



**JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
DE BOGOTÁ
SECCIÓN PRIMERA**

Bogotá D.C., siete (7) de diciembre de dos mil veintiuno (2021)

Expediente: 11001-33-34-002-2021-00008-00
Demandante: Boris Augusto González Jaramillo
Demandado: Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos – INVIMA

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Procede el Despacho a pronunciarse sobre el escrito de subsanación de la demanda presentado por el apoderado de la accionante, en los siguientes términos:

I. ANTECEDENTES

1.- El Despacho mediante auto del 2 de marzo de 2021 inadmitió la demanda de la referencia, otorgando el término de 10 días para que la parte actora, so pena de rechazo, subsanara los defectos formales señalados:

1. *Cumplir con la carga establecida en el Decreto 806 de 2020, esto es:*

*“En cualquier jurisdicción, incluido el proceso arbitral y las autoridades administrativas que ejerzan funciones jurisdiccionales, salvo cuando se soliciten medidas cautelares previas o se desconozca el lugar donde recibirá notificaciones el demandado, **el demandante, al presentar la demanda, simultáneamente deberá enviar por medio electrónico copia de ella y de sus anexos a los demandados.** Del mismo modo deberá proceder el demandante cuando al inadmitirse la demanda presente el escrito de subsanación. El secretario o el funcionario que haga sus veces velará por el cumplimiento de este deber, **sin cuya acreditación la autoridad judicial inadmitirá la demanda**”. (Se destaca)*

2. *Determinar razonadamente la cuantía, conforme lo ordenan los artículos 157 inciso 3° y 162 numeral 6° del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.*

3. *Aportar copia de la totalidad de los de los actos administrativos demandados con sus respectivas constancias de notificación, publicación o ejecución según corresponda, de conformidad con lo establecido en el numeral primero del artículo 166 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Pues si bien en el expediente obra copia de la Resolución 2018030538 de 2018, no se aportó copia del acto 2019033189 de 2019, también*

demandado en el presente asunto. Así mismo, tampoco se allegaron las constancias de notificación de dichas resoluciones.

4. *Acreditar que, previamente a la presentación de la demanda de la referencia, agotó el requisito de procedibilidad de que trata el numeral 1 del artículo 161 de la Ley 1437 de 2011. Para el efecto, deberá allegar la respectiva constancia.*
5. *Aportar copia del certificado de matrícula de persona natural del señor Boris Augusto González, en donde se establezca la calidad de propietario del establecimiento de comercio Creación Visual A Y S.”*

2.- Por su parte, la parte actora allegó escrito de subsanación de la demanda, dentro del término concedido.

II. CONSIDERACIONES

Del referido escrito, se observa que se corrigieron los defectos formales requeridos por el Despacho en los numerales 1, 2, 3, y 5 del auto que inadmitió la demanda.

No obstante, en lo referente a acreditar el requisito de conciliación, previo a la presentación de la demanda, la parte actora insistió en su no exigibilidad, sustentado en que habría solicitado la caducidad señalada en el artículo 1 de la Ley 1716 de 2016. Y, adicionalmente, había pedido el decreto de una medida cautelar.

Al respecto, se recuerda que el artículo 161 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo 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. Numeral modificado por el art. 34, Ley 2080 de 2021. <El nuevo texto es el siguiente> 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.

El requisito de procedibilidad será facultativo en los asuntos laborales, pensionales, en los procesos ejecutivos diferentes a los regulados en la Ley 1551 de 2012, en los procesos en que el demandante pida medidas cautelares de carácter patrimonial, en relación con el medio de control de repetición o cuando quien demande sea una entidad pública. En los demás asuntos podrá adelantarse la conciliación extrajudicial siempre y cuando no se encuentre expresamente prohibida.

Cuando la Administración demande un acto administrativo que ocurrió por medios ilegales o fraudulentos, no será necesario el procedimiento previo de conciliación.

2. Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo particular deberán haberse ejercido y decidido los recursos que de acuerdo con la ley fueren obligatorios. El silencio negativo en relación con la primera petición permitirá demandar directamente el acto presunto.

Si las autoridades administrativas no hubieran dado oportunidad de interponer los recursos procedentes, no será exigible el requisito al que se refiere este numeral.

3. Cuando se pretenda el cumplimiento de una norma con fuerza material de ley o de un acto administrativo, se requiere la constitución en renuencia de la demandada en los términos del artículo 8° de la Ley 393 de 1997.

4. Cuando se pretenda la protección de derechos e intereses colectivos se deberá efectuar la reclamación prevista en el artículo 144 de este Código.

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 dicho pago.”

Por su parte, el artículo 13 de la Ley 1285 de 2009 que aprobó como artículo nuevo de la Ley 270 de 1996 lo siguiente:

“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.

Ahora bien, el Consejo de Estado ha sido claro en señalar que la conciliación prejudicial procede sobre los efectos económicos que producen los actos administrativos demandados, así¹:

En efecto, sobre este asunto la jurisprudencia ha reiterado que la conciliación prejudicial procede sobre los efectos económicos que producen los actos administrativos, mas no fue diseñada para controvertir la legalidad o ilegalidad de los mismos, ya que solo una autoridad judicial puede resolver si se ajustan o no a derecho.

*Así mismo lo establece el Decreto 1716 citado en precedencia, que señala expresamente que son asuntos susceptibles de conciliación extrajudicial en materia contencioso administrativa, **los conflictos de carácter particular y contenido económico.** (Negrillas del Despacho)*

De la misma manera, la Corte Constitucional en sentencia T-023 del 23 de enero de 2012 se pronunció en el sentido de señalar los asuntos que son conciliables y los que no, de la siguiente manera:

¹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Consejera Ponente: María Elizabeth García González. Providencia del 19 de julio de 2018

[...] 9.3. Asuntos conciliables y no conciliables

La Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado ha precisado el origen de la conciliación como requisito de procedibilidad en nuestro ordenamiento jurídico, de la siguiente manera:

Inicialmente, como ya se anotó previamente, en las acciones de nulidad y restablecimiento del derecho, la conciliación era posible de forma judicial o prejudicial, pero en ningún momento, constituía un requisito de procedibilidad de la acción.

Al respecto el artículo 59 de la Ley 23 de 1991, norma subrogada por el artículo 70 de la Ley 446 de 1998, y que a su turno fue incorporada en el artículo 56 del Decreto 1818 de 1998 (Estatuto de los Mecanismos Alternativos de Solución de Conflictos), dispuso:

Artículo 70. Asuntos susceptibles de conciliación. El artículo 59 de la Ley 23 de 1991, quedará así:

*“Artículo 59. Podrán conciliar, total o parcialmente, en las etapas prejudicial o judicial, las personas jurídicas de derecho público, a través sus representantes legales o por conducto de apoderado, **sobre conflictos de carácter particular y contenido económico de que conozca o pueda conocer la jurisdicción de lo contencioso administrativo** a través las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo.*

Parágrafo 1º. En los procesos ejecutivos de que trata el artículo 75 de la Ley 80 de 1993, la conciliación procederá siempre que en ellos se hayan propuesto excepciones de mérito.

*Parágrafo 2º. **No puede haber conciliación en los asuntos que versen sobre conflictos de carácter tributario**”. (Negrilla fuera de texto)*

Como ya se señaló, en dicho momento legislativo, la conciliación, como requisito de procedibilidad, solo era exigible en las acciones de reparación directa y de controversias contractuales. (Art. 86 y 87 del CCA). De tal forma que, solo con la expedición de la Ley 1285 de 2009, en su artículo 13 se estableció la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad en la acción de nulidad y restablecimiento del derecho (Art. 85 del CCA), siendo obligatoria para los asuntos que sean conciliables. Al respecto, la norma en cita prevé:

“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.

Los asuntos conciliables en las acciones de nulidad y restablecimiento del derecho están entonces guiados por la disposición que tenga la persona del bien jurídico presuntamente afectado por el acto administrativo, es decir, al tenor de la Ley 446 de 1998, en los que sean susceptibles de transacción, desistimiento y aquellos que expresamente determine la ley.

En este sentido, ha resaltado la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado que el artículo 71 de la Ley 446 de 1998 dispone que todo acto administrativo podrá conciliarse sobre los efectos económicos del mismo si se da alguna de las causales de revocatoria directa prevista en el artículo 69 del CCA.”

Conforme a las anteriores normas y jurisprudencia, debe destacarse que en los únicos asuntos los que no resulta necesario agotar el requisito de procedibilidad son los que versen temas de carácter tributario.

Adicionalmente, resulta necesario traer a colación lo expuesto por la Sección Primera del Consejo de Estado², que señala que **las solicitudes de medidas cautelares no eximen del requisito de conciliación**, así:

*“(…) En consecuencia, **la solicitud de suspensión provisional no excusa a la parte actora de cumplir con el requisito de procedibilidad de la conciliación extrajudicial previsto en el numeral 1 del artículo 161 del CPACA**, por tanto al no haber subsanado la demanda de conformidad con lo establecido en el auto inadmisorio de fecha 12 de diciembre de 2016, procedía su rechazo.*

*Además, cabe resaltar que, conforme lo señaló la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado en sentencia de 5 de marzo de 2014 (Expediente nro. 2013-06871-01, Consejero ponente doctor Alfonso Vargas Rincón), que ahora se prohija, **la conciliación extrajudicial constituye requisito de procedibilidad de la demanda**, mas no de la solicitud de la medida cautelar, por cuanto se trata de dos figuras diferentes que se pueden estructurar en momentos distintos, sin que implique incompatibilidad procesal.” (Negrillas del Despacho)*

Ahora bien, frente al caso que nos ocupa es claro que la parte actora pretende la nulidad las Resoluciones: 2018030538 del 18 de julio de 2018 y 2019033189 del 5 de agosto de 2019, mediante las cuales el Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos – INVIMA sancionó a la parte actora por vulnera formas sanitarias, de lo que se colige que dichos actos son de carácter particular y de contenido económico, por lo que, era obligación, previamente a la presentación de la demanda, agotar el requisito de que trata el artículo 161 de la Ley 1437 de 2011.

En consecuencia, se deriva que en el presente caso resultaba necesario el agotamiento de la conciliación, pues, como se indicó en líneas precedentes el tema del asunto controvertido no exime de agotar tal requisito.

En ese orden y teniendo en cuenta que la demanda no ha sido subsanada en la forma indicada, por este Despacho, en el auto que inadmitió el escrito introductorio, se rechazará.

² CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN PRIMERA Consejera ponente: MARÍA ELIZABETH GARCÍA GONZÁLEZ. Providencia del 7 de diciembre de dos mil 2017.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Bogotá, Sección Primera,

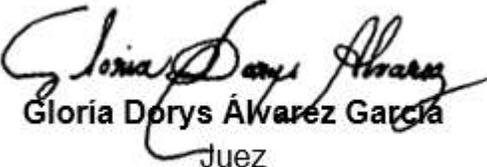
RESUELVE

PRIMERO. Rechazar, la demanda de la referencia por las razones anotadas.

SEGUNDO. Devolver, la demanda y sus anexos a la sociedad actora sin necesidad de desglose.

TERCERO. En firme esta providencia, archivar el expediente.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE


Gloria Dorys Álvarez García
Juez