



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER

San José de Cúcuta, dieciséis (16) de mayo de dos mil dieciocho (2018).

RADICADO : 54-001-23-31-000-2009-00318-00
ACCIÓN : REPARACIÓN DIRECTA – INCIDENTE DE NULIDAD
ACCIONANTE : ENARDO PORTILLO RUEDA Y OTROS
DEMANDADO : NACIÓN – MINISTERIO DE PROTECCIÓN SOCIAL – E.S.E. FRANCISCO DE PAULA SANTANDER EN LIQUIDACIÓN - INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES.

Procede el Despacho a proveer lo pertinente, previos los siguientes:

1. ANTECEDENTES

Mediante providencia de fecha dieciséis (16) de abril de dos mil dieciocho (2018)¹, se negó la solicitud de nulidad presentada por el apoderado de la Sociedad Fiduciaria Popular S.A., administradora del Patrimonio Autónomo de Remanentes de la E.S.E. Francisco de Paula Santander en liquidación. Posteriormente, el referido apoderado mediante memorial de fecha veinticuatro (24) de abril de los corrientes², presentó recurso de apelación contra la decisión adoptada.

2. CONSIDERACIONES

Del análisis del recurso de apelación presentado, se advierte que el apoderado en aras de argumentar su procedencia, invoca como fundamento el numeral 6 del Artículo 321 del Código General del Proceso, según el cual son apelables no sólo las sentencias de primera instancia, sino también otras providencias dentro de las cuales se encuentra el auto por medio del cual se niega el trámite de una nulidad procesal o se resuelve tal solicitud.

Sobre el particular, debe tenerse en cuenta que debido a que el presente proceso se encontraba en trámite con anterioridad al dos (02) de julio de dos mil doce (2012), el régimen jurídico aplicable como norma especial, es el Código Contencioso Administrativo contenido en el

¹ A folios 14 a 16 del Cuaderno Incidente de Nulidad.

² A folios 17 a 25 del Cuaderno Incidente de Nulidad.

Decreto 01 de 1984, de conformidad con lo establecido en el Artículo 308 de la Ley 1437 de 2011, y como norma general, el Código de Procedimiento Civil aplicable por expresa remisión del Artículo 267 del C.C.A., y de ninguna manera el Código General del Proceso, como lo afirmó el recurrente.

Ahora bien, una vez aclarado cuál es el régimen jurídico aplicable, es preciso hacer referencia al contenido del Artículo 181 del C.C.A., por medio del cual se regulan las providencias que pueden ser objeto de apelación, en aras de establecer si es procedente en el presente caso conceder el recurso presentado por el apoderado de la Sociedad Fiduciaria Popular S.A., administradora del Patrimonio Autónomo de Remanentes de la E.S.E. Francisco de Paula Santander en liquidación, o si por el contrario, debe ser rechazado por tratarse de una providencia contra la cual no es dado interponer recurso de apelación. Al respecto, la mencionada disposición legal señala lo siguiente:

"Artículo 181. Modificado. L. 446/98, art. 57. Apelación. Son apelables las sentencias de primera instancia de los tribunales de los jueces y los siguientes autos proferidos en la misma instancia por dichos organismos, en pleno o en una de sus secciones o subsecciones, según el caso; o por los jueces administrativos:

- 1. El que rechace la demanda.*
- 2. El que resuelva sobre la suspensión provisional.*
- 3. El que ponga fin al proceso.*
- 4. El que resuelva sobre la liquidación de condenas.*
- 5. El que apruebe o impruebe conciliaciones prejudiciales o judiciales.*
- 6. El que decrete nulidades procesales.***
- 7. El que resuelva sobre la intervención de terceros.*
- 8. El que deniegue la apertura a prueba, o el señalamiento del término para practicar pruebas, o el decreto de alguna pedida oportunamente o deniegue su práctica.*

(...)" (Negrita y subrayado fuera de texto)

De lo anteriormente expuesto, se advierte que de conformidad con lo establecido en el C.C.A., en materia de nulidades procesales, son apelables aquellas providencias que las "decretan". No obstante, aunque la norma parece clara en este aspecto, la anterior situación abre la puerta a la discusión acerca de las providencias que resuelven desfavorablemente las solicitudes de nulidad.

Por un lado, están quienes afirman que al hacer referencia a los autos que "decretan" nulidades procesales, el legislador excluyó aquellos que

niegan tales solicitudes, y por otro, quienes defienden que dentro de las providencias apelables se encuentran aquellas que resuelven las solicitudes y/o Incidentes de nulidad, bien sea favorable o desfavorablemente.

Sobre este tema en particular, el Consejo de Estado se ha pronunciado en varias ocasiones al resolver recursos de queja interpuestos contra autos que niegan el trámite del recurso de apelación en casos similares, como lo hizo la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera – Subsección A, Consejero Ponente: Carlos Alberto Zambrano Barrera en providencia del veinte (20) de enero de dos mil dieciséis (2016), así:

*" (...) Comoquiera que el recurso de apelación se interpuso en contra de un auto que negó una nulidad procesal, se torna necesario resaltar que "a partir de la vigencia de la Ley 446 no es posible aplicar las previsiones del Código de Procedimiento Civil para efectos de determinar la procedencia del recurso de apelación contra los autos que resuelven nulidades procesales, pues **la modificación que introdujo el Código Contencioso Administrativo, (sic) incluye de manera expresa como susceptible de ese recurso el '(...) auto que decreta nulidades procesales'**"³, no el que las niegue." (Negrita y subrayado fuera de texto)*

En el mencionado caso, el Consejo de Estado estimó que estuvo bien negado el recurso de apelación presentado, pues con ocasión de la modificación que trajo consigo la Ley 446 de 1998, ya no es posible aplicar las reglas del C.P.C., para determinar la procedencia del recurso de apelación contra autos que resuelven nulidades procesales.

En este orden de ideas, y de conformidad con lo expuesto por el Alto Tribunal, es preciso mencionar que antes de la entrada en vigencia de la Ley 446 de 1998, en el Código Contencioso Administrativo no existía regulación alguna respecto a la procedencia de la apelación contra los autos que resolvían nulidades procesales, por lo que era necesario hacer remisión a las reglas del Código de Procedimiento Civil, según el cual es apelable en efecto devolutivo el auto que rechace el trámite de un incidente, y el que lo decida si es adverso a quien lo promovió (Artículo 138 y 351 num. 8).

Posteriormente, con la expedición de la Ley 446 de 1998,

³ Auto del 16 de agosto de 2002, Consejero Ponente: Dr. Darío Quiñones Pinilla. Expediente: 2975.

específicamente en su Artículo 57, se modificó el Artículo 181 del C.C.A., cuyo numeral 6 estableció que es apelable el auto que "decrete" nulidades procesales, lo que implica que la apelación contra el auto que niegue tal solicitud, resulta improcedente.

Sobre el tema objeto de análisis, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda – Subsección B, Consejero Ponente: Gerardo Arenas Monsalve, en providencia del siete (07) de marzo de dos mil dieciséis (2016), radicado número: 15001-33-31-703-2009-00083-01(3327-14), señaló lo siguiente:

"Sobre la procedencia del recurso de apelación en los procesos adelantados ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, se considera necesario precisar que el artículo 181 del C.C.A⁴ vigente hasta el momento en que se expidió la Ley 446 de 1998, no contemplaba la procedencia del recurso de apelación contra las providencias en las cuales se decidían las nulidades, por tal motivo se debía acudir por remisión a lo previsto en el Código de Procedimiento Civil.

El artículo 57 de la Ley 446 de 1998 modificó esta disposición⁵, incluyendo entre los autos apelables el que decreta las nulidades procesales.

Lo anterior refleja que en cuanto se refiere específicamente a la apelación del auto que decide sobre las nulidades procesales, la regulación ha sufrido una notoria variación.

En efecto, en la enumeración contenida en el artículo 181 anterior no figuraba como apelable el auto que resolvía este tipo de asuntos; por ello fue necesario acudir al Código de Procedimiento Civil, en el cual se

⁴ **El artículo 181 del C.C.A.**, vigente hasta el momento en que se expidió la Ley 446 de 1998, disponía:

Art. 181.- Son apelables las sentencias de primera instancia de los tribunales administrativos y los siguientes autos proferidos en la misma instancia por dichos organismos, en pleno o en alguna de sus salas, según el caso:

- El inadmisorio de la demanda
- El que resuelva sobre la suspensión provisional
- El que ponga fin al proceso
- El que resuelva sobre la liquidación de condenas

⁵ **Art. 181. Mdf. art. 57 Ley 446/98.** Son apelables las sentencias de primera instancia de los Tribunales y de los jueces y los siguientes autos proferidos en la misma instancia por dichos organismos, en pleno o en una de sus secciones o subsecciones, según el caso, o por los jueces administrativos:

1. El que rechace la demanda.
2. El que resuelva sobre la suspensión provisional
3. El que ponga fin al proceso.
4. El que resuelva sobre la liquidación de condenas.
5. El que apruebe o impruebe conciliaciones prejudiciales o judiciales.
6. **El que decreta nulidades procesales.**
7. El que resuelva sobre la intervención de terceros.
8. El que deniegue la apertura a prueba, o el señalamiento del término para practicar pruebas, o el decreto de alguna pedida oportunamente o deniegue su práctica.

señala como apelable el auto que decida sobre nulidades procesales (artículo 351 num. 8º). **De esta forma se estimó que eran susceptibles de este recurso tanto el auto que decretara la nulidad, como el que la deniega, criterio que aplicó la jurisdicción de lo contencioso administrativo hasta cuando entró a regir la Ley 446 de 1998.**

En vigencia de la Ley 446 de 1998, no es dable al Juez Contencioso Administrativo aplicar, por remisión, el Código de Procedimiento Civil, puesto que con la modificación introducida al artículo 181 del C.C.A., existe una disposición específica en cuanto a este tema se refiere; así, en el numeral 6º se señala como apelable el auto que decreta nulidades procesales⁶; de esta forma queda excluido de dicha previsión el auto que deniega la nulidad, contra el cual el recurso de apelación resulta improcedente⁷.

Lo anterior se apoya en el principio de prelación normativa basado en el criterio de la especialidad, según el cual la disposición relativa a un asunto especial se prefiere a la que tenga carácter general (numeral 1º del artículo 5º de la Ley 57 de 1887).

Al respecto esta Corporación al referirse a la procedencia del recurso de apelación contra el auto que deniega nulidades procesales, ha sostenido lo siguiente:

"(...) El artículo 181-6 del CCA, establece que es apelable el auto que "decrete" nulidades procesales y el 351 del C. de P.C., señala que es apelable el que «decida» sobre nulidades procesales. Antes de la expedición de la Ley 446 de 1998, cuyo artículo 57 modificó el artículo 181 del CCA, la jurisprudencia y la doctrina en algunas oportunidades, habían sostenido que en relación con las nulidades procesales (causales y trámite), el Código Contencioso Administrativo (artículos 165 a 167) se había remitido al Código de Procedimiento Civil.

Del silencio del artículo 181 sobre la procedencia del recurso de apelación de la providencia que decidiera la nulidad, se desprende que también en este aspecto debía regularse por las disposiciones del C. de P. C. que sí preveían ese recurso. **Sin embargo, al haber consagrado el artículo 57 de la precitada ley, como apelable entre otros autos, «6. El que decreta nulidades procesales», sin duda que cerró la posibilidad de que ese aspecto se gobierne por las disposiciones del Código de Procedimiento Civil, porque la norma expresa del Código Especializado, indica esa orientación interpretativa.** La redacción positiva de la norma especial deja entender que cuando la nulidad sea decretada, esto es, reconocida, aceptada o declarada, prima el artículo 181 del CCA (artículo 57 de la Ley 446 de 1998), que en eso marca la diferencia con el contenido más amplio del estatuto procesal general que acepta el recurso de apelación en todos los casos en que se resuelva sobre nulidades, negándolas o decretándolas.⁸

De lo anterior se colige entonces que, el recurso de apelación en asuntos que competen a la jurisdicción contencioso administrativa tiene norma especial que regula su procedencia, la cual inicialmente se preveía en el artículo 181 del C.C.A., y actualmente figura en el artículo 243 del

⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta. Auto de 25 de mayo de 2001. Consejero Ponente Reinaldo Chavarro Buritica. Proceso No. Q- 2553.

⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera Consejero Ponente Alier Hernández. Auto del 18 de marzo de 2001. Radicación No. 19266.

⁸ Consejo de Estado, Sección Primera, Auto de 3 de junio de 2010, Radicado No. 11001-03-24-000-2009-00619-00, Actor: Fiduciaria de Desarrollo Agropecuario S.A. C.P. María Claudia Rojas Lasso.

C.P.A.C.A., que en todo caso **en ambas normas se establece expresamente que la apelación procede contra autos entre ellos el que decreta nulidades y no el que deniega las mismas.**

En este sentido se advierte que la norma prevé un carácter taxativo de la procedencia del recurso de apelación, de suerte que además de la sentencia proferida por el juez o tribunal en primera instancia solo cabe la apelación contra los autos que la ley expresamente indique, quedando de esa manera proscritas las interpretaciones extensivas o analógicas a casos no comprendidos en ellas; siendo menester examinar el caso concreto a la luz de las hipótesis previstas en la norma.” (Negrita y subrayado fuera de texto).

Así las cosas, se advierte que en el presente caso el recurso de apelación presentado por el apoderado de la Sociedad Fiduciaria Popular S.A., administradora del Patrimonio Autónomo de Remanentes de la E.S.E. Francisco de Paula Santander en liquidación, debe ser rechazado por improcedente, pues la providencia de fecha dieciséis (16) de abril de dos mil dieciocho (2018), por medio de la cual se negó la solicitud de nulidad, no es susceptible de apelación, de conformidad con lo establecido en el Artículo 181 del C.C.A.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Norte de Santander,

RESUELVE

PRIMERO: RECHAZAR por improcedente el recurso de apelación presentado por el apoderado de la Sociedad Fiduciaria Popular S.A., administradora del Patrimonio Autónomo de Remanentes de la E.S.E. Francisco de Paula Santander en liquidación, contra el auto de fecha dieciséis (16) de abril de dos mil dieciocho (2018) por medio del cual se negó la solicitud de nulidad presentada, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

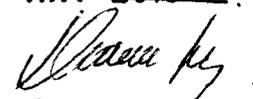
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


MARÍA JOSEFINA IBARRA RODRÍGUEZ
Magistrada

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
NORTE DE SANTANDER
CONSTANCIA SECRETARIAL

Tania B.

Por anotación en ESTADO, notifico a las partes la providencia anterior, a las 8:00 a.m hoy 21 MAY 2018.


Secretario General