

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA

Sala Primera de Oralidad

Magistrado Ponente: ÁLVARO CRUZ RIAÑO

Medellín, Dieciocho (18) de Diciembre de dos mil doce (2012)

MEDIO DE CONTROL	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – IMPUESTOS-
DEMANDANTE	SEGUROS COLPATRIA S.A.
DEMANDADO	DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN-
RADICADO	05001 23 33 000 2012 00034-00
INSTANCIA	PRIMERA
ASUNTO	RESUELVE RECURSO DE REPOSICIÓN
A.I.	No. 32

Por intermedio de apoderado judicial, la parte demandada mediante escrito visible a **folios 59 a 68**, interpuso recurso de reposición, frente al auto proferido el **03 de septiembre de 2012**, por medio del cual se admitió la demanda (Folio 57).

FUNDAMENTOS DEL RECURSO

Argumenta el recurrente *“Falta de Competencia”, “Falta de Legitimación por Activa”, “Falta de Legitimación por Pasiva” y “Ausencia de Conciliación Extrajudicial”*.

Frente a la *“Falta de Competencia”* expone que la calidad del deudor solidario del garante es de origen legal y no se convierte en contribuyente por razón de la solidaridad. Que el debate contractual se deriva entre el asegurador (Seguros Colpatria S.A.) y el tomador (Sociedad Metalnet E.U.), situación que no debe debatirse con el beneficiario (DIAN), en tanto que los requisitos de la exigibilidad de la póliza están dados, por supuesto concretado el daño y generado el *“siniestro asegurado”*, y es por ello que la administración debe iniciar el proceso de cobro sobre la obligación garantizada. En consecuencia, se resalta que la acción judicial debe ser frente a la jurisdicción ordinaria y no la contenciosa administrativa, toda

vez que versa sobre el cumplimiento de un contrato de seguro (contrato privado), y por consiguiente la jurisdicción de lo contencioso administrativo no sería la competente.

Sobre la “*Falta de Legitimación por Activa*” manifiesta que la parte demandante no es la legitimada para pretender lo estipulado en la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, en el asunto solamente recaería la legitimación en la sociedad METALNET E.U.

Expone frente a la “*Falta de Legitimación por Pasiva*” que como el tema se deriva de un contrato de seguro entre Seguros Colpatria S.A., y la sociedad METALNET E.U., por el pago de la garantía, debe el demandante de la acción de la referencia, demandar al tomador del seguro si lo considera del caso, pero no a la DIAN en su calidad de beneficiaria de dicho seguro.

Finalmente, dice con respecto a la “*Ausencia de Conciliación Extrajudicial*” que se debió agotar en debida forma la conciliación extrajudicial ante la Procuraduría General de la Nación, por ser un asunto susceptible de conciliación extrajudicial en materia contencioso administrativa.

PRONUNCIAMIENTO PARTE DEMANDADA

Dentro del término de traslado secretarial dado al recurso de reposición, la parte demandante se pronunció en escrito visible a folio 142 a 145 y expuso en primer lugar, que al parecer lo pretendido por el recurrente fue presentar excepciones de merito, lo que se deriva del contenido del escrito, al denominar “*Falta de Competencia*”, “*Falta de Legitimación por Activa*”, “*Falta de Legitimación por Pasiva*”. Una vez presentada la demanda, la labor, del funcionario judicial, en ese momento procesal, se circunscribe a la verificación del cumplimiento de los requisitos formales establecidos en la ley, pero no debe llevarse a cabo un estudio sobre el fondo de la *litis* como lo pretende el apoderado de la parte demandada.

Frente a la *Ausencia de Conciliación Extrajudicial* se pronunció diciendo, que el recurrente desconoce que en asuntos sobre conflictos tributarios, no es susceptible de conciliación extrajudicial en lo contencioso administrativo.

CONSIDERACIONES

1. La procedencia del recurso interpuesto.

El [artículo 242 de la Ley 1437 de 2011](#), consagra el recurso de reposición contra los autos que no sean susceptibles de apelación o de súplica. En cuanto a su oportunidad y trámite se aplicará lo dispuesto en el Código de Procedimiento Civil.

A su vez, el [inciso 2° del artículo 348 del Código de Procedimiento Civil](#), aplicable al proceso contencioso administrativo, prescribe:

“... El recurso deberá interponerse con expresión de las razones que lo sustentan, por escrito presentado dentro de los tres días siguientes al de la notificación del auto, excepto cuando éste se haya dictado en una audiencia o diligencia, caso en el cual deberá interponerse en forma verbal inmediatamente se pronuncie el auto.

“El auto que decide la reposición no es susceptible de ningún recurso, salvo que contenga puntos no decididos en el anterior, caso en el cual podrán interponerse los recursos pertinentes respecto de los puntos nuevos. [...]”

2. Verificación del cumplimiento de los requisitos formales establecidos en la ley, en el momento procesal del estudio de la demanda.

La Ley 1437 de 2011 en su artículo 161 consagra los requisitos previos que se deben tener en cuenta para demandar, siendo uno de ellos el consagrado en el numeral 1º, el trámite de la conciliación extrajudicial siempre y cuando no se encuentre prohibida.

A su vez el artículo 162 *Ibíd*em consagra que requisitos generales debe contener toda demanda, mientras que el 166 dispone que anexos que se deben acompañar con la misma.

Sobre estos requisitos formales establecidos en la ley, es precisamente la labor de verificación que el funcionario judicial debe hacer en el momento procesal del estudio de la demanda, y de carecer de alguno se dará aplicación al artículo 170 de la misma ley, relacionado con su inadmisión.

Así mismo, debe ser objeto de análisis en dicho momento procesal, lo consagrado en el artículo 168 y 169 del CPACA, relacionado con la falta de jurisdicción y competencia y las causales de rechazo de plano de la demanda, respetivamente.

3. De acuerdo con las normas citadas, se tiene que, contra el auto aquí recurrido, solamente procede el estudio de fondo del recurso de reposición frente a los ítems de *“Falta de Competencia”* y *“Ausencia de Conciliación Extrajudicial”*, por lo que pasará a resolverse sobre estos puntos.

Se precisa que las causales invocadas como *“Falta de Legitimación por Activa”* y *“Falta de Legitimación por Pasiva”* no serán objeto de decisión en esta providencia, debiendo ser alegadas por la parte interesada como excepción previa (*“Falta de legitimación en la Causa”*, artículo 97 inciso final del CPC, modificado por el artículo 6 de la Ley 1395 de 2010) o de merito, a elección de la parte interesada, las que serán resueltas en el momento procesal oportuno de ser interpuestas como excepción

4. Actuación procesal surtida.

Mediante auto proferido el día **03 de septiembre de 2012**, se admitió la demanda en el proceso de la referencia (folio 57), y una vez notificado a la parte demandada, dentro del término legal, interpone recurso de reposición (**Folios 59 a 68**).

Dentro del término del traslado secretarial dado al recurso, la parte demandante se pronunció al respecto (**folios 142 a 145**).

5. Solución al recurso interpuesto. El caso concreto.

Teniendo en cuenta lo precisado en el numeral 3º de esta providencia, se contrae la solución del recurso, básicamente a las consideraciones que expone la parte demandada sobre “*Falta de Competencia*” y “*Ausencia de Conciliación Extrajudicial*”.

5.1. Frente a la “*Falta de Competencia*”, contrario al argumento que expone el recurrente, es decir, que el debate contractual se deriva entre el asegurador (Seguros Colpatría S.A.) y el tomador (Sociedad Metalnet E.U.), situación que no debe debatirse con el beneficiario (DIAN), y consecuentemente la acción judicial debe ser frente a la jurisdicción ordinaria y no la contenciosa administrativa, toda vez que versa sobre el cumplimiento de un contrato de seguro (contrato privado), esta Corporación Jurisdiccional, considera que lo pretendido en el medio de control invocado es la nulidad de un acto administrativo de carácter definitivo, más que suficiente para que la jurisdicción de lo contencioso administrativo sea la llamada a resolver dicha controversia jurídica.

La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo está instituida para conocer, además de lo dispuesto en la Constitución Política y en leyes especiales, de las controversias y litigios **originados en actos**, contratos, hechos y operaciones, sujetos al derecho administrativo, **en los que estén involucradas las entidades públicas**, o los particulares cuando ejerzan función administrativa, no otra cosa se desprende del artículo 104 de la Ley 1437 de 2011.

En el caso *sub judice* se pide la nulidad de un acto administrativo particular, Resolución Sanción No. 112412011001147 del 10 de noviembre de 2011, por concepto de ventas primer bimestre año gravable 2009, emanada de la Dirección Seccional de Impuestos de Medellín –Gestión de Liquidación–, medio de control del que hace uso el garante en atención a la naturaleza de su responsabilidad derivada del incumplimiento del directamente obligado.

Con las breves precisiones resulta evidente que es la jurisdicción de lo contencioso administrativo, es la llamada a conocer del asunto.

5.2. Cuestiona el recurrente igualmente “*Ausencia de Conciliación Extrajudicial*” argumentando, que se debió agotar en debida forma la conciliación extrajudicial ante la Procuraduría General de la Nación, por ser un asunto susceptible de conciliación extrajudicial en materia contencioso administrativa. Sin embargo, para esta Corporación siguiendo los lineamientos legales, el presente asunto no es susceptible de conciliación extrajudicial, por versar sobre un conflicto de carácter tributario.

La **Ley 1285 del 22 de enero 2009**, por medio de la cual se reformó la Ley 270 de 1996, Estatutaria de la Administración de Justicia, al referirse a la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad para el ejercicio de las acciones contenciosas administrativas, en su artículo 13 prescribe lo siguiente:

“ARTICULO 13°. Apruébase como artículo nuevo de la Ley 270 de 1996 el siguiente:

“Artículo 42 A. 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.”.

De conformidad con lo previsto en el artículo 2 parágrafo 1 del Decreto 1716 de 2009 “*Por medio del cual se reglamenta el artículo 13 de la Ley 1285 de 2009, el artículo 75 de la ley 446 de 1998 y del Capítulo V de la ley 640 de 2001*”, no son susceptibles de conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso Administrativo, los asuntos que versen sobre conflictos de carácter tributario.

En el caso concreto, se tiene que el acto administrativo que se indilga como viciado de nulidad, corresponde a uno de aquellos proferido por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales –DIAN- referente a una sanción producto de una liquidación privada incorrecta del impuesto a las ventas del periodo gravable enero – febrero de 2009, por lo que el asunto no es susceptible de conciliación por tratarse de un asunto de carácter tributario.

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA, SECCIÓN PRIMERA DE ORALIDAD,**

RESUELVE

PRIMERO: No reponer el auto proferido el **03 de septiembre de 2012 (Folio 57)**, por medio del cual se admitió la demanda.

SEGUNDO: En firme esta providencia, continúese con el trámite correspondiente.

TERCERO: Se le reconoce personería al Doctor **JOHN JAIRO RAMÍREZ GÓMEZ**, Tarjeta Profesional N° 107.511 del C.S.J abogado titulado y en ejercicio, para representar a la parte demandada, en los términos del poder conferido visible a folio 69 y 70.

NOTIFÍQUESE

ÁLVARO CRUZ RIAÑO

MAGISTRADO