

Bogotá D.C., enero 26 de 2022.

Honorable Magistrada  
**Dra. Mery Cecilia Moreno Amaya**  
**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE**  
**CUNDINAMARCA**  
Sección Cuarta  
E. S. D.

**Asunto:** RECURSO DE APELACIÓN  
CONTRA EL AUTO QUE RECHAZA LA  
DEMANDA.

**Medio de Control:** Nulidad y restablecimiento del derecho

**Expediente:** 50000-2333-000-2021-00621-00

**Demandante:** E-TRAINING COMPANY SAS EN LIQUIDACIÓN

**Demandado:** DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS  
NACIONALES, DIAN, SECCIONAL BOGOTÁ.

Los suscritos abogados, **CARLOS AUGUSTO CUERVO RUÍZ**, mayor de edad, domiciliado en la ciudad de Bogotá, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.032.368.988 de Bogotá, abogado en ejercicio y portador de la tarjeta profesional de Abogado No. 195.250 del Consejo Superior de la Judicatura ; y **JULIO FERNANDO ÁLVAREZ RODRÍGUEZ**, mayor de edad, domiciliado en la ciudad de Bogotá, mayor de edad, domiciliado en la ciudad de Bogotá, identificado con cédula de ciudadanía No. 19.383.375 de Bogotá, abogado en ejercicio y portador de la tarjeta profesional de abogado No. 79.483 del Consejo Superior de la Judicatura; obrando en el presente asunto como apoderados especiales de la sociedad contribuyente en el asunto de la referencia; por medio del presente escrito interponemos **RECURSO DE APELACIÓN** contra el Auto de Rechazo emitido por el Despacho el 20 de enero de 2022, de acuerdo a lo señalado en los artículos 243 y 244 (literal a) de la Ley 1437 de 2011.

## I. PRESUPUESTOS PROCESALES

### a) Oportunidad:

El presente recurso se interpone dentro del término de tres (3) días previstos en el artículo 244 (literal a) de la Ley 1437 de 2011; por lo tanto, el recurso se interpone dentro del término oportuno.

### b) Personería:

Solicitamos de manera respetuosa nos reconozca la personería jurídica de conformidad con el poder que fue anexado al expediente.

## II. ANTECEDENTES DE LA ACTUACIÓN JUDICIAL

En los puntos 2.2. y 2.3. del Auto que se recurre, refiriéndose al artículo 164 CPACA, se expresa:

*"La norma es clara al señalar que la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho debe interponerse dentro de los cuatro meses siguientes a la notificación del acto administrativo que se somete a control. (...).*

*Respecto de la afirmación de la sociedad de entender que la notificación se entienda surtida 5 días después del recibo del correo electrónico, se advierte que la norma es clara al señalar que dicho término está ligado únicamente para "responder o impugnar en sede administrativa"; quiere esto decir que dicho lapso solamente debe ser tenido en cuenta para interponer el recurso de reconsideración contra la liquidación demandada, si fuera del caso.*

*Luego, no puede pretender la ampliación de los 4 meses que señala la norma para acudir a la jurisdicción, pues se trata de etapas procesales totalmente independientes".*

Con fundamento en la anterior interpretación, decidió el rechazo de la demanda por la causal de caducidad de la acción.

## III. MOTIVOS DE INCONFORMIDAD

Manifestamos a ese despacho que las notificaciones de los Actos Administrativos demandados se hicieron de manera electrónica por parte de la DIAN al correo electrónico dispuesto para tal fin en el Registro Único Tributario por parte de la empresa y de conformidad con el artículo 566-1 ET.

Como se aprecia en los antecedentes del asunto que obran en el expediente y que relata el auto recurrido, la sociedad contribuyente dio respuesta oportuna al Requerimiento Especial expedido por la Dirección Seccional de la DIAN, con las pruebas debidas en relación con los hechos acusados y demostrando su obrar a derecho. No obstante, esa autoridad profirió la Liquidación Oficial (de Revisión de Impuesto) No. 2021 032 5000 036 del 18 de junio de 2021, la cual fue notificada mediante correo electrónico el día 21 de junio del mismo año. En aplicación de lo preceptuado en el artículo 566-1 del Estatuto Tributario nacional, modificado por el artículo 105 de la Ley 2010 de 2019 (correctivo del artículo 93 de la Ley 1943 de 2018, declarado inexecutable por la Sentencia C-

481/2019), la notificación por correo electrónico se entiende surtida 5 días después de la fecha del mensaje de datos, que para el caso fue el 26 de junio de 2021.

Como ya fue anotado, el Despacho aprecia que el término de caducidad del medio de control debe ser contabilizado desde "el envío del email" del acto acusado (para el caso, 21 de junio) y no desde el momento de eficacia de la notificación del mismo acto (26 de junio mencionado). Haciendo una "interpretación literal" del referido artículo 566-1 del estatuto, argumenta que tal eficacia es aplicable a la sede administrativa de discusión de los actos de la autoridad tributaria, pero no a la sede judicial.

Tal apreciación es errada y contraria a derecho en relación con el asunto, por dos razones principales.

La primera tiene que ver con la noción de EFICACIA del acto de administración. El presente caso se fundamenta para ocurrir ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo en el artículo 720, parágrafo, del Estatuto Tributario Nacional, que prevé una forma especial de agotamiento de la actuación en sede administrativa bajo el mecanismo mal denominado "per-saltum". Este mecanismo no constituye la omisión de una etapa procesal, sino un procedimiento particular que parte de la premisa de que un contribuyente que pretende discutir un acto de terminación oficial de impuestos de la autoridad tributaria puede optar por el Recurso de Reconsideración ante la propia autoridad tributaria de acuerdo con lo previsto en el referido artículo 720 del estatuto, para lo cual cuenta con dos (2) meses a partir de la notificación eficaz del mismo; o cuatro (4) meses para debatirlo ante los jueces de lo contencioso administrativo a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

Aquí debe anotarse que los términos antes referidos corren simultáneamente. Sin embargo, sucede que sólo hasta que el término de la sede administrativa no concluya, no se desata la opción judicial.

En efecto, debe entonces observarse que el ejercicio del derecho de defensa parte de la base de la eficacia del acto administrativo en cuestión (liquidación oficial), que como se ha mencionado por haber sido notificado mediante "correo electrónico", el acto sólo adquiere eficacia 5 días después de su remisión al buzón de correo señalado por el contribuyente u obligado tributario.

Por tanto, en el presente caso sólo a partir del día 26 de junio de 2021 dicha eficacia ocurrió, y por *sindéresis* en la aplicación de los términos, es igualmente el momento a partir del cual puede computarse el término de caducidad de la acción judicial (medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho).

La segunda razón es la de la FINALIDAD DE LOS PROCEDIMIENTOS. La debida notificación no solo es condición de eficacia sino de materialización de la garantía constitucional del debido proceso y del ejercicio del derecho de defensa, los cuales deben existir en un caso concreto para que exista una verdadera TUTELA JUDICIAL EFECTIVA.

Al respecto, se ha pronunciado la jurisprudencia de la Corte Constitucional expresando:

*"El conocimiento de los actos administrativos, por parte del directamente afectado, no es una formalidad que puede ser suplida de cualquier manera, sino un presupuesto de eficacia de la función pública administrativa y una condición para la existencia de la democracia participativa. Los actos de la administración solo le son oponibles al afectado, a partir de su real conocimiento, es decir, desde la diligencia de notificación personal o, en caso de no ser ésta posible, desde la realización del hecho que permite suponer que tal conocimiento se produjo, ya sea porque se empleó un medio de comunicación de aquellos que hacen llegar la noticia a su destinatario final, o en razón de que el administrado demostró su conocimiento". (Sentencia C-096/2001; M.P. Álvaro Tafur Galvis)*

La anterior sentencia fue pronunciada en relación con una demanda de inconstitucional en contra del texto original del artículo 566 del Estatuto Tributario Nacional en materia de "notificación por correo". Es una referencia pertinente, porque dicha disposición era la regla general en materia de notificaciones hasta que una reforma posterior determinó que dicha fórmula general y principal fuera el "correo electrónico".

Dicho texto era del siguiente tenor:

*"Notificación por correo.- La notificación por correo se practicará mediante el envío de una copia del acto correspondiente a la dirección informada por el contribuyente y se entenderá surtida en la fecha de introducción del correo."*

La frase resaltada fue declarada inexecutable y retirada del ordenamiento mediante la sentencia constitucional en cuestión, ante la evidencia de que tal disposición contravenía los artículos 1, 2 y 29 de la Carta, porque considerar que notificar por correo las decisiones administrativas sobre determinación y discusión y tener como conocidas tales decisiones con la simple introducción del acto al correo, vulneran el orden constitucional y el espíritu del ordenamiento.

Al hacer el análisis y cotejo correspondiente entre la norma legal demandada y las disposiciones constitucionales, no solamente las indicadas como vulneradas, expresó la Corte:

*"(...).*

***3. Un acto de la administración es público cuando ha sido conocido por quien tiene derecho a oponerse a él y restringir el derecho de defensa, sin justificación, resulta violatorio del artículo 29 de la Constitución Política.***

*El conocimiento de los actos administrativos, por parte del directamente afectado, no es una formalidad que puede ser suplida de cualquier manera, sino un presupuesto de eficacia de la función pública administrativa-artículo 209 C.P.-y una condición para la existencia de la democracia participativa-Preámbulo, artículos 1º y 2º C.P.-.*

*De ahí que el Código Contencioso Administrativo regule, en forma prolija, el deber y la forma de publicación de las decisiones de la administración, deteniéndose en la notificación personal-artículo 44-, en el contenido de ésta-artículo 47-, en las consecuencias de su omisión, o irregularidad,- artículo 48-y en sus efectos-artículo 51-. Porque los actos de la*

*administración solo le son oponibles al afectado, a partir de su real conocimiento, es decir, desde la diligencia de notificación personal o, en caso de no ser ésta posible, desde la realización del hecho que permite suponer que tal conocimiento se produjo, ya sea porque se empleó un medio de comunicación de aquellos que hacen llegar la noticia a su destinatario final-artículo 45 C.C.A.-, o en razón de que el administrado demostró su conocimiento-artículo 48 ibídem-.*

*Ahora bien, de la expresión "y se entenderá surtida en la fecha de introducción al correo", que hace parte del artículo 566 del [Decreto 0624 de 1989](#) se deduce que la ley asume que el afectado conoce el contenido del acto, proferido por la Administración de Impuestos, por el solo hecho y desde el mismo momento de la introducción de su copia al correo.*

*(...).*

*Entonces la expresión en estudio deberá ser evaluada a fin de determinar si, con la simple introducción al correo, se da cumplimiento a la exigencia constitucional de que la función administrativa se desarrolle conforme al principio de publicidad-artículo 209-y si es dable tener como surtida la notificación del acto, por su simple remisión, teniendo en cuenta que este entendimiento determina el inicio del conteo de los términos para contradecirlo, derecho que le asiste, en todo caso, al afectado, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 29 superior".*

Hacemos propias las palabras de la Corte en el aparte jurisprudencial transcrito para hacer notar que la notificación de un acto de administración no es un requisito formal sino esencial, y que de la debida notificación y la eficacia de esta depende no solo que surjan sus consecuencias a la luz del derecho sino además condiciona el debido ejercicio de los medios de control. Nuestra Carta al respecto es garantista no solo del debido proceso sino de una verdadera tutela judicial efectiva.

La jurisprudencia presentada tiene una narrativa que aplica perfectamente al caso en cuestión en lo que tiene que ver con la notificación y sus formas procedimentales, así como sus razones de eficacia y tutela efectiva, por lo que presentamos los apartes conclusivos de la misma, que son del siguiente tenor:

*"Ahora bien, para la Corte no se puede considerar que se cumplió con el principio de publicidad, que el artículo 209 superior exige, por la simple introducción al correo de la copia del acto administrativo que el administrado debe conocer, sino que, para darle cabal cumplimiento a la disposición constitucional, debe entenderse que se ha dado publicidad a un acto administrativo de contenido particular, cuando el afectado recibe, efectivamente, la comunicación que lo contiene. Lo anterior por cuanto los hechos no son ciertos porque la ley así lo diga, sino porque coinciden con la realidad y, las misivas que se envían por correo no llegan a su destino en forma simultánea a su remisión, aunque para ello se utilicen formas de correo extraordinarias.*

Con relación a la publicidad de los actos del Estado ha dicho la Corte:

*"El Estado de derecho se funda, entre otros principios, en el de la publicidad, el cual supone el conocimiento de los actos de los órganos y autoridades estatales, en consecuencia, implica para ellos desplegar una actividad efectiva para alcanzar dicho propósito; dado que, la certeza y*

*seguridad jurídicas exigen que las personas puedan conocer, no sólo de la existencia y vigencia de los mandatos dictados por dichos órganos y autoridades estatales, sino, en especial, del contenido de las decisiones por ellos adoptadas, para lo cual, la publicación se instituye en presupuesto básico de su vigencia y oponibilidad, mediante los instrumentos creados con tal fin.*

*Es más, el referido principio constituye un fin esencial del Estado social de derecho, por cuanto permite enterar a la comunidad y mantenerla informada sobre los hechos que ocurren a su alrededor, así como de los fundamentos que motivan las decisiones adoptadas por las autoridades*

*Esta situación, contribuye a facilitar la participación ciudadana de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política y cultural de la nación (C.P., art. 2o.), para efectos de formar "un ciudadano activo, deliberante, autónomo y crítico"<sup>lii</sup>. que pueda ejercer un debido control de la actividad del Estado.*

*En este orden de ideas, la Carta Política establece la publicidad como principio rector de las actuaciones administrativas, para lo cual, de conformidad con lo preceptuado en su artículo 209, obliga a la administración a poner en conocimiento de sus destinatarios los actos administrativos, con el fin, no sólo de que éstos se enteren de su contenido y los observen, sino que, además, permita impugnarlos a través de los correspondientes recursos y acciones<sup>lii</sup>.*

*En esta medida, el principio de publicidad, entendido como el conocimiento de los hechos, se refiere a que las actuaciones de la administración-en general-, puedan ser conocidas por cualquier persona, aún más cuando se trata de actos de la administración que los afectan directamente. Se exceptúan de la regla general aquellos casos en donde las disposiciones legales no permiten la publicidad de los mismos, como por ejemplo, cuando el acto está sometido a la reserva legal. Así lo establece el artículo 74 de la Carta Política, al disponer que "todas las personas tienen derecho a acceder a los documentos públicos, salvo los casos que establezca la ley". Entre dichas excepciones, se cuentan "las negociaciones de carácter reservado" (C.P., art. 136, num. 2o.).*

*Por consiguiente, al imponer una norma, como ocurre en el caso sub examine, que los actos administrativos en ella señalados sólo entran a regir después de la fecha de su publicación, simplemente hace efectivo el mandato constitucional contenido en el artículo 209, según el cual la función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento, entre otros, en el principio de publicidad."<sup>liii</sup>*

*En consecuencia, la expresión "y se entenderá surtida en la fecha de introducción al correo.", contenida en el artículo 566 del Decreto 624 de 1989 (Estatuto Tributario), debe ser retirada del ordenamiento jurídico por cuanto resulta inconstitucional que los actos proferidos por la Administración de Impuestos, se entiendan conocidos, por el administrado, antes de que tal conocimiento fuere posible, por cuanto el principio de publicidad persigue que, efectivamente, y sin restricción alguna, los actos jurídicos que exteriorizan la función pública administrativa sean conocidos por los administrados y la simple introducción de la copia al correo no es un medio idóneo para darle cumplimiento a tal exigencia.*

Es que, tal como lo afirma la actora, tener como surtida la notificación de un acto proferido por la Administración de Impuestos, de contenido particular, se relaciona, íntegramente con el respeto del derecho de defensa del contribuyente porque, a partir de su notificación, o del día siguiente-como lo afirma la apoderada del Ministerio de Hacienda y Crédito Público-, se cuentan los términos para controvertirlo. (Resaltado nuestro).

Por lo anterior, el entendimiento de que el acto fue conocido por su destinatario, sin ser dicho conocimiento posible, así pueda ser controvertido en juicio -como lo sostienen quienes solicitan la constitucionalidad de la disposición-, recorta el tiempo en que el afectado puede contradecir la norma y, si el contribuyente pretende su restablecimiento, lo conmina a demostrar la contraevidencia de tal entendimiento, limitación y carga que, como hacen más oneroso el ejercicio del derecho de defensa, deben encontrar su justificación en el ordenamiento constitucional. (Resaltado nuestro).

En consecuencia, habrá de determinarse si tener como conocida una providencia desde la introducción de la copia del acto al correo y obligar al afectado, si quiere restablecer los términos establecidos, a excepcionar para obtenerlos, son restricciones del derecho de defensa que guardan relación con los principios de equidad y eficiencia que demanda la Constitución Política del sistema tributario-artículo 363 C.P.-, en cumplimiento de la función que le ha sido encomendada-artículo 95 N° 9 C.P.- (Resaltado nuestro)".

Sólo debería agregarse para el presente caso que, de acuerdo con lo señalado en el artículo 4 de la Carta, la Constitución es norma de normas y que en caso de cualquier oposición o contradicción entre una norma legal y una constitucional, forzosamente debe darse preferencia y prevalencia a las normas de contenido constitucional.

Igualmente, que de acuerdo con el encabezado del artículo 241, corresponde a la Corte Constitucional la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución y que, con base en ello, sus decisiones o fallos hacen tránsito a cosa juzgada constitucional, de manera que:

*"Ninguna autoridad puede reproducir el contenido material del acto jurídico declarado inexecutable por razones de fondo, mientras subsistan en la Carta las disposiciones que sirvieron para hacer la confrontación entre la norma ordinaria y la Constitución" (Artículo 243 de la Carta Política).*

En consecuencia, aceptar la interpretación "literal" del auto recurrido conllevaría a una aplicación contraria a los principio y valores bajo los cuales se inspira la Carta, lo cual deviene en una interpretación contraria a la norma de normas: la Constitución Política de la República.

Con fundamento en todo lo anterior, respetuosamente formulamos la siguiente

#### **IV. PETICIÓN**

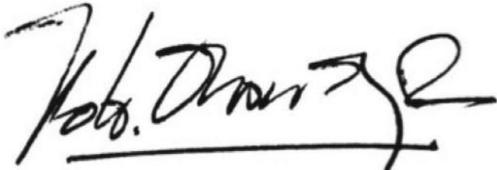
Con fundamento en lo anteriormente expuesto, respetuosamente solicitamos:

1. Sírvase conceder el RECURSO DE APELACIÓN contra el AUTO DE RECHAZO DE LA DEMANDA.
2. Sírvase proceder con dicho trámite en los términos de los numerales 2 y 3 del artículo 244 CPACA.

## V. NOTIFICACIONES

Los suscritos abogados las recibiremos en la secretaría del despacho y en nuestra oficina ubicada en la calle 69 No. 8-18 piso 2 de la ciudad de Bogotá D.C. Correo electrónico: c.cuervo@cuervoabogados.com.co y/o f.alvarez@cuervoabogados.com.co

De la Honorable Magistrada, respetuosamente,



**JULIO FERNANDO ÁLVAREZ R.**

C.C. 19.383.375 de Bogotá.  
T.P. No. 79.483 C.S.J.



**CARLOS AUGUSTO CUERVO RUÍZ**

C.C. 1.032.368.988  
T.P. No. 195.250 C.S.J.