

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO
DE
ANTIOQUIA

SALA PRIMERA DE ORALIDAD

MAGISTRADO PONENTE: JORGE IVÁN DUQUE GUTIÉRREZ

Medellín, diez (10) de octubre de dos mil trece (2013)

MEDIO DE CONTROL: REPETICION
DEMANDANTE: NACION – MINISTERIO DE DEFENSA
EJERCITO NACIONAL.
DEMANDADO: LUIS CARLOS BERRÍO ARRIETA
RADICADO: 05-001-33-33-020-2013-00451-01.
PROCEDENCIA: JUZGADO VEINTE ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN.
INSTANCIA: SEGUNDA.

ASUNTO: INTERLOCUTORIO Nro. SPO. 407 - Ap.

TEMA: Requisitos de la demanda / Primacía del derecho sustancial sobre el material / Derecho de acceso a la Administración de Justicia. **REVOCA AUTO.**

Se decide el recurso de apelación oportunamente interpuesto por la apoderada de la parte demandante contra el proveído del veintiséis (26) de junio de 2013, proferido por el Juzgado Veinte Administrativo del Circuito de Medellín, que rechazó la demanda por no dar cumplimiento a los requisitos exigidos.

ANTECEDENTES.

El EJERCITO NACIONAL, mediante apoderado judicial, instauró demanda a través del medio de control de repetición, contra el señor LUÍS CARLOS BERRÍO ARRIETA; a fin de que se declare responsable de los perjuicios causados, como consecuencia del acuerdo conciliatorio con ocasión de la muerte del entonces soldado regular Darwin Elías Padilla, y se condene a pagar la suma cancelada por la entidad.

MEDIO DE CONTROL: REPETICION
DEMANDANTE: EJERCITO NACIONAL.
DEMANDADO: LUIS CARLOS BERRÍO
RADICADO: 05-001-33-33-020-2013-00451-01.

El Juzgado de conocimiento, por medio del auto del 5 de junio de 2013 inadmitió la demanda exigiendo al demandante; allegar constancia de pago efectivamente realizado conforme al art 142 de la ley 1437 de 2011, para lo cual, la parte actora dentro del término presentó memorial con el propósito de dar cumplimiento a los requisitos exigidos.

El Juzgado Veinte Administrativo rechazó la demanda por que consideró que no se cumplieron la totalidad de los requisitos exigidos.

FUNDAMENTOS DE LA PROVIDENCIA APELADA

Como fundamentos del rechazo de la demanda, expuso el Juzgado de primera instancia que:

"...En escrito allegado al despacho el 19 de junio de 2013, por medio del cual se pretende subsanar los requisitos exigidos, se evidencia que el certificado expedido por la Tesorera Principal del Ministerio de Defensa, LUZ ESMERALDA MANRRIQUE DÍAZ, y anexo a dicho escrito, por demás en copia simple, da cuenta del pago ordenado mediante resolución n 2579 del 30 de mayo de 2011, por un valor de 355.534.374.13, al señor DIEGO FERNANDO POSADA GRAJALES, cuando tal certificación debía dar cuenta del pago a favor de la señora MARIA AUXILIADORA PEREZ y otros, entre los que no se encuentra el nombre de la persona que figura en la certificación emitida; además la resolución que ordenó el pago de el presente asunto, obrante a folios 52 a 54, es la n 2174 del 13 de mayo de 2011 que dispone el reconocimiento a la señora antes citada y otras personas, por un valor de 149.798.231.14; por lo tanto no puede entenderse cumplida la exigencia a que alude el inciso final del artículo 142 del CPACA..."

FUNDAMENTOS DEL RECURSO

La parte demandante como fundamento del recurso, manifestó:

Que por error involuntario, la Tesorera General de la entidad remitió una constancia de pago que no correspondía con la constancia que debía ser

MEDIO DE CONTROL: REPETICION
DEMANDANTE: EJERCITO NACIONAL.
DEMANDADO: LUIS CARLOS BERRÍO
RADICADO: 05-001-33-33-020-2013-00451-01.

allegada al expediente, razón por la cual requirió nuevamente a la Tesorería General, a fin de que allegara el certificado de pago correcto, el cual anexa al expediente.

CONSIDERACIONES

Corresponde a la Corporación desatar el recurso de apelación interpuesto contra el auto mediante el cual el Juzgado de Veintiséis Administrativo rechazó la demanda por incumplimiento de requisitos.

El artículo 161 del CPACA establece los requisitos previos para demandar así:

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

(...)

5. Cuando el Estado pretenda recuperar lo pagado por una condena, conciliación u otra forma de terminación de un conflicto, se requiere que previamente haya realizado el pago."

Y el artículo 142 del mismo código refiere a la pretensión de repetición contra el servidor público por lo pagado y señala en el inciso 4º:

"Cuando se ejerza la pretensión autónoma de repetición, el certificado del pagador, tesorero o servidor público que cumpla tales funciones en el cual conste que la entidad realizó el pago, será suficiente para iniciar el proceso con pretensión de repetición contra el funcionario responsable del daño."

En efecto, el Juez Administrativo, al decidir sobre la admisión de la demanda, debe verificar el cumplimiento de los requisitos formales previstos en la ley, así como el cumplimiento de los presupuestos procesales de la acción, y al no aportar el demandante el requisito exigido en el termino concedido, encuentra la Sala que la decisión de primera instancia se ajustó a derecho.

MEDIO DE CONTROL: REPETICION
DEMANDANTE: EJERCITO NACIONAL.
DEMANDADO: LUIS CARLOS BERRÍO
RADICADO: 05-001-33-33-020-2013-00451-01.

No obstante lo anterior, en el caso concreto la parte demandante con el escrito de apelación aportó el certificado de pago expedido por la tesorera principal del Ministerio de Defensa, lo que cambia sustancialmente la situación. Dado que entra en juego el principio de la prevalencia del derecho sustancial sobre el material y el derecho de acceso a la administración de justicia.

Al respecto, el Consejo de Estado en sentencia del 20 de febrero de 2013, MP Gerardo Arenas Monsalve, radicado número 11001-03-15-000-2012-00809-01, sostuvo:

"...Ahora bien, en cuanto al segundo planteamiento relacionado con la posibilidad de acreditar el requisito de procedibilidad de la conciliación prejudicial antes de que adquiriera firmeza el auto que rechazó la demanda, considera la Sala que pese a que la interpretación realizada por las autoridades accionadas no es arbitraria, pues tanto el juzgado como el tribunal realizan un análisis exegético de la norma que regula dicho requisito; la decisión no se ajusta al principio de prevalencia del derecho sustancial sobre el material.

La anterior afirmación se realiza teniendo en cuenta que aunque al momento de presentación de la demanda la sociedad Porvenir Business no había agotado el requisito de conciliación prejudicial, acreditó el cumplimiento de este requisito antes de que cobrara firmeza el auto que rechazó la demanda, pues no se había resuelto el recurso de apelación presentado contra dicha providencia.

En este sentido se ha pronunciado el Consejo de Estado, así:

" (...) reiterando la posición sostenida por esta Sala de Decisión, el requisito aludido debe entenderse subsanado, en tanto fue acreditada la ocurrencia de la audiencia de conciliación fallida entre las partes en contienda en el juicio ordinario, durante su trámite, como consta en el acta leíble a folio 50 del expediente, según la cual la audiencia se celebró ante la Procuraduría 30 Judicial II para asuntos administrativos, el 22 de mayo de 2009.

En otras palabras, como el requisito que echa de menos el Juez de la causa fue subsanado antes de finalizar la actuación judicial, en tanto esta se presentó al despacho incluso durante el término de ejecutoria del auto que rechazó la demanda, según lo reconoce el propio Juez, es posible continuar el proceso por haber fallido el intento conciliatorio.

En ese orden de ideas, impedir al demandante acceder al aparato jurisdiccional por la inexistencia de un requisito que actualmente se encuentra acreditado, no cumple con el mandato superior de la prevalencia del derecho sustancial frente al material, que no es otra cosa que la adecuación e interpretación de la norma procesal con miras a la efectividad de los derechos sustanciales de los

MEDIO DE CONTROL: REPETICION
DEMANDANTE: EJERCITO NACIONAL.
DEMANDADO: LUIS CARLOS BERRÍO
RADICADO: 05-001-33-33-020-2013-00451-01.

administrados. Jurisprudencialmente se ha indicado que tal interpretación debe efectuarse "en el sentido que resulte más favorable al logro y realización del derecho sustancial, consultando en todo caso el verdadero espíritu y finalidad de la ley".

Visto lo anterior, considera la Sala que tampoco es de recibo el argumento expuesto por el A quo, ya que aunque la situación fáctica en el precedente citado varía en relación con el presente caso, el análisis realizado por la Sala sobre la posibilidad de subsanar el cumplimiento del requisito de procedibilidad resulta aplicable para el caso bajo estudio, pues su fundamento recae en la aplicación de los principios de prevalencia del derecho sustancial sobre el material y al acceso a la administración de justicia.

De acuerdo a lo expuesto, se revocará la sentencia proferida por la Sección Primera del Consejo de Estado, objeto de impugnación; y en su lugar, se concederá el amparo del derecho al acceso a la administración de justicia solicitado por la sociedad Porvenir Business Inc., a través de apoderada judicial. En consecuencia, se dejará sin efectos la actuación surtida dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho adelantado por la hoy accionante contra la Superintendencia de Sociedades, a partir del auto de 25 de julio de 2011, inclusive, dictado por el Juzgado Sexto Administrativo de Bogotá, mediante el cual se rechazó de plano la demanda; y se ordenará al mencionado Despacho que estudie la admisibilidad de la demanda teniendo en cuenta lo hasta aquí expuesto.

Si bien la anterior decisión es en vía de tutela y lo que se discute es la falta del requisito de la audiencia de conciliación, para la Sala es claro que se trata de la misma situación, toda vez que tanto la conciliación extrajudicial para algunos medios de control, como el certificado de pago en el de repetición, son requisitos de procedibilidad de la acción.

Ahora, atendiendo a lo manifestado por el Honorable Consejo de Estado y dado que en el caso concreto la parte aportó el requisito de procedibilidad antes de que cobrara firmeza el auto que rechazó la demanda (folio 83). Se dará aplicación al principio de prevalencia del derecho sustancial sobre el material y se garantizará derecho constitucional de acceso a la administración de justicia, en consecuencia el auto del 26 de junio de 2013 mediante el cual el juzgado Veinte Administrativo rechazó la demanda, será revocado.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA, SALA PRIMERA DE ORALIDAD,**

MEDIO DE CONTROL: REPETICION
DEMANDANTE: EJERCITO NACIONAL.
DEMANDADO: LUIS CARLOS BERRÍO
RADICADO: 05-001-33-33-020-2013-00451-01.

RESUELVE

PRIMERO: SE REVOCA el auto de veintiséis (26) de junio de dos mil trece (2013), proferido por el Juzgado Veinte Administrativo del Circuito de Medellín, por las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen para lo de su competencia.

COPIESE NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE

Esta providencia se discutió y aprobó en sesión de la fecha, como consta en el Acta No. **128**.

LOS MAGISTRADOS,

JORGE IVÁN DUQUE GUTIERREZ.

YOLANADA OBANDO MONTES

ÁLVARO CRUZ RIAÑO.