abolición de determinados requisitos procesales procurando conceder al administrado un sistema más expedito y eficaz para la reparación de los daños y perjuicios que le cause la administración.

3.4. EL RECURSO ADMINISTRATIVO PREVIO O EL AGOTAMIENTO DE LA VIA GUBERNATIVA.

3.4.1. Noción Y Origen: Quiso y quiere el régimen del control del obrar administrativo, configurar un

completo modelo en el que se satisfagan, en justiciera avalanza, los intereses de la administración que no son otros que los de la propia comunidad y lo derechos de los administradores.

Al efecto se ideó un complejo mecanismo que, prevee la posibilidad de que la administración reexamine sus actuaciones antes que estas pasen a ser materias de competencia jurisdiccional, bajo el supuesto que aquellas susciten alguna controversia. Este es, en síntesis el espíritu de la vía gubernativa. Posibilidad que si bien constituye una mera acción para la administración, para el administrado se convierte en determinado caso, en un requisito procesal, ineludible para validar su impugnación ante lo contenido. Se destaca como la vía gubernativa en su agotamiento se ha concebido y se conciben aún con la perspectiva de quien se refiere a un requisito a un medio, a un puente para llegar a; y lejos a un de hablarse de ellos como meta, como conclusión de lo pretendido; se ha trabajado tradicionalmente en los distintos desarrollos conceptuales con el implícito supuesto de que vía gubernativa equivale a negación y, en el mejor de los casos, a silencio a concebida omisión administrativa.

El agotamiento de la vía gubernativa es la conclusión de la fase en la que se habilitó a la administración para volver sobre sus actos y al particular para atacar estos.

La inclusión de la regla del agotamiento de la vía gubernativa tiene sus orígenes en la legislación germana. En este tema, nuestro legislador se apartó del modelo francés.

3.4.2. Agotamiento de la vía gubernativa y decisión previa: Para evitar equívocos bien vale la pena realzar la diferencia entre las figuras agotamiento de la vía gubernativa y la decisión previa. Aquella supone la debida sumisión en determinados casos, a un mecanismo articulado en un todo por recurso mediante el cual el administrador antes de llevar su queja ante el juez contencioso administración resultó vana , por negación expresa o desatención silenciosa. La decisión previam implica por su parte , la exigencia según la cual toda acción llevada ante los tribunales presupone necesariamente como objeto de contención, una específica y concreta manifestación de la administración.

3.4.3. **Objetos:** Actos sujetos a la regla del agotamiento de la vía gubernativa: Los actos que debe acatar la regla del agotamiento de la vía gubernativa, son aquellos que en tal fase admiten que se les impugnan ante la administración que lo profirió o expidió.

Se tiene como principio general de los actos que admiten la referida regla son los actos administrativos unilaterales y definitivos de carácter particular y concreto. Este principio deriva de la singularizada lectura del artículo 62 y 63 del actual Código, según las cuales se tendrá agotado la vía gubernativa (artículo 63) "Cuando contra ellos (los actos administrativos) no proceden recurso alguno.

Confirma el artículo 135 del Código contencioso administrativo que se refiere a la posibilidad de ocurrir ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, unilaterales y definitivos de carácter particular y concreto condicionada a la observancia de alternativos requisitos, entre el agotamiento de la vía gubernativa.

La inconsistencia en la presentación normativa del nuevo Código radica en extender, erradamente, la figura del agotamiento de la vía gubernativa y

llanamente no están sujetos a impugnación en sede administrativa, carecen de vía gubernativa y por tanto constituye un desacierto lógico y conceptual al hablar de un agotamiento de lo inexistente; el administrativo de carácter general no admiten la controversia administrativa entablada a través de los recursos administrativos; el término del artículo 62 del C.C.A.. "Contra el no procede ningún recurso".Y sin embargo no puede decirse, que en tal caso se haya agotado la vía gubernativa. La precisión apenas y natural y consonante con el resto del articulado, contribuirá a una clarificación tanto conceptual como terminológica.

3.4.4. La firmeza de los actos administrativos :
Expresados en términos diferentes y de acuerdo con los dictados del artículo 62 del C.C.A. ; puede decirse que la firmeza de los actos administrativos proviene:

- del rechazo que estos presenten a la impugnación administrativa;
- de la decisión presunta o explícita de los recursos administrativos interpuestos;
- De la renuncia expresa u omisión de la interposición de recursos;
- De la perención o de la aceptación de desistimientos.

Las anteriores eventualidades administrativas admiten a su vez una distinción o clasificación cuyo criterio sería distinguir entre ellos cual es en su configuración, además de la firmeza confiere al acto, lo hacen virtual objeto de contención ante la jurisdicción administrativa y cuales no. Las dos primeras pertenecerían a las primeras de las clases (presupuesto de impugnación contenciosa) y las dos restan respetuosa de los otros criterios que presiden el régimen de lo contencioso administrativo tal es como el temporal o de caducidad . (artículo 136 del Código contencioso administrativo), y de los objetos vedados a la jurisdicción administrativa (artículo 82 del Código contencioso administrativo).

3.4.5. La decisión de la administración: La natural conclusión de la vía gubernativa administrativa respecto de las declaraciones ante ella formuladas por los administradores. Este sería en otro término, el normal agotamiento de la vía gubernativa. Ella no obstante y por el margen de frustración de todo deseo máxime si es legislativo no siempre la administración responda expresa y oportunamente a la impugnación levantada; es entonces cuando el recurso interpuesto se topa con la figura del silencio administrativo el que, junto con la resolución expresa y concreta de la reclamación, conforman la pareja de eventualidades esto es decisión explícita y decisión implícita o presunta.

3.4.6. Las causales del agotamiento

3.4.6.1. El Decreto 2733 de 1959: "Para que todos los efectos legales a que haya lugar se entenderá agotada de la vía gubernativa, cuando las providencias o actos respectivos no son susceptibles de ninguno de los recursos establecidos en el artículo trece, o estos recursos se han decidido, ya se trata de providencias o actos administrativos, o de trámite si deciden directa o indirectamente el fondo del asunto de modo que le pongan fin o hagan imposible su continuación.

Parágrafo.- Se entenderá agotada la vía cuando, interpuesto algunos de los recursos por haber transcurrido un plazo de un mes sin que recaiga decisión resolutoria sobre ellos".

3.4.6.2. El Decreto 01 de 1984: Con estas las nuevas causales:

a.- Cuando contra los actos administrativos no proceda recurso alguno.

b.- Cuando los recursos interpuestos se hayan decidido (incluida la implícita decisión negativa del silencio administrativo).

c.- Cuando el acto administrativo quee en firme por no haber sido interpuesto los recursos de reposición o queja.

Uno y otro ordenamiento con un todo en las primeras

causales. La tercera del nuevo Decreto del Código Contencioso Administrativo viene a configurar no propiamente una innovación en la materia, pero si ofrecer solución legal a una inquietud menor de la doctrina sobre cual es el recurso cuya oportuna interposición y correspondiente resolución, expresa o presunta agota la vía gubernativa.

El nuevo artículo 63 del Código Contencioso Administrativo, clausuro la discusión cuando, en armonía con normas anteriores (artículo 51 inciso último del C.C.A.), dispuso que la interposición de la reposición de la queja (recursos facultativos de por agotada la vía gubernativa comprendido tanto la eventualidad de ser la reposición el único recurso procedente, como la de que una vez interpuso el recurso jerárquico, directamente o en subsidio de reposición, este fuere rechazado y el recurrente diere por concluida su impugnación administrativa sin acudir a la queja opcional.

Es así como bien concluirse que rechazada una apelación en vía administrativa puede el recurrente, en pos del debido cumplimiento de la regla del recurso previo, optar por una de dos alternativas: o conforme con el rechazo, o recurrir oportunamente en queja ante el inferior que negó el recurso o directamente ante el superior competente (artículo 50 numeral 3ero. del C.C.A.). Una y otra agotan la vía gubernativa.

3.4.7. El agotamiento de la vía gubernativa como presupuesto procesal de la acción. :

Concebida la vía gubernativa como prerequisite para concurrir ante lo contencioso administrativo resulta que una vez notificado en debida forma la resolución del recurso, en atención a las reglas expuestas, agota la vía gubernativa queda abierta la vía jurisdiccional y consecuentemente se activa inmediatamente el conteo de los términos de caducidad que el legislador prevee para así fijar un límite temporal al accionar ante los respectivos tribunales administrativo.

Nótese entonces como los términos de caducidad (artículo 136 del C.C.A.) entratándose de actos susceptibles de impugnación administrativa, tendrán por pauta inicial de conteo la notificación del acto que resuelve la reclamación administrativa y no puede diera pensarse, la notificación del acto original o primero.

Ante el vacío que dejaba la legislación anterior frente a la hipótesis del silencio administrativo y sus indicencias en el conteo de términos de caducidad (artículo 82, ley 167 del año de 1.941 artículo 28 del Decreto 2733/ 59) la doctrina se vió obligada a la indeterminación. Obviamente la jurisprudencia también debía tomar fichas en la práctica. Fué la opinión más generalizada la que arguía que una vez configuraba la abstención administrativa el término

término de caducidad se diluía pues si éste respondía a la justa sanción que debía imponerse al negligente recurrente, el silencio administrativo se concebía a su vez como una garantía para el administrado al que mal haría en castigarse como la omisión administrativa. Primó pues la interpretación según el administrado, insoluto, su recurso administrativo, en el término legalmente previsto al efecto podría, o bien aguardar indefinidamente la expresa resolución de la administración sin temor que en su pasiva espera se agotara su oportunidad para accionar ante lo jurisdiccional; o bien ocurrir ante lo contencioso administrativo alegando configuración del silencio administrativo.

Prefirió también el nuevo legislador la primera de las posiciones por ser la mejor se ajusta a la naturaleza misma de la absetención administrativa y por proteger ante todo y por sobre todo a un administrado que carece de toda culpa en la omisión de la administración.

Fue así como, con algún infortunio de redacción, el nuevo ordenamiento de lo administrativo dispuso en su artículo 136 inciso 5o. que la "acción sobre actos presuntos que resuelven un recurso podrá interponerse en cualquier tipo", se dice infortunio en la

redacción de una severa lectura del inciso se sigue que la acción liberada de todo término es la que se puede interponer contra el silencio administrativo que se equipara a una negación de tal recurso. Interpretación literal que no se ajusta a la realidad procesal ni a la intención legal pues el acto objeto de la impugnación jurisdiccional es el acto mismo contra el que se recurrió en vía gubernativa con negativa respuesta. El objeto acto administrativo de la controversia permanece intacto pues es éste precisamente el espíritu que anima las dos etapas del control administrativo: que si en la primera -la gubernativa- se frustran las pretensiones del recurrente le quede abierta la vía jurisdiccional para accionar contra el mismo acto.

Por eso se ajustaría más las pretensiones legislativas y en general a la posición doctrinaria y jurisprudencial más acatada, una redacción en los siguientes términos: la acción sobre los actos cuyos recursos administrativos haya sido negativamente resueltos por vía presuntiva, podrá interponerse en cualquier tiempo..

3.4.8. Sanción por inobservancia: Toda desobediencia a una regla comporta su respectiva sanción, así, si quien estando obligado a agotar la vía gubernativa no lo hiciera perderá su derecho de acción ante el juez administrativo. Se entiende cuando:

a.- No se recurre oportuna y debidamente en apelación.

b.- No se recurre oportuna y debidamente en reposición si excepcionalmente y por vía especial se confiere a este recurso el carácter obligatorio;

c.- Bajo el supuesto general de obligatoriedad del recurso jerárquico, se interpone exclusivamente el de reposición sin acudir al subsidiario reclamo en apelación;

d.- Cuando el particular ha desistido de un recurso administrativo que según la ley sea el precedente obligatorio de la acción.

3.5. EL SILENCIO ADMINISTRATIVO

3.5.1. Noción y Definición: Se entiende por silencio administrativo, la ficción legal según la cual el no pronunciamiento de la administración, cuando a éste estuviere obligada, se tendrá como acto administrativo presunto y como tal, virtual generador de efectos jurídicos.

El profesor Rojas Arbeláez, dice del silencio administrativo que este "consiste en que si se dirige una petición, y más propiamente, si se interpone no se recurso, y dentro del plazo que señala la ley este recurso no se resuelve en ningún sentido, se tiene por negada la petición o por resuelto negativamente el recurso".

Se dá la figura concida con el nombre de silencio administrativo, cuando quiere que interpuesto por el peticionario o interesado algunos de los recursos señalados anteriormente (reposición, apelación o alzado), no son resueltos por la administración p'ublica dentro del plazo legal.

3.5.2. Naturaleza: La mayoría de autores que han abordado el tema confiere a la abstención administrativa, o mejor a la regulación normativa del silencio administrativo, un carácter sancionatorio, sanción que se impone a la administración negligente o tardia y que a su vez implica la creación de una garantía constituída a favor de los administradores quienes no tienen porque sujetarse a una abrupta e injustificada suspensión de su procedimiento de impugnación.

3.5.3. Clases o modalidades: El tiempo y la inaplazable clarificación de conceptos impusieron la necesidad de establecer oportunas y dicientes distinciones. Ganó aceptación una doble clasificación del silencio administrativo, que se puede sintetizar así:

1.- a- Silencio administrativo sustativo:

El silencio de la administración frente a la presentación de un derecho de petición (artículo 40 del C.C.A.).

b.- Silencio Administrativo Procesal:

El mutismo administrativo cuando, vencidos los terminos previstos, la administración no ha resuelto el recurso interpuesto (artículo 60 del C.C.A.).

2.- a.- Silencio Administrativo Negativo:

La abstención del ente administrador se tendrá por negación, bien de la pedido, bien de la recurrido, o mejor del recuro interpuesto que no es exactamente lo mismo.

b.- Silencio Administrativo Positivo: Efecto conferido por ley y según el cual callando la administración se entenderá que esta concediendo lo pedido o accediendo a lo recurrido.

3.5.4. Como se prueba el silencio administrativo

3.5.4.1. Silencio Administrativo Sustantivo: Recogiendo los trabajos de jurisprudencia y doctrina el legislador contempla en el nuevo código las figuras del silencio administrativo sustantivo negativo y del silencio administrativo sustantivo positivo. Aquel instituido como regla general y este reservado para casos de expresa y especial disposición legal (artículo 40 y 41 del C.C.A.).

3.5.4.1.1. Silencio Administrativo Sustantivo Negativo: Artículo 40 inciso 1er. "Silencio Negativo" Transcurrido un plazo de tres 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".

En lo que toca con el específico objeto de la prueba del silencio administrativo, y aunque la norma así no lo disponga expresamente, la lógica y la elemental justicia dispensan al particular de probar la configuración del silencio administrativo. Bastará entonces la mera aseveración sobre la circunstancia de configuración del silencio administrativo, se habla de lógica justicia pues contra ellas atendería la exigencia de alguna certificación o constancia las abstención administrativa.

El legislador dispuso en el inciso primero del artículo 51 del C.C.A. que "los recursos contra los actos presuntos podrán interponerse en cualquier tiempo". Ahora bien, distinto es probar o acreditar el silencio administrativo a certificar que efectivamente se presentó una petición ante la autoridad administrativa. Aquel es eventual consecuencia de éste y si del primero se exime al particular de toda prueba, la petición, bien puede acreditarse, así menester lo fuera, con la constancia o copia a las que se refiere el artículo 5to. del C.C.A.

3.5.4.1.2. Silencio Administrativo Sustantivo
Positivo: Artículo 41 inciso 1er. "Silencio positivo".

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

El administrado beneficiado por una resolución positiva presunta, deberá protocolizar la copia o constancia que acredita la petición formulada y ésta adjuntará una declaración jurada de no haberle sido notificada resolución alguna dentro del término previsto por la ley (artículo 42 del C.C.A.).

3.5.5. Competencia Administrativa para la Resolución del recurso o de la petición.

3.5.5.1. Silencio Administrativo Sustantivo:

3.5.5.1.1. Silencio Administrativo Sustantivo

Negativo: Tres (3) meses para resolver es el plazo que se concede a la administración en los eventos del silencio administrativo sustantivo, en la especie, transcurridos aquellos se entiende negada la petición elevada. Sin embargo no quiere la ley fomentar el ocio y la negligencia administrativa y es por ello que pese al vencimiento del plazo fijado no exime a la autoridad de su obligación de decisión a menos que el peticionario, con fundamento en el acto presunto de denegación que encierra el silencio administrativo sustantivo negativo haya recurrido contra tal ficción en la vía gubernativa, teniendo para el efecto plazo abierto e indefinido (artículos 40 y 51 del C.C.A.).

3.5.5.1.2. Silencio administrativo sustantivo positivo: Por la naturaleza y efectos de esta modalidad sobre toda consideración a cargo de la consideración referente a la exención o vigencia de la obligación a cargo de la administración de proferir una decisión una vez configurada este silencio administrativo. También por elementales razones, mal podría hablarse de una interposición de recursos administrativos o jurisdiccionales, en cabeza del patricionario quien, acaecido este silencio administrativo ve satisfechas sus pretensiones. Por ello el artículo 40 del C.C.A. en su inciso 2do. restringe su tratamiento al silencio administrativo negativo no eximirá su responsabilidad a las autoridades ni las excusará del deber de decidir sobre la peticionarial, salvo que el interesado haya hecho uso de los recursos en vía gubernativa con fundamento en él, contra el acto presunto".

3.5.6. El objeto del silencio administrativo: Los artículos 40 y 60 del nuevo C.C.A. tratan, con rasgos claramente diferenciados, las figuras del silencio administrativo sustantivo (referido al derecho de petición), y del silencio administrativo procesal (referido a los recursos administrativos.).

En el silencio administrativo sustantivo, el resultado jurídico de su acaecimiento sería la configuración de un acto administrativo presunto cuyo fondo o contenido estaría conformado, bien por la negación de la petición (silencio administrativo sustantivo negativo), bien por la tácita concesión de la presentación insita en tal petición (silencio administrativo sustantivo positivo).

3.5.7. El término del silencio administrativo: "El plazo se interrumpirá mientras dure la práctica de pruebas" (artículo 60 inciso 2do. del nuevo C.C.A), la inconsistencia legislativa en la regulación de estos cuando trata el derecho de petición y la figura del silencio administrativo sustantivo. Prescriben los artículos 6o. y 9o. del C.C.A., que tanto peticiones en interés general como interés particular " se resolverán o contestarán dentro de los quince (15) días siguientes a la fecha de su recibo", a menos que motivando su demora, la administración prorrogará, con precisión, el término para resolver. Por su parte, la

el artículo 40 del C.C.A. del silencio administrativo negativo sustantivo dispone que transcurrido un plazo de tres 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".

3.5.8. La impugnación del acto presunto: La decisión entre el artículo 51 y el artículo 136 del Código . Aquel, dispone, en el final de su inciso primero, que "los recursos contra los actos presuntos podrán interponerse en cualquier tiempo". Se trata aquí de la posibilidad de recurrir, sin fijación de plazos, en vía gubernativa con aquellos actos que ganaron su ficta entidad jurídica como consecuencia de la configuración del silencio administrativo sustantivo, bien fuere negativo o positivo. Impugnación que muy seguramente correrá a cargo del propio peticionario si se trata de la modalidad negativa, o que será promovida, por un tercero, en la eventualidad positiva, disconforme con el nuevo acto administrativo presunto. El artículo 136 con su inciso quinto establece que la "la acción sobre los actos presuntos que resuelvan un recurso podrá interponerse en cualquier tiempo".

3.6. LA REVOCACION DIRECTA

3.6.1. El concepto de la revocación: Etimológicamente revocación quiere decir llamar (vocare) de nuevo (res), lo que supone la posibilidad que la administración se llame de nuevo, o sea llamada nuevamente, para que vuelva sus actuaciones y la revoque si hubiera razones de legalidad o mérito para ello. Se leen ya los dos elementos propios de la figura, el orgánico: una administración que, en vías de revocarlos, reexamina los actos; y el causalista: o la determinación e los dos tipos de motivos que dan cabida a la figura; conveniencia o mérito, y legalidad. Bien, se puede sumar entonces al concepto que de la revocación es una de extinción de los actos administrativos, de contenido particular, dispuesta por el mismo funcionario que expidió el acto o por su superior jerárquico, de oficio o a petición de parte y ya sea por razones de mérito u oportunidad, o por razones de legalidad.

Concepto, que además de los caracteres de la revocación, aporte la implícita distinción entre éstas y la figura de la derogancia (o derogación) y de la anulación.

3.6.8. Naturaleza de la revocación: Se presenta una consecuencia de la del acto administrativo y a modo de facultad atribuída al mismo poder administrativo para que el orden jurídico no resulta afectado por la expedición de providencias contrarias al mismo.

La revocación es una modalidad autónoma de extinción de los actos administrativos, como quiera que no se derive del llamado procedimiento administrativo, ni este tampoco le sirve de etapa previa, por lo que válidamente pueden los particulares pedir la revocación haciendo abstracción si es el caso de los recursos gubernativos de reposición y apelación.

La revocación admite las modalidades oficiosas y a solicitud de parte, por ende, hay una distinción entre el acto de revocación y el recurso de revocatoria directa referido aquel a la manifestación administrativa oficiosa y esate a la resolución o determinación administrativa resultante de una solicitud particular de revocación.

3.6.3. La revocación y su objeto: La doctrina más generaliza se ha reunido en torno a una clasificación comprensiva de los actos susceptibles de revocación son ellos: los actos de contenido individual o particular, excluyendo así de la especie los actos administrativos de carácter general cuya extinción se surte, no por vía de la revocación, sino de la derogación.

La doctrina ha probado la viabilidad de la revocación sin reparar en la clásica distinción entre los actos administrativos discrecionales y actos administrativos que emanan de una competencia reglada.

Centrando aún más el objeto de la revocación, se excluyen de esta en atención a su propia naturaleza, y que por sustracción de materia, los actos administrativos de ejecución instantánea, conciendo, a contrario sensu, plena operancia a la figura tratándose de actos de ejecución continuada.

La más acatada de las posiciones considera que es frente al acto irregular (el expedido sin sujeción a los exigidos requisitos de fondo y

norma para su válida configuración) cuando la revocación asume más claramente su intención de sanear y preservar los ordenes jurídico, público y social.

3.6.4. Modalidades de la revocación: En lo que toca con las eventuales formas de la revocación no hubo innovación alguna. Idénticos se conservaron los criterios que regían el sujeto a saber.

Según el sujeto que revoque: igualmente valedero será el acto de revocación proferido por el mismo funcionario que expidió el atacado acto de revocación que el superior de éste. Sobre este particular, parece oportuno traer a líneas la consideración del Consejo de Estado: "La revocación directa debe hacerse por los mismos funcionarios que los hayan expedido (los actos), o por sus inmediatos superiores, o sea que unos y otros, pero a prevención, están obligados a revocar de oficio o ante la presentación del recurso, sin que tal disposición confiere al particular derecho a formulación instantánea o sucesiva del curso ante aquellos.

Según la promoción de la revocación; puede ser esta consecuencia de un poder oficioso de la administración o resultado de una solicitud elevada ante su sede. Esta permanencia de criterios viene ratificada por el inciso lero. del art. 69 del C.C.A. que reproducen en idénticos términos el inciso lero. del viejo art. 21 del Decreto 2733 del 1959 (Los actos administrativos deberán ser revocados por los mismo funcionarios que los hayan expedidos o por sus inmediatos superiores, de oficio o a solicitud de parte...").

3.6.5. Las causales de la revocación: Tres son las razones que prevee el nuevo código para que sea procedente la revocación; tres, y las mismas, eran las previstas por el hoy derogado Decreto 2733/59. Ellas son:

1.- "Cuando sea manifiesta a la constitución política o a la ley" (art. 69, numeral lero.). Constituye esta hipótesis la denominada legitimidad, esto es, la discordancia jurídica entre el acto administrativo y el orden normativo vigente. Procura, como es obvio preservar a toda costa la legalidad. El llamado que esta causa hace de la ley debe entenderse en el más amplio de los sentidos teniéndola entonces como género comprensivo de decretos- leyes: decretos

reglamentarios; ordenanzas; acuerdos, etc.

Cuando no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra él; (art. 69 numeral 2do.). Es esta la eventualidad de los llamados motivos de mérito o de oportunidad, según los cuales el acto deberá ser revocado cuando contrarie esos intereses.

"Cuando con ellos se cause agravios injustificados a una persona" (art. 69 numeral 3ero.). Algunos autores, bajo la vigencia del Decreto 2733/59, propusieron la supresión de esta causal por considerarla implícita en los anteriores. Ellos no obstante y quizá animado por la seguridad que debe a sus administrados, el legislador consagró nuevamente la causal:

3.6.6. Improcedencia de la revocación: El art. 70 del Código Constencioso Administrativo: "No podrá pedirse la revocación directa de los actos administrativos respecto de los cuales el petitionerario haya ejercitado los recursos de la vía gubernativa".

Nótese que la rescripción legal del artículo 70 del C.C.A., se refiere a la revocación directa solicitada por parte (No podrá pedirse). Al contrario sensu la norma parece dejar vía a la revocación oficiosa a'un

cuando el acto en cuestión se haya recurrido en vía gubernativa.

3.6.7. Oportunidad de la revocación: El art. 22 del Decreto 2733/59: "La revocación podrá cumplirse en cualquier tiempo y en relación con providencias o actos ejecutoriados o que se hayan sometido al control de los Tribunales Contenciosos Administrativos, siempre que en éste último caso no se haya dictado sentencia definitiva".

El art. 72 del Decreto 01 de 1984, dice: "Oportunidad. La revocación de un acto podrá cumplirse en cualquier tiempo, inclusive en relación con actos en firme o aun cuando se haya acudido a los Tribunales Contenciosos Administrativos, siempre que en este último caso no se haya dictado a uo admisorio de la demanda".

Es apenas natural que el acto administrativo que en su entidad y desarrollo jurídico contraría el orden legal u ofenda el interés público o social, amerite ser revocado sin restricciones temporales. Tal es el principio que traía el artículo 22 del Decreto 2723/59 y es el que recogió el art. 71 del Dec. 01 de 1984. En este paralelo legislativo se puede entonces

asegurar que la norma en su sentido general se mantuvo idéntica: sin embargo algunos cambios se sucedieron.

4. EL ACTO ADMINISTRATIVO

4.1. EL DECRETO 01 DE 1984

En el actual Código contencioso administrativo, Dec. 01 de 184, quedó definido el acto administrativo en los siguientes términos: Art. 83 , inciso segundo: "Son actos administrativos las conductas y las abstenciones capaces de producir efectos jurídicos, y en cuya realización influyen de modo directo e inmediato la voluntad o la inteligencia".

4.2. ALGUNAS DEFINICIONES DEL ACTO ADMINISTRATIVO

Citaré algunas definiciones que la doctrina ha ofrecido del acto administrativo:

" Expresión de voluntad de gobernantes, agentes públicos, simple particulares en ejercicio de un poder legal y con el objeto de producir efectos de derecho"

"Toda declaración, disposición o decisión de la autoridad estatal, en ejercicio de su función administrativa, productora de un efecto jurídico".

"Declaración de voluntad de un órgano público, preferente administrativo, en ejercicio de una actividad administrativa, encaminada a producir efectos jurídicos.

4.3. EL PRINCIPIO DE LA LEGALIDAD Y LA PRESUNCION DE LEGALIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO.

4.3.1. El concepto: El principio de la legalidad, hechas de las dimensiones y alcances de su actividad, la administración deberá respetar con celo el principio de la legalidad que, es el que confiere al derecho administrativo un sentido humanista. Este principio constituye para los administrados la valiosísima garantía de que la administración en su vasta gestión, obedecerá los dictados que le imponga el derecho, concebido éste en su más generosa ascesión del regulador y procurador del bienestar social.

El tratadista frances George Vedel dice que "La legalidad es la cualidad que es conforme a la ley. Pero en esta definición hay que entender el término de la ley en su sentido más amplio. El de derecho la legalidad expresa así la conformidad al derecho, y es sinónimo de

irregularidad jurídica. El principio de la legalidad expresa así la conformidad al derecho, y es sinónimo de irregularidad jurídica. El principio de la legalidad aplicado a la administración expresa, pues, la regla según la cual la administración debe actuar conforme al derecho.

4.3.2. La legalidad y el control administrativo: Bajo estos supuestos ha de desenvolverse la administración. La teoría nos dice que cada paso de sugestión respeta con rigor esa pirámide jurídica característica del estado de derecho. En obediencia y consonancia con tal postulado ninguna dificultad ofrece la comprensión de la presunción de la legalidad que acompaña el acto administrativo. Siendo esta manifiesta importancia de una administración que, a su vez presume obedecedora del derecho, lógico es conceder el acto administrativo una presunta conformidad con la ley. En este orden de ideas el acto administrativo nace, permanece y muere legal y mientras no se demuestre lo contrario.

Siempre ha de surgir la posibilidad contraria. El derecho sabe que, simultáneas con el principio, nacen las excepciones; que la presunción zozobra ante la virtual presunción. Hay que regular, no la idea sino la realidad. Por eso es acertado que dote el acto

administrativo de presunción de legalidad pues lo contrario la gestión administrativa se entorpecerá enormemente, pero obviamente, también es necesario prever unos mecanismos que miden la irregularidad de una administración que agrediendo velada o abiertamente a la ley o los intereses públicos o privados, expida actos viciados o perjudiciales que demanden reconsideración o revisión para su corrección, modificación o revocación.

Armonizando estos conceptos se acercaría a la administración justa y eficaz tan anheladamente persiguida, esto es, por parte, una gestión administrativa que respetuosa y vigilante del principio de legalidad generosamente entendido, se manifiesta a través de actos revestidos de legalidad presunta que procuren el bien público; y por otra parte, un legislador realista y prudente que preve, en el respectivo ordenamiento, los mecanismos para impedir un acto irregular que irradie perjuicios, bien por agredir injustamente los derechos de los administrados. Estos mecanismos estructuran pues el control del acto administrativo y sobre la mención de argumentos para destacar, aún más, su importancia.

4.4. CARACTERISTICAS DEL ACTO ADMINISTRATIVO

4.4.1. La Obligatoriedad: tanto el fin último de la gestión administrativa, a saber, el interés público, como la sujeción de este en su actuar el ordenamiento jurídico, se justifican plenamente las características de obligatoriedad y ejecutividad tradicionalmente atribuidas al acto administrativo. La inusual facultad concebida a la administración de imponer obligaciones al administrado sin contar para ello con el previo consentimiento del mismo.

En términos más amplios y a la vez más precisos el tratadista Vedel nos habla de esa nota distinta del acto administrativo, referida aquí a la propia administración: "Entre la prerogativa de potestad pública de que dispone la administración la más característica, es decir, hacer nacer unilateralmente obligaciones y, eventualmente, derechos en beneficio a cargo de terceros, sin el consentimiento de estos.

La administración tiene el poder de imponer obligaciones en forma unilateral a los ciudadanos, bien sea creando, modificando o suprimiendo una situación existente.

4.4.2. La Ejecutividad y la Ejecutoriedad: Como la administración está llamada a actuar. Sus manifestaciones han de rebasar el plano teórico para configurar hechos concretos reales. No puede por lo tanto extraviarse en divagaciones y controversias conceptuales. Su misión llama a la eficacia y en más de una ocasión a la premura. Estos pocos más sólidos fundamentos, justifican la otra característica atribuída al acto administrativo: La ejecutividad entendiendo por esta la ejecución oficiosa por parte de la administración de sus propios ordenamientos. Esta característica ha motivado un mayor despliegue doctrinado. En efecto, el primer aspecto que merece atención dice relación a la distinción entre los conceptos de ejecutividad y ejecutoriedad.

Por ejecutivo ha de entenderse la exigibilidad u obligatoriedad, esto es que debe cumplirse, ejecutivo implica en su concepto el evento en el cual la administración tenga otorgados por el ordenamiento jurídico, expresamente o en forma razonable implícita, los medios para hacerlo cumplir ella misma por la coerción.

Así pues se puede entender por ejecutividad la exigibilidad u obligatoriedad de los derechos de la administración sin tener que dirigir previamente al juez; y por ejecutoriedad, la ejecución oficiosa de la administración acudiendo, si fuere necesario, al poder de coherción que le concede el ordenamiento jurídico.

En última la distinción entre uno y otro concepto es cuestión de momentos pues a lo ejecutorio ha de preceder siempre lo meramente ejecutivo.

4.4.3. La autoridad de cosa decidida: Lo que en Francia se ha venido denominando "L autoridad de cosa decidida, entendiendo por tal figura que el acto goza de la presunción de legalidad , presunción que a su vez justifica con crecer la obligatoriedad, ejecutividad y ejecutoriedad reconocidas al mismo. La figura corresponde, guardada la prudencia de toda paralelo, a la autoridad de cosa juzgada, atribuía a los fallos judiciales y a la firmeza relativa de los actos unilaterales de lo particulares.

4.4.4. La ejecución forzosa: la doctrina ha resuelto como principio, que la ejecución forzosa no puede producirse sin recurrir previamente al juez, principio excepcionado, esto es, procedencia automática de la ejecución forzosa.

Siempre con la sana perspectiva de los derechos de los administrados y su protección, se imponen algunos límites a la ejecución forzada a saber:

a.1.- Resistencia real a la ejecución de la decisión requisitos que encierra su correlativa restricción, o limitación. Sin aquel precedente será improcedente la ejecución forzada.

a.2.- Ejecución forzosa que debe limitarse a lo estrictamente necesario.

a.3.- En estos excepcionales casos y especialmente cuando la administración suplanta al administrado, aquella ejecuta siempre bajo su propia responsabilidad, sin perjuicio de la que pueda impugnarse al particular, pero enmarcado siempre su obrar en los límites de la legalidad y conveniencia.

4.4.5 EL ENFOQUE DEL NUEVO C.C.A

4.4.6 LA EJECUCION FORZOSA Y LA EJECUCION DEL ADMINISTRADO.

El nuevo código en su artículo 65 contempló la figura

de la ejecución por el obligado. ("Cuando un acto administrativo impongan una obligación a un particular y este se resistiere a cumplir, se le impondrán multas sucesivas mientras permanezcan en rebeldía, concediéndole plazos razonables para que cumpla lo ordenado. Cada multa puede llegar hasta UN MILLON DE PESOS.

Si fuere posible que la administración o un agente suyo ejecuten los actos que corresponden al particular lo harán a costo de éste, si continuare en rebeldía. En esta norma el legislador prevee dos eventualidades, la coherción administrativa en el caso normativo, a través de sucesivas multas, para que el particular cumpla con la obligación que se le impuso. La segunda, la posibilidad de que la administración ejecute el acto que correspondía al particular si la naturaleza del mismo así lo permitiere u obviamente a costa del renuente administrado.

4.5 RECURSO Y ACCION.

4.5.1 El Recurso. Es el simple medio de impugnación acogiendo así, la característica de que el objeto

impugnado sea de la misma naturaleza del que lo resolverá.

El recurso, concebible, como medio de impugnación o como medio de defensa, opera tanto en vía gubernativa como en fase jurisdiccional. En una y otra conserva su esencia variando obviamente sus sujetos y materia. En aquella el administrado, a través del recurso administrativo, atosca el acto con la intención de que se le aclare, modifique o revoque.

4.5.2 La Acción. La acción, no puede ni debe ampararse, como algunos así lo entienden, bajo el género recurso. Ciertamente es que ella presupone también un mecanismo defensivo (o un instrumento de ataque si se quiere), pero sus especiales perfiles inaceptable el que se la tenga por recurso especial.

La acción es el derecho público, cívico, subjetivo, abstracto y autónomo que tiene toda persona, natural o jurídica, para obtener la aplicación de la jurisdicción del Estado a un caso concreto, mediante una sentencia, a través de un proceso.

4.6 EL COMPLEJO ADMINISTRATIVO.

4.6.1 PROCEDIMIENTO Y PROCESO ADMINISTRATIVO.

Para esquematizar el complejo administrativo, hay que destacar de manera concisa y breve, sus cuatro etapas a saber:

a.- El desencadenamiento de un procedimiento.

b.- La instrucción del mismo.

c.- Su decisión.

d.- Y una eventual controversia a nivel administrativo y posiblemente también jurisdiccional, configurándose así este último evento el que algunos han denominado proceso administrativo.

Se distinguen otras dos fases principales en el complejo administrativo que son:

1.- El procedimiento administrativo como género se agruparía los literales a, b y c del anterior esquema y aún, una de las eventualidades del literal d, a saber la impugnancia del acto, sede administrativa (Vía gubernativa).

2.- El proceso administrativo: Este cobraría entidad jurídica una vez agotado el procedimiento administrativo y presuponiendo que el acto administrativo pasare a constituir ahora objeto de contención ante los tribunales jurisdiccionales.

4.6.2 El conocimiento de los actos administrativos.

4.6.2.1 Publicaciones, Comunicaciones y Notificaciones de los Actos Administrativos. En obediencia al principio de publicidad, los actos administrativos deben ser comunicados en debida forma a los administrados. Solo después de una oportuna notificación de la expedición del acto podrá hablarse de ejecutoriedad del mismo. Aunque púes la razón del determinado régimen de notificaciones, publicaciones y comunicaciones de los actos administrativos. Jaime Vidal Perdomo anota al respecto, "Los actos administrativos como las leyes deben ser puesto en conocimiento de los interesados para los efectos de obligatoriedad.

4.6.2.1.1 Actos de Carácter General.

4.6.2.1.1.1 Decreto 01 de 1.984. Nuestro nuevo código administrativo llenó el viejo vacío y selló la

discusión cuando dispuso en su artículo 43 capítulo X, de las publicaciones, comunicaciones y notificaciones que los actos administrativos de carácter general no serán obligatorios para los particulares mientras no hayan sido publicados en el Diario Oficial, o en diario Gaceta o boletín que las autoridades destinen a ese objeto, o en un periódico de amplia circulación en el territorio donde sea competente quién expida el acto".

Completamente lo dispuesto en el artículo 43 del Código contencioso administrativo la prescripción del artículo 239 del mismo ordenamiento que se refiere a la demanda y sus anexos cuyo inciso primero dice:

"A la demanda deberá acompañar el actor una copia del acto acusado con las constancias de su publicación, notificación o ejecución sí son del caso; y los documentos, contratos y pruebas que se pretenden hacer valer y que se encuentren en su poder".

4.6.2.1.2 Actos de Carácter Individual. La vieja codificación y en especial el decreto 2733/59, confirió significativa importancia a este aspecto. Así mismo el decreto 01 de 1984, actual Código delo

contencioso administrativo, entró a regular este tema con especial detenimiento siempre con la leable intención de subsanar las irregularidades que el tiempo fué creando y evidenciando, que jurisprudencia y doctrinas denunciaron en sus diversas declaraciones.

4.6.2.1.2.1. Notificación Personal. El legislador del 84, fué más prudente, en el artículo 44 del nuevo Código contencioso administrativo dice: "Deber y forma de la notificación personal. Las demás decisiones que pongan término a una actuación administrativa se notificarán personalmente al interesado ó a su apoderado o representante o apoderado".

Sí la actuación se inició por petición verbal, la notificación personal podrá hacerse de la misma manera.

Sí no hay otro medio más eficaz de informar al interesado, para hacer la notificación personal se le enviará por correo certificado una citación a la dirección que aquel haya anotado al intervenir por primera vez en la actuación, o en la nueva que figura en comunicación hecha especialmente para tal

propósito. La constancia del envió de la citación se anexará al expediente. El envió se hará dentro de los cinco (5) días siguientes a la expedición del acto.

Al hacer la notificación personal se entregará al notificado copia íntegra, auténtica y gratuita de la decisión, si ésta es escrita. En la misma forma se harán las demás notificaciones previstas en la parte primera de este código".

4.6.2.1.3 Notificación a Terceros, Publicidad. Hoy en el artículo 46, atendiendo las deficiencias del ayer, obvio con algún peligro la discusión sobre cuando se presentaba la referida afección al conceder a la administración capacidad discrecional para pronunciarse sobre tal aspecto: Artículo 46 "Publicidad. Cuando a juicio de las autoridades, las decisiones afecten en forma directa e inmediata a terceros no hayan intervenido en la actuación, ordenar publicar la parte resolutive, por una vez en el diario oficial, o en medir oficialmente destinados para estos efectos, o en un periódico de amplia circulación en el territorio donde sea competente quién expidió las decisiones".

4.6.2.1.2.3 Notificación por edicto. De esta figura se ocupa hoy el artículo 45 del Decreto 01/84, "Notificación por edicto. Si no se pudiere hacer la notificación personal al cabo de cinco (5) días de la citación, se fijará edicto en lugar público del respectivo despacho, por el término de 10 días, con inserción de la parte resolutive de la providencia".

4.6.2.1.4 Otras Comunicaciones. El artículo 46 del nuevo Código, ha de leerse en vana complementación con lo dispuesto en los artículos 14, 28 y 35 del mismo estatuto. El primero de ellos prevee la citación a terceros en los casos de petición en interés particular.

1.- "Citación de terceros cuando de la misma petición o de los registros que lleve la autoridad, resulte que hay terceros determinados que pueden estar directamente interesados en las resultas de la decisión, se les citará para que puedan hacerse parte y hacer valer sus derechos. La citación se hará por correo a la dirección que se conozca si no hay otro medio más eficaz".

El Artículo por su parte toca con las actuaciones de

oficio iniciadas por la propia administración: "Deber de comunicar: cuando de la actuación administrativa iniciada de oficio se desprende que hay particulares que pueden resultar afectados en forma directa, a estos se les comunicará la existencia de la actuación y el objeto de la misma".

Finalmente el Artículo 35 se refiere al evento en el cual la administración niegue la petición formulada cuando encuentre, que peticionario y titular del interés no sean una misma persona, en tal caso dispondrá, la respectiva autoridad, que se notifique la decisión a quienes aparezcan como titulares del derecho invocado, para que puedan hacerse parte durante la vía gubernativa si la hay.

4.6.2.1.5 El Texto de la Comunicación. El nuevo Código en su artículo 47 sobre el tema dice: "Información sobre recursos en el texto de toda notificación o publicación se indicarán los recursos que legalmente procedan contra las decisiones de que se trate, las autoridades ante quienes deben interponerse y los plazos para hacerlo.

CONCLUSION

Nadie podrá calificar de sencilla la labor consistente en la consecución del mejor desarrollo y promoción del conglomerado social. Abierta acogida a todo mecanismo que contribuya al logro de un administración justa y eficiente que oriente los destinos comunales.

La vía gubernativa, resumida como el auto-control que se surte, en sede administrativa, de algunos actos administrativos constituye a nivel teórico, una construcción jurídica que de operar en estricta sujeción a sus enunciados conceptuales, aportaría una valiosa cuota tanto para el mejor y más recto juzgamiento de la administración como para la progresiva configuración de un ente administrador recto e inteligente en un proceder.

Los distintos conceptos desarrollados en este trabajo, giraron en torno al complejo administrativo.

centrado los principales análisis en la impugnación del acto administrativo ante las autoridades que lo expidieron. Se buscó con dicho enfoque complementar la revisión del control administrativo usualmente restringida a la fase jurisdiccional. La guarda y vigilancia del obrar administrativo condiciona su éxito y eficacia a la armonía y conciliación que prime entre las diversas etapas del fenómeno administrativo.

La perspectiva, concedida de los orígenes mismos del acto y llevada hasta la eventual impugnación jurisdiccional del mismo, debe ser generosa y ambiciosa en el sentido de entender y comprender que la oportunidad y justicia del acto arrancan desde su concepción y expedición.

Se fija una fase eventual y subsiguiente a la expedición del acto administrativo: la vía gubernativa, en la que la administración examina su actuación para corregirla o revocarla si fuere el caso, evitando así en determinados casos, que la discusión alcance el rango de contención ante el Tribunal administrativo correspondiente.

Se pretende dar una completa visión de este aparte del control administrativo revisando sus principales postulados, y estudiando críticamente su normatividad. Se empleó al efecto y en atención al tránsito legislativo vivido, el paralelo de codificaciones (ley 167 de 1941; Decreto 2733 de 1959 y Decreto 01 de 1984). El trabajo ofreció, en mi parecer, un panorama más o menos completo de la materia. El derecho como ciencia viva requiere la constante rectificación, la permanente adecuación. El conformismo lo aniquila. La conciencia de imperfección y el ánimo de superación lo reanima.

BIBLIOGRAFIA

BIELSA, Rafael. Derecho Administrativo. Buenos Aires, la Ley, 1964. Tomos I a V.

BETANCUR JARAMILLO, Carlos. Derecho Procesal Administrativo. Bogotá, Dike, 1983.

CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. Bogotá, Temis, 1942.

CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. Bogotá. Temis 1959

CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. Bogotá. Temis 1984

FIDRINI, Bartolomé. Instituciones de Derecho Administrativo. Barcelona, labor, 1933.

GARCIA DE ENTERRIA, Eduardo y FERNANDEZ Tomás Remón. Curso de derecho Administrativo. 2ª ed. Madrid, Civitas, 1982, tomos I y II.

GOMEZ MEJIA, Francisco. Fundamentos de Derecho Administrativo. Colombiano. Bogotá. Kelly, 1969.

GONZALEZ P., Jesús y Otros. Derecho Procesal Administrativo. Bogotá. Rosaristas, 1980.

LINARES, Juan Francisco. Fundamentos de Derecho Administrativo. Buenos Aires, Astrea, 1975.

MARRIAGA, Rafael. Derecho Contencioso Administrativo Colombiano. Bogotá, Instituto de aplicación Publicitaria, 1964.

PAREJA, Carlos H. Curso de Derecho Administrativo Teórico y Práctico. 2ed. Bogotá. Andes, 1940.

PENAGOS, Gustavo. El acto Administrativo. 2edición Quirográficas, 1977.

RODRIGUEZ, Gustavo K. Derecho Administrativo, General y Colombiano. Bogotá, Temis, 1981.

SIERRA JARAMILLO, Francisco. Derecho Contencioso Administrativo. Bogotá, Temis, 1978.

VIDAL PERDOMO, Jaime. Derecho Administrativo. 6ed. Bogotá. Temis, 1978.