

HONORABLE

JUEZ 42 ADMINISTRATIVO DE BOGOTÁ
SECCIÓN CUARTA
E. S. D.

ACTUACIÓN: **RECURSO DE APELACIÓN CONTRA EL AUTO QUE DECLARÓ PROBADA LAS EXCEPCIONES DE CADUCIDAD Y FALTA DE AGOTAMIENTO DE LA VÍA ADMINISTRATIVA, PROFERIDO EL DÍA DIEZ (10) DE DICIEMBRE DE 2020, DENTRO DEL MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

EXPEDIENTE: 11001-33-37-042-2018-00308-00

DEMANDANTE: FONDO CAPITAL PRIVADO FONDO INMOBILIARIO DE COLOMBIA

DEMANDADO: DISTRITO CAPITAL, SECRETARÍA DE HACIENDA DISTRITAL, DIRECCIÓN DISTRITAL DE IMPUESTOS “DDI”

DANIEL HERNANDO SARMIENTO SÁNCHEZ, abogado inscrito y en ejercicio, identificado como aparece al pie de mi firma, actuando en calidad de apoderado especial del **FONDO DE CAPITAL PRIVADO FONDO INMOBILIARIO DE COLOMBIA**, identificado con NIT. 900.203.191-5 el cual es administrado por **FIDUCIARIA BANCOLOMBIA S. A. SOCIEDAD FIDUCIARIA**, identificada con NIT. 800.150.280-0, de la manera más respetuosa me dirijo a usted con el fin de interponer dentro del respectivo término de ley, **RECURSO DE APELACIÓN** contra el auto proferido el día diez (10) de diciembre de 2020, por el Juzgado 42 Administrativo de Bogotá, Sección Cuarta, notificado mediante estado del día once (11) de diciembre de 2020, con el objeto que se revoque la decisión, y en consecuencia, se declaren improbadas las excepciones de caducidad, y falta de agotamiento de la vía administrativa.

I. PROCEDENCIA DEL RECURSO:

- 1.1.** De conformidad con el numeral 3 del artículo 243 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (en adelante CPACA), procede el recurso de apelación contra los autos proferidos por los jueces en primera instancia, que pongan fin al proceso. De igual manera, el artículo 12 del Decreto 806 de 2020, establece que procede el recurso de apelación contra los autos que declaren probadas las excepciones de caducidad y falta de agotamiento de la vía administrativa.

- 1.2. De acuerdo con el artículo 244 del CPACA el recurso de apelación de la referencia se presenta dentro de la oportunidad legal, toda vez que se interpone y sustenta dentro del término de tres (3) días siguientes a la notificación de la providencia impugnada ante la autoridad que profirió el auto que objeto de apelación, notificación que tuvo lugar el día once (11) de diciembre de 2020, mediante estado.
- 1.3. Asimismo, el recurso se interpone a través de medios electrónicos, en atención a la reglamentación de la justicia digital impartida por el Decreto 806 de 2020.

II. FUNDAMENTOS DEL HONORABLE JUEZ 42 ADMINISTRATIVO DE BOGOTÁ PARA DECLARAR PROBADAS LAS EXCEPCIONES DE CADUCIDAD Y FALTA DE AGOTAMIENTO DE LA VÍA ADMINISTRATIVA:

Los fundamentos de la decisión apelada se transcriben a continuación.

- 2.1. El Juzgado sostuvo que no era un requisito de notificación individualizar a la persona natural facultada para recibir notificaciones, ni tampoco a la sociedad fiduciaria que tiene la calidad de administradora del Fondo de Capital Privado:

“Sin embargo, en criterio del despacho, este argumento no puede aceptarse, en tanto se considera que el deber de identificar al destinatario a efectos de cumplir con el rigor subjetivo de la notificación por correo se agota con la determinación precisa del sujeto destinatario del acto administrativo de determinación oficial, que para el caso en concreto era el Fondo de Capital Privado Fondo Inmobiliario Colombia – FIC, en calidad de contribuyente del impuesto predial unificado en virtud de la sujeción pasiva del tributo.

(...)

En lo tocante al elemento subjetivo de esta actuación, no es dable exigir que la administración identifique a la persona natural encargada por el contribuyente para recibir las notificaciones cuando este es una persona jurídica o es un sujeto sin personería representado por una persona jurídica y no se acredita que el contribuyente haya informado a la administración sobre aquel encargo, poder o autorización de representación para recibir notificaciones; la disposición normativa que regula la validez de la diligencia no impone esta carga a la autoridad tributaria y se limita a exigirle a esta que identifique al destinatario del acto administrativo y no a quienes aquel ha autorizado o encargado su representación.”

- 2.2. En línea con lo anterior, consideró que la notificación realizada por la Secretaría de Hacienda fue ajustada a la Ley:

“Por tanto, en criterio del despacho, era dable para la Secretaría de Hacienda del Distrito Capital dar aplicación al artículo 13 del Acuerdo 469 de 22 de febrero de 2011 en el sentido de proceder a realizar la notificación mediante publicación en el Registro Distrital y simultáneamente mediante publicación en la página WEB de la Secretaría Distrital de Hacienda, pues el correo fue devuelto por una causal diferente a la de dirección errada, y está acreditado en el plenario -tanto por las constancias que obran en los folios relacionados en el párrafo precedente como por lo manifestado por el apoderado de la parte actora en el libelo inicial en los apartes citados previamente- que el funcionario encargado de recibir las notificaciones judiciales en la dirección informada por el contribuyente para tal fin se abstuvo de recibir el

correo de notificación argumentando que no se identificaba con el nombre propio al funcionario a quien iba dirigido el correo, pese a que sí se identificaba claramente que el destinatario de la notificación era el FIC, fondo administrado por la Sociedad Fiduciaria Bancolombia, sin que sea dable exigirle a la autoridad que conozca el nombre de la persona natural encargada para recibir la notificación, máxime cuando no obra prueba en el plenario de que el contribuyente así lo hubiera informado.”

- 2.3. Finalmente expuso que al ser correcta la forma de notificación de la Liquidación oficial, la interposición del recurso de reconsideración fue extemporánea, al contabilizar el término desde el día doce (12) de enero de 2016:

“En este sentido, para resolver las excepciones propuestas, concluye el despacho que fue válida la notificación de los actos administrativos contentivos de las liquidaciones oficiales demandadas mediante la forma prevista en el artículo 13 del Acuerdo 469 de 22 de febrero de 2011 ya explicado, y esta publicación se realizó el 12 de enero de 2016, pues en ello no existe disputa entre las partes.

En este orden de ideas, teniendo en cuenta el artículo 720 del ET dispone que el recurso de reconsideración debe interponerse dentro de los dos meses siguientes a la notificación del mismo, la parte actora debía recurrir los actos de determinación oficial hasta el 12 de marzo de 2016, pero ello no tuvo lugar.

Así resulta probado que la demandante no agotó el requisito de ejercer los recursos que por ley resultan obligatorios, al tenor del numeral 2 del artículo 161 del CPACA.

También resulta probado que operó la caducidad de la acción respecto de las liquidaciones oficiales, como quiera que no se respetó el plazo de que trata el literal D del numeral 2 del artículo 164 ibidem, pues la demanda de la referencia, en la que se pretende la nulidad y restablecimiento del derecho, no se radicó dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la notificación de los actos administrativos de determinación que, se repite, fueron notificados el 12 de enero de 2016.”

III. FUNDAMENTOS POR LOS CUALES SE SOLICITA REVOCAR EL AUTO APELADO Y EN SU LUGAR, DECLARAR IMPROBADAS LAS EXCEPCIONES PROPUESTAS POR LA PARTE DEMANDADA

3.1. VIOLACIÓN AL DERECHO AL DEBIDO PROCESO: INDEBIDA NOTIFICACIÓN DE LOS REQUERIMIENTOS ESPECIALES Y DE LAS LIQUIDACIONES OFICIALES DE REVISIÓN QUE MODIFICARON LAS DECLARACIONES DEL IMPUESTO PREDIAL 2013.

- 3.1.1. En el presente caso se controvierte la legalidad de los actos administrativos proferidos por la Secretaría de Hacienda Distrital, Dirección Distrital de Impuestos (en adelante “DDI”), que modificaron el impuesto predial del año gravable 2013 de los inmuebles identificados con chip AAA0234AKHK, AAA0234AKBS, AAA0234AKKC, AAA0234AKFZ, AAA0234AKLF, AAA0233ZHOE, y AAA0234AKJZ.

- 3.1.2. Concretamente, el objeto de este proceso es demostrar la ilegalidad de las liquidaciones oficiales, los autos inadmisorios de recurso de reconsideración, y de los autos confirmatorios, ocasionada por la falta de notificación del requerimiento especial y de las liquidaciones oficiales, que conllevó la violación del derecho al debido proceso del FONDO INMOBILIARIO COLOMBIA, y por ende la firmeza de las declaraciones presentadas.
- 3.1.3. El auto apelado puso fin al proceso, debido a que el Honorable Juez 42, consideró que no era un requisito de las notificaciones individualizar a la persona natural que representa a las entidades sin personería jurídica, de tal manera que en su parecer el procedimiento de notificación adelantado por la DDI estuvo acorde a derecho.
- 3.1.4. Al respecto debemos precisar que la ilegalidad de las notificaciones realizadas es un asunto que esta atado al fondo del proceso, toda vez que conlleva la nulidad por indebida notificación de los actos administrativos demandados.
- 3.1.5. En ese sentido, no puede el juez del proceso tomar una decisión sobre el fondo del asunto mediante auto, pretermitiendo las oportunidades procesales, y dictando irregularmente una sentencia anticipada, bajo el argumento de la caducidad del proceso.
- 3.1.6. Cuando se alega la indebida notificación de los actos administrativos, como medida para garantizar el derecho al debido y al acceso a la administración de justicia no procede la declaratoria de caducidad del medio de control vía excepción previa, puesto que se trata de un asunto que deberá ser resuelto en la sentencia.
- 3.1.7. Así lo reconoció el Consejo de Estado, en auto del 27 de marzo de 2014, exp. 2024 C. P. Hugo Fernando Bastidas al concluir que:

*“La Sala ha considerado que no procede de entrada el rechazo de plano de la demanda, **cuando se controvierte la notificación de los actos acusados, pues para decidir si se configuró la caducidad de la acción deberá tramitarse el proceso, para que en la sentencia se defina si la demanda se presentó de manera oportuna.** Sin embargo, debe precisarse que esa tesis es aplicable en los casos en que exista duda razonable frente a la caducidad de la acción.*

***Esto es, la tesis opera cuando no sólo se alega la indebida o falta de notificación de los actos, sino cuando se advierte prima facie que hay razones serias para dudar del acaecimiento de la caducidad de la acción.** En esos casos, habrá de preferirse la admisión y no el rechazo de la demanda, pero siempre que en la demanda se cuestione objetivamente, no caprichosamente, no subjetivamente, la falta o indebida notificación de los actos administrativos. Así, por ejemplo, puede ocurrir que haya serias dudas sobre la fecha de notificación del acto definitivo. (...)” (Negrita y subrayado fuera de texto).*

3.1.8. En el presente caso, existe duda razonable sobre la caducidad de la acción, y está demostrada la transgresión del debido proceso del FONDO INMOBILIARIO COLOMBIA, como se pasa a explicar.

3.1.9. Las normas sobre notificaciones de actos administrativos establecidas en el CPACA, cuerpo normativo de aplicación general que debe tenerse en cuenta aún cuando exista norma especial en atención al principio de interpretación armónica del ordenamiento jurídico, que permiten complementar y aclarar algunos aspectos de las disposiciones especiales.

3.1.10. Ahora bien, de acuerdo con el artículo 67 del CPACA la forma de identificación del destinatario de la notificación dependerá del tipo de contribuyente de que se trate. En ese sentido existen tres hipótesis que derivan del sentido de la norma:

- i. En caso que el destinatario de la notificación sea un contribuyente persona natural se debe identificar únicamente al contribuyente o interesado.
- ii. Cuando el destinatario de la notificación sea un contribuyente persona jurídica se debe identificar al contribuyente o interesado y a su representante legal siendo este la persona natural autorizada para recibir las notificaciones, de tal manera que una persona jurídica únicamente puede actuar a través de las personas naturales y órganos que la representan.
- iii. Cuando el destinatario de la notificación sea un contribuyente sin personería jurídica la Administración debe identificar la persona facultada por la Ley para representar a tal ente, en caso de ser una persona jurídica tendrá la carga de identificar al representante legal de la misma por la razón expuesta anteriormente.

3.1.11. Así las cosas, tratándose de contribuyentes personas jurídicas o de contribuyentes sin personería jurídica administrados por personas jurídicas, la Autoridad Administrativa tiene la obligación de identificar además del contribuyente a la persona que ejerce la representación legal o aquella que de acuerdo con la ley esté facultada para recibir las notificaciones.

3.1.12. En este sentido se ha pronunciado la jurisprudencia del Consejo de Estado en Sentencia No. 18801 del tres (3) de abril de 2014:

“En primer lugar, encuentra la Sala que la notificación tiene un destinatario, y a ese destinatario se le debe citar en un sitio físico (o, a veces, virtual) determinado y, adicionalmente, cuando se trata de personas jurídicas, el destinatario debe actuar mediante alguien que lo represente. De manera que hay varios elementos de la notificación que se deben definir con precisión para saber si en un caso específico, la diligencia se hizo correctamente.

El primer elemento es el destinatario. Aunque parezca obvio, la notificación va dirigida siempre a una persona jurídica o natural. Para el caso de las declaraciones

de impuestos, esa persona es el contribuyente, responsable, agente retenedor o declarante, según el caso.

(...)

Cuando se trata de la notificación de personas naturales, la notificación se hace al propio destinatario ya que las personas naturales (excepto los incapaces) actúan por sí mismas y no necesitan de nadie que los represente.

Pero cuando se trata de personas jurídicas, éstas deben siempre actuar mediante personas y órganos que los represente. en consecuencia, es físicamente imposible hacer la notificación personal directamente y debe hacerse a la persona natural que lleve la representación o que según la ley, esté habilitada para recibir válidamente dicha notificación. (Negrita y subrayado fuera de texto).

- 3.1.13. Asimismo en sentencia del 18 de julio de 1997 exp. 8297, el Consejo de Estado puntualizó:

“La notificación del acto administrativo como ha precisado esta sala (sic) constituye la forma como se garantiza y materializa el derecho de defensa, toda vez que por medio de ella se informa el interesado de una decisión gubernativa que lo afecta, dándole así la posibilidad de cuestionarla.

Es por ello que todo acto administrativo que afecten (sic) los derechos de los administrados directa e indirectamente debe ser notificado a quien indica la ley, y de la forma en ella establecida.

(...)

La notificación de las decisiones administrativas deben hacerse al interesado, de manera que tratándose de las personas jurídicas tal notificación, ha de realizarse directamente a su representante legal, si el procedimiento gubernativo se adelanta directamente por este, sin necesidad de abogado, previa citación para que comparezca a notificarse personalmente. (Negrita y subrayado fuera de texto).

- 3.1.14. En el presente caso, tanto las notificaciones de los requerimientos especiales, como de las liquidaciones oficiales, fueron enviadas a la Dirección General del Grupo Bancolombia en la ciudad de Bogotá, identificando como destinatario únicamente al FONDO DE CAPITAL PRIVADO FONDO INMOBILIARIO COLOMBIA, sin identificar su sociedad administradora, o su representante legal.

- 3.1.15. El fondo de capital privado, es un vehículo de inversión que por mandato del artículo 3.3.1.1.2 del el Decreto 1242 de 2013 se asimila a un Fondo de Inversión Colectiva, siendo estos entes sin personería jurídica propia, administrados por sociedades comisionistas de bolsa de valores, sociedades fiduciarias y sociedades administradoras de inversión.

- 3.1.16.** Asimismo, la representación de los fondos de capital privado en las actuaciones administrativas y judiciales, es ejercida por el representante legal de la sociedad administradora, en este caso por el representante legal de Fiduciaria Bancolombia, circunstancia que es de público conocimiento al ser una disposición legal.
- 3.1.17.** En ese sentido, tratándose de notificaciones de actos administrativos es claro que se debía individualizar al fondo remitiendo la notificación a nombre del representante legal de la fiduciaria, a efectos de dar la debida publicidad a las actuaciones surtidas.
- 3.1.18.** No obstante al no realizarlo, la oficina de correspondencia del edificio no pudo identificar la entidad a la cual estaba dirigida la notificación, y mucho menos la persona natural que representa a dicha entidad.
- 3.1.19.** Contrario al argumento del Honorable Juez 42¹, es claro que era un deber de la DDI incluir esta información en la notificación enviada al contribuyente en especial atendiendo a su naturaleza de ente sin personería jurídica.
- 3.1.20.** Pese a ello la administración NO corrigió la notificación de los requerimientos especiales, motivo por el cual tales actos administrativos no eran oponibles al contribuyente.
- 3.1.21.** En efecto, la indebida notificación del requerimiento especial es causal de nulidad de los actos administrativos posteriores, porque, además de repercutir negativamente en el ejercicio del derecho de defensa, afecta la eficacia de la liquidación oficial.
- 3.1.22.** No obstante, la DDI, prosiguió su actuación y profirió irregularmente las liquidaciones oficiales demandadas en el proceso.
- 3.1.23.** Dicha notificación fue enviada sin individualizar la sociedad administradora del fondo, motivo por el cual fue nuevamente irregular, y no pudo producir efecto alguno.
- 3.1.24.** Ante esta situación, la DDI en vez de corregir su error, procedió a publicar en la pagina WEB de la entidad un aviso en relación con las liquidaciones oficiales, sin cumplir los presupuestos para su procedencia, toda vez que el intento de notificación por correo no cumplió su objetivo, y la notificación por aviso está supeditada a la validez de la notificación por correo.
- 3.1.25.** Así lo ha reconocido el consejo de Estado, Sentencia No. 12451 del 23 de noviembre de 2001, indicando:

¹ “En lo tocante al elemento subjetivo de esta actuación, no es dable exigir que la administración identifique a la persona natural encargada por el contribuyente para recibir las notificaciones cuando este es una persona jurídica o es un sujeto sin personería representado por una persona jurídica y no se acredita que el contribuyente haya informado a la administración sobre aquel encargo, poder o autorización de representación para recibir notificaciones; la disposición normativa que regula la validez de la diligencia no impone esta carga a la autoridad tributaria y se limita a exigirle a esta que identifique al destinatario del acto administrativo y no a quienes aquel ha autorizado o encargado su representación.”

*"Esta forma de notificación es excepcional y **restringida únicamente a los eventos previstos en ella y presume que la notificación por correo fue adecuada**, es decir enviada a la dirección informada por el contribuyente, agotados los recursos señalados en el artículo 563 E.T.*

***Lo excepcional de la notificación por aviso se explica en el hecho real, que no es garantía suficiente de que a través de ella se logre el conocimiento efectivo de los actos administrativos. Para llegar a esta instancia, la Administración debe agotar los medios que la ley le permite para garantizar plenamente el derecho de defensa de los contribuyentes que se puedan ver afectados con sus decisiones"** (Negrita y subrayado fuera de texto).*

- 3.1.26. En este contexto, resulta claro que la actuación adelantada por la DDI, vulneró el derecho al debido proceso previsto en el artículo 29 de la Constitución Política, específicamente en la garantía del derecho de defensa, ya que no se cumplió con el requisito de publicidad de los actos administrativos, y por ende, al no conocer los requerimientos especiales, y no corregir su notificación, la expedición de las liquidaciones oficiales y sus posteriores intentos de notificación, fueron irregulares, toda vez que el FONDO INMOBILIARIO COLOMBIA no pudo contestar, allanarse u oponerse a las proposiciones efectuadas por la DDI.
- 3.1.27. Dicha infracción del principio de publicidad que rige las actuaciones de las entidades públicas, se materializó porque la DDI, conociendo que el FONDO INMOBILIARIO COLOMBIA era un vehículo de inversión sin personería jurídica, insistió en remitir notificaciones a la dirección informada sin individualizar siquiera a su administradora, Fiduciaria Bancolombia, de tal manera que desconoció el elemento subjetivo de las notificaciones, la identificación del contribuyente.
- 3.1.28. De igual manera la administración tenía conocimiento que las notificaciones de los requerimientos especiales fueron devueltas, y no procedió a corregirlas, actuación en la cual reincidió respecto de las liquidaciones oficiales.
- 3.1.29. La jurisprudencia de la Corte Constitucional, ha determinado que a la luz del principio de publicidad, se permite al administrado conocer los actos administrativos que crean, modifican, o extinguen situaciones jurídicas con él relacionadas.
- 3.1.30. Conforme a lo anterior, se puede concluir que la notificación no es un simple requisito formal puesto que corresponde a un presupuesto de eficacia de la función pública e implica poner al afectado en real conocimiento de los actos de la Administración que lo afectan.
- 3.1.31. De otra parte, el Consejo de Estado, en sentencia del 9 de junio de 2015, C. P. Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez, exp. 20327, reconoció:

"(...) Así las cosas, la Administración cumplió con el principio de publicidad al garantizar el fin último de la notificación, cual es poner en conocimiento del interesado la existencia de los actos administrativos que lo afectan, pues, además de enviar el acto de liquidación a la dirección procesal informada por el apoderado del

contribuyente, también lo remitió a la dirección comercial de este último, dirección que según la Administración corresponde a la informada por el contribuyente en la última declaración del respectivo impuesto, quien no negó haber recibido copia del acto demandado.

Para la Sala es viable que en aras de garantizar el principio de publicidad aludido la Administración notifique de forma simultánea el acto administrativo a las diferentes direcciones del contribuyente que haya podido establecer, tema sobre el cual anotó: “La Sala precisa que incluso la DIAN ha señalado a través de sus Conceptos, que cuando no es posible establecer la dirección del apoderado, nada impide notificar directamente al contribuyente, pues así se cumple de manera eficaz con el principio de publicidad al garantizar el efectivo conocimiento de los actos de la Administración por parte del interesado e incluso ha admitido la posibilidad de notificar de manera simultánea a las diferentes direcciones que se hayan podido establecer del contribuyente. En consecuencia, si por lo menos, en este caso, la Administración hubiera notificado a COLTABACO se habría entendido notificada la liquidación oficial de revisión, razón por la cual no era suficiente con la notificación por aviso” (...).”

- 3.1.32.** En consecuencia, las actuaciones surtidas dentro del expediente, no cumplieron con el principio de publicidad, porque no pusieron en conocimiento del contenido de las decisiones al Fondo Inmobiliario Colombia, administrado por Fiduciaria Bancolombia, violando la garantía constitucional del debido proceso, y con ella, su derecho de defensa, impidiendo presentar pruebas y controvertir las decisiones de la administración.
- 3.1.33.** Así las cosas, al darle validez a tales notificaciones y declarar probada la caducidad del proceso, el Honorable Juez 42 impidió que el contribuyente acceda a la administración judicial, tomando una decisión de manera anticipada, sin debate procesal, y de nuevo sin garantizar el derecho al debido proceso, desconociendo que el contribuyente tenía el derecho de controvertir los actos administrativos demandados en sede judicial toda vez que la DDI le impidió hacerlo en sede administrativa notificando irregularmente los actos proferidos, y pretermitiendo la oportunidad de interponer recursos.
- 3.1.34.** El error del Honorable Juez 42, conllevó a dar por terminado el proceso sin llegar a la etapa correspondiente para estudiar a fondo y de forma individual el proceso de notificación de los requerimientos especiales y de las liquidaciones oficiales, motivo por el cual se solicita al Honorable Tribunal Administrativo de Cundinamarca, revocar el auto apelado, y conceder el acceso a la administración de justicia.
- 3.2. NOTIFICACIÓN DE LA LIQUIDACIÓN OFICIAL POR CONDUCTA CONCLUYENTE. AGOTAMIENTO DE LA VÍA ADMINISTRATIVA. PRESENTACIÓN DE LA DEMANDA EN TIEMPO.**

3.2.1. El Honorable Juez 42 declaró probada las excepciones de falta de agotamiento de la vía administrativa y caducidad del medio de control con fundamento en la presunta extemporaneidad en la interposición del recurso de reconsideración, y en la presentación de la demanda, alegadas por la parte demandada.

3.2.2. En efecto, la DDI, propuso la falta de agotamiento de la vía administrativa, exponiendo que:

“Al respecto resulta importante manifestar, que no se agotó en debida forma la vía gubernativa, por cuanto la secretaria distrital de hacienda inadmitió los recursos de reconsideración (sic) interpuestos contra las Resoluciones-Liquidaciones Oficiales de Revisión y confirmó los autos inadmisorios de los recursos de reconsideración presentados, al haber sido radicados de manera extemporánea los recursos de reconsideración, a la luz de lo dispuesto en el artículo 722 del Estatuto Tributario, feneciendo la posibilidad para el contribuyente de acudir a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

En tal forma, la presentación extemporánea de los recursos de reconsideración surtió el mismo efecto de no haberlos interpuestos, razón por la cual no puede considerarse agotada la vía gubernativa, por cuanto esta se presenta: cuando contra los actos administrativos no procede ningún recurso, o cuando este se haya decidido, y cuando el acto administrativo queda en firme, por no haber sido interpuestos los de reposición y queja, lo cual no sucedió en este caso”.

3.2.3. Asimismo, la caducidad la sustentó de la siguiente manera:

“teniendo en cuenta, que los autos con los cuales se agotó la vía gubernativa fueron notificados por el correo el 10 de enero de 2018, el término para ejercer el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho vencía el 10 de mayo de 2018.

De aceptarse esta postura, el medio de control se interpuso por fuera del término legal, pues tal y como consta en la página web de la rama judicial la demanda fue presentada el 15 de noviembre de 2018, encontrándose de esta manera caducada la acción”.

(...)

“ahora bien, si en gracia de discusión se admitiera que la notificación por conducta concluyente alegada por la parte actora ocurrió el 11 de agosto de 2017, fecha en la cual manifiesta que “conoció” de dichos actos administrativos, el término para presentar la demanda de nulidad y restablecimiento se encontraría también vencido, el 11 de diciembre de 2017, y su presentación se efectuó hasta el 15 de noviembre de 2018, esto es de manera extemporánea al término pactado en la ley. Es decir, que la fecha límite para acudir al juez de lo contencioso administrativo era el 12 de mayo de 2016 o en su defecto aceptando la notificación por conducta concluyente, que tal y como se expone con rigor mas adelante, no procedía, hasta el 11 de diciembre de 2017, y no interponerse la demanda el 15 de noviembre de 2018, por encontrarse caducada la acción”.

3.2.4. En el presente caso esta demostrada la ilegalidad de la notificación surtida por la DDI por transgresión del derecho al debido proceso, la garantía del derecho de defensa y la vulneración del principio de publicidad de los actos administrativos como se expuso en el acápite anterior.

- 3.2.5.** En ese contexto, la DDI y el Honorable Juez 42, no pueden tener como fecha de notificación de los actos administrativos el 12 de enero de 2016, fecha en la cual se publicó en la página WEB de la entidad el aviso de la liquidación oficial, toda vez que la notificación irregular de los requerimientos especiales no fue corregida, y por tanto las liquidaciones oficiales adolecen de nulidad.
- 3.2.6.** Asimismo, ya que los correos de notificación de las liquidaciones oficiales fueron devueltos por no individualizar al sujeto con la capacidad legal para notificarse, la publicación del aviso carece de validez, de acuerdo con lo expuesto en la jurisprudencia del Consejo de Estado citada.
- 3.2.7.** En razón a ello la notificación de las actuaciones adelantadas por la DDI se surtió por conducta concluyente el día 11 de agosto de 2017, fecha en que el representante legal de la fiduciaria tuvo conocimiento pleno de las actuaciones, al recibir las copias que solicitó de los expedientes.
- 3.2.8.** Esta afirmación tiene sustento en la sentencia de la corte constitucional C-096 de 2001 M. P. Álvaro Tafur Galvis, en la cual se indicó:

"(...) Los actos de la administración sólo son oponibles al afectado, a partir de su real conocimiento, es decir, desde la diligencia de notificación personal o en caso de no ser posible, desde la realización del hecho que permite suponer que tal conocimiento se produjo, bien porque se empleó un medio de comunicación de aquellos que hacen llegar la noticia a su destinatario final, o porque el administrado demostró su conocimiento".

- 3.2.9.** Así las cosas, el hecho que supone el conocimiento de las actuaciones por parte del administrado es la solicitud de copias efectuada por el representante legal de Fiduciaria Bancolombia, las cuales fueron entregadas el día 11 de agosto de 2017, después de haber sido informado que no podía eliminarse el FONDO INMOBILIARIO COLOMBIA de la lista de morosos del impuesto predial en atención a las actuaciones administrativas adelantadas por la DDI.
- 3.2.10.** De esta manera, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 720 del E. T. el término de dos (2) meses para interponer el recurso de reconsideración vencía el día 11 de octubre de 2017, contado desde la fecha de la notificación por conducta concluyente.
- 3.2.11.** No obstante el recurso de reconsideración fue interpuesto el día 4 de octubre de 2017, es decir, dentro del término legal.
- 3.2.12.** En consecuencia, es evidente que el Fondo Inmobiliario Colombia agotó la vía administrativa teniendo en cuenta que:
- i. los recursos fueron inadmitidos por extemporáneos mediante autos del 31 de octubre de 2017,

- ii. se interpusieron recursos de reposición el día 18 de diciembre de 2017, contra la anterior decisión,
- iii. La inadmisión de los recursos de reconsideración interpuestos fue confirmada mediante autos del 5 de enero de 2018, notificados el día 10 de enero de la misma anualidad.

3.2.13. Sobre el particular, la Sección Cuarta del Consejo de Estado ha reconocido que el agotamiento de la vía administrativa cuando se inadmite el recurso de reconsideración, se produce con la notificación del auto que confirma la inadmisión.

3.2.14. Así, la sentencia del 30 de agosto de 2018, exp. 2016-01762-01(23771), C. P. Milton Chaves García, afirmó:

“El artículo 720 del Estatuto Tributario prevé que el recurso de reconsideración, salvo norma expresa en contrario, debe interponerse dentro de los dos meses siguientes a la notificación del acto que se recurre.

De acuerdo con el artículo 722 del E.T., uno de los requisitos del recurso de reconsideración, es el de la oportunidad. Por tanto, si el recurso se interpone por fuera del término legal, la Administración debe inadmítirlo, de conformidad con el artículo 726 mismo estatuto.

Contra el acto que inadmite el recurso de reconsideración, procede el recurso de reposición (artículos 726 y 728 del Estatuto Tributario). Si se confirma la inadmisión, la vía gubernativa se agota al momento de la notificación del acto que así lo dispone.
(...) (subrayado y **negrilla** fuera de texto).

3.2.15. Por consiguiente, el requisito de procedibilidad se agotó el 10 de enero de 2018, fecha en la cual se notificó el auto que confirmó la inadmisión del recurso de reconsideración de tal manera que el Honorable Juez 42, no podía declarar la prosperidad de esta excepción.

3.2.16. De igual manera, no había lugar a la declaratoria de la excepción de caducidad, toda vez que el término de cuatro (4) meses para presentar la demanda, se debía contar desde el día siguiente a la notificación de los autos que confirmaron la inadmisión, es decir, desde el día 11 de enero de 2018, en atención a la notificación por conducta concluyente, los recursos interpuestos, y el agotamiento de la vía administrativa.

3.2.17. Preciado lo anterior, la fecha máxima de presentación de la demanda era el día 11 de mayo de 2018, motivo por el cual la radicación de la demanda el día 9 de mayo de 2018, ante la Sección Cuarta del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, se hizo antes del vencimiento del término para ejercer el medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho.

3.2.18. Así pues, es evidente el yerro en que incurrió el Honorable Juez 42, al concluir que la demanda fue interpuesta extemporaneamente, y con falta del requisito de procedibilidad, desconociendo que la actuación de la DDI, vulneró normas

constitucionales y legales, que se traducen en un total desconocimiento de las garantías de defensa y contradicción del Fondo Inmobiliario Colombia.

3.2.19. Por ello, solicitamos al Honorable Tribunal Administrativo de Cundinamarca revocar el auto apelado y ordenar la continuidad del proceso.

IV. PETICIÓN

Con base en lo expuesto, solicito al Honorable Juez 42 Administrativo de Bogotá, CONCEDER el presente recurso de apelación, ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

En consecuencia, solicito respetuosamente a la Sección Cuarta del H. Tribunal Administrativo de Cundinamarca, REVOCAR el auto que declaró probadas las excepciones de caducidad y falta de agotamiento de la vía administrativa.

V. NOTIFICACIONES

El suscrito apoderado de la parte demandante, recibe notificaciones en el correo electrónico dsarmiento@dshabogados.com

Del Honorable Juez Administrativo, muy respetuosamente,



DANIEL HERNANDO SARMIENTO SÁNCHEZ
CC. No. 79.294.437 de Bogotá
TP. No. 48.978 del C.S de la J.