



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER

San José de Cúcuta, dieciséis (16) de Abril de Dos Mil Quince (2015)

Magistrado Sustanciador: Dr. EDGAR ENRIQUE BERNAL JÁUREGUI

RADICADO: 54-001-33-33-003-2013-00103-01
ACCIONANTE: JUAN DE DIOS VIANCHADA GOMEZ Y OTRA
DEMANDADO: NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA –EJERCITO NACIONAL
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO

Procede la Sala a resolver el recurso de queja interpuesto por la apoderada de entidad Nación- Ministerio de Defensa- Ejercito Nacional en contra de la providencia de fecha 29 de octubre de 2014, por medio de la cual, se ordena rechazar por extemporáneo el recurso de apelación contra una sentencia dictada en audiencia inicial.

1. ANTECEDENTES

1.1. Los señores **JUAN DE DIOS VIANCHADA GÓMEZ y AUDELINA RODRIGUEZ DE VIANCHADA**, mediante apoderado judicial, interpusieron demanda, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento, consagrado en el artículo 138 de la ley 1437 del 2011, en contra de la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA- EJERCITO NACIONAL**.

1.2. Surtido todo el trámite procesal correspondiente, el Juzgado Tercero Administrativo Oral de Cúcuta, dictó sentencia en audiencia inicial celebrada el 24 de junio de 2014, notificándola por medio electrónico ese mismo día. (Fl 41 y 42 del Exp.). Contra dicha decisión, la apoderada de la entidad demandada presentó solicitud de nulidad procesal el día 09 de julio de 2014. (Fl. 44 del Exp.).

1.3. Mediante auto fechado 14 de agosto de 2014¹, el Juzgado Tercero Administrativo Oral de Cúcuta, decidió negar la solicitud de nulidad procesal propuesta el 09 de julio de 2014 y convocar a audiencia de que trata el artículo 126 del Código General del Proceso, con el fin de llevar a cabo reconstrucción parcial del expediente en lo que refiere a la audiencia inicial celebrada el 24 de junio del 2014, fijando como fecha para la audiencia el 11 de septiembre de 2014.

¹ folio 8 a10 del expediente.

RADICADO: 54-001-33-33-003-2013-00103-01
ACCIONANTE: JUAN DE DIOS VIANCHADA GOMEZ Y OTRA
DEMANDADO: NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA –EJERCITO NACIONAL
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO

1.4. El día 11 de septiembre de 2014², se efectúa diligencia de audiencia de reconstrucción de expediente No. 001.

1.5. La apoderada de la entidad demandada interpuso recurso de apelación contra la sentencia de fecha 24 de junio de 2014, el 11 de septiembre de 2014. (Fl. 45 del expediente).

1.6. Mediante auto de fecha 29 de octubre de 2013³ (sic), el Juez Tercero Administrativo Oral de Cúcuta, decide rechazar por extemporáneo el recurso de apelación interpuesto por la apoderado de la entidad demandada, en contra de la sentencia de fecha 24 de junio de 2014.

1.7. Con escrito radicado el 05 de noviembre de 2014⁴, la apoderado de la entidad Nación- Ministerio de Defensa- Ejercito Nacional, interpone recurso de reposición y en subsidio de queja en contra de la providencia de fecha 29 de octubre de 2013 (sic), que decide declarar extemporáneo el recurso de apelación en contra de la sentencia del 24 de junio de 2014.

1.8. Con auto fechado 18 de diciembre de 2014, el A-quo resuelve no reponer el auto de fecha 29 de octubre de 2014 y conceder a la apoderada de la Nación- Ministerio de Defensa-Ejercito Nacional el recurso de queja. (Fl 27 a 28 del Exp.).

2. AUTO RECURRIDO

Mediante auto del 29 de octubre de 2014, el Juzgado Tercero Administrativo Oral de Cúcuta, decidió rechazar por extemporáneo el recurso de apelación interpuesto por la apoderada de la entidad demandada, por considerar, que de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 247 del CPACA, la apelación debía interponerse y sustentarse por escrito dentro de los diez (10) días siguientes a su notificación, por lo cual, al haberse interpuesto el recurso de alzada el 11 de septiembre de 2014 contra la sentencia emitida el 24 de junio de 2014 y notificada en estrados ese mismo día, lo fue por fuera de termino, puesto que, la oportunidad para ello se extendía hasta el 09 de julio del 2014.

² folio 12 del expediente.

³ folio 19 del expediente. Nótese que el año de la providencia, corresponde al año 2014 y no 2013.

⁴ folio 49 del expediente.

RADICADO: 54-001-33-33-003-2013-00103-01
 ACCIONANTE: JUAN DE DIOS VIANCHADA GOMEZ Y OTRA
 DEMANDADO: NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA –EJERCITO NACIONAL
 MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO

Expresa, que si bien la apoderada de la entidad demandada, con fecha 10 de julio de 2014, presentó solicitud de nulidad de todo lo actuado, a partir de la diligencia de audiencia inicial llevada a cabo el 24 de junio hogaño, lo cierto es, que ello per se no suspendió el curso del proceso, como se desprende de lo normado en el artículo 210.3 de la ley 1437 del 2011, pues independientemente de que en la solicitud se afirmara que ello era la única manera para apreciar los fundamentos de la sentencia para la interposición del recurso de apelación, resulta claro, que la profesional del derecho estuvo presente en la diligencia y escuchó los fundamentos tomados en consideración por el Juzgado para proferir la sentencia como su parte definitiva, por lo que, fue notificada en estrados y conoció los argumentos del Juzgado.

3. FUNDAMENTOS DE LA QUEJA

Señala la apoderada de la Nación- Ministerio de Defensa- Ejercito Nacional, que si bien el Juzgado no aceptó la nulidad procesal propuesta por la mencionada en escrito del 09 de julio de 2014, al advertir una indebida grabación de la audiencia inicial de fecha 24 de junio de 2014, lo cierto es, que sí aceptó reconstruir el expediente en audiencia posterior, por lo que de acuerdo con una interpretación del artículo 126 del Código General del Proceso y 133 del Código de Procedimiento Civil, se evidencia, que una vez reconstruido el expediente, el termino para interponer el recurso de apelación contra la sentencia, se encontraba suspendido, puesto que, no existía proceso ni actuación alguna, que condujera a una apreciación detallada de los fundamentos de la sentencia.

Por lo anterior, al haber adoptado el A-quo, la posición de rechazar el recurso de apelación interpuesto por la entidad demandada el día en que fue reconstruido el expediente (11 de septiembre de 2014), vulnera flagrantemente el derecho fundamental al debido proceso y al derecho a la defensa. Razón por la cual, solicita que se reponga la decisión adoptada en auto del 29 de octubre de 2014 o en su defecto se conceda el recurso de queja ante el Tribunal Administrativo de Norte de Santander.

4. CONSIDERACIONES

RADICADO: 54-001-33-33-003-2013-00103-01
ACCIONANTE: JUAN DE DIOS VIANCHADA GOMEZ Y OTRA
DEMANDADO: NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA –EJERCITO NACIONAL
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO

4.1. DE LA COMPETENCIA Y OPORTUNIDAD

El recurso de queja se encuentra consagrado en el artículo 245 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, bajo el siguiente tenor literal:

"ARTÍCULO 245. QUEJA. Este recurso procederá ante el superior cuando se niegue la apelación o se conceda en un efecto diferente, para que lo conceda si fuera procedente o corrija tal equivocación, según el caso. Igualmente, cuando no se concedan los recursos extraordinarios de revisión y unificación de jurisprudencia previstos en este Código. Para su trámite e interposición se aplicará lo establecido en el artículo 378 del Código de Procedimiento Civil."

De acuerdo con lo anterior, resulta evidente que el recurso ordinario de queja procede ante el superior jerárquico, **cuando el inferior deniegue la apelación** o se conceda en un efecto diferente. Por su parte, respecto a su trámite e interposición, se aplica lo dispuesto en el ahora código General del Proceso, por derogatoria expresa del Código de Procedimiento Civil.

Dicho recurso, de acuerdo con lo prescrito en el artículo 353 del Código General del Proceso, debe interponerse en subsidio del recurso de reposición en contra del auto que negó la apelación, dentro del término de ejecutoria de esta última providencia.

En el presente caso, el recurso de queja fue interpuesto oportunamente el 05 de noviembre de 2014, es decir, dentro del término de ejecutoria del auto de fecha 29 de octubre de 2014, emitido por el Juzgado Tercero Administrativo Oral de Cúcuta, mediante el cual se declaró extemporáneo el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de fecha 24 de junio de 2014; auto que fue notificado el 30 de octubre del mismo año. Por lo anterior, pasará la Sala, a pronunciarse sobre el asunto de fondo.

4.2. DEL ASUNTO DE FONDO

Constituye fundamento de la presente controversia establecer: ¿Si la providencia proferida por el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito Judicial de Cúcuta, de fecha 29 de octubre de 2014, mediante la cual se rechazó por extemporáneo el recurso de apelación interpuesto por la apoderada de la Nación- Ministerio de Defensa- Ejército nacional, contra la sentencia adiada 24 de junio de 2014, se ajusta a derecho?

RADICADO: 54-001-33-33-003-2013-00103-01
 ACCIONANTE: JUAN DE DIOS VIANCHADA GOMEZ Y OTRA
 DEMANDADO: NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA –EJERCITO NACIONAL
 MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO

Analizados los planteamientos facticos y jurídicos, junto con las piezas procesales obrantes en el expediente, para ésta Sala de decisión, resulta procedente confirmar el auto fechado 29 de octubre de 2014, dictado por el Juzgado Tercero Administrativo Oral de Cúcuta, de acuerdo con las siguientes consideraciones:

Encontramos probado en el expediente, que dentro del término de ejecutoria de la sentencia de fecha 24 de junio de 2014, la apoderada de la Nación- Ministerio de Defensa- Ejercito Nacional, presentó una solicitud de nulidad procesal que data del 09 de julio de 2014, en donde refiere:

“(...) Dentro del proceso de la referencia, el Juzgado profirió sentencia en audiencia inicial el día 24 de junio de 2014, sentencia en contra de la cual la entidad demandada tiene el termino para presentar el recurso de apelación el 09 de julio de 2014, al solicitarse copia del video de la audiencia, se puede observar que no se registró el audio y de lo consignado en el acta de audiencia, no es posible apreciar los fundamentos de la sentencia.

Señalado lo anterior, respetuosamente solicito al H. juez se decrete la nulidad procesal a partir de la audiencia de fecha 24 de junio de 2014 con el fin de que se corrija la falla presentada en la audiencia inicial, toda vez que es la única manera de poder apreciar los fundamentos de la sentencia para la interposición del recurso de apelación.”

Dicha solicitud fue despachada por el A-quo, mediante auto fechado 14 de agosto de 2014, mediante el cual, el Juzgado Tercero Administrativo Oral de Cúcuta, decide negar la solicitud de nulidad procesal, por estimar, que la nulidad alegada no se encontraba dentro de las causales de nulidad, taxativamente enlistadas en el artículo 133 del Código General del Proceso. No obstante, resuelve convocar a una audiencia de que trata el artículo 126 del Código General del Proceso, con el fin de reconstruir la audiencia inicial celebrada el día 24 de junio de 2014, por evidenciarse la ausencia de audio en la misma.

La audiencia de reconstrucción parcial de la audiencia inicial de fecha 24 de junio de 2014, fue llevada a cabo el 11 de septiembre de 2014 y la apoderada de la Nación- Ministerio de Defensa- Ejercito Nacional, interpuso el recurso de apelación contra la sentencia del 24 de junio de 2014, el mismo 11 de septiembre hogaño.

Entonces, teniendo en cuenta estos supuestos facticos, encontramos que el artículo 247 del CPACA, en relación con el trámite del recurso de apelación contra sentencias, dispone:

RADICADO: 54-001-33-33-003-2013-00103-01
 ACCIONANTE: JUAN DE DIOS VIANCHADA GOMEZ Y OTRA
 DEMANDADO: NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA –EJERCITO NACIONAL
 MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO

“ARTÍCULO 247. TRÁMITE DEL RECURSO DE APELACIÓN CONTRA SENTENCIAS. El recurso de apelación contra las sentencias proferidas en primera instancia se tramitará de acuerdo con el siguiente procedimiento:

1. El recurso deberá interponerse y sustentarse ante la autoridad que profirió la providencia, dentro de los diez (10) días siguientes a su notificación. (...). (En negrilla y subrayado por la Sala).

De otra parte, el Código General del Proceso, frente al tema reconstrucción parcial o total de los expedientes, en su artículo 126, señala:

“ARTÍCULO 126. TRÁMITE PARA LA RECONSTRUCCIÓN. En caso de pérdida total o parcial de un expediente se procederá así:

1. El apoderado de la parte interesada formulará su solicitud de reconstrucción y expresará el estado en que se encontraba el proceso y la actuación surtida en él. La reconstrucción también procederá de oficio.

2. El juez fijará fecha para audiencia con el objeto de comprobar la actuación surtida y el estado en que se hallaba el proceso, para lo cual ordenará a las partes que aporten las grabaciones y documentos que posean. En la misma audiencia resolverá sobre la reconstrucción.(...)

4. Cuando se trate de pérdida total del expediente y las partes no concurren a la audiencia o la reconstrucción no fuere posible, o de pérdida parcial que impida la continuación del proceso, el juez declarará terminado el proceso, quedando a salvo el derecho que tenga el demandante a promoverlo de nuevo.

5. Reconstruido totalmente el expediente, o de manera parcial que no impida la continuación del proceso, este se adelantará, incluso, con prescindencia de lo perdido o destruido.” (En negrilla y subrayado por la Sala).

Y finalmente el Código General del proceso, en relación con el tema de las nulidades procesales, en su artículo 133 prescribe:

El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos:

1. Cuando el juez actúe en el proceso después de declarar la falta de jurisdicción o de competencia.

2. Cuando el juez procede contra providencia ejecutoriada del superior, revive un proceso legalmente concluido o pretermite íntegramente la respectiva instancia.

3. Cuando se adelanta después de ocurrida cualquiera de las causales legales de interrupción o de suspensión, o si, en estos casos, se reanuda antes de la oportunidad debida.

4. Cuando es indebida la representación de alguna de las partes, o cuando quien actúa como su apoderado judicial carece íntegramente de poder.

5. Cuando se omiten las oportunidades para solicitar, decretar o practicar pruebas, o cuando se omite la práctica de una prueba que de acuerdo con la ley sea obligatoria.

RADICADO: 54-001-33-33-003-2013-00103-01
 ACCIONANTE: JUAN DE DIOS VIANCHADA GOMEZ Y OTRA
 DEMANDADO: NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA –EJERCITO NACIONAL
 MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO

6. Cuando se omita la oportunidad para alegar de conclusión o para sustentar un recurso o descorrer su traslado.

7. Cuando la sentencia se profiera por un juez distinto del que escuchó los alegatos de conclusión o la sustentación del recurso de apelación.

8. Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado.

Quando en el curso del proceso se advierta que se ha dejado de notificar una providencia distinta del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago, el defecto se corregirá practicando la notificación omitida, pero será nula la actuación posterior que dependa de dicha providencia, salvo que se haya saneado en la forma establecida en este código.

Parágrafo.

Las demás irregularidades del proceso se tendrán por subsanadas si no se impugnan oportunamente por los mecanismos que este código establece.”

Como podemos observar, la apoderada de la Nación- Ministerio de Defensa- Ejercito Nacional, dentro del término de diez (10) días que concede el artículo 247 del CPACA no interpuso el recurso de apelación, sino que propuso una solicitud de nulidad procesal en contra la sentencia dictada el 24 de junio de 2014, señalando la irregularidad procesal, que tuvo ocurrencia con la grabación del audio de la sentencia adoptada en audiencia inicial del 24 de junio de 2014 y que según alega, le limitaba la oportunidad de tener acceso a los fundamentos que tuvo el A-quo para proferir la sentencia de instancia, con el objeto de sustentar el recurso de alzada.

No obstante, la irregularidad a que hace referencia la apoderada de la entidad demandada, no se encuentra claramente enlistada dentro de las causales de nulidad establecidas en el artículo 133 del Código General del Proceso, ni tampoco, puede acarrear la suspensión de los términos para interponer el recurso de apelación procedente en contra de la sentencia de fecha 24 de junio de 2014, siendo que, la apoderada de la Nación- Ministerio de Defensa – Ejercito Nacional, además de que estuvo presente en la audiencia inicial con sentencia celebrada por el A-quo y haber escuchado los fundamentos de derecho para adoptar la sentencia, tuvo la oportunidad de interponer el recurso de apelación en la misma audiencia oral, o como bien lo permite la norma, haberlo interpuesto con posteridad, pudiendo aducir en el recurso de apelación, la irregularidad procesal

RADICADO: 54-001-33-33-003-2013-00103-01
 ACCIONANTE: JUAN DE DIOS VIANCHADA GOMEZ Y OTRA
 DEMANDADO: NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA –EJERCITO NACIONAL
 MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO

atinente a la ausencia de grabación para efectos de fundamentar el recurso de apelación.

Entonces, el hecho de que la apoderada de la entidad demandada, hubiese puesto en conocimiento del A-quo la irregularidad procesal y que se hubiese realizado la audiencia de reconstrucción de la audiencia inicial con sentencia, no hace plausible, que se suspendan los términos de ejecutoria como lo pretende la querellante, pues lo cierto es, que la audiencia existió y la apoderada de la Nación- Ministerio de Defensa –Ejercito Nacional, asistió a la misma, conociendo los fundamentos que tuvo el A-quo para condenar a la entidad poderdante.

En consecuencia, teniendo en cuenta, que la apoderada de la entidad demandada, no interpuso el recurso de apelación oportunamente, se debe confirmar el auto fechado 29 de octubre de 2014, por medio del cual, el Juzgado Tercero Administrativo Oral de Cúcuta, declaró extemporáneo el recurso de apelación interpuesto por la apoderada de la Nación- Ministerio de Defensa – Ejercito Nacional.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Norte de Santander, sala de decisión oral No. 1,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto de fecha 29 de octubre de 2014 mediante el cual el Juzgado Tercero Administrativo Oral de Cúcuta, rechazó por extemporáneo el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia dictada en audiencia inicial del día veinticuatro (24) de junio de dos mil catorce (2014).

SEGUNDO: Una vez ejecutoriado el presente proveído, devuélvase el expediente

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
NORTE DE SANTANDER

CONSTANCIA SECRETARIAL

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Por anotación en ESPADO, notificación a las partes la providencia anterior, a las 8:00 a.m. (la anterior notificación fue aprobada en Sala de Decisión No. 1 de fecha 16 de abril de 2015)

hoy 20 ABR 2015

EDGAR ENRIQUE BERNAL JAUREGUI
Magistrado.

Secretario General

MARIBEL MENDOZA JIMÉNEZ.
Magistrada.

CARLOS MERINO PEÑA DÍAZ
Magistrado.