



REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO
SINCELEJO – SUCRE

Calle 23, Carrera 16 N° 22-51, Sexto Piso, Edificio Gentium, Tel. 2754780 Ext.: 2076

Sincelejo, cuatro (04) de agosto de dos mil dieciséis (2016)

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICACIÓN N° 70001-33-33-009-**2014-00195-00**
DEMANDANTE: **TATIANA DEL CARMEN SIERRA HERNÁNDEZ**
DEMANDADO: **MUNICIPIO DE SINCELEJO**

Tema: Recurso de Reposición

1. ASUNTO A DECIDIR

Procede el Despacho a resolver el recurso de reposición y en subsidio apelación, interpuesto por la apoderada de la parte accionante, contra la decisión tomada por este Despacho mediante auto del 29 de marzo de 2016.

2. ANTECEDENTES

La apoderada de la parte demandante, a través de memorial radicado el 04 de abril de 2016, interpone recurso de reposición y en subsidio de apelación contra el auto que deniega la solicitud de nulidad procesal proferido el 29 de marzo de 2016, indicando como motivos de inconformidad los siguientes:

- Que el día 15 de agosto de 2014, se presentó ante este Despacho recurso de reposición y en subsidio apelación contra auto sin número de 12 de agosto de 2014 que rechazó la demanda por caducidad.
- Que el anterior recurso fue resuelto por la Sala Tercera de Decisión Oral del Honorable Tribunal de Sucre Dr. Moisés Rodríguez Pérez, en providencia que se encuentra debidamente ejecutoriada, el 06 de noviembre de 2014, transcribiendo apartes de la decisión

proferida, y en la cual, luego de un análisis de la fechas de notificación del acto administrativo, de la solicitud de conciliación y de presentación de la demanda, se llegó a la conclusión que no había operado la caducidad, ordenándose al juzgado, decidiera sobre la admisión de la misma.

- Que atendiendo a ello, el juzgado procedió a admitir la demanda, y en la audiencia inicial el Despacho nuevamente aduce la caducidad de la acción, ordenándose así el archivo del expediente-
- Que mediante escrito de fecha 14 de marzo de 2016, solicitó la apoderada la nulidad de dicho auto, conforme al artículo 133 inciso 2, siendo esta denegada posteriormente en auto de fecha 29 de marzo de 2016.
- Que el Despacho no tuvo en cuenta o hizo caso omiso del pronunciamiento de la providencia debidamente ejecutoriada del superior, ocasionando un perjuicio a los intereses de la actora frente a una posible violación a principio constitucional del debido proceso.

3. CONSIDERACIONES

3.1. Procedencia del recurso de reposición.

El artículo 242 de la Ley 1437 de 2011, consagra el recurso de reposición contra los autos que no sean susceptibles de apelación o de súplica.

Por su parte, el artículo 243 ibídem, contempla el recurso de apelación en los siguientes términos:

*"...**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:*

- 1. El que rechace la demanda.*
- 2. El que decrete una medida cautelar y el que resuelva los incidentes de responsabilidad y desacato en ese mismo trámite.*
- 3. El que ponga fin al proceso.*
- 4. El que apruebe conciliaciones extrajudiciales o judiciales, recurso que solo podrá ser interpuesto por el Ministerio Público.*
- 5. El que resuelva la liquidación de la condena o de los perjuicios.*
- 6. El que decreta las nulidades procesales.*
- 7. El que niega la intervención de terceros.*
- 8. El que prescinda de la audiencia de pruebas.*
- 9. El que deniegue el decreto o práctica de alguna prueba pedida oportunamente.*

Los autos a que se refieren los numerales 1, 2, 3 y 4 relacionados anteriormente, serán apelables cuando sean proferidos por los tribunales administrativos en primera instancia.

El recurso de apelación se concederá en el efecto suspensivo, salvo en los casos a que se refieren los numerales 2, 6, 7 y 9 de este artículo, que se concederán en el efecto devolutivo.

Parágrafo. La apelación solo procederá de conformidad con las normas del presente Código, incluso en aquellos trámites e incidentes que se rijan por el procedimiento civil”.

De acuerdo a lo anterior, se tiene que, contra la providencia aquí recurrida, procede el recurso de reposición por no estar sujeta a apelación, por lo que pasará a resolverse.

3.2. De la resolución del recurso y de la caducidad de la acción.

Sea lo primero indicar, que le asiste razón a la recurrente, cuando manifiesta que existe una providencia ejecutoriada del H. Tribunal Administrativo de Sucre, en la cual, se estudió el fenómeno de la caducidad de la presente demanda.

Que en la mencionada providencia, el superior jerárquico realizó el siguiente análisis:

“Que el último acto administrativo que se expidió, poniendo fin al procedimiento administrativo se notificó el 16 de diciembre de 2013 (fl. 28), lo que indica, que desde el día siguiente comenzaron a correr los 4 meses para interponer demanda de nulidad y restablecimiento del derecho de acuerdo con el literal d) numeral 2 del artículo 164 del CPACA; así el término correspondiente inicio el 17 de diciembre de 2013, finalizando el 17 de abril de 2014. El cual al haber sido un día festivo, se corrió hasta el día hábil siguientes, es decir, 21 de abril”.

Que en la providencia recurrida, se ordenó denegar la solicitud de nulidad procesal, por cuanto no se evidenció la existencia de la misma, igualmente se realizó un estudio minucioso del tema en cuestión, arrojando que efectivamente había operado el fenómeno de la caducidad.

Que revisado nuevamente el expediente, en especial el oficio en controversia, se observa que la fecha indicada en la providencia del H. Tribunal Administrativo de Sucre, como la de notificación del acto administrativo demandado, esto es, 16 de diciembre de 2013, no corresponde a la fecha en que se notificó el mismo, sino, al día en que se

expidió la constancia de notificación, es de anotar que dicha fecha aparece en la parte de arriba del documento.

Para una mejor ilustración, nos permitimos transcribir el documento en mención:

*"Sincelejo, **16 de diciembre de 2013***

Doctora

JOHANA PATRICIA ZAPATA MERCADO en representación de los señores **TATIANA DEL CARMEN SIERRA HERNÁNDEZ, OSIRIS LEONOR PARRA VERGARA, CARMELO LÓPEZ REDONDO**

Ref. Constanza de notificación

Que el día 25 de noviembre de 2013, en las instalaciones de la Secretaria de educación Municipal de Sincelejo, la doctora JOHANA PATRICIA ZAPATA MERCADO, en representación de la señora TATIANA DEL CARMEN SIERRA HERNÁNDEZ, aportando sus poderes legalmente auténticos, se notificó personalmente de la Resolución N° 4123 de 07 de noviembre de 2013. (Negrillas del Despacho)

Atentamente;

ANA MERCEDES MERIÑO
PROFESIONAL ESPECIALIZADA JURÍDICA".

Que el oficio fue recibido por la apoderada de la parte demandante el 16 de diciembre de 2013.

Nótese que la fecha tomada por el *a quo*, corresponde a la fecha en que se expidió la certificación y no a la fecha de notificación del acto administrativo que ahora se demanda, siendo la fecha de notificación el 25 de noviembre de 2013.

Atendiendo a ello y haciendo un recuento de las razones que llevaron a esta Unidad Judicial a declarar probada la excepción de caducidad tenemos:

- Que el acto que puso fin a la actuación administrativa está contenido en la Resolución N° 4123 del 7 de noviembre de 2013, expedido por el Alcalde Municipal de Sincelejo, a través de la cual confirmó en todas sus partes el oficio N° 1.8. 1026-08-2013 del 6 de agosto de 2013, expedido por la Secretaría de Educación y Cultura municipal de Sincelejo en el que negó las pretensiones de la actora.
- Dicho acto administrativo fue notificado a través de la apoderada judicial el 25 de noviembre de 2013 (fl. 28) y no el 16 de diciembre de esa anualidad, como se dijo en el auto que rechazó la demanda, pues tal como quedó anotado, esa fecha corresponde a la expedición de una constancia del día en que se notificó el acto.
- A partir del 26 de noviembre empezó a correr el término de caducidad de cuatro (4) meses, término que vencía el 26 de marzo de 2014.
- La solicitud de conciliación extrajudicial se presentó el 21 de abril de 2014, es decir, cuando ya había fenecido el término para acudir a la jurisdicción, configurándose en consecuencia la caducidad de la acción.

Siendo así, tenemos que la decisión tomada por esta Unidad Judicial de declarar probada la excepción de caducidad propuesta por la parte demandada, fue acertada, pues evidentemente existió un error al momento de contabilizar los términos, igual de acertada la decisión de denegar la solicitud de nulidad procesal, pues no se configuró la misma, por lo que, no habrá lugar a reponer el auto calendado el 29 de marzo de 2016.

Sumado a lo bosquejado, y para cerrar la argumentación precedente, se considera necesario traer a colación un aparte de la sentencia dictada el día 9 de abril de 2015¹, por nuestro superior funcional, en donde se manifestó:

¹ MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA RADICACIÓN: 70-001-23-33-000-2014-00012-00 DEMANDANTE: ELDA JOSEFINA FERNÁNDEZ DE MARÍN Y OTROS DEMANDADO: DEPARTAMENTO DE SUCRE – CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE SALA PRIMERA DE DECISIÓN ORAL Sincelejo, nueve (9) de abril de dos mil quince (2015) MAGISTRADO PONENTE: LUIS CARLOS ALZATE RÍOS Sentencia No. 051

"En este punto, se llama la atención en el aspecto de que si bien, la caducidad puede ser estudiada en otras etapas diferentes a la sentencia, valga aclarar, desde la admisión debe analizarse dicho fenómeno, pues ella es causal de rechazo de plano de la demanda (artículo 169 numeral 1 del C.P.A.C.A.) e igualmente, en el nuevo procedimiento contencioso administrativo puede declararse el mismo como excepción previa, a solicitud de parte o de oficio (artículo 180 numeral 6 ibídem), en dichas etapas debe existir total certeza del mismo para su declaratoria, pues de hacerse sin la razón clara sobre su materialización, se afecta el derecho al acceso a la administración de justicia.

Lo anterior, no es óbice para que, en caso de que si en dichas etapas no se obtuvo dicho conocimiento cualificado, una vez decretadas las pruebas, se llegue a tener razón cierta sobre el mismo y se abra paso su declaratoria en la sentencia. En este sentido se ha pronunciado el CONSEJO DE ESTADO, en vigencia de la normativa procesal contenida en la Ley 1437 de 2011, del cual se cita el siguiente extracto:

"No obstante la Sala considera el caso advertir que, admitida la demanda y notificada, se podrá volver sobre el punto de la caducidad, si la actuación procesal así lo exige, lo que, además, podrá resolverse en la sentencia. Esto es, una vez surtido el trámite, el que permitirá dilucidar el asunto de la oportunidad, con pleno conocimiento de los hechos."²

En igual sentido, en vigencia de la anterior codificación procesal, en su calidad de excepción mixta:

"La caducidad de la acción se edifica sobre la conveniencia de señalar un plazo objetivo, independiente de consideraciones ajenas al transcurso del tiempo. En este sentido, el término de caducidad no puede ser materia de convención ni de renuncia. El artículo 97 del C. P. C es claro al indicar que ese hecho es, por su naturaleza, excepción de fondo, aunque en el proceso civil se pueda proponer como excepción previa; al efecto dicha norma expresa: "También podrán proponerse como previas las excepciones de cosa juzgada, transacción y caducidad de la acción".^{3/4} (Negrilla por fuera del original)

Así entonces, tal y como se indica en el aparte citado en líneas superiores, la caducidad del medio de control puede ser estudiada en diferentes etapas del trámite procesal, no constituyendo una camisa de fuerza para el juez instructor el hecho que dentro de la cuerda procesal se haya proferido decisión sobre el tema, en este caso específico, la circunstancia de que se haya revocado la decisión de rechazo por parte del Tribunal, no impedía que en un posterior escenario –Audiencia Inicial-, se volviera sobre el punto, cuando en efecto se contaba con mayor claridad sobre la operancia de tal fenómeno preclusivo. Así entonces, no le asiste razón a

² CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN TERCERA. SUBSECCIÓN "B". Consejera Ponente: STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO. Auto del 23 de junio de 2014. Radicación: 70001-12-33-000-2014-00012-01 (50692). Actor: Elda Josefina Fernández de Marín y otros. Demandado: Departamento de Sucre y otro. Proceso: Reparación Directa.

³ Se reitera sentencia de 24 de febrero de 2005. SECCIÓN TERCERA. Consejero Ponente: Dra. María Elena Giraldo Gómez. Radicación número: 52001-23-31-000-8010-01 Actor: EMILIO VICENTE DÍAZ PABÓN. Demandado: Nación (Mindefensa, DAS). Referencia: Expediente N° 15.093.

⁴ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN TERCERA. Consejera ponente: MARÍA ELENA GIRALDO GÓMEZ. Sentencia del 2 de marzo de 2006. Radicación número: 44001-23-31-000-1997-01128-01(15785). Actor: HEBER ANTONIO RAMOS PADILLA Y OTROS. Demandado: NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL-.

la recurrente en lo que atañe a que se está procediendo contra providencia ejecutoriada del superior.

3.3. De la procedencia del recurso de apelación.

En el caso sub examine, la solicitud de nulidad procesal fue denegada, dicha providencia no se encuentra enlistada en el artículo transcrito en líneas anteriores, esto es, dentro de los autos apelables, pues el relacionado en el numeral sexto (6) tiene que ver con el decreto de la nulidad, atendiendo a ello, se deniega el recurso de apelación por improcedente.

En mérito de lo expuesto, el despacho

RESUELVE:

PRIMERO: No reponer el auto de fecha 29 de marzo de 2016, por las razones expuestas en la motiva.

SEGUNDO Deniéguese el recurso de apelación interpuesto contra el auto del 29 de marzo de 2016.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDUARDO NAME GARAY TULENA

Juez

JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO
SINCELEJO-SUCRE

Por anotación en ESTADO No _____, notifico a las partes de la providencia anterior, hoy ____ de _____ de 2016, a las 8:00 a.m.

LA SECRETARIA