

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META

Magistrado: CARLOS ENRIQUE ARDILA OBANDO

Villavicencio, veintiocho (28) de julio de dos mil diecisiete (2017).

REFERENCIA:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE:	ECOPETROL S.A.
DEMANDADO:	MUNICIPIO DE ACACIAS
RADICACIÓN:	50001-23-31-000-2011-00021-00

I. AUTO

Procede este Despacho a resolver el recurso de reposición interpuesto por el apoderado de la parte actora Ecopetrol S.A. (fols. 203 y 204), en contra de la providencia del 9 de junio de 2017 (fol. 189), mediante la cual se citó a las partes para llevar a cabo la audiencia de conciliación en cumplimiento de lo dispuesto en el inciso cuarto del artículo 43 de la Ley 640 de 2001, adicionado por el artículo 70 de la Ley 1395 de 2010, toda vez que la sentencia de carácter condenatorio, proferida por el Tribunal Administrativo de Caldas el 17 de enero de 2017¹, fue apelada por la entidad demandada.

II. ANTECEDENTES

Mediante providencia calendada el 17 de enero de 2017, el Tribunal Administrativo de Caldas declaró la nulidad de la liquidación oficial del impuesto de alumbrado público 004 de 2007, y de la resolución 017 de 25 de agosto de 2010, por medio de la cual se resolvió el recurso de reconsideración, ambos actos proferidos por el municipio de Acacias, accediendo parcialmente a las pretensiones de la demanda.

Inconforme con la anterior decisión, la apoderada judicial de la entidad demandada interpuso en término recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, con el fin de que ésta sea revocada y se nieguen las pretensiones de la accionante².

Por lo anterior, y teniendo en cuenta que la sentencia fue de carácter condenatorio, mediante auto del 9 de junio de 2017³, se dispuso citar a las partes para llevar a cabo la audiencia de conciliación en cumplimiento de lo dispuesto en el inciso cuarto del artículo 43 de la Ley 640 de 2001, adicionado por el artículo 70 de la Ley 1395 de 2010; no sin antes advertir que aunque en el *sub judice* el problema jurídico recae sobre asuntos tributarios que no son susceptibles de conciliación, la celebración de la audiencia de conciliación, no se encuentra condicionada a verificar si el asunto es conciliable, en razón a que se trata de una etapa

¹ Folios 170 a 177.

² Folios 181 a 184

³ Folio 189

procesal que difiere de un acuerdo conciliatorio en sí mismo.

El apoderado de la parte demandante interpuso recurso de reposición contra la anterior decisión, con el propósito que se reponga el proveído referenciado y se prescinda del trámite de conciliación continuando con el curso del proceso.

Surtido el traslado del recurso a la parte contraria, de conformidad con lo dispuesto en el inciso primero del artículo 349 del CPC, según consta a folio 205, la entidad demandada guardó silencio.

III. DEL RECURSO DE REPOSICIÓN

Por medio del escrito presentado por el apoderado de la parte actora el día 15 de junio de 2017, se impugnó el auto de fecha 9 de junio de 2017 proferido por esta corporación mediante el cual se citó a las partes para realizar la audiencia de conciliación, en virtud a que la sentencia condenatoria fue apelada por la entidad demandada, argumentando lo siguiente:

"1. - Por definición y como lo reconoce el propio proveído opugnado, los asuntos que versen sobre conflictos de carácter tributario no son susceptibles de conciliación".

Esto con fundamento en las leyes 23 de 1991 y 446 de 1998 que consagran la prohibición de presentar fórmulas de arreglo es esta materia, en concordancia lo dispuesto en el Decreto 1167 de 2016.

Declara que:

"...la fijación de una audiencia de conciliación, previo a decidir sobre el recurso de apelación interpuesto por el ente territorial demandado que ataca la sentencia del 17 de enero pasado, que declaró prosperas las súplicas invocadas por Ecopetrol, no sería procedente, ni tendría sentido lógico alguno, tornándose superfluo, en tratándose de un conflicto que por efecto de la propia ley positiva escapa de la órbita conciliatoria, proscrita la disposición de las partes, no siendo susceptible de transacción, por cuanto su objeto no lo permite."

En conclusión señala que el auto recurrido debe ser revocado toda vez que en el presente litigio el problema jurídico recae en determinar la legalidad de los actos administrativos expedidos con ocasión del cobro coactivo de deudas fiscales, originadas del impuesto de alumbrado público del municipio de Acacias, motivo por el cual se entiende como un asunto de carácter tributario, y por esta razón la fijación de una audiencia de conciliación, como requisito previo para conceder recurso de apelación de sentencia condenatoria de primera instancia, no es procedente, por tratarse de un conflicto no conciliable.

IV. CONSIDERACIONES

El artículo 180 del Código Contencioso Administrativo precisa que el recurso de reposición puede ser interpuesto contra los autos de trámite que dicte el ponente o interlocutorios proferidos por la Sala, cuando no sean susceptibles del recurso de apelación; tal es el caso del auto recurrido, el cual no se encuentra enlistado dentro de los mencionados en el artículo 181 íbidem y contra los cuales procede la alzada.

Acción: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Expediente: 50001-23-31-000-2011-00021-00
Auto: Resuelve Reposición
EAMC

Ahora bien, descendiendo al caso de autos, se trae a colación lo dispuesto en el inciso cuarto del artículo 43 de la Ley 640 de 2001, adicionado por el artículo 70 de la Ley 1395 de 2010, que dispone:

"ARTICULO 43. OPORTUNIDAD PARA LA AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN JUDICIAL. Las partes, de común acuerdo, podrán solicitar que se realice audiencia de conciliación en cualquier etapa de los procesos. Con todo, el juez, de oficio, podrá citar a audiencia.

En la audiencia el juez instará a las partes para que concilien sus diferencias; si no lo hicieren, deberá proponer la fórmula que estime justa sin que ello signifique prejuzgamiento. El incumplimiento de este deber constituirá falta sancionable de conformidad con el régimen disciplinario. Si las partes llegan a un acuerdo el juez lo aprobará, si lo encuentra conforme a la ley, mediante su suscripción en el acta de conciliación.

Si la conciliación recae sobre la totalidad del litigio, el juez dictará un auto declarando terminado el proceso, en caso contrario, el proceso continuará respecto de lo no conciliado.

<Inciso adicionado por el artículo 70 de la Ley 1395 de 2010. El nuevo texto es el siguiente:> En materia de lo contencioso administrativo, cuando el fallo de primera instancia sea de carácter condenatorio y contra el mismo se interponga el recurso de apelación, el juez o magistrado deberá citar a audiencia de conciliación, que deberá celebrarse antes de resolver sobre la concesión del recurso. La asistencia a esta audiencia será obligatoria.

PARÁGRAFO. Si el apelante no asiste a la audiencia, se declarará desierto el recurso." (Resaltado fuera de texto).

De la norma transcrita se sustrae una exigencia consistente en que el juez de primera instancia tiene la obligación de citar a audiencia de conciliación a las partes, como requisito previo a la concesión del recurso de apelación, cuando el fallo es de carácter condenatorio, concluyéndose de esta manera que para la aplicación del artículo 70 de la Ley 1395 de 2010, el legislador no condicionó la celebración de la audiencia de conciliación a que el asunto sea conciliable, como si lo hizo en el artículo 13 de la Ley 1285 de 2009, al señalar:

"ARTÍCULO 13. Apruébase como artículo nuevo de la Ley 270 de 1996 el siguiente:

Artículo 42A. Conciliación judicial y extrajudicial en materia contencioso-administrativa. A partir de la vigencia de esta ley, cuando los asuntos sean conciliables, siempre constituirá requisito de procedibilidad de las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo o en las normas que lo sustituyan, el adelantamiento del trámite de la conciliación extrajudicial." (Resaltado fuera de texto)

De manera que a la luz del artículo 13 *ibídem*, tenemos que la exigencia de tramitar la audiencia de conciliación extrajudicial como requisito para ejercer las acciones de nulidad y restablecimiento del derecho, reparación directa y las controversias contractuales, se predica solamente en los asuntos conciliables, en cambio, tenemos que lo determinado en el artículo 70 de la Ley 1395 de 2010, es que la celebración de la audiencia de conciliación depende únicamente de que la sentencia sea de carácter condenatorio y que la misma sea impugnada.

Por lo anterior, se puede afirmar que existen marcadas diferencias entre la exigibilidad de la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad en asuntos conciliables, con la obligatoriedad de citar a audiencia de conciliación como etapa procesal, conforme lo establece el citado artículo 70; pues bien, en el primer evento el individuo esta frente a una mera expectativa respecto a los derechos que considera tener pues no hay una sentencia que así se lo reconozca, mientras que en la segunda circunstancia las partes cuentan con una decisión cierta dictada por un juez consistente en una condena que reconoce derechos al demandante, de ahí que en asuntos no conciliables el requisito de procedibilidad no sea exigible pues limitaría el acceso a la administración de justicia a las personas que reclaman derechos ciertos e indiscutibles o tienen pretensiones de carácter tributario, pero en el

Acción:	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Expediente:	50001-23-31-000-2011-00021-00
Auto	Resuelve Reposición
EAMC	

segundo evento las partes están frente a la oportunidad de llegar a un acuerdo con el fin de finiquitar un litigio, acuerdo que en todo caso debe estar ajustado a la ley y deberá ser aprobado por un juez.

Como resultado, en el presente asunto, la celebración de la audiencia de conciliación en virtud del artículo 70 *ídem* no está condicionada a que previamente el juez deba verificar si el asunto es conciliable, motivo por el cual no son de recibo los argumentos del recurrente.

Al respecto, sobre la exigencia de realizar la audiencia de conciliación de que trata el artículo 70 de la Ley 1395 de 2010, inclusive cuando los derechos discutidos sean irrenunciables, es decir, asuntos no conciliables, el Consejo de Estado en reiterados pronunciamientos ha señalado que:

"...para la aplicación del artículo 70 de la Ley 1395 de 2010, el legislador no condicionó la celebración de la audiencia de conciliación a que el asunto sea conciliable, como si lo hizo en el artículo 13 de la Ley 1285 de 2009.

*En el artículo 13 *ídem* el legislador en virtud de su libertad de configuración ordenó que solamente en los asuntos conciliables, se exige el trámite de la audiencia extrajudicial de conciliación como requisito para ejercer la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, esto a diferencia de lo establecido en el artículo 70 de la Ley 1395 de 2010, donde la celebración de la referida audiencia está supeditada a que el fallo sea condenatorio e impugnado.*

Destaca el Despacho que esta distinción del legislador se debe interpretar en consonancia con lo ordenado por el artículo 53 de la Constitución Política, y con lo señalado por la jurisprudencia constitucional expuesta en el presente auto, en virtud de la cual, se puede celebrar la audiencia de conciliación aún cuando el asunto verse sobre un derecho irrenunciable, esto, se reitera, en razón de la diferenciación existente entre la audiencia de conciliación como etapa procesal y el acuerdo conciliatorio que en sí mismo, si está limitado a que no se menoscaben derechos ciertos e indiscutibles, situación que debe verificar el conciliador.

En el caso en concreto, el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, mediante auto del 21 de febrero de 2012, concedió el recurso de apelación interpuesto por las partes demandante y demandada, sin pronunciarse sobre las consideraciones antes expuestas.

*En este orden de ideas, como viene de explicarse, el legislador no estableció que para la celebración de la audiencia de conciliación del artículo 70 *ídem* previamente el juez deba verificar si el asunto es conciliable; así las cosas se debió convocar a las partes a la audiencia de conciliación, por lo cual el auto del 21 de febrero de 2012 debe dejarse sin efectos y el expediente deberá devolverse al Tribunal para que se de cumplimiento a lo estatuido en la norma en comento."*⁴

En efecto, tenemos que la pluricitada norma tiene como propósito la descongestión judicial, puntualmente en aquellos asuntos en que debe surtirse la segunda instancia, esto es, promoviendo que la parte condenada en primera instancia cumpla la sentencia, en virtud del principio de economía procesal, lo cual nos lleva a la conclusión de que aún cuando el asunto verse sobre un derecho irrenunciable, las partes pueden llegar a un acuerdo conciliatorio sobre aspectos tales como las condiciones de tiempo, modo y lugar en que se cumpliría la sentencia, siempre y cuando sea el pago total de la condena impuesta, desvirtuando de esta manera la posición del recurrente sobre la improcedencia de la conciliación en asuntos no conciliables.

⁴ Consejo de Estado. Sección Segunda. Consejero ponente: Gerardo Arenas Monsalve, dos (2) de agosto de dos mil doce (2012). Radicación número: 76001-23-31-000-2006-03586-01(0991-12)

En ese mismo sentido, el Consejo de Estado indicó⁵:

“A modo de conclusión se debe destacar que es válida la convocatoria a la audiencia de conciliación prevista en el artículo 70 de la Ley 1395 de 2010, así se trate de un derecho irrenunciable, sólo que el acuerdo conciliatorio está limitado a que no se menoscaben derechos ciertos e indiscutibles y no se renuncie a los mínimos establecidos en las normas laborales y al derecho a la seguridad social, situaciones que debe verificar el juez que aprueba el acuerdo conciliatorio.

En igual sentido se pronunció este Despacho en auto de 14 de junio de 2012, providencia en la que se señaló lo siguiente:

*“[...] este Despacho considera que los anteriores planteamientos tienen plena aplicación respecto de la aplicación del artículo 70 de la Ley 1395 de 2010, cuando el litigio recae sobre el derecho fundamental a la seguridad social⁶ o sobre los beneficios mínimos consagrados en las normas laborales. **De modo que el juez sí puede válidamente convocar a las partes a una audiencia de conciliación aun cuando el derecho en discusión tenga el carácter de irrenunciable, o sea cierto e indiscutible cuando precisamente en esa audiencia se satisface y reconoce el derecho reclamado. En ese evento “Si las partes llegan a un acuerdo el juez lo aprobará, si lo encuentra conforme a la ley”, tal como lo ordena el inciso segundo del artículo 43 de la Ley 640 de 2001.***

*Lo anterior, en razón del desarrollo jurisprudencial expuesto anteriormente, ya que se concluye, **la conciliación como etapa procesal y como acuerdo son diferentes, siendo válida la convocatoria a la audiencia de conciliación así se trate de un derecho irrenunciable,** sólo que el acuerdo conciliatorio está limitado a que no se menoscaben derechos ciertos e indiscutibles y no se renuncie a los mínimos establecidos en las normas laborales y al derecho a la seguridad social, situaciones que debe verificar el juez que aprueba el acuerdo conciliatorio.*

*Adicionalmente al consultar la finalidad de la norma es claro para el Despacho que **el propósito del legislador al instaurar la celebración de la audiencia de conciliación como requisito previo a la concesión del recurso de apelación cuando la sentencia es condenatoria, es justamente promover en virtud del principio de economía procesal que la parte demandada cumpla la sentencia, de modo que se obtenga la satisfacción de los derechos reclamados en el proceso por el accionante, máxime si se tiene en cuenta que ya el juez en el fallo ha ordenado su reconocimiento.** Esto sin perjuicio del derecho a la segunda instancia que asiste a la parte condenada.⁷ (Resaltado fuera de texto).*

En conclusión, como resultado se tiene que es obligación del juez citar a las partes a audiencia de conciliación antes de conceder el recurso de apelación contra una sentencia condenatoria, en la que se puede llegar a un acuerdo que en todo caso será susceptible de ser aprobado, lo cual depende que el mismo este ajustado a la Ley; esto aunque que recaiga, como en el caso *sub examine*, sobre un asunto no conciliable como son los de carácter tributario, pues de llegar a un acuerdo entre las partes, que por supuesto no sea contrario a derecho, se cumpliría con el propósito de la norma, pues se evitaría la segunda instancia descongestionando la administración de justicia y promoviendo que se cumpla la sentencia en virtud del principio de economía procesal.

Por todo lo anterior, el Despacho no repondrá el auto de fecha 9 de junio de 2017, siendo lo procedente señalar una nueva fecha para realizar la audiencia de conciliación previo a resolver sobre la concesión del recurso de apelación presentado por el demandado Municipio de Acacias.

En mérito de lo expuesto el Tribunal Administrativo del Meta,

⁵ Consejo de Estado. Sección Segunda. Consejero ponente: Gerardo Arenas Monsalve. Nueve (9) de julio de dos mil quince (2015). Radicación número: 17001-23-31-000-2012-00247-01(4631-14).

⁶ Sobre el derecho fundamental a la seguridad social ver las sentencias T-1565/2000, T-671/2000 y SU-13 54/2000.

⁷ Radicado 25000-23-25-000-2008-01016-01 (1037-2011).

RESUELVE:

PRIMERO: NO REPONER el auto de fecha nueve (09) de junio de dos mil diecisiete (2017), de conformidad con la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Cítese a las partes para llevar a cabo **AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN**, de conformidad con lo dispuesto en el inciso cuarto del artículo 43 de la Ley 640 de 2001, adicionado por el artículo 70 de la Ley 1395 de 2010, para lo cual fija el día **30 de agosto de 2017 a las 09:30 a.m.**

Se advierte que la asistencia a la audiencia es obligatoria y que la omisión de éste deber por parte del apelante conllevará a que se declare desierto el recurso.

De igual forma, cítese a la representante del Ministerio Público.

TERCERO.- Reconocer al abogado Javier Alejandro Marín Bermúdez, como apoderado de ECOPETROL S.A. en los términos y fines del poder conferido visto a folio 190 a 202 del expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


CARLOS ENRIQUE ARDILA OBANDO
Magistrado