



**JUZGADO CUARENTA Y DOS ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE
BOGOTÁ - SECCIÓN CUARTA**

Bogotá D.C., diecinueve (19) de julio dos mil diecinueve (2019).

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del derecho.
Radicación: 110013337042 2017 00122 00
Demandante: CLÍNICA MARLY S.A.
Demandado: DIRECCIÓN DISTRITAL DE IMPUESTOS

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

1.- DESCRIPCIÓN

1.1. TEMA DE DECISIÓN

Agotado el trámite procesal correspondiente, procede el Despacho a proferir sentencia de primera instancia dentro del proceso de referencia.

1.1.1. ELEMENTOS DE LA PRETENSIÓN

PARTES

Demandante: CLÍNICA MARLY S.A., identificada con NIT 860.002.541-2.

Demandada: DIRECCIÓN DISTRITAL DE IMPUESTOS DE BOGOTÁ, identificada con NIT 899.999.061-9.

OBJETO

Declaraciones y condenas

La parte actora solicita se declare la nulidad de los siguientes actos administrativos:

i) Liquidación oficial de revisión Resolución No. 1182DDI005851 o LOR2016EE15914 del 15 de febrero de 2016, emitida por la oficina de liquidación de la Subdirección de Impuestos a la Propiedad de la Dirección Distrital de Impuestos de Bogotá, notificada el 17 de febrero de 2016, mediante la cual se determinó un mayor Impuesto Predial Unificado e impuso sanción por inexactitud, modificando la liquidación privada presentada por la Clínica de Marly S.A., en el año 2014, respecto del predio ubicado en la CL 50 No. 13-73 de Bogotá, identificado con chip nro. AAA0090SWWW.

ii) Resolución Nro. DDI005551 o 2017EE35033 del 14 de marzo de 2017, proferida por la oficina de Recursos Tributarios de la Subdirección Jurídico Tributaria de la Dirección Distrital de Impuestos de Bogotá, mediante la cual se resolvió un recurso de reconsideración presentado por la Clínica de Marly en contra de la resolución anterior.

Así mismo pide a título de restablecimiento: declarar que la declaración del Impuesto Predial Unificado del año 2014, ubicado en la CL 50 No. 13-73 de Bogotá, identificado con chip nro. AAA0090SWWW, presentada el 11 de abril de 2014, es correcta y no presenta inexactitudes.

FUNDAMENTOS DE LA PRETENSIÓN

Fundamentos fácticos:

1. La Clínica de Marly S.A, constituida mediante Escritura 4.420 del 31 de diciembre de 1928, es una persona jurídica de derecho privado dedicada a la prestación de servicios de salud.
2. El objeto social de la Clínica de Marly S.A., se circunscribe a la prestación de servicios que hacen parte del Sistema de Seguridad Social contemplada den la Ley 100 de 1993, y en desarrollo del mismo, la Clínica presta servicios de salud hospitalarios, médicos, quirúrgicos, radiológicos, farmacéuticos, entre

otros, de forma general y especializada y todos aquellos que le son propios a las instituciones de salud.

3. La Clínica de Marly S.A., se encuentra habilitada como un hospital o clínica con hospitalización según se puede verificar en el registro de habilitación del Ministerio de Salud.
4. El mes de enero de 2011 la Clínica de Marly S.A., adquirió el predio ubicado en la Calle 50 N. 13-73, identificado con CHIP AAA0090SWWW, fecha desde la cual ha sido destinado al archivo de documentos que la Clínica, como entidad dedicada a la prestación de servicios de salud que pertenece al Sistema Nacional de Salud, debe conservar de acuerdo a las obligaciones legales, esto es, el predio tiene un uso dotacional.
5. Desde el año 2012, la Clínica de Marly S.A., viene solicitando se corrijan los errores que la Unidad Administrativa de Catastro Distrital tiene en sus bases de datos, especialmente en relación al uso registrado y avalúo catastral de los predios de su propiedad.
6. Desde el año 2012, la declaración del impuesto predial del predio ubicado en la Calle 50 13 73, identificado con CHIP AAA0090SWWW se presenta, teniendo en cuenta su uso, el cual es dotacional.
7. La Clínica de Marly presentó el día 11 de abril de 2014, (Sticker 07203010014046) la liquidación del Impuesto Predial Unificado del año 2014, del predio ubicado en la Calle 50 13 73, identificado con CHIP AAA0090SWWW, propiedad de la Clínica de Marly S.A. liquidando el impuesto a una tarifa dotacional, correspondiente a 6,5 por mil, conforme a la realidad del mismo.
8. El 7 de julio de 2017, el Jefe de la Oficina de Fiscalización de la Subdirección de Impuestos a la Propiedad de la Dirección de Impuestos de Bogotá expidió el Requerimiento Especial 2015EE178533 (Expediente 201501200100042105), en relación con el Impuesto Predial Unificado del

año 2014, del predio ubicado en la Calle 50 13 73, identificado con CHIP AAA0090SWWW, bajo el argumento que la tarifa a la cual se debía haber liquidado el impuesto era de 9,5 por mil, correspondiente a un supuesto uso Comercial del Predio referenciado.

9. El 7 de octubre de 2015 la clínica, dio Respuesta al Requerimiento especial 2015EE178533 (Expediente 201501200100042105) desestimando la propuesta de la Oficina de Fiscalización.

10. El 17 de febrero de 2016, la clínica Marly fue notificada de la Liquidación Oficial de Revisión Resolución 1182DDI005851 o LOR2016EE15914, expedida por el Jefe de la Oficina de Liquidación de la Subdirección de Impuestos a la Propiedad de la Dirección de Impuestos de Bogotá, referente al Impuesto Predial Unificado del año 2014, del predio ubicado en la CL 50 13 73, identificado con CHIP AAA0090SWWW, mediante la cual se liquidó un Impuesto por \$7.588.000., para un mayor valor de \$2.321.000., e impuso una sanción por inexactitud de \$3.714.000., El mayor valor del impuesto liquidado se debe a que la Dirección de Impuestos se aplicó una tarifa de 9,5 por mil, correspondiente a un uso comercial que no corresponde al predio.

11. El 17 de abril de 2016, la Clínica de Marly S.A presentó Recurso de Reconsideración contra la Resolución 1182DDI005851 o LOR2016EE15914.

12. Mediante auto 2016EE76372, expedido por la Jefe de Oficina de Recursos Tributarios de la Subdirección Jurídico de la Dirección Distrital de impuestos de Bogotá, notificado el 27 de mayo de 2016, se inadmitió el recurso de reconsideración presentado contra Resolución 1182DDI005851 o LOR 2016EE15914, por la supuesta presentación extemporánea del recurso y porque no se acreditó la personería jurídica para actuar del Apoderado, no obstante, todas las actuaciones fueron realizadas por él.

13. Mediante auto 2016EE102127 del 21 de Junio de 2016 expedido por la jefe de Oficina de Recursos Tributarios de la Subdirección Jurídica de la

Dirección Distrital de Impuestos de Bogotá se admite el Recurso de Reconsideración contra la Resolución 1182DDI005851 o LOR2016EE15914 por considerar que sí había presentado de manera oportuna y de igual manera el apoderado si contaba con el requisito de personería para actuar.

14.El día 21 de marzo de 2017, fue recibida la citación para realizar la notificación personal del acto que resolvía el recurso de reconsideración presentado por la clínica, en contra la Liquidación Oficial de Revisión 1182DDI005851 o LOR 2016EE15914.

La citación señala que si no comparecía en el término de 10 días hábiles (esto es hasta el 4 de abril de 2017), el acto se notificaría por edicto que sería fijado por un término de 10 días hábiles (esto es hasta el 19 de abril de 2017).

15.El día 21 de abril de 2017, acudió a la sede de la Dirección Distrital de Impuestos donde se debería encontrar el edicto, sin embargo, no se encontró ninguno referido al asunto.

16.Con motivo de lo anterior, la actora solicitó copias auténticas del acto para conocer así el sentido del mismo.

17.Con motivo de la solicitud de copias auténticas por parte de la Clínica de Marly, el 25 de mayo de 2017 fue conocido el sentido del acto que resolvía el recurso de reconsideración presentado por la clínica en contra la Liquidación Oficial de Revisión 1182DDI005851 o LOR 2016EE15914 que corresponde a la Resolución DDI005551 o 2017EE35033 del 14 de Marzo del 2017, expedida por la Oficina de Recursos Tributarios de la Subdirección Jurídico Tributaria de la Dirección Distrital de Impuestos de Bogotá, mediante el cual, la Alcaldía resolvía de manera negativa el recurso de reconsideración presentado por la clínica en contra la Liquidación Oficial de Revisión 1182DDI005851 o LOR 2016EE15914, mediante la cual se confirmaba la Liquidación Oficial recurrida.

Fundamentos jurídicos:

Normas de rango legal:

- . Constitución Política, artículos 1, 2, 4, 6, 29, 83, 209, 338 y 363.
- . Estatuto Tributario, artículos 742 y 743.
- . Ley 1437 de 2011, artículo 69.
- . Acuerdo 105 de 2003, artículos 1 y 2.
- . Decreto Distrital 807 de 1993.

Concepto de violación:

1. Violación al debido proceso y derecho de defensa.

Expone en primera medida que la notificación se realizó de forma indebida, vulnerando los principios de publicidad, contradicción y debido proceso, toda vez que la fecha en el cual se debía desfijar el edicto, 21 de abril de 2017, no se encontró publicación alguna, por lo que se entiende que no fue notificado de forma adecuada.

Precisa que únicamente en el momento en que reciben las copias auténticas es que se descubre que el edicto se fijó y se desfijó un día antes al que debía realizarse la fijación y desfijación. Esto es, que la Secretaría de Hacienda no contó con 10 días hábiles desde el recibo de la citación, sino con 9 días, adelantando su actuación y privando a la Clínica del derecho de conocer el sentido del acto en la fecha que la ley dispone para hacerlo, que para el caso es el 21 de abril de 2017.

Igualmente menciona que se observa como la Administración no atendió en debida forma las respuestas, solicitudes y recursos presentados, pues no considera ni siquiera la posibilidad de verificar en su información lo errores que pueden presentar en los boletines catastrales, ni tampoco hace aplicación conforme a las normas aplicables, dejando de un lado las garantías constitucionales.

Así, señala el apoderado de la Clínica de Marly que en virtud del artículo 734 del Estatuto Tributario, la indebida notificación del acto administrativo se debe reconocer el silencio administrativo positivo referente al recurso de reconsideración y procede a

reconocer la nulidad del acto demandado y la liquidación privada presentada inicialmente por la demandante se encuentra vigente.

2. Los actos administrativos fueron expedidos con infracción de las normas.

Las resoluciones acusadas se profirieron en contra de la normatividad, debido a que no corresponde a la realidad, pues el bien ubicado en la CL 50 No. 13-73 de Bogotá, está destinado a un conjunto de depósitos, oficinas y consultorios que le sirven a la Clínica para instalar la documentación y materiales que la institución necesita prestar adecuadamente el servicio de salud.

Indica que, desde el año 2011, el inmueble no ha estado sometido a un uso comercial pues su uso corresponde hasta la fecha, a dotacional y por ende se aplica la tarifa de 6.5 por mil. A lo anterior, es incorrecta la aplicación de la tarifa liquidada por la Administración como incorrecto boletín y por tanto la Clínica de Marly no tenía obligación de liquidar y pagar el Impuesto Predial Unificado atendiendo al boletín Catastral sino a la realidad de su uso.

3. Falsa motivación.

La parte actora manifiesta que los actos administrativos demandados carecen de motivación y van en contra del principio de justicia y de equidad tributaria, así como el principio de realidad sobre la forma, en la medida que Administración desconoce la realidad física y jurídica, obligando a pagar un mayor impuesto y una sanción que es improcedente.

Por otra parte, señala que la demandada no tuvo en cuenta los argumentos presentados por la Clínica y contradice las mismas reglas citadas por la Oficina de Recursos Tributarios.

Finalmente, solicita se declaren probadas las excepciones propuestas y se ordene el archivo del expediente.

1.1.2. OPOSICIÓN

SECRETARÍA DE HACIENDA – DIRECCIÓN DISTRITAL DE IMPUESTOS (f. 78 a 91).

La apoderada de la entidad se pronuncia sobre cada uno de los hechos y argumenta en la contestación sobre cuales está conforme y sobre cuáles no.

Se opone a las pretensiones de nulidad de la demanda, por ser improcedentes, en razón a que se ajustan al ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso concreto.

Precisa que la litis se centra en determinar la legalidad de los actos administrativos, concretamente en determinar si, primero, con la notificación del fallo del recurso de reconsideración instaurado por la Clínica de Marly, la Administración derivó un silencio administrativo positivo, segundo, si para la vigencia fiscal del año 2014 el inmueble era un bien comercial o dotacional y tercero, si los actos administrativos están falsamente motivados, desconociendo el debido proceso y derecho a la defensa.

Con respecto a los problemas jurídicos establecidos por la demandada considera lo siguiente:

1. Silencio administrativo positivo.

Expresa el apoderado de la Administración Distrital que no operó, ni opera el silencio administrativo positivo, puesto que las resoluciones se notificaron en debida forma y dentro del término legal.

Precisa sobre la mencionada notificación y menciona que el recurso de reconsideración fue radicado el 18 de abril de 2016 y el fallo quedó debidamente notificado el 28 de abril de 2017. En el caso presente profirió un auto inadmisorio No. 2016EE767372 del 12 de mayo de 2016, frente a la cual el apoderado presentó recurso de reposición contra este el 13 de junio de 2016 con radicado nro. 2016ER51324, el cual fue resuelto mediante auto No. 2016EE102127 del 21 de junio de 2016 admitiendo el recurso de reconsideración, ya que se subsanó por el apoderado de la Clínica, por ende fue presentado el recurso en debida forma hasta el 22 de junio de 2016, por lo que el año que tenía la autoridad tributaria para fallar el recurso de reconsideración debe contarse desde el 22 de junio de 2016 y la

desfijación de edicto fue el 18 de abril de 2017. Al respecto cita el E.T., y trae a colación jurisprudencia sobre el presente tema.

Así mismo, afirma que el término para que el contribuyente, comparezca a notificarse personalmente de la providencia que resuelve el recurso es de 10 días, conforme al artículo 62 de la ley 4 de 1913, los cuales son hábiles. Sin embargo, debe tenerse en cuenta que la forma de computar dicho término varía, en tratándose de la resolución por la cual se falla un recurso tributario el término empieza a correr en la misma fecha de introducción al correo del aviso citatorio lo que implica que el día que acontece el hecho hace parte del plazo para computar la comparecencia del recurrente a las dependencias de la Dirección Distrital de Bogotá, para practicar la notificación personal.

2. El inmueble objeto del tributo era un bien comercial.

Sostiene que al momento de la causación del impuesto predial el inmueble registraba como destino catastral "*comercial/tipo a/corredor comercial*" y no dotacional, por ello fue que se aplicó la tarifa 9.5xMIL y no del 6.5xMIL, como lo hizo la demandante.

Para determinar si es un bien de uso comercial o dotacional, la demandada señala las condiciones de cada uno para determinar su destinación

Finalmente reitera que de acuerdo con la información oficial suministrada por la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital, se fiscalizó la vigencia del año 2014, respecto del predio ubicado en la Cl 50 No. 13-73, el cual registraba como destino "comercio en corredor comercial".

3. Motivación de los actos administrativos.

Sostiene que los actos administrativos están debidamente motivados, habida cuenta que en los considerandos se hizo expresa motivación de las decisiones adoptadas, la razón y el respeto por los principios constitucionales, siguiendo igualmente el procedimiento señalado por la ley. Además la publicidad de las resoluciones permitió que la demandante pudiese controvertir las decisiones.

En lo que respecta a la falta de aplicación del principio de prevalencia de la sustancia sobre la forma, menciona que el boletín catastral, es el soporte para la determinación del impuesto predial, por tal razón constituye el medio de prueba para establecer la realidad material jurídica y económica del predio.

Concluye que la Clínica de Marly al pretender que el predio Cl 50 No. 13-73, pueda aplicar un tarifa de predio dotacional, implica una modificación al régimen tarifario, facultad que solo corresponde al Concejo de Bogotá, dentro de los límites que contempla la ley, pero no al Administración Tributaria Distrital.

Solicita aplicar el artículo 282 del C.G.P. y se declare que los actos demandados se encuentran ajustados a derecho y en consecuencia se denieguen en su totalidad las súplicas de la demanda.

1.4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

1.4.1. Parte demandada SECRETARÍA DISTRITAL DE HACIENDA(ff. 163 a 165)

Reitera los argumentos expuestos en la contestación de la demanda y hace algunas precisiones.

1.4.2. Parte demandante CLÍNICA DE MARLY (ff. 166 a 169).

Reitera los argumentos expuestos en el escrito de la demanda y hace algunas precisiones.

2. PROBLEMA JURÍDICO

Con el objeto de juzgar la legalidad de los actos demandados, se encuentra que los problemas jurídicos del caso son los que siguen:

- i) ¿Fue tardía la notificación del acto administrativo mediante el cual se resolvió el recurso de reconsideración interpuesto por el contribuyente, de manera que se encuentra viciado por la causal prevista en el numeral 3 del artículo 730 ET y derivó en la configuración del silencio administrativo positivo previsto por el artículo 734 ET?

- ii) ¿El contribuyente Clínica de Marly S.A., acreditó probatoriamente que a fecha 01 de enero de 2014 la realidad del predio ubicado en la CL 50 No.13-73 de Bogotá, identificado con chip Nro. AAA0090SWWW correspondía a un uso catastral dotacional, pese a la información oficial inicialmente suministrada por la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital, indicaba que para esta fecha su uso era comercial?

Tesis de la parte demandante:

En relación con el primer problema jurídico, sostiene que ha ocurrido el silencio administrativo positivo en materia tributaria de que trata el artículo 734 ET, por cuanto el acto que resolvió el recurso de reconsideración se notificó tardíamente y como resultado de la petición de copias auténticas que alzó el contribuyente.

En cuanto al problema jurídico atinente al uso y destino del predio ubicado en la CL 50 No. 13-73 de Bogotá, identificado con chip nro. AAA0090SWWW, sostiene que la información con la cual la administración liquidó el tributo es errada, y que las demás pruebas acreditan que su uso es dotacional, que corresponde la tarifa del 6.5xMIL.

Tesis de la parte demandada:

Sostiene que la notificación de la resolución que desató el recurso de reconsideración fue mediante edicto y en debida forma, con amparo en lo señalado por el artículo 734 ET.

Por otro lado, manifiesta que si bien es cierto que la Clínica de Marly solicitó al Catastro Distrital la modificación respecto del cambio y destino del inmueble, ello se surtió con posterioridad a la vigencia del 2014. Así las cosas es claro que cualquier modificación para todos los efectos surten a partir de la vigencia siguiente, es decir, del primero (1) de enero de 2015 y no para la vigencia de la existe inconformidad.

Tesis del Despacho:

El despacho sostendrá que ocurrió el silencio administrativo positivo en materia tributaria, toda vez que i) según indica el artículo 732 ET, la administración debía notificar legalmente el acto antes de finalizar en el año contado a partir de su interposición en debida forma, la cual tuvo lugar el día 18 de abril de 2016 y; ii) , la notificación por edicto se surtió en forma anticipada, lo que constituye una pretermisión de un término legal y la consecuente indebida notificación por edicto del acto que resolvió en recurso de reconsideración. Por lo tanto, se entiende fallado a favor del recurrente.

En relación con el segundo problema jurídico, sostendrá el despacho que la administración tributaria vulneró del derecho de defensa, al haber justificado probatoriamente su decisión solo con la información contenida en las bases de datos oficiales, y pronunciarse de fondo y de manera motivada sobre el decreto y práctica de las pruebas solicitadas por el contribuyente con el fin de acreditar las verdaderas particularidades y características del predio fiscalizado, observables al 1º de enero, en tanto con ello a la vulneró la autoridad el derecho fundamental del debido proceso del contribuyente.

2. CONSIDERACIONES

El juicio de legalidad y constitucionalidad de los actos administrativos de contenido particular sometidos al control de este proceso, tendrá lugar en dos análisis. El primero corresponde al estudio del cargo 1º, siendo aquel el relativo a si acaeció el silencio administrativo positivo de que trata el artículo 734 ET. El segundo análisis, corresponderá al estudio en conjunto de los cargos 2º y 3º de la demanda, toda vez que el éxito del 3º se encuentra sometido a la prosperidad del 2º.

Así las cosas, conviene recordar que el cargo 1º, en términos generales, consiste en la alegación de que el acto administrativo que resolvió el recurso de reposición interpuesto en contra de la Liquidación Oficial de revisión, Resolución No. 1182DDI005851 o LOR2016EE15914 del 15 de febrero de 2016, fue notificado fuera del término legal del que trata el artículo 732 del ET. Sostiene su cargo afirmando que le recurso fue interpuesto el día 18 de abril de 2016, por lo que debía notificarse a más tardar el 18 de abril de 2017; razón por la que afirma el demandante que operó la institución del silencio administrativo positivo en materia tributaria.

Sostiene su cargo en tanto al no haber sido posible la notificación personal del recurso de reconsideración, la administración se encontraba obligada a notificarle por edicto. Sin embargo, aquel se desfijó antes del 21 de abril de 2017, correspondiendo esta fecha a la cual considera el demandante que se cumplían los 10 días durante los cuales debía estar fijado el mismo.

Esta última afirmación la sostuvo en tanto que la Secretaría de Hacienda no aguardó al vencimiento de los 10 días hábiles de que trata el artículo 565 ET desde el recibo de la citación para notificación personal, sino por el contrario aguardó apenas 9 días.

Por su parte, la administración contestó el cargo en el sentido de que el año con el cual contaba para resolver el recurso venía hasta el día 22 de junio de 2017, pues el término para resolver inició solo a partir del día fecha en la que se admitió el recurso que si bien había sido radicado el 18 de abril de 2016, fue inadmitido y solo hasta ser subsanado y admitido se entiende presentado en debida forma.

Comprendidas las posiciones de las partes en pleito, para resolver el problema jurídico que nos ocupa inicia el despacho recordando que en relación con la notificación del acto que resuelve el recurso de reconsideración, el artículo 732 ET señala que la Administración de Impuestos tendrá un (1) año para resolver los recursos de reconsideración o reposición, contado a partir de su interposición en debida forma.

En ese entendido, no le asiste razón a la entidad demandada al afirmar que la interposición en debida forma se cuenta a partir del momento en que fue admitido el recurso, toda vez que aunque el auto N. 2016EE102127 de 21 de junio de 2017 formalmente admitió el recurso tras subsanarse ciertas causales de inadmisión, advierte el despacho que aquellas causales nunca se presentaron y por tanto el recurso fue interpuesto debidamente desde el 18 de abril de 2016.

A folios 42 y 43, del cuaderno de antecedentes administrativos, obra copia del auto que inadmitió el recurso. Las causales de inadmisión consistieron en que i) no se acreditaba la personería para actuar del apoderado del demandante y ii) no se presentaba en oportunidad.

Sin embargo, el profesional del derecho interpuso recurso de reposición contra el auto inadmisorio (ff. 46 y ss., Antecedentes Administrativos), señalando que i) el poder había sido aportado desde la primera ocasión en que participó en la actuación administrativa al responder el requerimiento especial No. 2015EE8533 de julio 7 de 2015- no obstante decidió aportarlo una vez más-, y ii) que el recurso se había presentado en término, toda vez que el último día del término legal para hacerlo era no hábil y por tanto, se entendía que el vencimiento ocurría solo hasta el siguiente día hábil al de vencimiento.

En efecto, al resolver el recurso de reposición, la administración halló veracidad de este último argumento. Mas en relación con el poder, se limitó a entender subsanado el error (ff. 65 y 66 Antecedentes Administrativos- en adelante AA).

Así las cosas, comprueba el despacho que acompañando a la respuesta al requerimiento especial No. 2015EE8533 de julio 7 de 2015, el apoderado Ordoñez Pérez había ya aportado poder especial conferido por el Representante Legal de la Clínica de Marly SA, en que se lee:

“(C)onfiero poder especial, amplio y suficiente al doctor ANDRÉS ESTEBAN ORDÓÑEZ PÉREZ (...) para dar Respuesta (Sic) al Requerimiento Especial No. 2015EE8533 (Expediente 201501200100042105) de julio 7 de 2015 (...) en relación (Sic) Impuesto Predial Unificado del año 2014, del predio ubicado en la CL 50 13 73 (...) y lleve el asunto hasta su culminación, tanto en su parte administrativa como judicial” (f. 10 AA).

Este mismo poder fue anexado nuevamente con el recurso de reposición en comento (f. 52 AA) y respecto del mismo la administración se manifestó conforme (F. 68 AA).

De manera que aun cuando la administración resolvió admitir el Recurso de reconsideración interpuesto en contra de la Liquidación Oficial de Revisión como consecuencia de una presunta subsanación, vislumbra el despacho que el recurso de Reconsideración no debía ser objeto de reparo y por tanto se entiende presentado en debida forma desde su radicación inicial: abril 18 de 2016 (f. 33 AA). Por esta razón, se comprende que el año de que trata el artículo 732 ET, finalizó el día 18 de abril de 2017.

Así las cosas, en principio no habría lugar a considerar que nos encontramos ante el acaecimiento del silencio administrativo positivo, toda vez que según certificación obrante a folio 80 AA, el acto administrativo de reconsideración fue notificado por edicto el día 18 de abril de 2017, fecha en la cual aquel fue desfijado. No obstante, tal notificación por edicto se presentó irregular ante la ley.

Para comprender la irregularidad, téngase primero que se ha entendido que la expresión "resolver" prevista en el artículo 732 ET, corresponde también a la expresión "notificada legalmente"¹. Esta posición se sostiene sobre los efectos que tiene la indebida notificación en términos de ineficacia e inoponibilidad, ya que si no es de conocimiento del contribuyente, el acto no produce los efectos correspondientes. En tal medida, si se advierte que el acto no fue notificado debidamente, no puede entenderse que el recurso interpuesto haya sido resuelto, tal como sucedió en el caso que nos ocupa.

A estos efectos, recuérdese que el inciso segundo del artículo 565 ET establece que procede la notificación por edicto en caso de que el administrado no comparezca dentro del término de los (10) días siguientes a la fecha de introducción al correo del aviso de citación. Aquella ha sido la posición de la jurisprudencia de esta jurisdicción:

"Habida consideración que el artículo 565 del Estatuto Tributario establece que la notificación personal debe practicarse dentro de los 10 días siguientes, contados desde el envío de la citación, y el artículo 59 del Código de Régimen Político y Municipal dispone que los términos señalados en días se cuentan hábiles, debe entenderse que dicho plazo empieza a correr a partir del primer día hábil siguiente a la introducción de correo del aviso citatorio. Y, no desde el recibo de la citación"²

En el negocio de autos, con el objeto de notificar el acto que desató la reconsideración, la administración entregó al administrado la citación para que acudiese a notificarse personalmente, el día 21 de marzo de 2017 (f. 79 AA). Luego, los 10 días que tenía el contribuyente para notificarse personalmente de la decisión del recurso, debían contarse a partir del día 22 de marzo de 2017; es decir que el término para que el actor compareciera a notificarse personalmente vencía el siguiente 4 de abril.

¹ Consejo de Estado en Sentencia del 23 de junio del 2000, Exp. 10070, C.P. Delio Gómez Leyva, reiterada en las sentencias del 23 de agosto de 2002, Exp. 13829 C.P. María Inés Ortiz Barbosa, del 17 de julio de 2014, Exp. 19311, C.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez y más recientemente, del 28 de marzo de 2019, Exp. 22355 C.P. Stella Jeannette Carvajal Basto.

² Exp. 21072, C.P. Dra. Stella Jeannette Carvajal Basto, que reiteró la sentencia de 8 de septiembre de 2016, Exp. 18945, C.P. Dr. Jorge Octavio Ramírez Ramírez.

Así las cosas, la Secretaría de Hacienda no se encontraba facultada para fijar el edicto el día 3 de abril de 2017, porque el contribuyente tenía hasta el día siguiente para acudir a la entidad y notificarse de forma personal del acto administrativo que desató el recurso. Sin embargo, la administración distrital de impuestos notificó el acto N. DDI005551 por edicto que fijó el 3 de abril de 2017 y desfijó el 18 abril del mismo año, es decir de forma anticipada y, por tanto, indebidamente. Ha señalado el Órgano de Cierre de esta jurisdicción, al resolver un caso de idénticos supuestos:

“Por consiguiente, la notificación por edicto se surtió en forma anticipada, es decir, antes de que se venciera el plazo de diez (10) días previsto en el artículo 565 del Estatuto Tributario que tenía el demandante para comparecer y notificarse personalmente de la decisión de la Administración, lo que constituye una pretermisión de un término legal y la consecuente indebida notificación por edicto del acto que resolvió en recurso de reconsideración.”³

De manera que al encontrar que el administrador de impuestos distrital notificó indebidamente por edicto el acto que resolvió el recurso de reconsideración, se presenta como conclusión forzosa la configuración del silencio administrativo positivo, en virtud del artículo 734 ET:

ARTICULO 734. SILENCIO ADMINISTRATIVO. Si transcurrido el término señalado en el artículo 732, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo anterior, el recurso no se ha resuelto, se entenderá fallado a favor del recurrente, en cuyo caso, la Administración, de oficio o a petición de parte, así lo declarará.

El silencio administrativo de esta índole sobreviene la existencia de un acto ficticio que, por naturaleza, implica la satisfacción de lo pretendido por el contribuyente por el mero silencio de la administración. Es decir, se presume que aquella resolvió, en este caso el recurso de reconsideración, de manera favorable a sus intereses.

En tal sentido, la jurisprudencia ha entendido que la configuración del silencio administrativo positivo no depende de la declaración que de este haga un juez, sino que opera de pleno derecho y debe ser reconocido por la misma administración⁴. Sin embargo, su fundamento fáctico acompasa también la pérdida de competencia de la autoridad tributaria para decidir el recurso interpuesto, pues el término en que

³Consejo de Estado en Sentencia del 28 de marzo de 2019, Exp. 22355 C.P. Stella Jeannette Carvajal Basto.

⁴ Cfr. sentencias del 13 de diciembre de 2017, Exp. 21072, del 5 de abril de 2018, Exp. 21200 y del 18 de octubre de 2018, Exp. 22099, C.P. Stella Jeannette Carvajal Basto, entre otras.

guarda silencio se considera preclusivo⁵, y por lo tanto el acto que con posterioridad a su configuración se expide o notifica, es nulo a la luz del numeral 3 del artículo 730 ET:

ARTICULO 730. CAUSALES DE NULIDAD. Los actos de liquidación de impuestos y resolución de recursos, proferidos por la Administración Tributaria, son nulos:

(...)

3. Cuando no se notifiquen dentro del término legal.

(...)

Por lo anterior, esto es no haber sido notificado dentro del término legal, prospera el cargo de nulidad en contra de la Resolución Nro. DDI005551 del 14 de marzo de 2017, mediante la cual se resolvió el recurso de reconsideración presentado por la Clínica de Marly en contra de la Liquidación oficial de revisión Resolución No. 1182DDI005851 o LOR2016EE15914 del 15 de febrero de 2016 y, en consecuencia, se entiende fallado favorablemente el recurso de reconsideración interpuesto por el demandante.

Ya zanjado lo atinente al primero de los cargos, pasa el despacho al análisis conjunto de los cargos 2º y 3º de la demanda. Para ello, se resolverá el problema jurídico de si el contribuyente Clínica de Marly S.A., acreditó probatoriamente que, a fecha 01 de enero de 2014, la realidad del predio ubicado en la CL 50 No.13-73 de Bogotá, identificado con chip nro. AAA0090SWWW correspondía a un uso catastral dotacional, pese a que en la información oficial suministrada por la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital indica que para esta fecha su uso era comercial.

En suma, el actor sostiene que el bien ubicado en la CL 50 No. 13-73 de Bogotá, está destinado a un conjunto de depósitos de historial clínico, oficinas y consultorios que le sirven a la Clínica de Marly S.A., para instalar la documentación y materiales que la institución necesita prestar adecuadamente el servicio de salud. Precizando que, desde el año 2011, el inmueble no ha estado sometido a un uso comercial pues su uso corresponde hasta la fecha, a dotacional y por ende se aplica la tarifa de 6.5 por mil.

⁵ Sentencia del 12 de abril de 2007. Exp. 15532, C.P. María Inés Ortiz Barbosa.

Por su parte, la administración manifestó que al momento de la causación del impuesto predial objeto de cuestionamiento, 1 de enero de 2014, el inmueble registraba, de acuerdo con la información oficial suministrada por la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital, un destino catastral "*comercial/tipo a/corredor comercial*" y no dotacional, y que por ello fue que se aplicó la tarifa 9.5xMIL y no del 6.5xMIL, como lo hizo la demandante.

Añadió que los predios privados destinados a proveer el servicio de salud, podrán ser considerados dotacionales si en el Plan de Ordenamiento Territorial han sido definidos como equipamientos colectivos de tipo salud, por lo que los predios en cuestión deben ostentar características determinadas. Sin embargo, se abstuvo de señalar por qué consideraba que el predio objeto del gravamen no cumple estas características.

Descritas las posiciones del pleito, debe introducir el asunto el despacho trayendo a colación los artículos 14, 15, 16, 17 y 18 del Decreto 352 de 2002, los cuales establecen en relación con el Impuesto Predial Unificado:

«Artículo 14. Hecho generador.

El impuesto predial unificado, es un gravamen real que recae sobre los bienes raíces ubicados en el Distrito Capital de Bogotá y se genera por la existencia del predio.

Artículo 15. Causación.

El impuesto predial unificado se causa el 1º de enero del respectivo año gravable.

Artículo 16. Período gravable.

El período gravable del impuesto predial unificado es anual, y está comprendido entre el 1º de enero y el 31 de diciembre del respectivo año.

Artículo 17. Sujeto activo.

El Distrito Capital de Bogotá es el sujeto activo del impuesto predial unificado que se cause en su jurisdicción, y en él radican las potestades tributarias de administración, control, fiscalización, liquidación, discusión, recaudo, devolución y cobro.

Artículo 18. Sujeto pasivo.

Es sujeto pasivo del impuesto predial unificado, la persona natural o jurídica, propietaria o poseedora de predios ubicados en la jurisdicción del Distrito Capital de Bogotá.

Responderán solidariamente por el pago del impuesto, el propietario y el poseedor del predio.

Cuando se trate de predios sometidos al régimen de comunidad serán sujetos pasivos del gravamen los respectivos propietarios, cada cual en proporción a su cuota, acción o derecho del bien indiviso. Si el dominio

del predio estuviere desmembrado, como en el caso del usufructo, la carga tributaria será satisfecha por el usufructuario (...).

Del contenido de las anteriores normas, se observa que el impuesto predial es un gravamen real, que se causa el 1º de enero del respectivo año gravable. En este sentido, es de capital importancia conocer las características jurídicas, físicas y económicas de los predios sujetos al gravamen para ese momento, con el objeto de que se determinen las circunstancias particulares de los inmuebles al momento de su causación.

Ahora bien, en el caso particular que nos ocupa, el elemento del tributo que causa el debate es la tarifa, elemento cual que se determina a partir de la destinación del inmueble. Al respecto de las tarifas aplicables al impuesto predial unificado, el Acuerdo 105 de 2003 prescribe:

Artículo 1. Categorías Tarifarias del Impuesto Predial Unificado. Se aplicarán las siguientes definiciones de categorías de predios para el impuesto predial unificado, adecuadas a la estructura del Plan de Ordenamiento Territorial.

[...]

6. Predios dotacionales. Se incluyen los predios que en el Plan de Ordenamiento Territorial hayan sido definidos como equipamientos colectivos de tipo educativo, cultural, **salud**, bienestar social y culto; equipamientos deportivos y recreativos como estadios, coliseos, plaza de toros, clubes campestres, polideportivos, canchas múltiples y dotaciones deportivas al aire libre, parques de propiedad y uso público; equipamientos urbanos básicos tipo seguridad ciudadana, defensa y justicia, abastecimiento de alimentos como mataderos, frigoríficos, centrales de abastos y plazas de mercado, recintos feriales, cementerios y servicios funerarios, servicios de administración pública, servicios públicos y de transporte. Para el suelo rural incluye los predios que en el Plan de Ordenamiento Territorial hayan sido definidos como dotacionales administrativos, de seguridad, de salud y asistencia, de culto y educación y de gran escala incluyendo los predios de carácter recreativo.

Artículo 2. Tarifas. Las tarifas del impuesto predial unificado serán las siguientes:

[...]

2. Predios no residenciales: Los valores absolutos en moneda nacional fueron convertidos a unidades de Valor Tributario UVT por el Decreto Distrital 177 de 2011.

Categorías de predios	Tarifa Por Mil	Menos
Comerciales en suelo rural o urbano		
(...)	8.0	\$0
Comerciales con base gravable superior a \$50.000.000	9.5	\$75.000
(...)	(...)	(...)
Predios dotacionales		
De propiedad de particulares	6.5	\$0
De propiedad de entes públicos	5.0	\$0

(Resalta el Despacho.)

A su vez, el Decreto 190 de 2004 «Por medio del cual se compilan las disposiciones contenidas en los Decretos Distritales 619 de 2000 y 469 de 2003», establece:

Artículo 233. Clasificación de los equipamientos según la naturaleza de las funciones (artículo 220 del Decreto 619 de 2000, modificado por el artículo 174 del Decreto 469 de 2003).

Los equipamientos se clasifican según la naturaleza de sus funciones, en cuatro subgrupos:

[...]

3. Servicios Urbanos Básicos:

[...]

c. Salud. **Equipamientos destinados a la administración y a la prestación de servicios de salud** de promoción, protección específica, detección precoz, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación. **Está compuesto por las instituciones prestadoras de servicios de salud privadas**, de todos los niveles de complejidad y categorías, así como las públicas (Empresas Sociales del Estado) de orden Distrital, Departamental o Nacional, con sus respectivos puntos de atención: Unidades Básicas de Atención en Salud (UBAS), Unidades Primarias de Atención en Salud (UPAS), Centros de atención Médica Inmediata (CAMI), clínicas y hospitales de I, II y III nivel de atención. Bajo esta categoría se incluyen las sedes administrativas de las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud y las Empresas Sociales del Estado. Así mismo, incluye las centrales de afiliación y/o autorización de las administradoras de planes de beneficios (Empresas Promotoras de Salud y Administradoras de Régimen Subsidiado).

A su vez, el artículo 235 ibídem señala:

Artículo 235. Planes Maestros de Equipamientos (artículo 222 del Decreto 619 de 2000). Son los que definen el ordenamiento de cada uno de los servicios dotacionales y adoptarán estándares urbanísticos e indicadores que permitan una programación efectiva de los requerimientos del suelo y unidades de servicio necesarias para atender las diferentes escalas urbanas, de los siguientes sectores:

(...)
3. Salud
(...)

Finalmente, el Decreto Distrital 318 de 2006 - Por el cual se adopta el Plan Maestro de Equipamientos de Salud para Bogotá Distrito Capital-, prescribe en su artículo 14 los criterios urbanísticos para los equipamientos de escala Urbana, señalando que se entienden como equipamientos en salud de Escala Urbana, entre otros, los equipamientos que prestan servicios de alta complejidad y hospitalización a todo el Distrito Capital.

En esta medida, al observar la normativa que regula los equipamientos destinados a la prestación de servicios de salud, comprende el despacho que en principio y por definición, el predio en el cual la Clínica de Marly almacena sus archivos de historias clínicas y para instalar la documentación y materiales necesarios a la prestación del servicio de salud, es un predio dotacional⁶.

Sin embargo, como se verá, en su calidad de contribuyente fiscalizado le correspondía hacer frente a los dichos de la administración tributaria, pues ostentaba la carga de la prueba dentro del proceso de determinación con el fin de que se entendiera desvirtuada la información que reposa en las bases de datos del Catastro Distrital y de Hacienda Distrital.

Justamente, debe tenerse presente una vez más que para la Administración de Impuestos Distritales, en desarrollo de actuaciones administrativas de carácter masivo, resulta imprescindible acudir a las autoridades del Catastro Distrital, con el objeto de conocer las verdaderas características jurídicas, físicas y económicas de los predios sujetos al gravamen para esa precisa anualidad, y así determinar en sede de fiscalización las circunstancias particulares de los inmuebles a la fecha de su causación: 1º de enero del respectivo año gravable.

A este respecto, atiéndase al artículo 1 de la Resolución 70 de 2011 Instituto Geográfico Agustín Codazzi, en tanto establece que los Catastros tienen como función llevar "el inventario o censo, debidamente actualizado y clasificado de los

⁶ Esta afirmación fue reiterada, sin objeción ni cuestionamiento alguno por el apoderado de la entidad demandada, por parte del señor Carlos Fernando Molina Cuellar, tesorero de la Clínica de Marly S.A., quien rindió testimonio en la audiencia cuya documentación obra a folios 161 y 162 del cuaderno.

bienes inmuebles pertenecientes al Estado y a los particulares, con el objeto de lograr su correcta identificación física, jurídica, fiscal y económica". Aunado a ello, al artículo 2 ibídem reza:

Artículo 2º. Objetivos Generales. Son Objetivos Generales del Catastro, los siguientes:

1. Elaborar y administrar el inventario nacional de bienes inmuebles mediante los procesos de Formación, Actualización de la Formación y Conservación Catastral.

[...]

5. Entregar a las entidades competentes la información básica para la liquidación y recaudo del impuesto predial unificado y demás gravámenes que tengan como base el avalúo catastral, de conformidad con las disposiciones legales vigentes.

6. Elaborar y mantener debidamente actualizado el Sistema de Información Catastral.

De igual forma, resulta menester considerar el contenido del artículo 117 de la Resolución ibídem, en el sentido de que tanto el propietario o poseedor, como el Catastro de oficio, pueden proceder a corregir la inscripción catastral de los predios cuando el avalúo no se ajusta a las características y condiciones del predio:

Artículo 117. Rectificaciones. Se entiende por rectificación la corrección en la inscripción catastral del predio, de los errores en los documentos catastrales, advertidos en cualquier momento, de oficio o a petición de parte.

Las rectificaciones se inscriben catastralmente por acto administrativo motivado, previo procedimiento administrativo.

No obstante lo anterior, en este punto resulta imprescindible comprender que el trámite para revisar el avalúo catastral es diferente e independiente del proceso de determinación del impuesto predial.

A estos efectos, se ha entendido que durante la actuación administrativa de fiscalización es dable probar en contra de la información reportada por el catastro, salvando la circunstancia de que la carga probatoria le corresponde a quien esté interesado en demostrar que la información catastral no está actualizada o es incorrecta.

Atiéndase la siguiente cita del Órgano de cierre de esta Jurisdicción, cual refleja la anterior postura:

“[P]ara efectos del impuesto predial, si bien es cierto el catastro da cuenta de las circunstancias que determinan los elementos del tributo y, por esa razón, constituye la principal fuente a la que se acude para cuantificar el gravamen, ante una divergencia entre la información que reporta el catastro y las circunstancias reales que revisten al inmueble al momento de su causación, deben primar las particularidades y características del predio, observables al 1º de enero, sobre la información catastral que, como se advierte, puede resultar desajustada a la realidad, bien sea por errores de la entidad competente o por desactualización de la información que tiene la misma.”⁷

(Resalta el despacho.)

Tal consideración ha hecho carrera pacíficamente en la jurisprudencia de esta Jurisdicción. Como se puede observar, en Sentencia del veinticinco (25) de octubre de dos mil diecisiete (2017), el Consejo de Estado en el proceso con radicado 25000-23-27-000-2012-00594-01 (20411) reiteró lo ya dicho en el siguiente sentido:

“En todo caso, la Sala ha advertido que si bien es cierto que el catastro da cuenta de las circunstancias que permiten determinar los elementos del tributo y que, por esa razón, constituye la principal fuente de información a la que se acude para cuantificar el impuesto, ante una divergencia entre lo que reporta el catastro y las circunstancias reales que reviste el inmueble al momento de su causación, deben primar las particularidades y características del predio, observables al 1º de enero, sobre la información catastral que puede resultar desajustada a la realidad.”

(Resalta el despacho.)

Visto ello y aterrizando al caso que nos ocupa, es dable afirmar que durante la determinación del impuesto predial unificado, en cuanto a su tarifa, es posible que el contribuyente pruebe en contra de la información que reposa en las bases de datos del Catastro Distrital, con el objeto de que primando el derecho sustancial sobre las formas, se logren tener en cuenta las reales características jurídicas, físicas y económicas de los predios para el momento de la causación del mismo, a efectos de identificar los elementos del tributo.

Por tal razón, cobra relevancia que en respuesta al Requerimiento Especial 2015EE178533 de julio 7 de 2015, el contribuyente, mediante apoderado judicial, manifestó que en el predio ubicado en la Calle 50 13 73:

“(E)xisten oficinas, consultorios y depósitos, los cuales tienen como función el almacenamiento de documentación y de distintos materiales que la Clínica utiliza para

⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta. CP Hugo Fernando Bastidas Bárcenas. Sentencia del 24 de mayo de 2012. Radicación: 250002327000200800045 01 (17715)

desarrollar y prestar un adecuado servicio de salud dentro del sistema de seguridad social vigente en Colombia al cual se encuentra inscrito.

(...)

Cabe resaltar que el uso o destino del predio señalado en el boletín catastral contiene imprecisiones puesto que se manifiesta una contradicción en la descripción del uso que se le da al predio consignado en el boletín catastral, (oficinas, consultorios, y depósitos) con su destino general, la cual señala un destino de comercio en corredor comercial." (f. 4 AA)

Así, para acreditar que la propuesta allegada por la Dirección Distrital de Impuestos, se contraponía con la realidad física del predio en lo tocante a su uso y destinación, solicitó el contribuyente que se decretara, practicara y valorara una prueba de verificación, mediante inspección ocular oficiada a UAE de Catastro Distrital, con el fin de demostrar la realidad del destino y uso del bien⁸ (F. 8 AA).

No obstante, en la Liquidación Oficial censurada ante este Estrado, la administración distrital se limitó a argumentar que la información reportada por la UAE Catastro distrital era un medio de prueba para establecer la realidad material, jurídica y económica del predio objeto de gravamen y que el administrado se encontraba en la obligación de actualizar la información catastral, teniendo además el derecho de solicitar ante el catastro la revisión de los avalúos. Más, sin embargo, guardó total silencio en relación con los argumentos y con las solicitudes de decreto, práctica y valoración probatoria elevadas por el contribuyente (ff.26-32 AA).

En el recurso de reconsideración interpuesto por el contribuyente contra la Liquidación Oficial mediante la que se determinó el impuesto predial que nos ocupa, aparte de ampliar las argumentaciones, reiteró el actor la solicitud probatoria anteriormente solicitada al responder el requerimiento especial (ff. 35 y 37 AA⁹).

Así, al resolver el recurso interpuesto, la administración reiteró sus argumentos, mas advirtió que la solicitud de revisión y actualización catastral que elevara el contribuyente a la UAE CD y con la que acompañó el recurso, sólo tendría efectos legales para las vigencias posteriores (f.76 AA). Añadió que aparte de la información reportada por Catastro Distrital, se consultaron aplicaciones y bases de datos oficiales de la misma Secretaría de Hacienda, sin precisar cuáles eran ni relacionar con folios en que hubiera

⁸ Además de también solicitar algunas con el objeto de acreditar que la Clínica de Marly S.A. es una entidad acreditada como hospital o clínica de cuarto nivel de complejidad, autorizada desde el año 2013 y que ha cumplido con la presentación de la Declaración de cumplimiento de los requisitos esenciales, en el año 2014.

⁹ Como se ve, en la parte final del folio 35, se percibe la solicitud de decreto probatorio que, en principio, se encuentra en un folio no aportado por la Secretaría Distrital de Hacienda, cuando arrimó el expediente de antecedentes administrativos del caso.

copia de las resultas de sus indagaciones (f. 77 AA). Finalmente, en cuanto a la solicitud probatoria elevada por el contribuyente, manifestó que:

“(L)as pruebas solicitadas en el recurso de reconsideración, no resultan necesarias, ya que esta Entidad cuenta con acceso directo a las bases de datos catastrales, las cuales como ya se advirtió, se encuentran ajustadas a la realidad de los predios y, de otra parte, la administración Tributaria también es objeto de reportes periódicos de información y actualización de la información inmobiliaria por parte de las entidades intervinientes en dicho proceso” (F. 78. AA)

Con lo anterior, advierte el despacho que la postura de la administración tributaria en el caso que nos ocupa se ha caracterizado, no solo por desestimar que la información consignada en las bases de datos catastrales puede eventualmente no corresponder con la realidad de los predios fiscalizados, y por reiterar que aquellas son el medio idóneo para conocer las condiciones jurídicas y económicas verdaderas de los inmuebles, sino además por rechazar sin motivación alguna las solicitudes probatorias del contribuyente.

Es decir, en una palabra, no le permitió la administración al contribuyente siquiera intentar acreditar probatoriamente que, efectivamente, en el inmueble objeto de fiscalización se realizaban actividades administrativas. Luego, es menester advertir que con la expedición de los actos administrativos demandados resulta violado el derecho constitucional a la defensa y contradicción.

Así las cosas, debe este fallador asir la disposición prevista por el artículo 29 de la Constitución:

ARTICULO 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.

En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.

Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.

Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso.

De acuerdo con el transcrito artículo 29 de la Constitución Política, marco fundamental del debido proceso, como materialización verdadera del derecho de defensa se tiene que el administrado ostenta el derecho no solo de presentar pruebas o solicitar que se decreten, sino que conlleva igualmente que las mismas sean practicadas en caso de que la autoridad comprenda su conducencia, pertinencia, oportunidad y utilidad. Lo anterior sugiere como una obviedad, se comprende, que el administrado tiene derecho a que la administración se pronuncie de fondo respecto de la solicitud de pruebas que pretende hacer valer dentro del proceso.

En tal medida, se ha considerado¹⁰ que la solicitud del decreto de pruebas en materia tributaria solo puede ser negada mediante un pronunciamiento motivado de la administración, lo cual conduce a que la eventual negativa pueda ser recurrida por el solicitante. En tal sentido, la omisión de la administración tributaria de pronunciarse de manera motivada, y en consecuencia, negarse a practicar las pruebas solicitadas por el contribuyente, con el fin de acreditar las particularidades y características del predio, observables al 1º de enero, conlleva a la vulneración al derecho fundamental del debido proceso.

Adicionalmente, dicho sea de paso, advierte el despacho que dentro de las pruebas obrantes dentro del expediente administrativo, a folios 148 y ss., se encuentra Resolución No. 216-40592 de julio 11 de 2016, que reporta que el inmueble objeto de fiscalización fue objeto de actualización y revisión catastral, por lo que ostenta un nuevo destino de Dotacional Público. Con lo cual, si bien dicha actualización tiene vigencia para los periodos fiscales 2015 y 2016, reafirma justamente la postura del actor.

Esto último ya que, reza la resolución en comentario (f.158 revés), el elemento probatorio que conllevó a la actualización, es una visita realizada el día 30 de noviembre de 2015, correspondiendo ello precisamente con una de las pruebas solicitadas por el contribuyente y que la administración se negó a practicar

¹⁰ Consejo de Estado de Colombia, Sala de lo Contencioso Administrativo, sección cuarta, radicado: 25000-23-27-000-2002-01276-02-16571. Consejero ponente: HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS. (24/11/12)

considerando que era innecesaria por cuanto las bases de datos catastrales "se encuentran ajustadas a la realidad de los predios". Luego, la administración distrital de Impuestos omitió practicar y valorar probatorias y que si hubiesen sido consideradas habrían, conducido a una decisión sustancialmente diferente. Prosperan los cargos 2º y 3º.

Como consecuencia de lo anterior, el despacho considera que los actos administrativos demandados adolecen de nulidad y por tanto proceder así a declararlo.

En primera medida, se concluye que la Resolución Nro. DDI005551 del 14 de marzo de 2017, mediante la cual se resolvió el recurso de reconsideración presentado por la Clínica de Marly en contra de la Liquidación oficial de revisión Resolución No. 1182DDI005851 o LOR2016EE15914 del 15 de febrero de 2016 se encuentra viciada de nulidad por no haber sido notificada dentro del término legal y, en consecuencia, se entiende fallado favorablemente el recurso de reconsideración interpuesto por el demandante, en virtud del silencio administrativo positivo de que trata el artículo 734 ET.

En segunda medida, se considera que los actos administrativos fueron expedidos con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, al haber sido justificados probatoriamente solo con la información contenida en las bases de datos oficiales, y pronunciarse de fondo y de manera motivada sobre el decreto y práctica de las pruebas solicitadas por el contribuyente con el fin de acreditar las verdaderas particularidades y características del predio fiscalizado, observables al 1º de enero, en tanto con ello se vulneró la autoridad el derecho fundamental del debido proceso del contribuyente.

En consecuencia y de conformidad con las anteriores conclusiones, habrá de declararse la nulidad de los actos administrativos demandados.

5.- COSTAS DEL PROCESO

Por otro lado, en lo atinente a la condena en costas y agencias del derecho, la sentencia habrá de disponer sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución

se regirán por las normas del CGP¹¹. Tal régimen procesal civil prevé un enfoque objetivo en cuanto a la condena en costas¹², por lo que ha de tenerse presente que aun cuando debe condenarse en costas a la parte vencida en el proceso, se requiere que en el expediente aparezca que se causaron y se condenara exclusivamente en la medida en que se compruebe el pago de gastos ordinarios del proceso y la actividad profesional realizada dentro del proceso.

Sin embargo, en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo es una constante que se ventilen asuntos de interés público, razón por la cual habría lugar a suponer que no hay condena en costas. No obstante, según la Sentencia del Consejo de Estado Sección Cuarta, Sentencia 050012333000 2012 00490 01 (20508), Ago. 30/16 se indicó que la administración tributaria no está exonerada de la condena en costas por el mero hecho de que la función de gestión de recaudo de los tributos conlleve de manera inherente un interés público.

Luego, es preciso destacar que no es de recibo la exigencia de que se aporte al expediente una factura de cobro o un contrato de prestación de servicios que certifique el pago hecho al abogado que ejerció el poder, debido a que i) las tarifas que deben ser aplicadas a la hora de condenar en costas ya están previstas por el Acuerdo No. PSAA16-10554 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura; ii) para acudir este proceso debe acreditarse el derecho de postulación y iii) el legislador cobijó la condena en costas aun cuando la persona actuó por sí misma dentro del proceso, basta en este caso particular con que esté comprobado en el expediente que la parte vencedora se le prestó actividad profesional, como sucede en el presente caso (folio 14). Por tanto, se condenará en costas a la parte vencida.

En mérito de lo expuesto, **el Juzgado Cuarenta y dos (42) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá D. C. – Sección Cuarta**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley:

RESUELVE:

PRIMERO. Declarar la nulidad de i) la Liquidación oficial de revisión Resolución No. 1182DDI005851 o LOR2016EE15914 del 15 de febrero de 2016,

¹¹ Consejo de Estado Sección Segunda, Sentencia de Julio 14 de 2016. Número de radicado 68001233300020130027003.

¹² Artículo 365 del Código General del Proceso.

mediante la cual se determinó un mayor Impuesto Predial Unificado e impuso sanción por inexactitud, modificando la liquidación privada presentada por la Clínica de Marly S.A., en el año 2014, respecto del predio ubicado en la CL 50 No. 13-73 de Bogotá, identificado con chip nro. AAA0090SWWW y **ii)** Resolución Nro. DDI005551 o 2017EE35033 del 14 de marzo de 2017, mediante la cual se resolvió un recurso de reconsideración presentado por la Clínica de Marly en contra de la resolución anterior.

SEGUNDO: A título de restablecimiento del derecho, **declarar la firmeza** de la declaración del impuesto predial presentada por la Clínica de Marly S.A., respecto del predio ubicado en la CL 50 No. 13-73 de Bogotá, identificado con chip nro. AAA0090SWWW, presentada el 11 de abril de 2014.

TERCERO: Condenar en costas a la parte pasiva, cual resultare vencida en este pleito.

CUARTO: En firme esta providencia, **expedir** copia de la presente providencia con constancia de su ejecutoria y **archivar** el expediente.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE



ANA ELSA AGUDELO ARÉVALO

JUEZ

