



JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO

Sincelejo, diecinueve (19) de julio de dos mil diecinueve (2019)

Referencia: Nulidad y Restablecimiento del Derecho.
Radicado N°: 70-001-33-33-003-2017-00363-00.
Accionante: Alfredo Munive Weber.
Demandado: E.S.E. San Benito Abad - Sucre.

ASUNTO A DECIDIR

Mediante escrito presentado el 18 de abril de 2018¹, la Parte Ejecutada, interpuso y sustentó recurso de apelación contra el auto de fecha 26 de enero de 2018², por medio del cual se decretaron unas medidas cautelares contra la entidad demandada; el cual será rechazado por extemporaneidad en atención a los siguientes, **ARGUMENTOS:**

Para efectos de la concesión de un medio de impugnación, siempre ha de estudiarse los requisitos relacionados con el interés para recurrir³, la procedencia del recurso, la oportunidad y las cargas procesales adicionales que se impongan, entre ellas la sustentación.

Sobre las condiciones de admisibilidad de los recursos, el H. Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera en Sentencia 14 de abril de 2010⁴, manifestó lo siguiente:

“Es necesario tener en cuenta que existen unos requisitos de admisibilidad o viabilidad de los recursos en general, cuyo cumplimiento implica la posibilidad de resolverlos, sin que ello signifique en manera alguna que la decisión sea necesariamente favorable al impugnante, pues bien puede ocurrir que el recurso admitido no prospere y se confirme la providencia impugnada, pero sin los cuales el recurso no podrá ser tramitado; tales requisitos, son:

- **Capacidad para interponer el recurso**, teniendo en cuenta que debe hacerlo quien esté habilitado para hacerlo por gozar del derecho de postulación, es decir que el recurso debe ser interpuesto por el apoderado de la parte procesal, salvo aquellos eventos en los que la ley permite litigar en causa propia;
- **Existencia de un interés concreto y actual para recurrir en quien interpuso el respectivo recurso, derivado de no haber obtenido una sentencia favorable a sus pretensiones, por ser denegatoria de las mismas en forma total o parcial;**
- **Interposición oportuna del recurso**, es decir dentro del término legalmente establecido para ello;

¹ Fls. 57 – 67 cuaderno de medidas cautelares.

² Fls. 55 – 56 cuaderno de medidas cautelares.

³ Sobre el interés cuando se trata de recurso de apelación, se puede revisar el artículo 320 del CGP.

⁴ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA Consejero ponente (E): MAURICIO FAJARDO GÓMEZ Bogotá D.C., 14 de abril de 2010. Radicación número: 52001-23-31-000-1997-09058-01(18115).

- **Procedencia del recurso**, por cuanto el legislador determina que recursos se pueden interponer en contra de las diversas providencias que profiere el juez;
- **Sustentación del recurso**, por cuanto todos los recursos deben ser motivados; esto obedece al hecho de que no es suficiente que la parte inconforme interponga el respectivo recurso contra la providencia que considera errónea, sino que es indispensable que manifieste las razones de su inconformidad;
- **Observancia de las cargas procesales** instauradas para algunos eventos y que impiden la declaratoria de desierto o que se deje sin efecto el trámite del recurso, como es el pago oportuno de las copias en la apelación otorgada en el efecto devolutivo, el no retiro de las copias en el recurso de queja, etc.

La ausencia de alguno de los anteriores requisitos en la interposición del respectivo recurso, impedirá que el juez competente para su resolución proceda a resolverlo, pues el mismo será inviable". (Negrilla y subrayado de la Sala)

De igual forma, la Corte Suprema de Justicia sobre los requisitos para la concesión y admisibilidad del recurso de apelación, ha señalado:

"2. Por virtud del recurso de apelación el superior estudia "la cuestión decidida en la providencia de primer grado", con el objeto de revocarla o reformarla, según los fines pragmáticos que al mismo le da el artículo 350 del Código de Procedimiento Civil. Ahora bien, ese conocimiento del "superior", juez de segunda instancia, surge con ocasión de la presencia de las condiciones que el legislador ha establecido para la adquisición de esa competencia (funcional); exigencias que no son otras distintas a las señaladas por los arts. 351 y 352 ibídem, como requisitos para la concesión y admisibilidad del recurso de apelación, a los cuales debe aunarse los generales para todo recurso, siendo en su totalidad los siguientes: a) que la providencia sea apelable; b) que el apelante se encuentre procesalmente legitimado para recurrir; c) que la providencia impugnada cause perjuicio al recurrente, por cuanto le fue total o parcialmente desfavorable, y d) que el recurso se interponga en la oportunidad señalada por la ley, consultando las formas por ella misma establecidas.

Si los citados requisitos no se cumplen, por referirse ellos a condiciones formales de procedibilidad que tocan con la admisibilidad del recurso y no con su fundabilidad, entonces, el inferior debe negar su concesión, pues de no proceder así el superior debe inadmitirlo, como expresamente lo indica el inciso 3o. del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, cuando preceptúa: "Si no se cumplen los requisitos para la concesión del recurso, éste será declarado inadmisibile y se devolverá el expediente al inferior..."

Si no obstante las previsiones legales, el a-quo y el ad-quem, separándose de ellas, conceden y admiten un recurso de apelación con olvido de los requisitos vistos, no por ello se puede concluir en el abono o prórroga de la competencia funcional, porque siendo normas de orden público las reguladoras del recurso y por ende del factor funcional que opera, son de imperativo cumplimiento, lo cual a la postre implica que la competencia se adquiere pero bajo la pauta de un principio de reserva y estricta legalidad, que sólo tiene realización en tanto se agoten los requisitos mínimos para la admisibilidad del recurso. Por razones semejantes, la parte in fine del artículo 144 del Código de Procedimiento Civil, consagra como no saneable la nulidad derivada de la falta de competencia funcional, instituyéndola por consecuencia como una de las causas de nulidad que luego se puede aducir como motivo de casación (artículo 368,

ord. 5o., ibídem), así la parte impugnante en el recurso extraordinario no la haya denunciado en el curso de la segunda instancia, que no es el caso, pues en éste desde ese instante la parte demandante planteó su inconformidad⁵

El anterior aparte jurisprudencial, es claro en señalar las condiciones generales que debe reunir todo recurso para hacer viable su concesión; estableciéndose que, en dado caso se incumpla con tales exigencias legales, no podrá el juez de primera instancia concederlo, asimismo, en caso de ser concedido, el Juez de Segunda Instancia, lo declarara inadmisibile, tesis que se mantiene vigente con las reglas traídas por el artículo 325 del C.G.P.

En torno a la procedencia de recursos, cuando se trata de autos, el numeral 2° del artículo 243 de la Ley 1437 de 2011. En efecto la norma reza:

Artículo 243. Apelación. Son apelables las sentencias de primera instancia de los Tribunales y de los Jueces. También serán apelables los siguientes autos proferidos en la misma instancia por los jueces administrativos:

(...)

2. El que decrete una medida cautelar y el que resuelva los incidentes de responsabilidad y desacato en ese mismo trámite.

(...)

En relación con la oportunidad, la Ley 1437 de 2011, en artículo 244, sobre trámite del recurso de apelación contra autos en el numeral segundo, demarca que para la formulación del recurso de apelación, cuando el auto se dicta por fuera de audiencia, el término será de tres (3) días contados a partir del día siguiente a la notificación por estado.

Artículo 244. Trámite del recurso de apelación contra autos. La interposición y decisión del recurso de apelación contra autos se sujetará a las siguientes reglas:

(...)

2. Si el auto se notifica por estado, el recurso deberá interponerse y sustentarse por escrito dentro de los tres (3) días siguientes ante el juez que lo profirió. De la sustentación se dará traslado por Secretaría a los demás sujetos procesales por igual término, sin necesidad de auto que así lo ordene. Si ambas partes apelaron los términos serán comunes. El juez concederá el recurso en caso de que sea procedente y haya sido sustentado.

(...)

4. Contra el auto que decide la apelación no procede ningún recurso.

En el sub examine, se dictó auto del 26 de enero del 2018⁶, decretando unas medidas cautelares contra la entidad demandada, providencia notificada por estado No. 02 del 29 de enero de 2018⁷, en tal orden, los tres (3) días con que contaba la parte recurrente para formular recurso de apelación vencían el 1 de febrero de 2018.

⁵ Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil, expediente 5362. Providencia del 22 de septiembre de 2000. Magistrado Ponente JOSÉ FERNANDO RAMÍREZ GOMEZ.

⁶ FIs 55 - 56 del cuaderno de medidas cautelares.

⁷ FI 56 reverso del cuaderno de medidas cautelares.

Verificado el memorial que contiene el recurso de apelación formulado por la parte demandante⁸, se tiene que fue radicado el día 18 de abril de 2018, esto es, por fuera de la oportunidad establecida para el efecto, razón por la cual, su presentación es extemporánea y en tal sentido se negará la concesión del mismo.

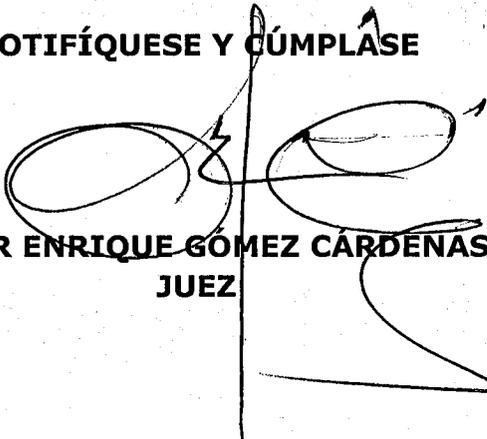
En consecuencia, **SE DECIDE:**

PRIMERO: NEGAR por extemporáneo el recurso de apelación formulado por la parte ejecutada, contra el auto del 26 de enero de 2018.

SEGUNDO: En consecuencia, por secretaría continúese con el trámite correspondiente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

CÉSAR ENRIQUE GÓMEZ CÁRDENAS
JUEZ



⁸ FIs 57 – 70 cuaderno de medidas cautelares.