

Cartagena de Indias D.T. y C., cuatro (04) de octubre de dos mil dieciocho (2018)

Medio de Control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicado	13-001-33-31-000-2001-01522-00
Demandante	ALMACENES GENERALES DE DEPÓSITOS ALMAVIVA S.A.
Demandado	DIAN
Magistrado Ponente	MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

I.- PRONUNCIAMIENTO

Revisada la actuación cumplida en el asunto, se encuentra pendiente resolver el recurso de reposición en subsidio apelación interpuesto por la parte demandante contra del auto proferido el 15 de septiembre de 2017, mediante el cual no se concede el recurso de apelación contra de la sentencia del 02 de junio de 2017 por encontrarse extemporáneo.

II.- ANTECEDENTES

El 02 de junio del 2017¹, esta Corporación profirió sentencia de primera instancia en el presente asunto, denegando las pretensiones de la demanda; dicha providencia fue notificada por mensaje de datos el día 19 de septiembre de 2017² y por estado el 20 de septiembre de 2017³.

Mediante memorial recibido el 4 de octubre de 2017 en la Secretaría de este Tribunal, la parte demandante interpone recurso de apelación en contra de la sentencia de primera instancia⁴. Dicha concesión del recurso fue resulta en auto del 15 de diciembre del mismo año, no concediéndolo debido a que había sido presentado de manera extemporánea, toda vez que, se notificó el 19 de septiembre de 2017 por lo que los 10 días para la interposición del recurso vencían el 03 de octubre de la misma anualidad y el mismo fue presentado el 04 de octubre.

III.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO⁵

Mediante memorial presentado el 19 de diciembre de 2017 el apoderado de la parte demandante, interpone recurso de reposición en subsidio apelación en contra del auto del 15 de diciembre de 2017, por medio del cual se decide no conceder el recurso de alzada en contra de la sentencia de primera instancia.

¹ Fols. 359-371 cdno 2

² Fol. 372 cdno 2

³ Reverso fol. 371 cdno 2

⁴ Fol. 380-390 cdno 2

⁵ Fols. 394-399; 401-409 cdno 3

Solicita que se revoque la anterior providencia y se conceda el recurso de alzada, toda vez que no le asiste razón al despacho al determinar que la sentencia fue notificada el 19 de septiembre de 2017 por notificación electrónica, sino el 20 de septiembre de la misma fecha por anotación en estado *"tal como consta en la constancia en el último folio de la sentencia"*; por lo que el plazo concedido de los 10 días deben ser contados desde el día siguiente a la notificación por estado, esto es, el 21 de septiembre según lo establecido en el artículo 118 del código general del proceso, por lo que resulta que el término para interponer el recurso vencía el 4 de octubre de 2017.

Adicionalmente, sostiene en el escrito adicional que si no prospera el recurso de reposición se conceda el recurso de queja, igualmente sostiene que el 15 de junio de 2017 radicó en la secretaría de este Tribunal un memorial donde comunicaba que el nuevo correo para recibir notificaciones es notificaciones@almaviva.com.co. y anexa como prueba copia de la sentencia, copia de un escrito presentado el 15 de junio 2017 donde suministra la nueva dirección de correo electrónico y certificado de existencia y representación de Almaviva.

IV.- CONTESTACIÓN DEL RECURSO POR LA PARTE DEMANDADA⁶

La apoderada de la parte demandada, dentro del término correspondiente, solicita que se confirme en todas sus partes la providencia recurrida, debido a que en el presente caso, se tiene que la sentencia del 2 de junio de 2017, fue notificada a todos los interesados por correo electrónico el 19 de diciembre del mismo año, por lo que el término de los 10 días de que trata el artículo 212 del C.C.A., vencían el 3 de octubre de la misma anualidad y el recurso de alzada fue interpuesto el 4 de octubre, por lo que se tiene que fue presentado de manera extemporánea, teniendo en cuenta que los 10 días son contados a partir de la notificación de la sentencia.

V.- CONSIDERACIONES

5.1.- Asunto previo:

El presente asunto se tramita en virtud del C.C.A., por ser el ordenamiento legal vigente al momento de la presentación de la demanda, de dictar sentencia y de

⁶ Fol. 440-442 cdno 3

resolver el auto recurrido. Lo anterior de conformidad con lo establecido en la ley 1437 de 2011⁷.

5.2.- Caso concreto:

Este Despacho procederá a reponer la providencia del 15 de diciembre del 2017, toda vez que le asiste razón a la apoderada de la parte demandante y en su lugar concederá el recurso de apelación, conforme a los siguientes argumentos:

En el presente asunto, la sentencia de primera instancia fue proferida el 02 de junio de 2017 y notificada por mensaje electrónico a las partes el 19 de septiembre de 2017 a las siguientes direcciones electrónicas: DIAN: notificacionesjudicialesdian@dian.gon.co y Almaviva: almaviva_informa@almaviva.com.co y calidad@almaviva.com.co.

Sin embargo, este Despacho aclara a la parte impugnante que, al momento de radicar el memorial del 15 de junio de 2017⁸ el mismo no fue anexado al expediente toda vez que se encontraba al Despacho, sino luego de proferido el auto del 15 de diciembre de 2017 que resuelve no conceder el recurso de apelación contra el fallo de instancia, es que se tiene conocimiento de dicho memorial.

En ese orden de ideas, es cierto que antes de notificarse la sentencia de primera instancia el 19 de septiembre del 2017, ya la parte demandante había radicado el memorial donde comunicaba el cambio de dirección electrónica a notificaciones@almaviva.com.co para efectos de notificación; por lo que no podía surtir de forma efectiva la notificación realizada por no existir dichos correos antes mencionados.

En ese orden de ideas, se procederá a conceder el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra de la sentencia de primera instancia y se ordenará su envío al H. Consejo de Estado.

⁷ **ARTÍCULO 308. RÉGIMEN DE TRANSICIÓN Y VIGENCIA.** El presente Código comenzará a regir el dos (2) de julio del año 2012. Este Código sólo se aplicará a los procedimientos y las actuaciones administrativas que se inicien, así como a las demandas y procesos que se instauran con posterioridad a la entrada en vigencia. Los procedimientos y las actuaciones administrativas, así como las demandas y procesos en curso a la vigencia de la presente ley seguirán rigiéndose y culminarán de conformidad con el régimen jurídico anterior.

⁸ Fol. 455 cdno 3

Teniendo en cuenta lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar, adopta las siguientes

DECISIONES

PRIMERO: REPÓNGASE la providencia de 15 de diciembre de 2017, por lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: CONCÉDASE el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante, en contra de la providencia de 15 de diciembre de 2017, por lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

TERCERO: Una vez ejecutoriada esta providencia, **REMÍTASE** el expediente al H. Consejo de Estado.

CUARTO: Por Secretaría, **DÉJENSE** las constancias respectivas en los libros y sistemas de radicación.

QUINTO: RECONOCER personería a la Dra. YAREN LORENA LEMUS MORENO apoderada de la DIAN, conforme al poder adjunto.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ
Magistrado