



199

Señores

TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL ATLÁNTICO-SECCION B

M.P. Dr. LUIS EDUARDO CERRA JIMENEZ

des02taatl@cendoj.ramajudicial.gov.co - ventanillad02tadmatl@cendoj.ramajudicial.gov.co

En Su Despacho

RADICACION:	2019-00259-C
MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE:	INVERSIONES EURO S.A.
DEMANDADO:	MUNICIPIO DE SOLEDAD
ASUNTO:	CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

El suscrito, **HUGO PRADA LOZADA**, identificado con cédula de ciudadanía No. 13.871.094 y Tarjeta Profesional No. 147.175 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi condición de **JEFE DE LA OFICINA JURÍDICA DEL MUNICIPIO DE SOLEDAD**, de acuerdo con el Acta de Posesión No. 029 del 27 de enero de 2020¹ y el Decreto No. 418 de 8 de noviembre de 2017², por medio del cual se le delegan las funciones de representación judicial y extrajudicial del ente territorial, acudo ante su despacho respetuosamente, estando dentro del término legal para CONTESTAR los hechos, las pretensiones y, adicionalmente presentar excepciones así:

1. OPORTUNIDAD PROCESAL PARA PRESENTAR CONTESTACIÓN

El pasado 31 de enero de 2020, el despacho judicial de conocimiento notificó personalmente el auto admisorio de la demanda, mediante mensaje dirigido al buzón electrónico para notificaciones judiciales del municipio de Soledad (Atlántico), en los términos del artículo 199 del CPACA. Así mismo, dispuso correr traslado de la demanda por el término de treinta días (30) días según lo dispuesto en el artículo 172 del CPACA, término que se cumplía el 21 de abril de 2020.

Teniendo en cuenta que con ocasión de la pandemia originada por la COVID-19, el Consejo Superior de la Judicatura mediante los acuerdos PCSJA20-11517, PCSJA20-11521, PCSJA20-11526, PCSJA20-11532, PCSJA20-11546, PCSJA20-11549, PCSJA20-11556 y PCSJA20-11567 suspendió los términos judiciales desde el 16 de marzo hasta el 30 de junio de 2020, el suscrito se permite presentar la contestación de la demanda una vez el Consejo Superior de la Judicatura mediante el acuerdo PCSJA20-11567 ordenó

¹ Por medio de la cual se toma posesión como Jefe de la Oficina Jurídica.

² Por medio de la cual se delegan unas funciones en el Jefe de la Oficina Jurídica.



levantar la suspensión de términos judiciales a partir del 1 de julio del presente año, estando entonces dentro de la oportunidad procesal para hacerlo.

2. A LOS HECHOS:

AL PRIMERO: ES CIERTO. El Honorable Concejo Municipal de Soledad consagró la mencionada exención en el Acuerdo N° 211 de 2016, como bien lo señala el actor para la nuevas empresas creadas en el municipio de Soledad.

AL SEGUNDO: ES CIERTO. La empresa INVERSIONES EURO S.A, tiene su domicilio principal en la ciudad de Itagüí (Antioquia), ciudad donde fue creada el 10 de junio de 2004 y, desarrolla su objeto social, bajo el NIT. 811045607-6.

AL TERCERO: NO ES CIERTO. La sociedad INVERSIONES EURO S.A., matriculó un nuevo establecimiento de comercio en el municipio de Soledad, denominado EURO CARNAVAL para desarrollar los fines de la empresa principal en este caso INVERSIONES EURO S.A., que se encuentra definido por el estatuto mercantil *“como un conjunto de bienes organizados por el empresario para realizar los fines de la empresa. Una misma persona podrá tener varios establecimientos de comercio y, a su vez, un solo establecimiento de comercio podrá pertenecer a varias personas, y destinarse al desarrollo de varias actividades comerciales”*.³

De la simple lectura de la norma antes invocada se colige que el establecimiento de comercio es un conjunto de bienes organizados por el empresario en un sitio determinado para el desarrollo de sus actividades económicas, tales como supermercados, almacenes, bodegas, fabricas, plantas industriales.

Por tanto, la SOCIEDAD INVERSIONES EURO S.A. se convirtió en empresa desde la inscripción de su registro mercantil en el Municipio de Itagüí (Antioquia) y, es la propietaria del mencionado establecimiento de comercio, que se le dio apertura en el Municipio de Soledad; tal como consta en el Registro Único Empresarial RUES, es decir que no puede considerarse como una nueva empresa diferente a la sociedad que lo establece.

AL CUARTO: NO ME CONSTA. Se mencionan en este hecho, unas adecuaciones físicas al establecimiento de comercio que no son relevantes para el proceso y peor aún, no obra dentro del expediente, prueba alguna de lo mencionado.

AL QUINTO: ES CIERTO. La empresa INVERSIONES EURO S.A. realiza la contratación de los trabajadores en calidad de empleador tal como lo manifiesta el actor dejando ver que EURO CARNAVAL es solo un establecimiento comercial que desarrolla los fines de

³ Artículo 515 del Código de Comercio.



200

la empresa en este caso, INVERSIONES EURO S.A, identificada con NIT. 811045607-6 y establecida desde el año 2004 en la ciudad de Itagüí (Antioquia), dado que dicho establecimiento no tiene la capacidad de contratar.

AL SEXTO: NO ME CONSTA. El actor realiza enunciaciones fácticas de gastos o actividades publicitarias desplegadas, que se refieren exclusivamente a la sociedad INVERSIONES EURO S.A.

AL SÉPTIMO: NO ME CONSTA. En el sentido de la solicitud presentada por la empresa INVERSIONES EURO S.A. a la Alcaldía de Soledad, quien es la encargada de los pagos de las contribuciones del establecimiento de comercio abierto al público en el municipio, no obra dentro del expediente del traslado ya que esta fue entregada sin anexos. Por tanto, debe probarlo la demandante.

Ahora bien, con respecto a la exención a la cual se hace referencia, NO ES CIERTO que esta sociedad sea beneficiaria de la exención consagrada en el citado Acuerdo, debido a que la empresa no fue creada en el Municipio de Soledad, en el presente caso estamos frente a una simple apertura de un establecimiento de comercio el cual se encuentra sometido a este impuesto que se encarga de desarrollar los fines de esta sociedad.

AL OCTAVO: NO ME CONSTA. No obra dentro del expediente prueba de lo mencionado por la parte actora. Ahora bien, en caso de que haya sido resuelta en el sentido mencionado, se hizo, en cumplimiento a lo que establecen la normatividad vigente.

AL NOVENO: NO ME CONSTA. Debe probarse plenamente.⁴

AL DÉCIMO: ES CIERTO. La parte actora cumplió con el deber legal de realizar la contribución estipulada.

AL DÉCIMO PRIMERO: NO ME CONSTA. Debe ser probado plenamente. El actor realiza enunciaciones subjetivas, basadas en futuras proyecciones que no tienen ningún fundamento fáctico, ni jurídico y, no son relevantes para la litis.

3. PRONUNCIAMIENTO A LAS PRETENSIONES

Me opongo a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, conforme a los siguientes argumentos:

⁴ No fue posible acceder al traslado de la demanda con sus anexos para corroborar lo enunciado por la parte actora en este hecho.



1. La sociedad INVERSIONES EURO S.A., fue constituida el 10 de marzo de 2004, bajo el NIT 811045607-6, con domicilio social en la ciudad de Itagüí (Antioquia) donde tiene su domicilio social, es decir la sede principal donde realiza su actividad comercial y puede ser notificado.
2. La sociedad INVERSIONES EURO S.A, le dio apertura en abril de 2018 a un establecimiento de comercio en el municipio de Soledad denominado EURO CARNAVAL con el fin de desarrollar su negocio fuera de su domicilio principal.
3. El Acuerdo N.º 211 de 2016, expedido por el Concejo Municipal de Soledad, por el que se adopta el Estatuto Tributario del Ente Territorial, en su artículo 42, señala la exención del 100% del Impuesto de Industria y Comercio para las nuevas empresas que se creen en el municipio de Soledad, que generen más de 10 empleos permanentes en el municipio y de los cuales el 70% resida en la jurisdicción municipal de Soledad durante 2 años.
4. El Acuerdo antes mencionado, por lo menos en cuanto a la exención del impuesto de Industria y Comercio, no le es aplicable a la sociedad INVERSIONES EURO S.A, ya que no puede considerarse como una nueva empresa, ya que como se ha venido manifestando y, como consta en el Certificado de Existencia y Representación Legal de la sociedad, ésta fue creada desde el 2004 en el municipio de Itagüí (Antioquia).

Lo que hizo en el municipio de Soledad, en el año 2018, fue ampliar su actividad comercial, mediante la apertura de un establecimiento de comercio, denominado EURO CARNAVAL, con el fin de realizar una misma actividad económica.

5. No hay similitud entre empresa y establecimiento de comercio. Cuando se habla de la primera se hace referencia a la actividad económica, pensada, organizada y estructurada hacia la consecución de unos fines, mientras que el segundo hace referencia a los bienes materiales e inmateriales, muebles e inmuebles que el empresario organiza para efectos de ese fin.

Así las cosas, no puede considerarse EURO CARNAVAL, como una nueva empresa, sino un establecimiento de comercio matriculado en el municipio de Soledad, por INVERSIONES ESURO S.AS, en su calidad de propietario, tal como consta en el Certificado de Existencia y Representación Legal, expedido por la Cámara de Comercio de Barranquilla.

6. El Acuerdo Municipal N.º 023 de 2019, por medio del cual se aclaran, modifican o sustituyen varias disposiciones del Estatuto Tributario del Municipio de Soledad, en su artículo 10, numeral 2, literal d, señala que se entiende causado el impuesto de industria y comercio en el municipio de Soledad cuando la actividad se realice en



un establecimiento de comercio abierto al público o en puntos de ventas ubicados en la jurisdicción municipal, como lo es el establecimiento EURO CARNAVAL aperturado por INVERSIONES EURO S.A.S.

7. La Ley 14 de 1983, establece en su artículo 32 que el impuesto de industria y comercio *"recaerá en cuanto a materia imponible, sobre todas las actividades comerciales, industriales o de servicio que ejerzan o realicen en las respectivas jurisdicciones municipales, directa o indirectamente, por personas naturales, jurídicas o sociedades de hecho, ya sea que se cumplan en forma permanente u ocasional, en inmuebles determinados, con establecimientos de comercio o sin ellos"*.

La persona natural, jurídica o sociedad de hecho que ejerza directa o indirectamente dichas actividades, es sujeto pasivo del impuesto de industria y comercio. El hecho generador es el ejercicio de cualquiera de las actividades industriales, comerciales o de servicios, según la disposición citada.

De todo lo anterior, podemos concluir que la sociedad INVERSIONES EURO S.A, es sujeto pasivo del impuesto de Industria y comercio.

8. El acto administrativo mediante el cual se negaron los beneficios solicitados por la parte actora se encuentra expedido de conformidad con las leyes que regulan la materia.

Por las anteriores razones solicito a usted, Honorable Magistrado, con el respeto y consideración que merece, se sirva desestimar todas y cada una de las pretensiones planteadas en la demanda.

4. FUNDAMENTACIÓN FÁCTICA Y JURÍDICA DE LA DEFENSA

4.1. AL ESTABLECIMIENTO DE COMERCIO EURO CARNAVAL NO LE ES APLICABLE LA EXENCIÓN DEL IMPUESTO DE INDUSTRIA Y COMERCIO SEÑALADO EN EL ACUERDO N° 211 DE 2016, EXPEDIDO POR EL CONCEJO MUNICIPAL DE SOLEDAD, AL NO CUMPLIR CON LOS REQUISITOS SEÑALADOS.

Como primera medida, debemos señalar que, en el caso que nos ocupa no hay lugar a la devolución del pago realizado del impuesto de Industria y comercio solicitado por INVERSIONES EURO S. A., a título de restablecimiento del derecho, en razón a que como se ha venido argumentando, no le es aplicable la exención de dicho impuesto dado que no cumple con los presupuestos señalados en el artículo 42 del Acuerdo N.º 211 de 2016 expedido por el Concejo Municipal de Soledad, que señala:



***ARTICULO 42. EXENCIONES.**

Estarán exentos del impuesto de Industria y Comercio, en las condiciones que señálenlos siguientes contribuyentes:

- a) Las nuevas empresas comerciales y de servicios que se creen en el Municipio de Soledad y que generen diez (10) o más empleos directos de carácter permanente, de las cuales el 70% resida en la jurisdicción municipal de soledad, tendrán una exención del 100% durante dos (2) años.
- b) Las nuevas empresas Industriales, que se creen en el Municipio de soledad y que generen diez (10) o más empleos directos de carácter permanente, de los cuales el 70% resida en la jurisdicción municipal de soledad, tendrán una exención del 100% durante cinco (5) años." (negrilla y subrayado fuera del texto)

Dicha exención está consagrada para las nuevas empresas creadas en el Municipio de Soledad y, como se encuentra probado, con el Certificado de Registro Mercantil aportado, EURO CARNAVAL es un establecimiento de comercio aperturado en el municipio de Soledad, cuyo domicilio principal es la ciudad de Itagüí (Antioquia), esto es lugar del asiento principal de sus negocios, así su apertura se dio con el objetivo principal de desarrollar los fines de la empresa INVERSIONES EURO S.A., creada en el Municipio de Itagüí (Antioquia) en el 2004, sociedad que es su propietaria y sobre quien recae las obligaciones laborales, tributarias, comerciales.

4.2. EURO CARNAVAL NO ES UNA NUEVA EMPRESA, ES UN ESTABLECIMIENTO DE COMERCIO QUE DESARROLLA LOS FINES DE LA SOCIEDAD INVERSIONES EURO S.A.

El artículo 25 C.Co. ha definido la empresa como "*toda actividad económica organizada para la producción, transformación, circulación, administración o custodia de bienes, o para la prestación de servicios*"; en esa medida, la empresa implicará la organización de dos factores de producción, a saber, el capital y el trabajo, los cuales se unen para la consecución de una finalidad común establecida por el empresario como titular de la empresa, esto es, el desarrollo de una actividad económica, para lo cual se vale de uno o más establecimientos de comercio entendidos estos como el conjunto de bienes organizados por el empresario para llevar a cabo los fines de la empresa.

Así las cosas, existen diferencias conceptuales entre empresario, empresa y establecimiento de comercio.

De una parte, puede decirse que el empresario es el sujeto de derecho, que en desarrollo de la empresa es titular de la universalidad de bienes corporales e incorporeales que conforman el establecimiento de comercio, por lo que le corresponde a él, el cumplimiento de las obligaciones referidas al establecimiento, con independencia de si



102

este es o no propietario de dichos bienes, pues basta simplemente "con que éste tenga con respecto a cada uno de los bienes que integran el establecimiento un título que jurídicamente lo faculte para utilizarlo, conjuntamente con los demás bienes, para la explotación de la empresa" por ser el comerciante quien asume los riesgos propios del desarrollo de la empresa.

Lo anterior, por cuanto lo que convierte a un conjunto de bienes en un establecimiento de comercio es precisamente esa organización destinada a realizar los fines de la empresa, con independencia de si los mismos pertenecen o no al empresario. Esta afirmación encuentra su sustento en el artículo 515 C.Co., en donde al definir el concepto de establecimiento de comercio no se alude a los bienes del empresario sino a los bienes organizados por este.

"Artículo 515 del Código de Comercio. Se entiende por establecimiento de comercio un conjunto de bienes organizados por el empresario para realizar los fines de la empresa. Una misma persona podrá tener varios establecimientos de comercio, y, a su vez, un solo establecimiento de comercio podrá pertenecer a varias personas, y destinarse al desarrollo de diversas actividades comerciales." (subrayado fuera del texto)

Entonces tenemos que el establecimiento de comercio, es el Conjunto de bienes organizados por el empresario para realizar los fines de la empresa, por tanto una misma persona podrá tener varios establecimientos de comercio y, a su vez, un solo establecimiento de comercio podrá pertenecer a varias personas, y destinarse a diversas actividades comerciales por el empresario para desarrollar y cumplir los fines de la empresa ejemplo: tiendas, supermercados, restaurantes, cafeterías, fábricas, almacenes, etc.

La empresa es concebida en el artículo 25 del Código de Comercio, como una actividad económica organizada realizada a través de uno o varios establecimientos así:

"Artículo 25. Se entenderá por empresa toda actividad económica organizada para la producción, transformación, circulación, administración o custodia de bienes, o para la prestación de servicios. Dicha actividad se realizará a través de uno o más establecimientos de comercio."

De lo anterior se puede colegir que la empresa es una actividad económica mientras que el establecimiento es una unidad técnica. Es factible que el empresario abra varios establecimientos de comercio para realizar una misma actividad económica, contingencia



en la cual la diversidad resulta o de la ubicación, o de las líneas de productos que se fabrican o distribuyen o de las enseñas que los identifican, o de los servicios que ellos prestan.

Por tanto, no hay similitud entre empresa y establecimiento de comercio. Cuando se habla de la primera, se hace referencia a la actividad económica, pensada, organizada y estructurada hacia la consecución de unos fines, mientras que el segundo -y como se ha anotado anteriormente- tiene relación es a los bienes materiales e inmateriales, muebles e inmuebles que el empresario organiza para efectos de ese fin.

De lo anterior tenemos que el establecimiento de comercio es una universalidad de bienes materiales, muebles e inmuebles que el empresario o comerciante organiza en bloque para efectos de desarrollar su actividad económica.

En este sentido INVERSIONES EURO S.A., en calidad de propietario de los diferentes establecimientos de comercio aperturados en el territorio nacional y más específicamente en el municipio de Soledad, desarrolla su actividad comercial, la cual se entiende como una unidad de materia, recayendo sobre aquel, las obligaciones civiles, laborales, comerciales y tributarias en calidad de contribuyente.

4.3. EURO CARNAVAL EN SU CALIDAD DE ESTABLECIMIENTO DE COMERCIO, ESTÁ OBLIGADO A PAGAR EL IMPUESTO DE INDUSTRIA Y COMERCIO EN EL MUNICIPIO DE SOLEDAD.

El Impuesto de Industria y Comercio (ICA) es un impuesto municipal que grava las actividades industriales, comerciales y de servicios en Colombia. Los contribuyentes deberán declarar y pagar dicho impuesto ante la Secretaría de Hacienda correspondiente a su distrito o municipio en las fechas establecidas aquellas personas, naturales o jurídicas, que ejerzan actividades de índole industrial, comercial o de servicios, ya sea que cuenten o no con un establecimiento físico para realizar dichas actividades.

La Ley 14 de 1983, parcialmente compilada en el Decreto 1333 de 1986, Código de Régimen Municipal, que es la columna vertebral de este impuesto, definió en su artículo 32 el hecho generador del impuesto de la siguiente manera:

“Artículo 32. <Artículo incorporado en el Decreto 1333 de 1986 como Artículo 195> El impuesto de Industria y Comercio recaerá en cuanto materia imponible, sobre todas las actividades comerciales, industriales y de servicio que ejerzan o realicen en las respectivas jurisdicciones municipales, directa o indirectamente, por personas naturales, jurídicas o sociedades de hecho, ya sea que se cumplan en forma permanente u ocasional, en inmuebles determinados, con establecimientos de comercio o sin ellos.”



2019

En consonancia con la norma transcrita, la persona natural, jurídica o sociedad de hecho que ejerza directa o indirectamente dichas actividades, es sujeto pasivo del impuesto de industria y comercio. Y el hecho generador es el ejercicio de cualquiera de las actividades industriales, comerciales o de servicios, según la disposición citada.

El Acuerdo Municipal N° 023 de 2019, por medio del cual se aclaran, modifican o sustituyen varias disposiciones del Estatuto Tributario del Municipio de Soledad, en su artículo 10 numeral 2, literal d, señala que se entiende causado el impuesto de industria y comercio en el municipio de Soledad, cuando la actividad se realice en un establecimiento de comercio abierto al público o en puntos de ventas ubicados en la jurisdicción municipal enunciado de la siguiente forma:

“Artículo 10. Adiciónese el artículo 30-1 del acuerdo 2011 de 2016, el cual quedara de la siguiente manera:

Artículo 30-1. Territorialidad del Impuesto de Industria y comercio en el Municipio de Soledad, se tendrán en cuenta las siguientes reglas

1.(...)

2. En la actividad comercial se tendrá en cuenta las siguientes reglas:

a.) En ventas directas al consumidor a través de correo, catálogos, compras en línea, televentas y ventas electrónicas, se entenderán gravadas en el municipio que correspondan al lugar de despacho de la mercancía.

b) Si la actividad se realiza sin establecimiento de comercio y/o punto de venta, se entenderá realizada en el Municipio de soledad cuando sea dentro de esta jurisdicción en donde se perfeccione la venta, es decir, donde se convienen el precio y la cosa vendida.

c) Cuando los ingresos operacionales percibidos por el sector financiero sean generados por los servicios prestados a personas naturales o jurídicas en el Municipio de soledad, cuando en este opere la principal, sucursal, agencia u oficinas abiertas al público.

d) Se entenderá realizada en el municipio de Soledad cuando la actividad se realice en un establecimiento de comercio abierto al público o en puntos de ventas, ubicados en la jurisdicción Municipal.

(...)”

De acuerdo con los artículos citados, están gravados con el impuesto de industria y comercio los ingresos que provengan de la realización de actividades industriales, comerciales y de servicios, ya sea que se cumplan en forma permanente u ocasional, con establecimientos de comercio o sin ellos y que utilicen los recursos físicos situados dentro de la jurisdicción del municipio de Soledad.

Por tanto la sociedad Inversiones EURO S.A es sujeto pasivo del impuesto de Industria y comercio en el municipio de soledad por las actividades comerciales realizadas a través de su establecimiento de comercio EURO CARNAVAL.



4.4. PRESUNCIÓN DE LEGALIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO DEMANDADO.

En la medida en que todo acto administrativo goza de una presunción de legalidad, corresponde al demandante desvirtuarla. No obstante, la parte actora no planteó ningún argumento valedero que desvirtúe dicha presunción y, dentro del concepto de la violación, no establece de forma clara y concisa, como debería hacerlo, en qué consiste la supuesta violación del orden jurídico que esta alega, ni aporta pruebas que sustenten la causal de nulidad alegada.

Como es bien sabido, la jurisdicción administrativa se ha definido por la jurisprudencia y la doctrina como de justicia rogada, de manera que el demandante debe exponer de manera clara y concreta las causales de nulidad, esto es en el concepto de la violación, en las que considera incurrió la administración, al expedir el acto administrativo, para así poder solicitar al juez administrativo que anule dicho acto.

De no hacerlo, como efectivamente ocurre en este caso, no existen razones para fundar la posible anulación del acto administrativo demandado; el cual ha sido objeto de análisis en este documento.

5. EXCEPCIONES

Sin que ello constituya una aceptación de los hechos de la demanda, presento ante usted las siguientes excepciones:

5.1 EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD

En general, tanto la doctrina como la jurisprudencia coinciden en afirmar que la caducidad es una institución jurídico-procesal mediante la cual el legislador limita en el tiempo el derecho que tiene toda persona de acceder a la jurisdicción con el fin de obtener pronta y cumplida justicia.

En particular, para el caso de las acciones contencioso-administrativas, dicho fenómeno acontece por causa de la inercia de los interesados para acudir a la jurisdicción dentro de los plazos señalados en la ley con el fin de obtener el restablecimiento de sus derechos o la reparación de los daños antijurídicos imputables al Estado.

El artículo 169 del CPACA dispone que la demanda será rechazada cuando: "(i) **hubiere operado la caducidad, (ii) al ser inadmitida no hubiere sido corregida en la oportunidad legal y (iii) el asunto no sea pasible de control jurisdiccional.**"



En relación con la oportunidad para incoar el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, previsto en el artículo 138 del CPACA, el artículo 164 (numeral 2, letra d) prescribe que cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, salvo las excepciones establecidas en otras disposiciones legales. Y en caso de haber sido presentada solicitud de conciliación extrajudicial, el referido término de caducidad de cuatro (4) meses se suspende hasta cuando concorra cualquiera de las circunstancias enunciadas en el artículo 3º del Decreto 1716 de 2009.

Sobre el mismo fenómeno jurídico, la doctrina con fundamento en la jurisprudencia enseña lo siguiente:

"Ha sostenido en forma reiterada el Consejo de Estado que la caducidad cuando aparezca clara, desde un principio deberá decretarse en el primer auto que se dicte dentro del proceso, por razones de economía procesal y de celeridad, ya que no tiene sentido que las partes se sometan a un debate costoso y de larga duración para terminar con una declaración de tal naturaleza... En cambio, cuando la caducidad no aparezca clara, bien porque se alegue falta de notificación o defectos en esta o se discuta la fecha del acaecimiento de los hechos, u otra circunstancia similar, deberá tramitarse el proceso, para luego en la sentencia, mediante el análisis del acervo probatorio, definir en primer término si la acción fue ejercitada en tiempo o no. El fenómeno de la caducidad, que constituye así una excepción de fondo, podrá ser motivo de alegación de parte o de declaratoria oficiosa"⁵

El Honorable Consejo de Estado, ha precisado sobre las consecuencias jurídicas que conllevan la ocurrencia del mencionado fenómeno y ha establecido:

"De otro lado, para garantizar la seguridad jurídica de los sujetos procesales, el legislador colombiano instituyó la figura de la caducidad, en los eventos en que determinadas acciones judiciales no se ejercen en un término específico, esquema que ha utilizado dentro del régimen del derecho público particularmente para las acciones que se tramitan ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa ... Las partes tienen la carga procesal de impulsar el litigio dentro de este plazo fijado por la ley, y de no hacerlo en tiempo, perderán la posibilidad de accionar ante la jurisdicción para hacer efectivo su derecho.

El fenómeno de la caducidad busca atacar la acción por haber sido impetrada tardíamente, impidiendo el surgimiento del proceso. Por esta razón, la efectividad del derecho que se persigue con su ejercicio puede verse afectada. La caducidad es una figura procesal que extingue la acción por el no ejercicio de la misma en el término

⁵ Carlos Betancur Jaramillo, Derecho Procesal Administrativo, Cuarta edición, Pag. 156



perentorio establecido por el legislador, y está consagrada por la necesidad que tiene el Estado de estabilizar las situaciones jurídicas. En el contencioso administrativo, el señalamiento de un plazo de carácter preclusivo, evita la incertidumbre que representa para la administración la revocación o anulación de sus actos, y se encuentra establecido en interés general de la colectividad que debe prevalecer sobre el individual de la persona afectada”⁶.

Así las cosas, de acuerdo con el acto del que se reclama la nulidad (Oficio No. SHI 0024448 de Noviembre 08 de 2018), fue notificado el día 16 de noviembre de 2018, disponía el afectado en el evento que se discutiese la necesidad de agotar vía administrativa o no, acudir ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativa en Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a su notificación, comunicación o ejecución, eso significa que una vez se cumple el término de caducidad se cierra la posibilidad de demandar el acto ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

Así las cosas el accionante no acudió en tiempo a la jurisdicción contenciosa administrativa, esto es, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a su notificación, comunicación o ejecución, operando dentro del presente proceso la caducidad de la acción.

5.2. INEPTITUD DE LA DEMANDA POR FALTA DE REQUISITOS PREVIOS ALA DEMANDA

Sea lo primero precisar que, la vía administrativa es un presupuesto indispensable para promover, ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho contra actos administrativos definitivos de carácter particular y concreto.

El numeral 2 del artículo 161 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo prevé como requisito de procedibilidad de la demanda de nulidad de un acto administrativo de carácter particular, que se hayan «*ejercido y decidido los recursos que de acuerdo con la ley fueren obligatorios*», lo que en materia tributaria se concreta con el recurso de reconsideración previsto en el artículo 720 del Estatuto Tributario.

Una vez decididos los recursos interpuestos en la actuación administrativa, el interesado queda facultado para acudir ante la jurisdicción administrativa y demandar el acto administrativo contrario a sus intereses. Por tanto, debió el interesado instaurar el recurso de reconsideración, si quería acudir posteriormente a la vía judicial, no obstante dicho

⁶ Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, Sentencia del 5 de Diciembre de 2006. C.P. Ruth Stella Correa Palacio. Rdo: 25000-23-26-000-1994-00044-01(13750)



recurso no fue presentado, tal como se puede verificar dentro del expediente y pruebas aportadas por el actor.

Así las cosas, no se cumple con un requisito previo a la demanda (presupuesto procesal de la acción), como es haber hecho uso de los recursos obligatorios, para el caso el recurso de apelación, por lo que ha de concluirse que estamos en frente de una ineptitud sustancial de la demanda.

5.3. EXCEPCIÓN DE COBRO DE LO NO DEBIDO

Complementariamente a la excepción antes señalada, es viable que se declare la excepción de fondo de cobro de lo no debido, pues de conformidad con los argumentos esbozados a lo largo de la presente contestación de demanda, quedó claro que no existe fundamento legal alguno que ordene o, más bien, que permita reconocer a la parte demandante la devolución de lo pagado en razón del impuesto de Industria y comercio a título de restablecimiento del derecho, pues el acto administrativo mediante el cual se niega dicha pretensión fue emitido en legal forma basada en la legislación aplicable y competente para el caso.

5.4. EXCEPCIÓN DE DE PRESCRIPCIÓN

El artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo permite el reconocimiento oficioso de la prescripción extintiva. De conformidad con la disposición transcrita, debe estudiarse en el presente asunto si ha operado o no, el fenómeno de la prescripción, cuestión que debe contarse a partir de la fecha en que la obligación se hace exigible, teniendo en cuenta que la interrupción del término, pero solo por un lapso igual, tiene lugar con el reclamo escrito del interesado, mediante el cual solicite el reconocimiento de la prestación pretendida y debidamente determinada.

6. OPOSICIÓN A LA ESTIMACIÓN RAZONADA DE LA CUANTÍA

Me opongo a la estimación de la cuantía efectuada por el demandante, en el sentido que este solicita a título de restablecimiento del derecho no solo lo pagado a efecto del impuesto de Industria y comercio, vigencia 2018, si no que hace una proyección futura hasta el mes de noviembre de 2020, solicitando así dineros que no están dentro del debate de la presente acción.



7. MEDIOS DE PRUEBA

DOCUMENTALES

Presento ante usted los siguientes medios documentales de prueba:

1. Decreto de Nombramiento y acta de posesión del Jefe de la Oficina Jurídica de la Alcaldía de Soledad.
2. Decreto de Delegación de funciones.
3. Certificado de matrícula de establecimiento de comercio EURO CARNAVAL, para determinar la calidad de establecimiento de propiedad de la sociedad INVERSIONES EURO.

8. NOTIFICACIONES

Para todos los efectos legales, el demandado recibe notificaciones en la Secretaría del Despacho o personalmente en el Km. 4, prolongación Murillo - Sede Granabastos, Local 6, Soledad - Atlántico y/o al correo electrónico ofijuridicanotificaciones@soledad-atlantico.gov.co.

Del Honorable Magistrado, atentamente,

(Original firmado)

HUGO PRADA LOZADA
C.C 13.871.094 de Bucaramanga
T.P No. 147.175 del C.S.J.