

RECHAZO DE LA DEMANDA – La inadmisión de la demanda es la consecuencia de no acreditar la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad

En conclusión para demandar judicialmente a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho es necesario surtir la conciliación (artículo 2 del Decreto 1716 de 2009), salvo que se trate de conflictos tributarios, procesos ejecutivos o que la acción haya caducado. Se observa entonces que se trata de un medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho y que los actos controvertidos no están incurso en ninguna de las tres excepciones contenidas en el citado artículo 2 del Decreto 1716 de 2009, lo cual es suficiente para exigir la conciliación prejudicial. Como puede observarse la falta del requisito de conciliación prejudicial no está enunciada dentro de las causales de rechazo de plano de la demanda, tal como lo señaló esta Sección en Sentencia de 21 de noviembre de 2013. En virtud de lo anterior la consecuencia de no acreditar la conciliación prejudicial es la inadmisión de la misma, a fin de que la parte actora acredite el cumplimiento de tal requisito, so pena de rechazo.

FUENTE FORMAL: LEY 1437 DE 2011 – ARTICULO 161 / DECRETO 1716 DE 2009 – ARTICULO 2

NOTA DE RELATORIA: La inadmisión de la demanda es la consecuencia de no acreditar la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad, Consejo de Estado, Sección Primera, providencia de 21 de noviembre de 2013, Rad. 2013-00136, MP. María Elizabeth García González.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION PRIMERA

Consejero ponente: GUILLERMO VARGAS AYALA

Bogotá, D.C., treinta (30) de enero de dos mil catorce (2014)

Radicación número: 25000-23-41-000-2012-00260-01

Actor: VETA TECNOLOGIA EN MADERAS S. A.

Demandado: ALCALDIA MAYOR DE BOGOTA

Referencia: APELACION AUTO – MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Demandados: Alcaldía Local de los Mártires, Consejo de Justicia de la Secretaría Distrital de Gobierno de la Alcaldía Mayor de Bogotá.

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra el auto proferido el 17 de septiembre de 2012 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Primera –Subsección B-, mediante el cual rechazó la demanda de la referencia.

1. La actuación procesal

La sociedad Veta Tecnológica en Maderas S.A., a través de apoderado, interpuso demanda¹ en ejercicio del medio de control de nulidad contra tres actos administrativos expedidos por la Alcaldía Local de los Mártires y el Consejo de Justicia de la Secretaría Distrital de Gobierno de la Alcaldía Mayor de Bogotá, con su respectivo restablecimiento del derecho, de la cual conoció el Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Primera –Subsección B, con el fin de que les fueran concedidas las siguientes pretensiones:

“

1. *Que se declare la nulidad del acto administrativo No.284 del 31 de agosto de 2011 por medio de la cual se ordena el cierre definitivo del establecimiento de comercio ubicado en la carrera 19 A No.22 C 75 expedido por la Alcaldía Local de los Mártires.*
2. *Que se declare la nulidad de la Resolución No.543 del 23 de diciembre de 2011, expedida por la Alcaldía Local de los Mártires a través de la cual se desató favorablemente el recurso de reposición interpuesto por la sociedad.*
3. *Que se declare la nulidad del acto administrativo No.0565 de 17 de mayo de 2012, por medio del cual el Consejo de Justicia de la Secretaría Distrital de Gobierno de la Alcaldía Mayor de Bogotá confirmó la resolución No.284 de 31 de agosto de 2011.*
4. *Que como consecuencia de lo anterior se ordene a la Alcaldía Mayor de los Mártires, que se restablezca el derecho y se permita el funcionamiento del establecimiento de comercio donde funciona actualmente.*
5. *Subsidiariamente, en caso de no prosperar la anterior pretensión, solicito se conceda un plazo razonable con el fin de reubicar el*

¹ El 2 de agosto de 2012.

establecimiento de comercio que funciona actualmente en la carrera 19

A No.22 C 75.

(...)"²

2. El auto recurrido

Mediante providencia del 17 de septiembre de 2012 el *a quo* rechazó de plano la demanda con base en los siguientes argumentos:

- El demandante no aportó prueba de haber celebrado la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad de la acción contenciosa.
- Expuso que como quiera que el medio de control empleado es el de nulidad y restablecimiento del derecho y el objeto del debate no se encuentra incluido en ninguna de las excepciones consagradas en el artículo 2 del Decreto 1716 de 2009 entonces dicha controversia está sometida a la conciliación prejudicial.
- A términos del artículo 161 numeral primero del CPACA la consecuencia procesal de omitir el anterior requisito es el rechazo de la demanda.

3. El recurso de apelación

El recurrente solicita revocar el auto apelado y, en su lugar, admitir la presente demanda por las siguientes razones:

- El Decreto 1716 de 2009 es claro en precisar los asuntos susceptibles de conciliación, siendo estos los conflictos de carácter particular y contenido económico.
- El objeto de la presente acción no es de contenido patrimonial, y los derechos invocados no son inciertos e indiscutibles, en virtud de lo cual no le es aplicable la conciliación prejudicial.

² Folios 4 y 5.

4. Las consideraciones

Procede la Sala a resolver la impugnación presentada por la parte demandante contra el auto calendado el 17 de septiembre de 2012 por medio del cual el Tribunal Administrativo de Cundinamarca rechazó la demanda presentada en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho porque la parte actora no acreditó el cumplimiento del requisito de la conciliación prejudicial.

4.1 Obligatoriedad de la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad en el presente caso

La acción de la referencia fue interpuesta el 2 de agosto de 2012³, es decir en vigencia de la Ley 1437 de 2011. Sobre la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad esa norma señala lo siguiente:

“Artículo 161. Requisitos previos para demandar. La presentación de la demanda se someterá al cumplimiento de requisitos previos en los siguientes casos:

1. Cuando los asuntos sean conciliables, el trámite de la conciliación extrajudicial constituirá requisito de procedibilidad de toda demanda en que se formulen pretensiones relativas a nulidad con restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales.” (Negrilla fuera del original)

Ahora bien, a fin de determinar cuales asuntos deben ser sometidos a conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad es necesario remitirse al Decreto 1716 de 2009, que indica lo siguiente:

“Artículo 2°. Asuntos susceptibles de conciliación extrajudicial en materia contencioso administrativa. Podrán conciliar, total o parcialmente, las entidades públicas y las personas privadas que desempeñan funciones propias de los distintos órganos del Estado (...)

³ Folio 24.

sobre los conflictos de carácter particular y contenido económico de los cuales pueda conocer la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo a través de las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo o en las normas que los sustituyan.

Parágrafo 1°. No son susceptibles de conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo:

- Los asuntos que versen sobre conflictos de carácter tributario.**
- Los asuntos que deban tramitarse mediante el proceso ejecutivo de que trata el artículo 75 de la Ley 80 de 1993.**
- Los asuntos en los cuales la correspondiente acción haya caducado.**

(...)” (Negrilla fuera del original.)

En conclusión para demandar judicialmente a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho es necesario surtir la conciliación (artículo 2 del Decreto 1716 de 2009), salvo que se trate de conflictos tributarios, procesos ejecutivos o que la acción haya caducado.

En el caso que nos ocupa los actos acusados son los siguientes:

- Resolución No.284 del 31 de agosto de 2011, expedida por la Alcaldía Local de los Mártires (Bogotá D.C.), mediante la cual se ordenó el cierre definitivo del establecimiento de comercio ubicado en la carrera 19 A No.22 A-75.
- Resolución No.543 de 23 de diciembre de 2011, expedida por la Alcaldía Local de los Mártires (Bogotá D.C.), por la cual se resolvió el recurso de reposición en el sentido de no reponer la anterior decisión.
- Acto Administrativo No.0565 de 17 de mayo de 2012, expedido por la Sala de Decisión de Contravenciones Administrativas, Desarrollo Urbanístico y Espacio Público del Consejo de Justicia de la Secretaría Distrital de Gobierno de Bogotá D.C., que resolvió el recurso de apelación confirmando la Resolución No.284.

Se observa entonces que se trata de un medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho y que los actos controvertidos no están incurso en ninguna de las tres excepciones contenidas en el citado artículo 2 del Decreto 1716 de 2009, lo cual es suficiente para exigir la conciliación prejudicial.

4.2 Sobre las razones del Tribunal para rechazar la demanda

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca consideró que de conformidad con el artículo 36 de la Ley 640 de 2001, la consecuencia de no haber agotado el requisito de la conciliación es causal de rechazo de la demanda. Sin embargo debe tenerse en cuenta que la presente acción fue incoada en vigencia de la Ley 1437 de 2011, y que por ser ley especial y posterior en asuntos contencioso administrativos prevalece sobre las disposiciones de la Ley 640 de 2001. En lo pertinente el CPACA señala lo siguiente:

“Artículo 169. Rechazo de la demanda. Se rechazará la demanda y se ordenará la devolución de los anexos en los siguientes casos:

- 1. Cuando hubiere operado la caducidad.*
- 2. Cuando habiendo sido inadmitida no se hubiere corregido la demanda dentro de la oportunidad legalmente establecida.*
- 3. Cuando el asunto no sea susceptible de control judicial.”*

Como puede observarse la falta del requisito de conciliación prejudicial no está enunciada dentro de las causales de **rechazo** de plano de la demanda, tal como lo señaló esta Sección en Sentencia de 21 de noviembre de 2013:

“Las normas transcritas son claras en establecer que la conciliación extrajudicial constituye un requisito de procedibilidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, cuando los asuntos sean conciliables; que el rechazo de plano de la demanda únicamente procede: i) la caducidad del medio de control; ii) la no corrección de la demanda luego de haber sido inadmitida y iii) los asuntos que no son susceptibles de control judicial y que, cuando la misma no cumpla con los requisitos previstos en la Ley, la decisión procedente es la inadmisión y no su rechazo de plano.

Por lo tanto, dado que la conciliación extrajudicial es un requisito de procedibilidad de la demanda, la falta del mismo da lugar a su inadmisión para la correspondiente corrección, por lo que el proveído apelado es a todas luces contrario a las disposiciones legales referidas y, por lo tanto debe revocarse, para en su lugar disponer que el a quo provea sobre la admisión de la demanda, si se tiene en cuenta que el requisito que echó de menos fue cumplido por el demandante, como consta a folios 167 a 168 y que la demanda no está incurso en ninguna de las causales de rechazo de plano.”⁴

En virtud de lo anterior la consecuencia de no acreditar la conciliación prejudicial es la **inadmisión** de la misma, a fin de que la parte actora acredite el cumplimiento de tal requisito, so pena de rechazo.

Por lo expuesto, el Consejo de Estado en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera,

R E S U E L V E:

PRIMERO: REVOCAR el auto apelado.

SEGUNDO: Ordenar al Tribunal Administrativo que, de no presentarse ninguna de las causales de rechazo contempladas en el artículo 169 del CPACA, inadmita la demanda de conformidad con la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: En firme esta decisión, devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

Notifíquese y cúmplase.

⁴ Rad No.25000-23-41-000-2013-00136-01, Actor: Luis Eduardo Ayala Cerón, M.P. María Elizabeth García González.

La anterior providencia fue leída, discutida y aprobada por la Sala en su sesión de la fecha.

**GUILLERMO VARGAS AYALA
GONZÁLEZ**

Presidente

MARÍA ELIZABETH GARCÍA

**MARÍA CLAUDIA ROJAS LASSO
MORENO**

MARCO ANTONIO VELILLA

Ausente en comisión