


| | |
|-----------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------|
|  | JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI |
| Cali | veintisiete (27) de mayo de dos mil veintiuno (2021) |

Auto Interlocutorio N° 221.

| | |
|------------------|----------------------------------------|
| MEDIO DE CONTROL | NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO |
| DEMANDANTE | COMERCIALIZADORA MARDEN LTDA. |
| DEMANDADO | MUNICIPIO DE CANDELARIA |
| RADICADO | 76001-33-33-001-2019-00178-00 |

I. Antecedentes

1. Asunto a decidir.

Mediante auto de 25 de marzo de 2021 se negó la excepción de caducidad formulada por el municipio de Candelaria y se declaró probada de oficio la excepción de inepta demanda por falta de agotamiento del requisito de procedibilidad consagrado en el numeral 2 del artículo 161 del CPACA.

Como fundamento de la decisión se estableció que aunque los argumentos expuestos por la entidad territorial accionada resultaban insuficientes para declarar probada la excepción de caducidad de la acción, un análisis de los actos administrativos proferidos en el procedimiento tributario aforo que fundamenta la demanda permitían inferir que en el presente caso se configuró una falta de agotamiento de los recursos que debieron formularse en sede administrativa.

Por medio de memorial presentado el 7 de abril de 2021, dentro del término de ejecutoria, la sociedad COMERCIALIZADORA MARDEN LTDA. formuló recurso de reposición y en subsidio apelación en contra de la providencia que declaró probada la excepción de inepta demanda y en consecuencia dispuso la terminación del proceso.

2. Fundamentos del recurso de reposición.

En la providencia recurrida se consideró que la sociedad accionante no interpuso el recurso de reconsideración en contra de la Resolución N° 245.10.01-1554 del 27 de agosto de 2019 que negó la solicitud de silencio administrativo positivo derivado de la falta de respuesta del recurso de reconsideración presentado por la contribuyente en contra de la resolución sanción por no declarar N° 245.10.01-53 del 26 de febrero de 2018.

Pese a lo anterior, la entidad accionante aportó con el memorial del recurso copia del recurso de reconsideración presentado el 30 de octubre de 2019 afirmando que, si bien, este documento al momento de declararse probada la excepción no obraba dentro del expediente resulta igualmente cierto que hace parte de los antecedentes administrativos que fueron solicitados como prueba con la demanda y su reforma.

En este contexto, se afirmó que la resolución del 27 de agosto de 2019 que negó la configuración del silencio administrativo positivo fue notificada el 29 de agosto de 2019, motivo por el cual la sociedad accionante contaba hasta el 30 de octubre de 2019 para presentar y sustentar el recurso de reconsideración, como en efecto se hizo y consta en el memorial aportado junto al recurso objeto de la presente providencia.

Aunque dentro de los actos administrativos acusados en sede judicial no se incluyó la decisión que negó la declaratoria del silencio administrativo positivo, esta situación se produjo en razón a que a la fecha de la presentación de la demanda el municipio de Candelaria no había resuelto el recurso de reconsideración presentado el 30 de octubre del 2019.

De esta forma, la falta de resolución del recurso de reconsideración frente a la decisión que negó la declaratoria del silencio administrativo positivo confirma la configuración del acto administrativo ficto.

Adicionalmente, se advierte que la jurisprudencia de la Sección Cuarta del Consejo de Estado ha establecido que en los eventos en que se pretende la declaratoria de nulidad de los actos administrativos proferidos en el procedimiento tributario de aforo como las decisiones que imponen la sanción por no declarar y la que determina el tributo mediante la respectiva liquidación de Aforo no resulta necesario acusar en sede judicial los actos administrativos que deciden sobre el silencio administrativo positivo siempre y cuando la discusión frente a la configuración del acto ficto se incluya dentro de los fundamentos del concepto de vulneración de la demanda.

Con fundamento en el anterior criterio jurisprudencial, la entidad accionante sostiene que aunque dentro de las pretensiones de la demanda no se incluyó la declaratoria de nulidad de las decisiones que resolvieron sobre la configuración del silencio administrativo positivo, dicha decisión no puede servir de base para la declaratoria de una inepta demanda.

En consecuencia, a juicio de la parte accionante la existencia del recurso formulado el 30 de octubre de 2019 en contra de la resolución que negó la configuración del silencio administrativo positivo demuestra que si se agotaron los recursos que debieron formularse en sede administrativa y por ende la excepción declarada no se encuentra llamada a prosperar.

3. Trámite del recurso.

Mediante listado publicado en la página web de la Rama Judicial el 12 de mayo de 2021 se surtió el traslado del recurso formulado por la sociedad accionante.

Dentro del término de tres (3) días siguientes a la publicación el municipio de candelaria no se pronunció frente al recurso de reposición y en subsidio apelación.

II-. CONSIDERACIONES:

1. Procedencia del Recurso.

Conforme a lo estipulado por el numeral 1 del artículo 243 del CPACA modificado por el artículo 62 de la Ley 2080 de 2021 el auto que finalice el proceso por cualquier causa es susceptible del recurso de apelación, en los siguientes términos:

(...) ARTÍCULO 243. APELACIÓN. <Artículo modificado por el artículo 62 de la Ley 2080 de 2021. El nuevo texto es el siguiente:> Son apelables las sentencias de primera instancia y los siguientes autos proferidos en la misma instancia: (...)

(...) 2. El que por cualquier causa le ponga fin al proceso. (...)

Adicionalmente, de acuerdo a lo establecido por los numerales 1 y 3 el artículo 244 del CPACA modificado por el artículo 64 de la Ley 2080 de 2021, el recurso de apelación puede interponerse directamente o en subsidio del de reposición y en los eventos en que la comunicación se surte mediante estado debe formularse y sustentarse dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de la respectiva providencia.

(...) ARTÍCULO 244. TRÁMITE DEL RECURSO DE APELACIÓN CONTRA AUTOS. <Artículo modificado por el artículo 64 de la Ley 2080 de 2021. El nuevo texto es el siguiente:> La interposición y decisión del recurso de apelación contra autos se sujetará a las siguientes reglas:

1. La apelación podrá interponerse directamente o en subsidio de la reposición. Cuando se acceda total o parcialmente a la reposición interpuesta por una de las partes, la otra podrá apelar el nuevo auto, si fuere susceptible de este recurso. (...)

(...) 3. Si el auto se notifica por estado, el recurso deberá interponerse y sustentarse por escrito ante quien lo profirió, dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación o a la del auto que niega total o parcialmente la reposición. En el medio de control electoral, este término será de dos (2) días.

De la sustentación se dará traslado por secretaría a los demás sujetos procesales por igual término, sin necesidad de auto que así lo ordene. Los términos serán comunes si ambas partes apelaron. Este traslado no procederá cuando se apele el auto que rechaza la demanda o niega total o parcialmente el mandamiento ejecutivo.

Surtido el traslado, el secretario pasará el expediente a despacho y el juez o magistrado ponente concederá el recurso en caso de que sea procedente y haya sido sustentado. (...)

En el presente caso el recurso de reposición y en subsidio apelación cumple con los requisitos de procedencia y oportunidad señalados en las normas transcritas toda vez que la providencia recurrida dispuso la terminación del proceso al encontrarse probada la excepción de inepta demanda y el recurso se presentó dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de la decisión el 7 de abril de 2021.

2. Resolución del recurso de reposición.

El recurso de reposición formulado por la entidad accionante no se encuentra llamado a prosperar por las razones que se expondrán a continuación:

Como se estableció en la providencia recurrida, el precedente del Consejo de Estado ha establecido que en los eventos en que se pretende la configuración del silencio administrativo positivo por la falta de resolución oportuna de un recurso de reconsideración, se deben acusar, como una proposición jurídica completa, las decisiones que establecen la liquidación oficial del impuesto y las que niegan el silencio administrativo positivo.

Adicionalmente, como lo señala la parte recurrente, la Sección Cuarta del Consejo de Estado¹ ha sostenido que en los casos en que no solicita de forma expresa la nulidad de las decisiones que niegan la configuración del silencio administrativo positivo, pero la pretensión de nulidad de la liquidación oficial se fundamenta en la configuración del acto ficto, resulta procedente integrar en las pretensiones de la demanda los pronunciamientos relacionados con el silencio administrativo.

Ahora bien, aunque las subreglas jurisprudenciales bajo análisis permiten que se efectúe el control judicial de los actos administrativos que resuelven sobre la configuración del silencio administrativo sin que resulte necesaria una pretensión específica de anulación, dicha situación no implica que se releve a la parte interesada del deber de interponer los recursos que de acuerdo con la ley fueren obligatorios en contra de esas decisiones.

Adicionalmente, debe tenerse en cuenta que el ejercicio de los recursos obligatorios constituye un requisito previo a la presentación de la demanda, motivo por el cual la presentación del recurso con posterioridad a la radicación del respectivo medio de control no tiene el mérito suficiente para subsanar una omisión sobre el particular.

Sobre el agotamiento de los requisitos previos en sede administrativa como presupuesto procesal para demandar, el artículo 161 del CPACA establece:

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

(...) 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. (...)

Tal como se señaló en la providencia impugnada, la Sección Cuarta del Consejo de Estado ha señalado que el agotamiento del recurso de reconsideración constituye un requisito previo y de carácter obligatorio para acudir a la Jurisdicción de lo Contencioso administrativo en desarrollo de la exigencia contemplada en la norma transcrita.

En este contexto, se tiene que en el caso concreto mediante la Resolución N° 245.10.01-1554 de 27 de agosto de 2019 se negó la solicitud de declaratoria de

¹ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN CUARTA Consejero ponente: STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO Bogotá, D.C., dieciséis (16) de julio de dos mil veinte (2020) Radicación número: 25000-23-37-000-2015-00800-01(23864)

silencio administrativo positivo formulada por la parte accionante por la falta de respuesta oportuna frente al recurso de reconsideración radicado el 14 de junio de 2018 en contra de la resolución sanción de 26 de febrero de 2018.

En el numeral cuarto de la parte resolutive se determinó que de la decisión era susceptible del recurso de reconsideración dentro de los 2 meses siguientes a su notificación.

De acuerdo a las subreglas jurisprudenciales citadas en el auto de 25 de marzo de 2021, en el presente asunto la interposición del recurso de reconsideración contra el acto que negó la configuración del silencio administrativo positivo resultaba obligatoria, toda vez que con esa actuación se cumplía con el requisito de procedibilidad para presentar la demanda.

Pese a lo anterior, la demanda se presentó el 19 de septiembre de 2019 con anterioridad a la formulación del recurso de reconsideración en contra de la Resolución N° 245.10.01-1554 de 27 de agosto de 2019, el cual de acuerdo al memorial aportado con el recurso de reposición bajo análisis se radicó el 30 de octubre de 2019.

Esta situación evidencia que la demanda se radicó sin haber agotado los recursos obligatorios en contra de un acto administrativo que integra la proposición jurídica de las decisiones que se profieren en el procedimiento de aforo y tiene el carácter de definitivo toda vez que se resuelve sobre la procedencia de la sanción impuesta en contra del contribuyente.

En este contexto, se reitera que una eventual decisión favorable sobre el silencio administrativo positivo implicaba la revocatoria de la resolución sanción como acto previo para la imposición de la liquidación de aforo y por ende tenía el mérito suficiente para terminar con el procedimiento de aforo.

La relevancia y los efectos de la decisión frente a la configuración del silencio administrativo positivo tornaba en obligatoria su discusión en sede administrativa a través del recurso de reconsideración antes de la interposición de la demanda.

Una interpretación en contrario implicaría aceptar que con posterioridad a la presentación de la demanda y al inicio del proceso jurisdiccional la parte interesada se encontraría facultada para continuar con la discusión en sede administrativa de un acto administrativo de carácter definitivo, situación a todas luces improcedente y que difiere a los eventos en que los recursos se radican con anterioridad a la radicación del medio de control.

En conclusión, se negará el recurso de reposición formulado por la entidad accionante en contra del auto que declaró probada la excepción de inepta demanda por el incumplimiento del requisito de procedibilidad consagrado en el numeral 2 del artículo 161 del CPACA consistente en la interposición de los recursos obligatorios de ley y en consecuencia se concederá el recurso de apelación presentado de forma subsidiaria ante el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca.

En mérito de lo expuesto se,

RESUELVE:

PRIMERO: NO REPONER PARA REVOCAR el auto interlocutorio N° 131 de 25 de marzo de 2021 que declaró probada la excepción de inepta demanda por falta de

agotamiento del requisito de procedibilidad consagrado en el numeral 2 del artículo 161 del CPACA.

SEGUNDO: CONCEDER ante el Tribunal Administrativo del Valle de Cauca el recurso de apelación formulado por la parte accionante en contra del auto interlocutorio N° 131 de 25 de marzo de 2021.

La Secretaría del Despacho remitirá el expediente al superior para el trámite del recurso.

TERCERO: Este juzgado acatando el deber consagrado en el artículo 46 de ley 2080 de 2021 que modificó el artículo 186 del CPACA, comunica los canales digitales del despacho y su Oficina de Apoyo, de la siguiente manera:

- ✓ **Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Cali:**
Correo electrónico: adm01cali@cendoj.ramajudicial.gov.co
Teléfono: (2) 8962433
- ✓ **Ministerio Público – Procuraduría Judicial 57**
Correo electrónico: procjudadm57@procuraduria.gov.co
- ✓ **Radicación de procesos ordinarios:**
repartoadtivoscali@cendoj.ramajudicial.gov.co
- ✓ **Radicación memoriales:**
of02admcali@cendoj.ramajudicial.gov.co
- ✓ **Radicación de tutelas y habeas corpus:** URL
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/TutelaEnLinea>

Las líneas telefónicas de la Oficina de Apoyo de los Juzgados Administrativos de Cali son:

Teléfonos: (2) 896-24-12
(2) 896-24-11

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

PAOLA ANDREA GARTNER HENAO
JUEZ

Firmado Por:

PAOLA ANDREA GARTNER HENAO
JUEZ
JUZGADO 001 ADMINISTRATIVO ORAL DE LA CIUDAD DE CALI-VALLE DEL CAUCA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: 3510598fd801f92f6ceea084c1717309743a9eb8975671e6764afc24a2cb7c03

Documento generado en 27/05/2021 02:43:52 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>