

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público
Consejo Superior de la Judicatura
Tribunal Contencioso Administrativo de Arauca

Arauca, veintiuno (21) de febrero de dos mil diecisiete (2017)

Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Radicación número: 81-001-2339-000-2016-00091-00

Demandante: Isagén S.A

Demandado: Municipio de Arauca

Tema: Silencio administrativo

Decisión: Auto que admite la demanda

ANTECEDENTES

El día ocho (8) de agosto de 2016, la sociedad ISAGEN S.A. ESP a través de su apoderado, presentó ante esta Corporación demanda en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, invocando como pretensión la nulidad de la Resolución No. 004 de marzo 1 de 2016, mediante la cual la demandada se pronunció en relación con la ocurrencia de un silencio positivo alegado por la demandante.

Mediante auto de dieciséis (16) de agosto de 2016, se inadmitió la demanda por considerar no se había estimado razonadamente la cuantía, la que resulta necesaria para efecto de determinar la competencia, decisión que fue controvertida por la demandante y confirmada mediante providencia de fecha veintitrés (23) de septiembre de 2016.

Contra la anterior decisión, la actora a través de su apoderado, interpuso recurso de apelación, el que fue rechazado por improcedente a través de providencia de fecha ocho (8) de noviembre de 2016.

El Honorable Magistrado Ponente luego de no aprobarse la decisión proyectada, remitió a esta Despacho el expediente tal como se decidió en la Sala.

CONSIDERACIONES

Este Despacho luego de analizar el expediente estima se trata de determinar si le asiste la razón al demandante al sostener que el caso en estudio carece de cuantía y si ante su negativa de no corregir la demanda la consecuencia sería el rechazo de la misma.

Para arribar a una conclusión es necesario estudiar en detalle la pretensión del demandante y el consecuente restablecimiento del derecho ante una posible declaratoria de nulidad.

Así las cosas, se advierte el demandante solicitó la nulidad de la Resolución No. 04 de marzo 1 de 2016 mediante la que se resolvió "Negar la solicitud de declaratoria de ocurrencia de silencio administrativo positivo respecto de los recursos de reconsideración interpuestos por el contribuyente de impuestos de alumbrado público ISAGEN S.A E.S.P contra las liquidaciones de impuesto de alumbrado público Nros. 2013-0070, 2014-004, 2014-0012, 2014-0020 y 2014-0028"

Igualmente, se percata el Despacho que las Liquidaciones de Impuestos relacionadas y respecto de las que se interpuso recurso de reconsideración y que según lo afirma el demandante generaron el silencio administrativo positivo por la notificación tardía de sus decisiones, no obran en el expediente a fin de precisar el mayor impuesto a pagar determinado o el menor saldo a favor calculado luego de la modificación oficial que pudiera permitir al Despacho precisar la cuantía a fin de determinar la competencia, tal como lo dispone el numeral sexto del artículo 162 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo pues para este Despacho no hay duda que no se trata de un asunto sin cuantía como quiera que de declararse la nulidad del acto acusado, el restablecimiento sería la firmeza de las liquidaciones privadas al entenderse revocadas las liquidaciones oficiales, que entrañan un monto referido al mayor impuesto a cargo o el menor saldo a favor determinado.

Ahora, precisado lo anterior como quiera que el demandante no corrigió la demanda pese al requerimiento del Magistrado Ponente y la consecuencia procesal ante tal omisión sería el rechazo de la demanda, como lo prevé el artículo 170 de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo este Despacho estima en casos como estos es necesario privilegiar el principio de acceso a la administración de justicia en relación con la deficiencia formal de la demanda¹, pues *"bien sea entendido como norma de mayor peso o importancia*

¹ Consejo de Estado, Sentencia de 26 de septiembre de 2013. M.P. Dr Jorge Octavio Ramírez Ramírez: *"El hecho de que un juez o corporación judicial no compartan la estimación de la cuantía en la forma realizada por el demandante, posibilita el rechazo de la demanda por indebida estimación de la cuantía o por el contrario, el juez está en la obligación de evaluar esa estimación y si es del caso refutarla para concluir que el asunto es o no de su competencia, conforme la finalidad del requisito legalmente establecido en ese sentido Sin embargo, también se ha establecido que una indebida o errónea estimación o fijación de la cuantía, a pesar de haberse ordenado su corrección en auto inadmisorio, no puede ser causal de rechazo de la demanda y del cercenamiento del derecho al acceso a la administración de justicia, si dentro de la demanda y/o el proceso se encuentran elementos específicos que permitan corregir la tasación indebidamente realizada por la parte demandante¹.*

o como un mandato de optimización, es claro que el rol que desempeña un principio, como lo es el del acceso a la administración de justicia, consiste en servir de criterio de interpretación adecuada de las reglas que desarrollan el principio, lo que implica que el Juez debe tomar partido, en el ejercicio interpretativo, por la norma jurídica, que en mayor medida desarrolle el principio que le sirve de base, y, en dado caso, imponer su prescripción sobre las demás, de manera que se deba atender de manera preferente al mandato de acción u omisión que se sirve del principio frente a la regla, de esta manera se garantiza la vigencia del principio a través del resto de las normas producidas en el sistema jurídico"².

Este Despacho consultado los estándares nacionales³ e internacionales⁴ y considerando que el juez en su labor interpretativa diaria, debe privilegiar la justicia material, principio de mayor peso que la regla procesal, la cual solo es posible removiendo obstáculos formales sin vulnerar el derecho fundamental del debido proceso, considera necesario admitir la demanda y solicitar a la entidad demandada allegue el expediente administrativo completo con el objetivo de precisar la cuantía en discusión y corroborar la instancia, en todo caso con el propósito, se insiste, de privilegiar el principio de acceso a la administración de justicia, de una justicia material y de celeridad no se rechazará la demanda como correspondería en términos procesales sino que se admitirá.

En este mismo sentido el Honorable Consejo de Estado⁵ en la sentencia citada en párrafos anteriores en un caso que guarda similitud fáctica con el que hoy nos ocupa, se pronunció en el mismo sentido, así:

"3.2.- Ahora bien, dada la relevancia sustancial que juegan en el Estado Social de Derecho las reglas procedimentales, la Sala señala que la interpretación judicial de estas disposiciones, a fin de extraer los contenidos normativos, debe tener siempre en consideración la teleología objetiva que se persigue, cual es permitir la realización, en la mayor medida fáctica y jurídica posible, del derecho de todo ciudadano de acceder a la administración de justicia, en sentido material. En otras palabras, esto lleva a hacer una lectura desde la perspectiva de los principios en el ordenamiento jurídico.

En efecto, el principio del acceso a la administración de justicia, implica, si se sigue a la doctrina sobre la materia, la concepción de que tal norma adquiere un peso o importancia mayor en el

² Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia de octubre 17 de 2013, M.P. Dr. Jaime Santofimio Gamboa.

³ Constitución Nacional, artículo 229.

⁴ Convención Americana de Derechos Humanos, artículo 25

⁵ *Ibíd*em

ordenamiento jurídico que las reglas⁶, o, visto desde otra perspectiva, se le considera como mandato de optimización, que implica que lo prescrito en ellos debe ser observado en la mayor medida de las circunstancias fácticas y jurídicas posibles⁷. En todo caso, se trata de un cierto tipo de normas que no llevan aparejada dentro de su estructura normativa un claro supuesto de hecho, así como tampoco la indicación de una consecuencia jurídica precisa, por lo tanto, se trata de normas jurídicas con un espectro de aplicación fáctico y jurídico ciertamente más amplio que las reglas, siendo esto una cuestión de grado.

En relación con el marco normativo nacional e internacional dijo:

3.3.- A partir de la consagración constitucional y convencional del acceso a la administración de justicia en los términos del artículo 229 'Superior, que señala que "Se garantiza el derecho de toda persona para acceder a la administración de justicia. (...)", y en el artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos en el que se consagra "Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aún cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales", la jurisprudencia constitucional⁸ ha planteado el derecho al acceso a la administración

⁶ Dworkin entiende al principio como un "estándar que ha de ser observado, no porque favorezca o asegure una situación económica, política o social que se considere deseable, sino porque es una exigencia de la justicia, la equidad o alguna dimensión de la moralidad". Pág. 72. La diferencia, para dicho autor entre los principios y las normas jurídicas se centra en el hecho de que estas últimas "son aplicables a la manera de disyuntivas", esto es, su observancia depende únicamente de si se ha presentado el estado de cosas señalado en la regla, de manera que "la respuestas que da debe ser aceptada, o bien no lo es, y entonces no aporta nada a la decisión."; mientras que en el caso de los principios la cuestión es tal que "los funcionarios deben tenerlo en cuenta, si viene al caso, como criterio que les determine a inclinarse en uno u otro sentido". DWORKIN, Ronald. Los derechos en serio. Barcelona, Ariel. 1984. Págs. 72, 75, 77.

⁷ "El punto decisivo para la distinción entre reglas y principios es que los principios son mandatos de optimización mientras que las reglas tienen el carácter de mandatos definitivos. En tanto mandatos de optimización, los principios son normas que ordenan que algo sea realizado en la mayor medida posible, de acuerdo con las posibilidades jurídicas y fácticas. Esto significa que pueden ser satisfechos en grados diferentes y que la medida ordenada de su satisfacción depende no sólo de las posibilidades fácticas sino jurídicas, que están determinadas no sólo por reglas sino también, esencialmente, por los principios opuestos. Esto último implica que los principios son susceptibles de ponderación y, además, la necesitan.". ALEXY, Robert. El concepto y la validez del derecho. Barcelona, Gedisa. 2º edición, 2004. Pág. 162.

⁸ La Corte Constitucional ha efectuado las siguientes respecto del acceso a la administración de justicia, identificando ciertos elementos integrantes del mismo, en los siguientes términos: "De allí que haya sido calificado como un derecho de contenido múltiple o complejo, cuyo marco jurídico de aplicación compromete, en un orden lógico: "(i) el derecho de acción o de promoción de la actividad jurisdiccional, el cual se concreta en la posibilidad que tiene todo sujeto de ser parte en un proceso y de utilizar los instrumentos que allí se proporcionan para plantear sus pretensiones al Estado, sea en defensa del orden jurídico o de sus intereses particulares; (ii) el derecho a que la promoción de la

de justicia materialmente, lo cual supone una corrección sustancial de los procedimientos judiciales, que deben tender a la efectividad de los derechos y garantías de las personas, pues "aun cuando el procedimiento no garantice la conformidad del resultado con los derechos fundamentales, con él si aumenta la probabilidad de obtener un resultado conforme con los derechos fundamentales"⁹, labor que queda encomendada al Juez al interpretar y adecuar la ley frente a los mandatos normativos que emanan de la Constitución¹⁰ y de la Convención Americana de Derechos Humanos. Al respecto la Corte Constitucional ha señalado:

"El derecho a acceder a la justicia no cumple su finalidad con la sola consagración formal de recursos y procedimientos, sino que requiere que éstos resulten realmente idóneos y eficaces.

(...)

para la Corte resulta claro que la justicia estatal formal no siempre es efectiva, en especial cuando no se han previsto recursos judiciales idóneos y suficientes que faciliten la solución pacífica de los conflictos, o cuando la complejidad de los procedimientos o de las condiciones de tiempo, modo y lugar exigidas por el legislador restringen la capacidad de alcanzar el goce efectivo de los derechos cuya protección se busca al acudir a las instancias judiciales."¹¹

Igualmente concluyó:

Así las cosas, la determinación del alcance de la tutela judicial efectiva reviste connotaciones de orden fundamental comoquiera que,

actividad jurisdiccional concluya con una decisión de fondo en torno a las pretensiones que han sido planteadas; (iii) el derecho a que existan procedimientos adecuados, idóneos y efectivos para la definición de las pretensiones y excepciones debatidas; (iv) el derecho a que los procesos se desarrollen en un término razonable, sin dilaciones injustificadas y con observancia de las garantías propias del debido proceso, y, entre otros, (v) el derecho a que subsistan en el orden jurídico una gama amplia y suficiente de mecanismos judiciales -acciones y recursos- para la efectiva resolución de los conflictos."⁸ (Las subrayas no son del texto original)." Sentencia C-227/2009. M.P.: Luis Ernesto Vargas Silva.

⁹ ALEXY, Robert. Teoría de los Derechos Fundamentales. 2º Edición. [Traducción de Carlos Bernal Pulido], Madrid, España. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. 2008. Pág. 434. Continúa el autor sosteniendo: "Allí donde las normas procedimentales pueden aumentar la protección de los derechos fundamentales, ellas están exigidas prima facie por los principios de derecho fundamental. Si no priman principios contrapuestos existe un derecho definitivo a su vigencia. De esta manera, en lo que se refiere a la conexión entre los derechos fundamentales y los procedimientos jurídicos, el aspecto procedimental y el material tienen que unirse en un modelo dual que garantice la primacía del aspecto material." págs. 434-435.

¹⁰ Sobre esta labor Ferrajoli resalta: "la interpretación judicial de la ley es también siempre un juicio sobre la ley misma, que corresponde al juez junto con la responsabilidad de elegir los únicos significados válidos, o sea, compatibles con las normas constitucionales sustanciales y con los derechos fundamentales establecidos por las mismas." FERRAJOLI, Luigi. Derechos y Garantías. La Ley del más débil. 4º edición, 2004, Madrid, España, Editorial Trotta., Pág. 26.

¹¹ Corte Constitucional, Sentencia C-1195 de 2001.

dependiendo de su acceso material, la oportunidad de las decisiones y su eficacia, se hace posible la protección de los derechos y garantías consagrados en el ordenamiento jurídico, es por ello que la jurisprudencia constitucional ha sostenido que

“Para destacar la dimensión material del derecho de acceso a la justicia, la Corte ha puntualizado, que el acceso a la justicia, no puede ser meramente nominal, o simplemente enunciativo, sino que resulta imperativa su efectividad, a fin de asegurar una protección auténtica y real de las garantías y derechos objeto del debate procesal. Por lo tanto, y de conformidad con el principio de efectividad que se predica de todos los derechos fundamentales, es necesario que el acceso y el procedimiento que lo desarrolla, sea igualmente interpretado a la luz del ordenamiento superior, “en el sentido que resulte más favorable al logro y realización del derecho sustancial, consultando en todo caso el verdadero espíritu y finalidad de la ley.”¹²¹³ (Resaltado propio).

Y por otra parte, en virtud del control de convencionalidad obligatorio y oficioso que deben ejercer los jueces nacionales¹⁴, debe destacarse que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido que la exigencia de garantías judiciales en un proceso se materializa siempre que “se observen todos los requisitos que sirven para proteger, asegurar o hacer valer la titularidad o el ejercicio de un derecho”¹⁵, es decir, las “condiciones que deben cumplirse para asegurar la adecuada defensa de aquéllos cuyos derechos u obligaciones están bajo consideración judicial”¹⁶ (subrayado fuera de

¹² Cfr. Corte Constitucional sentencias C-037 de 1996 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa; C-426 de 2002 M.P. Rodrigo Escobar Gil; C-1195 de 2001. MM.PP. Manuel José Cepeda Espinosa y Marco Gerardo Monroy Cabra.).

¹³ Corte Constitucional, Sentencia C-227 de 2009.

¹⁴ Sobre la observancia de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia de aspectos procedimentales esta Corporación ha señalado: “Adicional a las normas procedimentales que rigen el trámite de los procedimientos contenciosos administrativos, el Despacho precisa que al momento de su interpretación y aplicación el funcionario judicial no sólo debe remitirse a ellas sino que en su razonamiento debe acudir a las normas constitucionales y de orden supraconstitucional, donde se enfatiza en la Convención Americana de Derechos Humanos y la doctrina desarrollada a partir de ella por la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Lo anterior en razón a que ya es un lugar común sostener que el Juez Administrativo no es un mero ejecutor formal de las normas legales sino que en razón al rol funcional que desempeña dentro del Estado Social de Derecho, es su obligación, antes que nada, ser garante de la corrección constitucional en la interpretación y aplicación de las normas legales, al igual que ejercer, *ex officio*, el control de convencionalidad que se le impone en razón a la fuerza vinculante de los tratados de Derechos Humanos y su doctrina¹⁴.” Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C. Auto de 24 de septiembre de 2012. C.P.: Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Exp. 50001-23-31-000-2011-00586-01 (44050).

¹⁵ Corte I.D.H., *El Hábeas Corpus bajo suspensión de garantías* (arts. 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-8/87 del 30 de enero de 1987. Serie A No. 8; párr.25.

¹⁶ Corte I.D.H., *Garantías judiciales en Estados de Emergencia* (arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-9/87 del 6 de octubre de 1987. Serie A

texto); y comentando el artículo 25 de la Convención señaló que "La existencia de esta garantía "constituye uno de los pilares básicos, no sólo de la Convención Americana, sino del propio Estado de Derecho en una sociedad democrática en el sentido de la Convención"¹⁷; pues en el marco de todos los procedimientos, jurisdiccionales o no¹⁸, que se adelanten por las autoridades estatales es deber indiscutible la preservación de las garantías procesales, de orden material, que permitan, en la mayor medida de las posibilidades fácticas y jurídicas, la defensa de las posiciones jurídicas particulares de quienes se han involucrado en uno de tales procedimientos¹⁹. Sobre este punto la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha resaltado la observancia de este deber jurídico a lo largo de todo el marco de actuación estatal:

"124. Si bien el artículo 8 de la Convención Americana se titula "Garantías Judiciales", su aplicación no se limita a los recursos judiciales en sentido estricto, "sino [al] conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales" a efectos de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier tipo de acto del Estado que pueda afectarlos.²⁰ Es decir, cualquier actuación u omisión de los órganos estatales dentro de un proceso, sea administrativo sancionatorio o jurisdiccional, debe respetar el debido proceso legal.

127. Es un derecho humano el obtener todas las garantías que permitan alcanzar decisiones justas, no estando la administración excluida de cumplir con este deber. Las garantías mínimas deben respetarse en el procedimiento administrativo y en cualquier otro procedimiento cuya decisión pueda afectar los derechos de las personas.²¹

No. 9; párr. 28 y Corte I.D.H., *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*. Opinión Consultiva OC-16/99, *supra* nota 130, párr. 118.

¹⁷ *Cfr. Caso Castillo Páez Vs. Perú. Fondo*. Sentencia de 3 de noviembre de 1997. Serie C No. 34, párr. 82; *Caso Claude Reyes y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151, párr. 131, y *Caso Castañeda Gutman Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 6 de agosto de 2008. Serie C No. 183, párr. 78.

¹⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Reverón vs Venezuela*. Sentencia de 30 de junio de 2009.

¹⁹ Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros Vs Trinidad y Tobago*. Sentencia de 21 de junio de 2002.

²⁰ *cfr. Caso del Tribunal Constitucional. supra* nota 7, párr. 69; y *Garantías judiciales en Estados de Emergencia* (arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-9/87 del 6 de octubre de 1987. Serie A No. 9, párr. 27.

²¹ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Sentencia de 2 de febrero de 2001. *Caso Baena Ricardo y Otros Vs. Panamá*.

Con fundamento en las anteriores consideraciones fácticas, legales y jurisprudenciales se,

RESUELVE

Primero: Admitir en primera instancia la demanda de Nulidad y Restablecimiento del Derecho presentada por ISAGEN S.A ESP por intermedio de apoderado judicial, en contra del Municipio de Arauca, por reunir los requisitos señalados en la Ley.

Segundo: Notificar personalmente al representante legal o quien haga sus veces, del Municipio de Arauca, conforme a lo señalado en el artículo 199 del C.P.A.C.A., modificado por el artículo 612 del C.G del P. (Ley 1564 de 2012).

Tercero: Notificar personalmente al Ministerio Público acreditado ante esta Corporación, para lo de su competencia, de conformidad con el artículo 199 del C.P.A.C.A. modificado por el artículo 612 del C.G del P. (Ley 1564 de 2012).

Cuarto: Ordenar a la parte demandante depositar en la cuenta de ahorros No. 47303-300977-7 Convenio 11731 del Banco Agrario de Colombia, a nombre del Tribunal Administrativo de Arauca, la suma de treinta mil pesos (\$30.000,00) por concepto de gastos procesales, dentro de los diez (10) días siguientes al vencimiento del término de ejecutoria del presente auto. (Artículo 171 numeral 4º del CPACA).

Al observarse el incumplimiento de la orden anterior, se podrá decretar el desistimiento tácito de la demanda de conformidad al artículo 178 del Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo. (C.P.A.C.A.)


Quinto: Córrese traslado común por el término de treinta (30) días hábiles a la demandada, al Ministerio Público y los sujetos que tengan interés directo en las resultas del proceso, para que si a bien lo tienen, se sirvan contestar la demanda, proponer excepciones, solicitar pruebas, llamar en garantía, presentar demanda de reconvención, como lo prevé el artículo 172 del C.P.A.C.A. Este plazo comenzará a correr al vencimiento común de veinticinco (25) días hábiles, después de surtida la última notificación al buzón electrónico.

Sexto: Se advierte a la entidad demandada el deber de aportar todas las pruebas que tengan en su poder y que pretendan hacer valer en el proceso como reza el numeral 4 del artículo 175 del C.P.A.C.A., como también los antecedentes administrativos de los actos administrativos objeto de la demanda, como se establece en el parágrafo 1º del artículo 175 del mismo código.

Séptimo: Reconocer personería para actuar como apoderado de la parte demandante, al Doctor Ignacio Uribe Ruiz identificado con cédula de ciudadanía No. 71.605.199 expedida en Medellín y portador de la tarjeta profesional No. 41.521 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura conforme al poder a él otorgado.

Octavo: Requierase al Municipio de Arauca para que dentro de los cinco días siguientes a su recibo, remita con destino a este expediente los antecedentes administrativos completos de la Resolución No. 004 de marzo 1 de 2016.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


PATRICIA ROCÍO CEBALLOS RODRÍGUEZ
Magistrada

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ARAUCA
CRETARÍA GENERAL
Por anotación en el estado N°____,
notifico a las partes la presente
providencia, hoy _____ de 2017
a las ocho de la mañana.
MARÍA ELIZABETH MOGOLLÓN MÉNDEZ
Secretaria General

03:00 PM
1177
Randy

