

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**JUZGADO CUARENTA ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.**

Bogotá D.C., veintiséis (26) de julio de dos mil veintiuno (2021)

Expediente:	11001333704020210012200
Demandante:	TRANS ARAMA S.A.S EN REORGANIZACION
Demandado:	DIAN
Asunto:	RECHAZA DEMANDA DE PLANO POR INDEBIDO AGOTAMIENTO DE LA SEDE ADMINISTRATIVA

I. ANTECEDENTES

El 01 de junio de 2021, el Juzgado 40 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá recibió por reparto el presente proceso por parte de la Oficina de Apoyo de los Juzgado Administrativos del Circuito Judicial de Bogotá, en el cual la empresa demandante pretende la nulidad del siguiente acto administrativo expedido por la DIAN:

- Resolución No. 012412020000031 del 12 de noviembre de 2020 por medio de la cual impuso a la sociedad Trans Arama SAS sanción por no declarar por un valor \$49.717.460, debido a que no presentó ni pago la declaración de retención en la fuente del periodo 4 del año gravable de 2018.

Para sustentar la nulidad de este acto, esgrime que la DIAN debió cobrar esa sanción dentro del proceso de reorganización contemplado en la Ley 1116 de 2006.

El 15 de junio de 2021, el juzgado emitió auto previo a admitir, a través del cual solicitó a la empresa Trans Arama SAS un informe acerca de si el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho se dirige exclusivamente contra la Resolución No. 012412020000031 del 12 de noviembre de 2020, o también en contra del Auto Inadmisorio No.012012021000013 de 26 de febrero del 2021. Lo anterior con el objeto de identificar si se agotó en debida forma la sede administrativa y si se busca aplicar la figura del *per saltum*.

El 22 de junio de 2021, la empresa accionante manifestó “que solo se ejercerá el control de nulidad y restablecimiento de derecho de la Resolución No. 012412020000031 del 12 de Noviembre de 2020, conforme a lo expuesto en la demanda”.

II. CONSIDERACIONES

Bajo el marco expuesto en los hechos y pretensiones planteadas, el juzgado debe resolver si la empresa Trans Arama SAS tenía la obligación de presentar el recurso de reconsideración contra el acto sancionatorio, o por el contrario, aplica la figura del *per saltum*.

Al punto, es relevante traer a colación el contenido del numeral 2 del artículo 161 del CPACA, modificado por el artículo 34 de la Ley 2080 de 2021, que contempla que para demandar un acto administrativo de carácter particular es necesario e indispensable que se hayan ejercido y decidido los recursos que de acuerdo con la ley fueran obligatorios.

En materia tributaria, el artículo 720 del E.T dispone que contra las resoluciones que impongan sanciones y demás actos producidos por la DIAN procede el recurso de reconsideración dentro de los dos meses siguientes a la notificación del respectivo acto. Excepcionalmente, cuando se atienda el requerimiento especial en debida forma, se puede prescindir del recurso de reconsideración contra la liquidación oficial y acudir directamente ante la jurisdicción contencioso administrativa dentro de los 4 meses siguiente a la notificación del acto liquidatorio.

El análisis integral y sistemático de los artículos 162 del CPACA y 720 del ET permite encontrar dos escenarios distintos: i) la obligación de presentar el recurso de reconsideración para agotar la sede administrativa y acudir a la jurisdicción contenciosa administrativa; ii) la posibilidad de prescindir de este recurso y demandar la liquidación oficial de revisión directamente ante esta jurisdicción.

En relación con la primera hipótesis normativa, la doctrina especializada¹ ha precisado “La demanda debe atacar la legalidad de los actos administrativos definitivos como liquidaciones oficiales o las resoluciones de imposición de sanciones, y paralelamente, debe comprender las resoluciones que resolvieron la vía gubernativa. Como se advierte el Consejo de Estado, Sección Cuarta, en sentencia del 2 de noviembre de 2001, Exp.12379²”.

¹ Piza Rodríguez, Julio Roberto y Marín Elizalde, Mauricio. “Control judicial de los actos de la administración tributaria”. En Julio Roberto Piza (ed) “*Teoría del procedimiento tributario Colombia: Una visión crítica*”. Bogotá. Universidad Externado de Colombia, 1 edición, 2017, p.323.

² “Para que se conforme una verdadera relación procesal y pueda cumplirse el objeto de la demanda, esto es, el restablecimiento del derecho como consecuencia de la declaratoria de nulidad, en el evento de que el acto principal haya sido objeto de recursos, las decisiones que los resuelvan, sea que lo modifiquen o confirmen, deberán demandarse conjuntamente con aquél, pues todos ellos constituyen una unidad inescindible de contenido y de fin que materializa la voluntad de la Administración” (Destacado del Juzgado).

Respecto al segundo escenario, la doctrina especializada³ en materia tributaria ha sostenido:

El procedimiento administrativo tributario prevé la posibilidad de acudir directamente ante la jurisdicción de lo contencioso, omitiendo el recurso de reconsideración, esta posibilidad se establece en el parágrafo del artículo 730 del E.T para aquellos eventos donde el sujeto pasivo atendió “en debida forma” el requerimiento especial, pero sus argumentos no fueron aceptados por la administración tributaria, y, por tanto, le fue notificada una resolución confirmando la liquidación correspondiente.

Esto último pone de presente que el agotamiento de los recursos de la actuación administrativa *per saltum* tiene ocurrencia cuando se trata de un acto de determinación oficial del impuesto, en el que el requerimiento especial es presupuesto de procedencia. Se trata de una hipótesis regulada, específicamente, para las liquidaciones oficiales de revisión, únicas respecto de las cuales el requerimiento especial es requisito para su expedición, no siendo por esto válido aplicar la figura en otro tipo de liquidaciones, ni frente a los actos sancionatorios o las resoluciones que ordena el reintegro de sumas devueltas (Subrayas del Juzgado).

De lo reseñado, se colige que la demanda *per saltum* solo está regulada para las liquidaciones oficiales de revisión, respecto de las cuales se exige el requerimiento especial, lo que significa que no aplica para actos sancionatorios, a los que precede un pliego de cargos.

Esta tesis es corroborada de manera amplia y precisa por la jurisprudencia contenciosa administrativa:

El recurso de reconsideración tiene el carácter de obligatorio, vale decir que debe interponerse como requisito para agotar debidamente la vía gubernativa y así cumplir con este presupuesto procesal de la acción.

(...)

Frente a la conducta asumida por la sociedad actora, la Sala no encuentra razón que justifique que, una vez recibidas las copias de los actos el 24 de junio de 2002 proceda a interponer la demanda sin agotar previamente la vía gubernativa, alegando la aplicación del parágrafo del artículo 720 del Estatuto Tributario. En este caso no es posible demandar directamente ante la jurisdicción, pues no se reúnen los presupuestos consagrados en la norma la cual consagra como presupuesto que “se hubiere atendido en debida forma el requerimiento especial y no obstante se practique liquidación oficial”, pues está prevista exclusivamente para aquellos procesos de determinación oficial de tributos y no para situaciones como la discutida referida únicamente a la imposición de una sanción en la cual no existe “requerimiento especial” sino pliego de cargos como actuación previa a la resolución sanción

La resolución sanción no carecía de recursos, pues contra la misma procedía únicamente el recurso de reconsideración previsto en el artículo 720 del Estatuto Tributario, toda vez que no se interpuso, evidentemente no se produjo el agotamiento de la vía gubernativa, ni de suyo, pudo existir el acto expreso o presunto referido a dicho recurso susceptible de demanda ante la jurisdicción, en los términos del artículo 135 del código Contencioso Administrativo (Consejo de Estado, Sección Cuarta, sentencia de diecinueve (19) de abril de dos mil siete (2007), Radicación número: 25000-23-27-000-2002-01504-01(15637), C.P: Ligia Lopez Díaz).

Del apartado jurisprudencial citado, se deduce que como el recurso de reconsideración es obligatorio para acceder a la jurisdicción, no es admisible interponer la demanda sin agotar la sede administrativa, teniendo en cuenta que la *per saltum* solo está prevista para procesos de determinación oficial de tributos, no para la imposición de una

³ Ib., p.278.

sanción, en la cual no existe un requerimiento especial, sino un pliego de cargos. En este caso, el Alto Tribunal estableció que contra la resolución sanción procedía el recurso de reconsideración previsto en el artículo 720 del ET, pero como no se interpuso no se agotó la sede administrativa.

Asimismo, el Consejo de Estado, en reciente jurisprudencia⁴, precisó que el rechazo a la demanda no restringe el acceso a la administración de justicia, toda vez que la falta de agotamiento del recurso de reconsideración, que es un presupuesto procesal de la acción, impide dar curso a la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho.

Adicionalmente, el Máximo Órgano de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo⁵ matizó que “ La extemporaneidad en la interposición del recurso de reconsideración... surte el mismo efecto que la no presentación” y que tampoco es necesario demandar la nulidad del acto que inadmitió por extemporáneo el recurso de reconsideración, salvo, si el contribuyente busca discutir la decisión del rechazo.

En el caso bajo estudio, están probados los siguientes hechos:

-El 12 de noviembre de 2020, la DIAN profirió la Resolución No. 012412020000031, por medio de la cual impuso a la sociedad Trans Arama SAS sanción por no declarar por un valor \$49.717.460, debido a que no presentó ni pago la declaración de retención en la fuente del periodo 4 del año gravable de 2018.

En el artículo 4 de dicho acto, se precisó “Contra la presente Resolución procede el recurso de reconsideración de que trata el artículo 720 del Estatuto Tributario, dentro del plazo de dos meses...”.

-El 12 de febrero de 2021, la empresa accionante presentó recurso de reconsideración en contra de la Resolución No. 012412020000031 del 12 de noviembre de 2020.

-El 26 de febrero de 2021, la DIAN expidió el Auto Inadmisorio No.012012021000013, por medio del cual inadmitió por extemporaneo el recurso de reconsideración presentado por la sociedad Trans Arama SA en Reorganización en contra del acto sancionatorio.

⁴ Consejo de Estado, Sección Cuarta, sentencia de doce de septiembre de 2019, Radicación número: 25000-23-37-000-2017-01708-01(24674), C.P: Julio Roberto Piza Rodríguez.

⁵ Consejo de Estado, Sección Cuarta, sentencia del octubre diez (10) de dos mil dieciséis (2016), Radicación número: 08001-23-31-000-2011-01252-01(20311), C.P: Jorge Octavio Ramírez Ramírez.

EXPEDIENTE No.
ACCIONANTE:
ACCIONADA:
ASUNTO:
ADMINISTRATIVA

11001333104020210012200
TRANS ARAMA S.A.S EN REORGANIZACION
DIAN
RECHAZA DEMANDA DE PLANO POR INDEBIDO AGOTAMIENTO DE LA SEDE

-La empresa accionante tanto en el escrito de demanda como en el informe aportado, a solicitud del juzgado, acepta que presentó el recurso de reconsideración de forma extemporánea, y por ende, el medio de control de nulidad y restablecimiento se dirige únicamente a desvirtuar la legalidad de la Resolución No. 012412020000031 del 12 de noviembre de 2020.

Al confrontar el contenido de la demanda, el informe aportado por la empresa accionante, la jurisprudencia aplicable y los hechos probados, está demostrado que la sociedad Trans Arama SAS en Reorganización no agotó el recurso administrativo obligatorio: el recurso de reconsideración contra la Resolución Sanción No. 012412020000031 del 12 de noviembre de 2020, sin que en este caso sea atendible la demanda *per saltum*, pues aplica solamente a las liquidaciones oficiales de revisión.

Esta situación es aceptada por el accionante, ya que estima que presentó el recurso de reconsideración de forma extemporáneo, lo que significa que este se entiende por no presentado, como lo explica la jurisprudencia citada anteriormente, máxime si TRANS ARAMA EN REORGANIZACIÓN no planteó ningún cargo en contra el Auto inadmisorio No. 012 012 021 000013 de 26 de febrero 2021 que resolvió que el recurso se interpuso de manera extemporánea.

Con sustento en lo expuesto, al tenor de las normas aplicables, el juzgado rechazará de plano la demanda presentada por la empresa Trans Arama SAS por indebido agotamiento de la sede administrativa⁶: no presentar el recurso obligatorio de reconsideración, por lo cual, al ser un presupuesto procesal de la acción, impide al demandante acudir al control jurisdiccional de la Resolución Sanción No. 012412020000031 del 12 de noviembre de 2020.

Por lo expuesto, el Juzgado 40 Administrativo del Circuito de Bogotá,

RESUELVE:

PRIMERO: RECHAZAR DE PLANO la demanda presentada, mediante apoderado judicial, por la empresa TRANS ARAMA EN REORGANIZACIÓN, en consonancia con las razones expuestas en el proveído.

⁶De lo anterior se desprende que para acudir válidamente a la jurisdicción de lo contencioso administrativo, es necesario el agotamiento previo de la vía gubernativa; se trata, entonces, de un presupuesto procesal de la acción (Consejo de Estado, Sección Cuarta, sentencia del cinco (05) de julio de dos mil doce (2012), Radicación número: 15001-23-31-000-2008-00139-01(17916), C.P: Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez) (Subrayas del Juzgado).

EXPEDIENTE No.
ACCIONANTE:
ACCIONADA:
ASUNTO:
ADMINISTRATIVA

11001333104020210012200
TRANS ARAMA S.A.S EN REORGANIZACION
DIAN
RECHAZA DEMANDA DE PLANO POR INDEBIDO AGOTAMIENTO DE LA SEDE

SEGUNDO: Para efectos de esta providencia, se reconoce personería al abogado **CARLOS ANDRES FANDIÑO ARISTIZABAL**, identificado con la cédula de ciudadanía Núm 80.23.540 de Bogotá y tarjeta profesional No. 165.903 del Consejo Superior de la Judicatura, para actuar como apoderado de la empresa TRANS ARAMA EN REORGANIZACIÓN.

TERCERO: En firme esta providencia, archívese el expediente, previa devolución de los anexos, sin necesidad de desglose.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

TERESA DE JESÚS MONTAÑA GONZÁLEZ
JUEZA

D.M.D.S
AI.-VII-623

Firmado Por:

TERESA DE JESUS MONTAÑA GONZALEZ

JUEZ

JUZGADO 040 ADMINISTRATIVO DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-SANTAFE DE BOGOTA D.C.,

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:

3f7994dc8bf88a619883330a3a70ee9aa341c620688ed3c2bb2a3b2784c27725

Documento generado en 26/07/2021 06:34:37 PM

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