

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
FIJACIÓN EN LISTA
TRASLADO A LAS PARTES RECURSO DE APELACION

SIGCMA

HORA: 8:00 a.m.

MARTES, 3 DE SEPTIEMBRE DE 2019

Magistrado Ponente: JOSÉ RAFAEL GUERRERO LEAL
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación: 13001-33-33-000-2018-00818-00
Demandante/Accionante: URIEL DE JESUS BOTERO ZULUAGA
Demandado/Accionado: AGENCIA LOGISTICA DE LAS FUERZAS MILITARES

EL ANTERIOR RECURSO DE APELACIÓN PRESENTADO POR EL DR. JULVIN LEON, EN REPRESENTACION DE LA PARTE DEMANDANTE, VISIBLE A FOLIOS 68-78 DEL CUADERNO PRINCIPAL, CONTRA EL AUTO INTERLOCUTORIO NO. 197/2019. SE LE DA TRASLADO POR EL TÉRMINO LEGAL DE TRES (3) DÍAS HÁBILES, DE CONFORMIDAD CON LO ESTABLECIDO EN EL ARTÍCULO 242 DEL CPACA, EN CONCORDANCIA CON LO ESTABLECIDO EN LOS ARTÍCULOS 319 Y 110 DEL CGP, HOY MARTES, 3 DE SEPTIEMBRE DE 2019, A LAS 8:00 A.M.

EMPIEZA EL TRASLADO: MIERCOLES, 4 DE SEPTIEMBRE DE 2019, A LAS 8:00 A.M.


JUAN CARLOS GALVIS BARRIOS
Secretario General

VENCE EL TRASLADO: VIERNES, 6 DE SEPTIEMBRE DE 2019, A LAS 5:00 P.M.

JUAN CARLOS GALVIS BARRIOS
Secretario General

Cartagena de Indias, D.T.y C, doce (12) de abril de dos mil diecinueve (2019)

Señores:

HONORABLES MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLIVAR

Atte.: Doctor JOSE RAFAEL GUERRERO LEAL

Magistrado Ponente

E.S.D.

MEDIO DE CONTROL	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
ACTOR	URIEL DE JESUS BOTERO ZULUAGA
DEMANDADO	AGENCIA LOGISTICA DE LAS FUERZAS MILITARES REGIONAL ATLANTICO
# RADICACION	13001-23-33-000-2018-00818-00

**RECURSO DE APELACION DEL AUTO QUE DISPUSO EL RECHAZO DE LA DEMANDA.
Y SOLICITUD DE ILEGALIDAD DE AUTO.**

Honorable Magistrado Ponente:

Acude a su despacho, JULVIN ENRIQUE LEON VEGA, mayor de edad, residente en la ciudad de Barranquilla, en mi calidad de apoderado de la parte demandante dentro del proceso de la referencia, muy a pesar de no haberme reconocido personería adjetiva, a efectos de impugnar por la vía del **recurso de apelación**, la providencia de fecha 29 de marzo de los cursantes, notificado el lunes 8 de abril de 2019, como consta en el expediente, mediante la cual, su señoría, decidió rechazar la demanda de la referencia por haber operado el fenómeno de la caducidad.

PROCEDENCIA DEL RECURSO.

De conformidad con el artículo 125 de la Ley 1437 de 2011, en consonancia con el artículo 243 del mismo estatuto procesal, al ser interpretados de manera armónica y sistemática, se infiere indubitablemente, que el recurso de apelación es el llamado a ser interpuesto frente a la decisión de la honorable sala. Las reglas son las siguientes:

“ARTÍCULO 125. DE LA EXPEDICIÓN DE PROVIDENCIAS. Será competencia del juez o Magistrado Ponente dictar los autos interlocutorios y de trámite; sin embargo, en el caso de los jueces colegiados, las decisiones a que se refieren los numerales 1, 2, 3 y 4 del artículo 243 de este Código serán de la sala, excepto en los procesos de única instancia. Corresponderá a los jueces, las salas, secciones y subsecciones de decisión dictar las sentencias. Los autos que resuelvan los recursos de súplica serán dictados por las salas, secciones y subsecciones de decisión con exclusión del Magistrado que hubiere proferido el auto objeto de la súplica”.

Y sobre las providencias apelables dispuso la norma especial:

“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”.

Despajado lo anterior, como también, la oportunidad conforme a las disposiciones que por analogía están llamadas a ser aplicadas del código general del proceso, me ocupare de las razones fácticas y jurídicas por las cuales, la decisión de la Sala, merece ser revocada, no sin antes, destacar el argumento central que motivó el rechazo de la demanda.

LA RATIO DECIDENDI DEL TRIBUNAL.

Teniendo en cuenta que de conformidad con la Ley 1437 de 2011, el medio de control procedente para decidir el litigio relativo a la solicitud de nulidad con restablecimiento del derecho de la demanda de la referencia, para lo cual, a partir del artículo 164 del mismo estatuto, se dispone del termino de cuatro (4) meses para ejercer el derecho de acción, si bien el acto se notificó el 27 de abril de 2018, el actor tenía como plazo para interponer la demanda, hasta el 28 de agosto de 2018, sin embargo, presento la solicitud de conciliación extrajudicial el día 27 de agosto de 2018, cuando ya habían transcurrido, los términos señalados de manera imperativa para demandar. Para respaldar probatoriamente su decisión, toma como prueba de la diligencia de conciliación, el acta visible a folios 54 y 55 del expediente.

Advierte la Sala, “que teniendo en cuenta la jurisprudencia del Consejo de Estado, el representante legal de la parte actora, **debió presentar la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, a más tardar el 28 de agosto de 2018, día en que fenecía la acción**, no obstante, la demanda fue radicada ante el juzgado cuarto administrativo oral de Cartagena, el día 10 de octubre de 2018 según se observa a folio 56 del expediente, por consiguiente, es claro que no la presento dentro del término de los cuatro meses previstos en la norma, se encontraba por fuera del término”

ARGUMENTOS EN CONTRA DE LA DECISION DE RECHAZAR LA DEMANDA.

A partir de los principios constitucionales del derecho de acceso a la administración de justicia, del derecho de acción, reconocidos por la constitución política de 1991 como también, en las convenciones y tratados internacionales ratificados por Colombia, llamados a ser aplicados por las corporaciones judiciales y los jueces individuales más aun, esta jurisdicción especializada como lo impone el artículo 103 de la Ley 1437 de 2011, en esencia, el debido proceso, sin mayores esfuerzos, se puede inferir que la Sala, incurrió en exceso ritual manifiesto, al inobservar, un principio como es, el pro damnato en consonancia con el principio pro-actione, al desconocer la prueba de la cual se sustenta para concluir que la conciliación extrajudicial exigida como requisito de procedibilidad fue presentada de manera extemporánea, es decir, por fuera de los cuatro meses.

Revisando los mismos folios que tuvo en cuenta como premisa fáctica la Sala, se puede observar, que desconoció ese principio de que la duda razonada, favorece al demandante, como bien lo ha dispuesto de manera pacífica el honorable Consejo de Estado, más aun, cuando la misma procuraduría, indujo en error a los servidores judiciales como se expone a continuación, yerro que la sala inobservó, cuando debía adoptar medidas de control temprano del proceso, como haber oficiado al ministerio público, o peor aún, haber admitido la demanda y haber controlado este presupuesto de la demanda en tiempo en la audiencia inicial, como lo dispone la Ley 1437 en su artículo 180 numeral 6.

Veamos cómo ha dado tratamiento el Consejo de Estado el principio en mención:

“La notificación del acto administrativo ocurría en una fecha, **pero un error de la administración indujo al accionante** a pensar que fue en otra y, por lo tanto, a presentar su demanda por fuera del término de caducidad. Ese es el caso de la Sociedad Transportadora de los Andes – SOTRANDES S.A., que en 2001 presentó nulidad y restablecimiento del derecho contra distintos actos de la Secretaria de

Tránsito y Transporte de Bogotá a través de los cuales se le abrieron investigación administrativa, se le sancionó con una multa y se confirmó la decisión en sede de reposición. Al contestar la demanda y presentar recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia la demandada afirmó que había operado el fenómeno de la caducidad, pues el acto a través del cual se resolvió el recurso de reposición había sido notificado por edicto desfijado el 28 de febrero de 2001 y la demanda había sido presentada el 26 de julio de 2001, es decir, más de cuatro meses después. Al resolver el caso el Consejo de Estado revisó el expediente y solicitó un informe a la demandada. Allí verificó que, si bien sí se llevó a cabo la notificación por edicto, este debía desfijarse el 2 de marzo de 2001 y fue desfijado efectivamente el 28 de marzo de 2001. En ese entendido, el demandante entendió que el término de caducidad comenzaba a contar a partir del 28 de marzo de 2001 y actuó en consecuencia, presentando su demanda dentro de los cuatro meses siguientes a ello, lo que, en puridad, implicaba que la había presentado por fuera del término. En consecuencia, el Consejo de Estado determinó que tomaría como fecha de inicio del cómputo del término de caducidad el del momento en que erróneamente la administración desfijó el edicto, pues "el administrado no puede sufrir las consecuencias de los errores en que incurrió la Secretaría de Tránsito y Transporte de Bogotá D.C." Así, la regla de cómputo de la caducidad varió en el caso concreto y pasó, de ser cuatro meses contados a partir de la debida notificación del acto que agotó la vía gubernativa, a ser de cuatro meses contados a partir de la notificación del acto que agotó la vía gubernativa, así esta fuera realizada de forma errónea por la administración.

En el caso concreto, de la revisión de los folios 54 y 55, se tiene que, el acta de conciliación presenta dos fechas de radicación de la solicitud de conciliación extrajudicial, requisito obligatorio de conformidad con el artículo 161 de la Ley 1437 de 2011.

El acta dice: RADICACION No. 1415 DEL 27 DE AGOSTO DE 2018 y el literal 1, manifiesta que se presentó, el 27 de septiembre de 2018.

GRAFICO

REG-01-CE-488	Página	1 de 2
---------------	--------	--------

CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL
PROCURADURÍA 130 JUDICIAL II PARA ASUNTOS ADMINISTRATIVOS

Radicación N.º 1418 DE 27 DE AGOSTO DE 2018

Convocante (s): **URIEL DE JESÚS BOTERO ZULUAGA**

Convocado (s): **AGENCIA LOGÍSTICA DE LAS FUERZAS MILITARES REGIONAL ATLÁNTICO -SEDE CARTAGENA**

Medio de Control: **NULLIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

Pretensión: **\$362.860.262**

En los términos del artículo 2.º de la Ley 840 de 2001, en concordancia con lo dispuesto en el numeral 6.º del artículo 2.2.4.3.1.1.8 del Decreto 1089 de 2015¹, la Procuradora 130 Judicial II para Asuntos Administrativos expide la siguiente

CONSTANCIA:

- Mediante apoderado, el convocante **URIEL DE JESÚS BOTERO ZULUAGA**, presentó solicitud de conciliación extrajudicial el día 27 de agosto de 2018 convocando a **AGENCIA LOGÍSTICA DE LAS FUERZAS MILITARES REGIONAL ATLÁNTICO -SEDE CARTAGENA**.
- Las pretensiones de la solicitud fueron las siguientes: 1. Declarar la nulidad del acto administrativo particular Resolución Número 0100 de 27 de abril de 2018. 2. Declarar a título de restablecimiento del derecho, que el contrato objeto del proceso no. 005-022-2018 debió ser adjudicado a mi mandante. 3. Que como fue declarado desierto, a título de restablecimiento del derecho, deberá ser reembolsados los dineros correspondientes a las pólizas de Senedat de la oferta de selección abreviada subasta inversa electrónica No. 005-022-2018 por valor de DOSCIENTOS CUATRO MIL SEIS CIENTOS OCHENTA PESOS MCTE (\$204.600,00). 4. Que como consecuencia de lo anterior, se pague a mi cliente la suma de TRESCIENTOS SESENTA Y DOS MILLONES OCHOCIENTOS SETENTA MIL DOSCIENTOS SESENTA Y DOS PESOS MCTE correspondiente al valor de la utilidad neta dejada de percibir por valor \$362.860.262,00. 5. Los eventuales gastos que por concepto de agencias y costas procesales se incurran en el trámite del proceso. 6. Todos estos dineros deberán ser pagados debidamente actualizados y con los intereses correspondientes en los términos de la ley 1437 de 2011.
- El día de la audiencia celebrada el 09 de octubre de 2018, la conciliación se declaró fallida ante la imposibilidad de llegar a un acuerdo, por no existir ánimo conciliatorio entre las partes.

Emor

¹ Decreto 1089 del 25 de mayo de 2015 "Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho". Artículo artículo 9º del Decreto 1118 de 2009

Lugar de Archivo: Procuraduría N.º 130 Judicial Administrativo	Tiempo de Retención: 5 años	Disposición Final: Archivo Central
----------------------------------------------------------------	-----------------------------	------------------------------------

Verifique que está en la versión correcta antes de utilizar el documento

54

De los gráficos antes expuestos del acta misma de conciliación extrajudicial, había razones poderosas de derecho, que configuran duda razonable, para desconfiar de la caducidad máxime, si se genera un error de la procuraduría, que el actor, **NO ESTA OBLIGADO A SOPORTAR.**

Así las cosas, no es cierto como razona la Sala, que opero la caducidad y que el plazo se vencía el 28 de agosto de 2018, porque si el acto pasible de control se notificó el 27 de abril de 2018, tenía para demandar hasta el 28 de agosto de 2018, pero como la solicitud de conciliación previa extrajudicial se presentó el 27 de agosto de 2018, interrumpió o suspendió el termino de caducidad, un día antes del fenecimiento de dicho termino.

Ahora bien, el acta de no conciliación, fue entregada el día 9 de octubre de 2018, y la demanda fue presentada el día 10 de octubre de la misma anualidad como se registra en la

foliatura del expediente, teniendo en cuenta que se descuenta el día de la presentación de la solicitud y el día de su entrega más el día que aún quedaba pendiente para el conteo de los términos calendarios, no operaba entonces, el fenómeno de la caducidad, como lo concluyo el tribunal. Así las cosas, el tribunal desconoció por error de apreciación y valoración de la prueba, la contradicción del acta, que implica darle aplicación al principio pro damnato y pro actione.

Desconoció además de la jurisprudencia del Consejo de Estado,¹ la norma del artículo 161 de la Ley 1437 de 2011 como también, la del decreto 1716 de 2009 a saber;

“Artículo 3°. Suspensión del término de caducidad de la acción. La presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial ante los agentes del Ministerio Público suspende el término de prescripción o de caducidad, según el caso, hasta: a) Que se logre el acuerdo conciliatorio, o b) Se expidan las constancias a que se refiere el artículo 2° de la Ley 640 de 2001, o c) Se venza el término de tres (3) meses contados a partir de la presentación de la solicitud; lo que ocurra primero. (...)”
(Subrayas y Negrillas fuera del texto).

Con todo, este agente jurídico, en aras del principio de la buena fe, consiente de los deberes de las partes y de los apoderados, acudió a la PROCURADURIA JUDICIAL de este sector del país, a gestionar la corrección del acta de conciliación, para que se compruebe una vez más, que efectivamente, existió un error de la delegada del ministerio público que el ciudadano actor, no está obligado a soportar.

RELACION DE MEDIOS DEPRUEBA

Además del acta de conciliación visible a folio 54 Y 55, acompaño acta de corrección del acta de conciliación de fecha 9 de octubre de 2018, de fecha 10 de abril de 2019, original, y la solicitud de conciliación que da fe de la misma, expedida por el doctor **LUIS GUILLERMO GONZALEZ ZABALETA**, a quien desde ya, pueden oficiar para verificar la autenticidad de la misma, si a bien lo tienen.

¹ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN PRIMERA Bogotá, D. C., treinta y uno (31) de agosto de dos mil quince (2015). CONSEJERA PONENTE: DOCTORA MARÍA ELIZABETH GARCÍA GONZÁLEZ. REF: Expediente núm. 2015-00155-01. Recurso de apelación contra el auto de 13 de febrero de 2015, proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca. Actoras: PROMOTORA 7 158 S.A.S. Y OTRO

PETICION ESPECIAL.

Ruego al honorable Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sección según su competencia, sea revocado el auto de rechazo de la demanda de la referencia, y en su lugar, se disponga sobre su admisión.

PETICION SUBSIDIARIA.

Si el honorable Magistrado y la Sala, lo estiman conveniente, solicito se sirva dejar sin efecto y sin valor el rechazo de la demanda ante la prueba allegada a su despacho, la existente en el expediente y disponga la admisión de la demanda, teniendo en cuenta principios de acceso a la administración de justicia, justicia material efectiva, celeridad y economía procesal, reitero, por la imposición de una carga de la equivocación de la procuraduría que no estamos en el deber de soportar.

De su señoría,



JULVIN ENRIQUE LEON VEGA
T.P. 260501
APODERADO

11 de octubre de 2014 1:30 pm

(11) FWS
BSS
Esc

San Dyrw

75

**CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL
 PROCURADURÍA 130 JUDICIAL II PARA ASUNTOS ADMINISTRATIVOS**

Radicación N.º 1415 DE 27 DE AGOSTO DE 2018

Convocante (s): **URIEL DE JESÚS BOTERO ZULUAGA**
 Convocado (s): **AGENCIA LOGISTICA DE LAS FUERZAS MILITARES REGIONAL ATLÁNTICO –SEDE CARTAGENA**
 Medio de Control: **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**
 Pretensión : **\$362.860.262**

En los términos del artículo 2.º de la Ley 640 de 2001, en concordancia con lo dispuesto en el numeral 6.º del artículo 2.2.4.3.1.1.9 del Decreto 1069 de 2015¹, la Procuradora 130 Judicial II para Asuntos Administrativos expide la siguiente

CONSTANCIA:

1. Mediante apoderado, el convocante **URIEL DE JESÚS BOTERO ZULUAGA**, presentó solicitud de conciliación extrajudicial el día 27 de septiembre de 2018, convocando a **AGENCIA LOGISTICA DE LAS FUERZAS MILITARES REGIONAL ATLÁNTICO –SEDE CARTAGENA**

Econ

2. Las pretensiones de la solicitud fueron las siguientes: 1 Declarar la nulidad del acto administrativo particular Resolución Número 0100 de 27 de abril de 2018. 2. Declarar a título de restablecimiento del derecho, que el contrato objeto del proceso no. 005-022-2018 debió ser adjudicado a mi mandante. 3. Que como fue declarado desierto, a título de restablecimiento del derecho, deberá ser reembolsados los dineros correspondientes a las pólizas de: Seriedad de la oferta de selección abreviada subasta inversa electrónica No. 005-022-2018 por valor de DOSCIENTOS CUATRO MIL SEIS CIENTOS OCHENTA PESOS M/CTE (\$204.680,00). 4. Que como consecuencia de lo anterior, se pague a mi cliente la suma de TRESCIENTOS SESENTA Y DOS MILLONES OCHOCIENTOS SETENTA MIL DOSCIENTOS SESENTA Y DOS PESOS M/CTE correspondiente al valor de la utilidad neta dejada de percibir por valor \$362.860.262,00. 5. Los eventuales gastos que por concepto de agencias y costas procesales se incurran en el trámite del proceso. 6. Todos estos dineros deberán ser pagados debidamente actualizados y con los intereses correspondientes en los términos de la ley 1437 de 2011.

3. El día de la audiencia celebrada el 09 de octubre de 2018, la conciliación se declaró fallida ante la imposibilidad de llegar a un acuerdo, por no existir ánimo conciliatorio entre las partes.


¹ Decreto 1069 del 26 de mayo de 2015 "Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho". Antigua artículo 9º del Decreto 1716 de 2009.

Lugar de Archivo: Procuraduría N.º 130 Judicial Administrativa	Tiempo de Retención: 5 años	Disposición Final: Archivo Central
----------------------------------------------------------------	--------------------------------	---------------------------------------

Verifique que esta es la versión correcta antes de utilizar el documento

54

8

 PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN	PROCESO INTERVENCIÓN	Fecha de Revisión	24/08/2015
	SUBPROCESO CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL	Fecha de Aprobación	24/08/2015
	FORMATO CONSTANCIAS DE TRAMITE CONCILIATORIO EXTRAJUDICIAL ADMINISTRATIVO	Versión	3
	REG-IN-CE-006	Página	2 de 2

4. De conformidad con lo anteriormente expuesto, se da por agotado el requisito de procedibilidad exigido para acudir a la jurisdicción de lo contencioso administrativo, de acuerdo a lo dispuesto en los artículos 35 y 37 de la Ley 640 de 2001, en concordancia con lo establecido en el artículo 161 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – CPACA.

5. En los términos de la Ley 640 de 2001, en concordancia con lo establecido en el Decreto 1069 de 2015, se devolverán a la parte convocante los documentos aportados con la conciliación.

Dada en Cartagena, a los nueve (09) días del mes de octubre de 2018.


LUIS GUILLERMO GONZALEZ ZABALETA
 Procurador 130 Judicial II para Asuntos Administrativos