

**Señores,
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
E.S.D.**

REF.: MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO de CHOLOMA LTDA vs. MUNICIPIO DE COTA. RAD. 25000-23-37-000-2021-00617-00

PARTE DEMANDADA: MUNICIPIO DE COTA.

PARTE DEMANDANTE: CHOLOMA LTDA

En cumplimiento de lo previsto en el numeral 1° del artículo 175 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, manifiesto que el Municipio de COTA es una entidad territorial representada legalmente por el Doctor **NESTOR ORLANDO GUITARRERO SANCHEZ**, en su condición de Alcalde con domicilio en la ciudad de COTA, en la Carrera 4 no. 12-63, Palacio Municipal, con dirección de correo electrónico judicial@alcaldiacota.gov.co.

FERNANDO LARGACHA TORRES, mayor de edad y vecino de Bogotá D.C. en la carrera 11A # 112-35, identificado civil y profesionalmente como aparece al pie de mi correspondiente firma, obrando en calidad de apoderado judicial del Municipio de Cota dentro del proceso de la referencia y, conforme al poder que anexo al presente documento, en virtud del cual comedidamente solicito se me reconozca personería jurídica para actuar, dentro del término de ley, me permito contestar la demanda, en los siguientes términos:

1. A LAS PRETENSIONES

Me opongo a todas y cada una de ellas, en razón a que la causa *petendi* de la parte demandante se basa en la indebida utilización de peticiones elevadas ante una autoridad pública, para con ello generar una respuesta de ésta en miras a utilizar medios de control jurídicos, con los cuales pretenden reclamar situaciones que, previo a la interposición de la solicitud, se encontraban caducadas. Es decir, el demandante utiliza peticiones con la intención de revivir situaciones que no pueden ser reclamadas en virtud del acaecimiento de la caducidad. Adicionalmente, el demandante pretende la nulidad y restablecimiento del derecho a raíz de actuaciones u omisiones propias de CHOLOMA LTDA, situaciones por las cuales al municipio no le corresponde la carga de responder.

De igual manera se observa como se solicita la devolución de todo lo pagado por concepto de impuestos urbanos, solicitud que no se encuentra fundamentada en razón de que se lleva haciendo uso y goce de dicha licencia a partir de su expedición.

2. A LOS HECHOS

A continuación, se numeran los hechos y se hace un pronunciamiento sobre los hechos relevantes:

1. Frente a la normativa mencionada por los demandantes, es cierto que se expidieron bajo los lineamientos jurídicos de su época, no obstante, en la actualidad el acuerdo que rige el estatuto de renta del municipio de Cota, Cundinamarca y el procedimiento tributario es el acuerdo No. 15 de 2021. Toda vez que este se acoge al estatuto tributario nacional y determina los lineamientos tributarios i internos del municipio.
2. Frente a los hechos que se refieren a la liquidación de pago por el impuesto de delineación urbana por concepto de urbanismo y pago del mismo, es cierto.
3. Frente a la reliquidación del impuesto de delineación urbana, es cierto, toda vez que se realizó un ajuste requerido por el demandante para que el pago de dicho impuesto se ejecutara de manera justa y alineado a derecho.
4. Frente a la solicitud de la devolución del pago de lo no debido y la inadmisión del mismo, es cierto.
5. No me
consta la fecha de notificación. Sobre las demás afirmaciones de este hecho, no son ciertas, toda vez que se trata de una apreciación subjetiva de la parte demandante.

3. EXCEPCIONES DE FONDO, HECHOS, FUNDAMENTOS Y RAZONES DE DEFENSA DE LA ENTIDAD DEMANDADA

A continuación, se expondrán las razones por las cuales las pretensiones del accionante no están llamadas a prosperar, en tanto: (i) operó la caducidad de las acciones, y no existe la posibilidad de utilizar peticiones para revivir

términos; (iii) indebida asimilación de expensas por expedición de licencias con tributos; y (iv) sobre la solicitud de devolución de pago.

(i) Operación de la caducidad y la imposibilidad de utilizar peticiones para revivir términos.

La caducidad se ve entendida como el plazo objetivo para el ejercicio oportuno del derecho de acción, o en palabras de la Corte Constitucional:

“En tanto que la figura procesal de la caducidad ha sido entendida como el plazo perentorio y de orden público fijado por la ley, para el ejercicio de una acción o un derecho, que transcurre sin necesidad de alguna actividad por parte del juez o de las partes en un proceso jurídico. La caducidad es entonces un límite temporal de orden público, que no se puede renunciar y que debe ser declarada por el juez oficiosamente.”

Por consiguiente, *“La caducidad es la extinción del derecho a la acción por cualquier causa, como el transcurso del tiempo (...)”* De no presentarse la demanda *“el mencionado derecho fenece inexorablemente, sin que pueda alegarse excusa alguna para revivirlos.”*

Es bajo el anterior entendido, que las peticiones no pueden ser utilizadas como un mecanismo para obviar normas de orden público, con el fin de revivir términos de medios de control cuya caducidad ya ha operado. De esta manera lo reconoce el Consejo de Estado cuando determina que:

“Ha sido criterio reiterado de la Corporación, en casos similares al sub - examine, que cuando se presenta una solicitud que reabra debate sobre el contenido de un acto administrativo en firme, lo pretendido es su revocatoria; figura que no revive términos para el ejercicio de las acciones contencioso administrativas, por mandato del artículo 72 del C.C.A.

El tema fue ratificado en Sentencia de unificación de la Sección Segunda de 12 de julio de 2001, expediente 3146-00, M.P. Nicolás Pájaro Peñaranda:

“(…) Y de lo anterior se colige, como bien lo expresó el Tribunal, que la parte actora con la petición que presentó el 07 de abril de 1999, (la cual no fue allegada al expediente) y su correspondiente respuesta por parte de la administración de fecha 16 de abril del mismo año, número 001098, quiso revivir los términos ya más que vencidos, para poder demandar en nulidad y restablecimiento del derecho contra lo que considera una liquidación de cesantías sin inclusión de todos los factores salariales que cree tener.

En reiteradas oportunidades la Sala ha manifestado frente a casos similares, que encontrándose en firme, como lo están las diferentes resoluciones que no fueron recurridas ante la administración, la entidad demandada se pronunció respecto de una petición presentada, la cual constituye una solicitud de revocatoria directa, sin que ella, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 72 del C.C.A., tenga suficiente fuerza para revivir el término legal que permita ejercer la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, como pretende la actora. (…)””

Aterrizando la jurisprudencia al caso objeto de estudio, se tiene que el demandante pretende, a través de una petición, generar una respuesta por parte del Municipio de Cota. Con ello busca demandar el acto generado, utilizando el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho para atacar una situación que ya había sido objeto de pronunciamiento por parte del Municipio, y cuyas acciones contencioso administrativas se encontraban caducadas. El escenario que pretende atacar el demandante se circunscribe a la liquidación, las actuaciones inherentes al cobro y el acto de adjudicación de la licencia urbanística.

Aunado a lo anterior, en el acuerdo No. 15 de 2021 donde el municipio establece los lineamientos para la exigencia de retribuciones o devoluciones en aspectos tributarios, da un límite de tiempo de 2 años para hacer válida dicha exigencia, dos años que empiezan a correr a partir de la fecha del vencimiento del término para declarar, como lo indica el artículo 703 del acuerdo en mención:

“TERMINO PARA SOLICITAR LA DEVOLUCIÓN DE SALDOS A FAVOR: *la solicitud de devolución de impuesto deberá presentarse a mas tardar dos años después de la fecha*

de vencimiento del termino para declarar, de acuerdo con lo establecido en el articulo 854 del estatuto tributario

Cuando el saldo a favor de las declaraciones del impuesto de industria y comercio avisos y tableros de impuesto predial, haya sido modificado mediante una liquidación oficial y no se hubiere efectuado devolución, la parte rechazada no podrá solicitarse, aunque dicha liquidación haya sido impugnada, hasta que se resuelva definitivamente sobre la procedencia del saldo”

De esta manera y dando observancia a las afirmaciones a las que hace referencia el demandante, resulta pertinente indicar que en principio ya opero la caducidad de la acción toda vez que ya pasaron mas de 4 meses desde la expedición del acto administrativo que aparentemente vulnera los derechos de CHOLOMA LTDA, no obstante, también pasaron mas de 2 años a partir de la fecha de vencimiento del termino para declarar, lo que hace improcedente cualquier tipo de solicitud de devolución del cobro de obligaciones tributarias. Así las cosas, el acto administrativo donde se negaba la devolución del pago de lo debido se encuentra fundamentado de pleno derecho.

Haciendo referencia al termino de prescripción y caducidad de la acción, debemos acudir al CPACA en su articulo 136, que establece como norma general, que la acción de nulidad caducara pasados 4 meses de la expedición del acto administrativo por el cual se invoca el medio de control en mención.

Como es sabido, el medio de control incoado por la parte demandante no interrumpió dicho termino toda vez que pasaron mas de 4 meses desde la expedición del auto con radicado SH100.73.01.00270, expedido por la Secretaría Distrital de Hacienda del Municipio de Cota, fue expedido el 11 de junio de 2021, dando como plazo máximo para interrumpir términos hasta el 11 de septiembre del mismo año. Al observar la fecha en la cual la demanda entro a reparto y fue radicada se puede observar que fue el 26 de noviembre del 2021. Al no observar actuaciones judiciales previas se puede concluir que dicho termino no se interrumpió de forma satisfactoria, motivo por el cual incurriría en la causal de caducidad.

En este mismo entendido, observamos que la reclamación realizada frente a la devolución o saneamiento de las obligaciones tributarias se ejecuta

nuevamente pasados mas de dos años desde que dichas obligaciones fueron causadas, ya que el medio de control invocado busca revivir los términos a partir de la negativa de la solicitud de la devolución por cobro de lo no debido. Esto no es procedente, en tanto, como lo indica el artículo 854 del estatuto tributario, se tienen dos años para reclamar después de la fecha de vencimiento del termino para declarar, termino que a todas luces ya caduco. De igual manera se observa como en las pretensiones se busca realizar modificaciones a impuestos causados en el año 2016 y 2020, modificaciones que no son posibles en tanto la devolución de tributos causados frente a este predio en esas fechas ya no pueden ser resueltas ya que a la luz del estatuto tributario y del acuerdo 015 de 2021 del municipio de Cota, Cundinamarca, es un derecho que se puede reclamar máxime hasta 2 años después de su causación, dos años que evidentemente ya se superaron.

(ii) Indebida asimilación de expensas por expedición de licencias con tributos

El demandante se equivoca al considerar que el Municipio de Cota está cobrando un impuesto, pues en realidad se trata del cobro de expensas por concepto de licencias de urbanismo local, que constituyen una causa distinta a la que aduce el demandante.

Las expensas por licencias urbanísticas se encuentran consagradas en el decreto 1077 de 2015.

El cobro de los impuestos por la expedición de licencias es independiente de las expensas cobradas por el mismo trámite, según lo establece el Artículo 2.2.6.6.8.2 del citado decreto.

El acuerdo municipal No. 024 de 2010, en su artículo 133 establece lo siguiente:

“ARTÍCULO 133.- LIQUIDACION DE LAS EXPENSAS PARA LAS LICENCIAS DE URBANISMO. Para la liquidación de las expensas por las licencias de urbanismo, se aplicará la ecuación del artículo 132 y se liquidará sobre el área útil urbanizable, entendida como la resultante de descontar del área bruta o total del terreno, las cesiones, las afectaciones de vías públicas, y redes de infraestructura de servicios públicos, las zonas de protección y áreas que constituyen la cesión del espacio público.
(...)”

Por lo anterior, es claro que **no** se está apropiando un tributo, sino que se están cobrando unas expensas para la expedición de una licencia urbanística, por lo que yerra el demandante al alegar que el Municipio de Cota no tiene competencia constitucional para crear un hecho generador de un impuesto, lo que no tiene fundamento en la situación fáctica de este caso.

(iii) Sobre las solicitudes de devolución del pago de lo no debido

A través del auto con radicado SH100.73.01.00270, la Secretaría Distrital de Hacienda del Municipio de Cota, negó la solicitud de devolución de pago de lo no debido que fue radicada por CHOLOMA LTDA el 29 de agosto de 2019, la cual fue instaurada en razón del aparente cobro indebido de impuesto de delineación urbanística de parcelación y su modificación sobre los predios identificados con los números catastrales No. 25214-00-00-00-0003

En la pretensión de restablecimiento del derecho, el accionante solicitó:

“Que se declare la nulidad total del Auto No. 1000.73.01.00302 del 11 de junio de 2021, suscrito por la Secretaria de Hacienda de Cota, que negó la solicitud de devolución de pago de lo no debido o en exceso por concepto de impuesto de delineación urbana cancelado al municipio de Cota (Cundinamarca) en virtud de:

(i) solicitud de licencia urbanística mediante radicación No. 25214-014-206 de 2014 por un valor de CIENTO SETENTA Y CUATRO MILLONES CUARENTA Y OCHO MIL PESOS MONEDA CORRIENTE (\$174.048.000) y (ii) solicitud de modificación a la parcelación presentada el 26 de diciembre de 2016 por el valor de MIL CUATROCIENTOS NOVENTA Y CUATRO MILLONES QUINIENTOS NOVENTA Y TRES MIL OCHOCIENTOS TREINTA Y DOS PESOS MONEDA CORRIENTE (\$1.494.593.832); que confirmó en todas sus partes el radicado SH.1000.73.01.00270, notificado el 14 de agosto de 2020.

Para poder contestar dicha pretensión, es necesario abordar el instituto jurídico del pago de lo no debido, para poder concluir que, lo que la Universidad de Los Andes pagó, correspondía a una expensa para licencia urbanística, debidamente establecida en una norma que gozó de vinculatoriedad jurídica plena, presunción de legalidad, y su validez nunca fue discutida, por lo que no se constituye un pago de lo no debido.

1. Concepto de pago de lo no debido.

El concepto del pago de lo no debido ha sido desarrollado jurisprudencialmente, de tal manera que debe entenderse que se configura, y por ende hay derecho de restitución, cuando el pago se realizó sin causa, es decir, cuando no haya un fundamento jurídico que lo sustente.

En este orden de ideas, el Consejo de Estado ha sido claro en determinar lo siguiente:

“Cuando no se realiza el hecho generador de un determinado impuesto, el pago que se realice por tal concepto constituye un pago de lo no debido, pues adolece de causa legal toda vez que no nace la obligación jurídico tributaria. También se configura pago de lo no debido, cuando a pesar de que se presentan todos los elementos de la obligación tributaria, el legislador determina que un contribuyente debe tener un trato preferencial, como es el caso de la exención, y en desconocimiento de ese mandato, se realiza el pago. Conforme a lo anterior, el elemento esencial para que se presente el pago de lo no debido es que dicho pago adolezca de causa legal.” (Negrilla y subraya fuera del texto original)

En el presente caso, no se configura un pago de lo no debido pues el pago se origina en la solicitud que eleva CHOLOMA LTDA para la expedición de una licencia urbanística. No solo eso, sino que es la misma demandante, la que inicia los trámites tendientes a adquirir esa licencia para un predio de su propiedad. Para ello, se realiza una liquidación del valor que dicha entidad debe pagar, para que la licencia pueda ser expedida. Este procedimiento tiene fundamento en normas de orden constitucional, legal y particularmente, en el Acuerdo Municipal No. 014 del 2010.

Como se ha insistido en el presente texto, el acuerdo municipal en mención gozó de plena vinculatoriedad jurídica, de presunción de legalidad y su validez no fue cuestionada. Por lo anterior, el pago realizado por la demandante tenía una causa fáctica, correspondiente a las actuaciones realizadas por la CHOLOMA LTDA para que le fuese aprobada la licencia, que correspondió a un ejercicio libre, voluntario consciente y espontáneo. Y también a una causa jurídica válida configurada en la vinculatoriedad y legalidad del Acuerdo No. 15 de 2021.

Por lo suscitado anteriormente, es necesario concluir que no existe razón alguna para que se configure un derecho de restitución en cabeza de la demandante a título de pago de lo no debido.

BUENA FE:

El hecho indicador de la buena fe consiste en que El Municipio de Cota, cobró unas expensas a causa de que la CHOLOMA LTDA solicitó la expedición de una licencia de delineación urbanística. La administración de Cota liquidó dichas expensas conforme a normativa vigente y con plena legalidad, y otorgó la licencia en mención, conforme a Derecho.

Constitucionalmente se debe presumir el principio de la buena fe, así lo prescribe el art. 83 de la C.P. cuando menciona que *"las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas, deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas"*, de manera que como quiera que la entidad que represento actuó ciñéndose a estos postulados, razón por la cual no podrán prosperar las pretensiones invocadas como quiera que el Municipio de COTA siempre ha actuado de buena fe y en cumplimiento y acatamiento de las normas que rigen el caso presente.

1. ANEXOS Y PRUEBAS

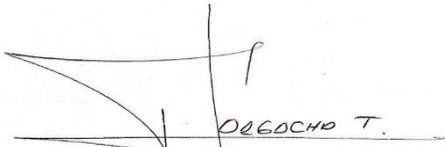
Solicito al despacho que se tengan en cuenta los siguientes documentos para que obren como prueba dentro del proceso:

1. Poder para actuar con sus respectivos anexos
2. Acuerdo Municipal No. 15 del 2021.

NOTIFICACIONES

El suscrito apoderado las recibirá en la Carrera 11A #112-35 de la ciudad de BOGOTÁ. Dirección electrónica: asesoriajuridicadafelt@gmail.com y judicial@alcaldiacota.gov.co

Cordialmente,



FERNANDO LARGACHA TORRES

FERNANDO LARGACHA TORRES

C.C.: 5.829.388

T.P. 170.438