



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

EDICTO No. 0016

LA SUSCRITA SECRETARIA DEL JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA POR MEDIO DEL PRESENTE EDICTO NOTIFICA A LAS PARTES LA SENTENCIA PROFERIDA EN EL EXPEDIENTE:

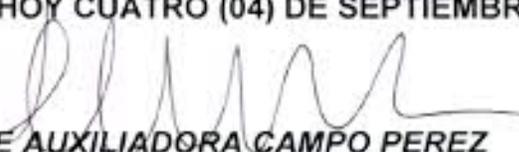
CLASE DE PROCESO: ACCION CUMPLIMIENTO
RADICACIÓN: 13001-33-33-012-2013-00238-00
DEMANDANTE: COOMEVA EPS S.A.
DEMANDADO: DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS-SECRETARIA DE HACIENDA DISTRITAL

FECHA DE LA DECISION: VEINTISEIS (26) DE AGOSTO DE 2013.

EL PRESENTE EDICTO SE FIJA, EN LUGAR VISIBLE DE LA OFICINA DE SERVICIOS Y APOYO DE LOS JUZGADOS ADMINISTRATIVOS DE CARTAGENA, POR EL TERMINO DE TRES (03) DIAS, A LAS 8:00 AM DEL DIA DE HOY DOS (02) DE SEPTIEMBRE DE 2013.


DENISE AUXILIADORA CAMPO PEREZ
SECRETARIA

CERTIFICO: QUE EL PRESENTE EDICTO PERMANECIÓ FIJADO EN LUGAR VISIBLE DE LA OFICINA DE SERVICIOS Y APOYO DE LOS JUZGADOS ADMINISTRATIVOS DE CARTAGENA, POR EL TÉRMINO EN ÉL INDICADO, SE DESFIJA A LAS 5:00 PM DE HOY CUATRO (04) DE SEPTIEMBRE DE 2013.


DENISE AUXILIADORA CAMPO PEREZ
SECRETARIA



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

Cartagena de Indias, 26 de agosto de dos mil trece (2013)

Sentencia N o88 /13

MEDIO DE CONTROL: ACCION DE CUMPLIMIENTO
RADICADO : 13001-33-33-012-2013-00238-00
DEMANDANTE : COOMEVA EPS S.A
DEMANADO: DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS -
 SECRETARIA DE HACIENDA DISTRITAL

Procede el Despacho a hacer el correspondiente estudio para resolver de fondo la acción de cumplimiento presentada por la Dra. MARIA DEL CONSUELO VELASQUEZ SALGADO, en su condición de apoderada de COOMEVA EPS, contra el DISTRITO DE CARTAGENA- SECRETARIA DE HACIENDA DISTRITAL.

I. ANTECEDENTES

1. LA DEMANDA

COOMEVA EPS, actuando por medio de apoderada, la Dra. MARIA DEL CONSUELO VELASQUEZ SALGADO, demanda en ejercicio de la acción de cumplimiento al DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS - SECRETARIA DE HACIENDA DISTRITAL.

A. PRETENSIONES.

Pretende la parte demandante que dada la configuración del silencio administrativo positivo y la consecuente materialización del acto ficto a favor de COOMEVA EPS, se proceda a cumplir los efectos de dicho fenómeno jurídico a través de actos ciertos y reales que lo concreten materialmente de conformidad con el artículo 734 del Estatuto Tributario.

EL ACTO ADMINISTRATIVO INCUMPLIDO

Plantea la accionante que el acto incumplido, es el Acto Administrativo ficto o presunto originado del silencio positivo que se configuro por no haber resuelto dentro del término legal, el recurso de reconsideración interpuesto ante la Secretaria de Hacienda Distrital de Cartagena de Indias el 14 de octubre de 2011 contra la Resolución No. AMC-RES-002075-2011 del 22 de septiembre de 2011.

B. HECHOS

Por economía procesal se hará un breve resumen de lo expuesto por el libelista en el acápite de los hechos de esta demanda, (fls. 14 a 15).



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

COMEVA EPS, mediante apoderado radico el 14 de octubre de 2011 Recurso De Reconsideración contra la Resolución No. AMC-RES-002075-2011 del 22 de septiembre de 2011.

Manifiesta la accionante que con fecha 17 de octubre de 2012, esto es tres (3) días después de vencido el termino para responder el mencionado recurso, se recibió una nota con fecha 08 de octubre de 2012, suscrita por parte de la Secretaria De Hacienda Distrital donde se cito para que acudieran a la notificación personal de la Resolución AMC-RES001356 del 18 de septiembre de 2012. A juicio de la accionante debido a que dicha notificación no se surtió dentro del término legal surgió un acto administrativo ficto o presunto que resolvió dicho recurso de reconsideración a favor de COOMEVA EPS.

En consideración de lo anterior mediante Derecho De Petición de fecha 13 de noviembre de 2012, COOMEVA EPS, le solicito al Alcalde de Cartagena declarar el silencio positivo por haber vencido los términos del recurso de reconsideración antes mencionado, y que luego procediera a su cumplimiento, no obstante mediante Resolución No. 002234 de 2012, la Secretaria De Hacienda se niega a reconocer el Silencio Administrativo Positivo y Cumplir el Acto Administrativo.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

La accionante invoca como tales, la constitución política de 1991 art 87 y la ley 393 de 1998, artículos 732 y 734 del Estatuto Nacional Tributario.

2. LA DEFENSA

La entidad territorial demandada, Departamento de Bolivar, presento contestación de demanda dentro del presente trámite procesal el día 14 de agosto de 2013 (fls126-194).

Pronunciamiento sobre los hechos de la demanda

En cuanto al hecho 1: parcialmente cierto, es cierto que se presento Recurso De Reconsideración, pero no es cierto que su notificación sea extemporánea, el edicto da fe que se desfijo dentro del plazo de ley.

En cuando a los hecho 2 y 5: no le consta deberá probarse.

En cuanto a los hechos 3 y 4: son ciertos, sin embargo no prueba el nacimiento de un acto ficto o presunto.

En cuanto al hecho 6: es parcialmente cierto.

En cuanto al hecho 7: no es un hecho es una apreciación o concepto del demandante.

Pronunciamiento Expreso Acerca De La Petición

Se opone de manera genérica a las razones fácticas y jurídicas por carecer de fundamento para invocarlas por ser la acción improcedente, en consecuencia esta



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

acción deberá ser denegada y la accionada deberá ser absuelta de todo cargo y condena, por el contrario deberá el accionante ser condenado en costas a favor de su defendida.

Por su parte la parte demandante plantea las siguientes excepciones:

-IMPROCEDENCIA DE LA ACCION POR TRATARSE DE PRETENSIONES DE CONTENIDO ECONOMICO E INDEBIDA ESCOGENCIA DE LA ACCION

-IMPROCEDENCIA DE LA ACCION DE CUMPLIMIENTO PARA EXIGIR DECISIONES PRESUNTAS POSITIVAS FUNDADAS EN CONDUCTAS IRREGULARES.

3. TRÁMITE DEL PROCESO

El día 05 de julio de dos mil trece (2013) fue presentada la demanda de la referencia la cual fue inadmitida mediante auto de fecha 11 de julio de 2013, posterior a ello fue admitida mediante auto de fecha veinticuatro (24) de julio de 2013.

4. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

COMPETENCIA

Este despacho es competente para resolver la presente acción en virtud del artículo 3º de la ley 393 de 1997 y al artículo 155 No 10 de la ley 1437 de 2011.

PROBLEMA JURIDICO

El problema jurídico que corresponde resolver a este despacho es si la acción de cumplimiento es procedente para exigir el cumplimiento de una solicitud de configuración de decisión positiva producto del silencio de la administración frente a un recurso de reconsideración que pretendía la devolución de los recursos pagados por concepto de impuesto de industria y comercio a pesar la existencia de actos administrativos expesos que niegan tal devolución, resuelven tal recurso y niegan la existencia del silencio, siendo los mismos pasibles del medio de control nulidad y restablecimiento del derecho.

TESIS

La tesis de este despacho es que en el caso en mención la acción de cumplimiento es improcedente conforme al artículo 9º de la ley 393 de 1997 pues se cuenta con otro medio judicial para exigir el cumplimiento de la supuesta decisión positiva, ya que se expidieron sendos actos administrativos expesos que niegan la devolución de los recursos, resuelven el recurso de reconsideración y así mismo que niegan la existencia del acto presunto positivo, actos administrativos que goza de presunción de legalidad y validez, siendo tales actos pasibles medio de control nulidad y restablecimiento del derecho.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

MARCO JURIDICO

El Constituyente de 1.991 consagró la acción de cumplimiento en el artículo 87 de la Carta Política, en los siguientes términos:

"Toda persona podrá acudir ante las autoridad judicial para hacer efectivo el cumplimiento de una ley o un acto administrativo. En caso de prosperar la acción, la sentencia ordenará a la autoridad renuente el cumplimiento del deber omitido"

De la anterior norma es fácil deducir que el fin, móvil o motivo de esta acción no es otro que brindarle a toda persona la posibilidad de acudir ante los jueces competentes, con el fin de obtener de éstos una decisión en la cual se ordene a la autoridad renuente la realización o el cumplimiento del deber que surge de la ley o del acto administrativo y que es omitido.

La acción de cumplimiento es entonces un medio o mecanismo jurídico procesal idóneo para garantizar la realización efectiva de las leyes y actos administrativos, lográndose así la vigencia y el respeto del ordenamiento jurídico, en cuanto la ejecución de las leyes y actos administrativos, permite realizar los diferentes cometidos estatales confiados a las autoridades.

La norma constitucional antes citada fue desarrollada por la ley 393 de 1997, de la cual es pertinente citar los artículos correspondientes al objeto e improcedibilidad:

ARTICULO 1o. OBJETO. Toda persona podrá acudir ante la autoridad judicial definida en esta Ley para hacer efectivo el cumplimiento de normas aplicables con fuerza material de Ley o Actos Administrativos.

ARTICULO 9o. IMPROCEDIBILIDAD. La Acción de Cumplimiento no procederá para la protección de derechos que puedan ser garantizados mediante la Acción de Tutela. En estos eventos, el Juez le dará a la solicitud el trámite correspondiente al derecho de Tutela. Tampoco procederá cuando el afectado tenga o haya tenido otro instrumento judicial para lograr el efectivo cumplimiento de la norma o Acto Administrativo, salvo, que de no proceder el Juez, se siga un perjuicio grave e inminente para el accionante.

PARAGRAFO. La Acción regulada en la presente Ley no podrá perseguir el cumplimiento de normas que establezcan gastos.

El Consejo de Estado¹, con relación a las características de esta acción judicial ha señalado que procede para exigir el cumplimiento de las normas o de los actos administrativos que expresen un mandato imperativo a cuenta de la entidad a la cual se pide su obediencia, sin embargo, al igual que el mecanismo de tutela es subsidiario, en el sentido **que si el accionante cuenta o contó con otro medio judicial para obtener el efectivo acatamiento de la norma se torna**

¹ CE, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, St. 21/02/13, Rad. 2012-00040-01.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

improcedente, salvo que de no proceder el juez, se siga un perjuicio grave e inminente.

Así mismo esa Alta Corporación² ha señalado que la acción de cumplimiento no tiene por objeto dirimir conflictos, ni reconocer derechos, solo pretende reclamar el obediencia a los derechos ya reconocidos, ya otorgados o existentes.

ANALISIS PROBATORIO

RELACION DE PRUEBAS

Revisado el acervo probatorio obrante dentro del plenario, este despacho encuentra las siguientes pruebas relevantes:

- Copia de la Resolución N o AMC-RES-002075-2011 del 22 de septiembre de 2011 expedida por el Distrito de Cartagena de Indias por medio del cual se rechaza una solicitud de devolución presentada por el contribuyente COOMEVA, esta resolución fue aportada por la propia demandada lo que le otorga la autenticidad suficiente para ser valorada en el presente proceso. (Fls. 133-141)
- Copia autentica del Recurso De Reconsideración contra la resolución AMC-RES 002075-2011 de 22 de septiembre de 2011 presentado el 14 de octubre de 2011, así mismo la demandada reconoce en su contestación de la demanda que este recurso fue presentado, así las cosas este documento goza de plena validez probatoria, Fls 28-46.
- Copia del edicto por medio del cual se notifica la resolución AMC.-RES-001356-2012 de 18 de septiembre de 2012 expedida por el Distrito de Cartagena de Indias, esta copia fue aportada por la propia demandada lo que le otorga la autenticidad suficiente para ser valorada en el presente proceso. (Fl. 74)
- Copia autentica de la resolución AMC-RES 002234-2012 de 21 de diciembre de 2012 por medio de la cual se resuelve la petición de aplicar el silencio positivo junto con la constancia de notificación personal de 20 de febrero de 2013, en este acto administrativo se decide no reconocer el silencio administrativo positivo, dicho documento goza de plena validez probatoria y obra a Fls 68-74.
- Copia autentica del oficio radicado 27 de mayo de 2013 con el numero AXT-AMC-0034661, en el cual se solicito a la Secretaría De Hacienda el cumplimiento del acto ficto-silencio administrativo positivo, este documento goza de plena validez probatoria y obra a Fls 21-27.

CASO CONCRETO

Pretende la accionante que mediante esta acción se le dé cumplimiento al silencio positivo que surgió con ocasión de la no contestación dentro del término legal del

² CE, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, St. 21/11/12, Rad. 2012-00109-01.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

Recurso De Reconsideración interpuesto contra la resolución No. AMC-RES-002075-2011 del 22 de septiembre de 2011(fl 133).

Por su parte el artículo 9 de la ley 393 de 1997 en su inciso segundo señala que la Acción de Cumplimiento no procederá cuando el afectado tenga o haya tenido otro instrumento judicial para lograr el efectivo cumplimiento de la norma o Acto Administrativo, salvo, que de no proceder el Juez, se siga un perjuicio grave e inminente para el accionante.

En el caso en mención se tiene que existen sendos actos administrativos que en primer lugar (i) rechazan la solicitud de devolución, en segundo lugar, (ii) confirman lo decidido en la resolución N o AMC-RES-002075-2011 que negó la devolución del impuesto de industria y comercio a la sociedad accionante y en tercer lugar (iii) que no reconocen la existencia del silencio administrativo positivo objeto de la presente acción de cumplimiento, los cuales gozan de presunción de legalidad y validez, así pues estos actos administrativos debe ser atacados mediante el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho si COOMEVA considera que dichos actos son nulos al expedirse sin competencia por haber operado ya el silencio administrativo positivo, no siendo propio de la acción de cumplimiento estudiar la legalidad de los mismos.

Así las cosas existiendo el mecanismo judicial como es el medio de control NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO para lograr la declaratoria de nulidad de la resolución N o AMC-RES-2075 DE 2011 que niega la devolución de los recursos pagados por el impuesto de industria y comercio, de la Resolución 002075-2011 del 22 de septiembre de 2011 que resuelve el recurso de reconsideración así como de la resolución 2234 de 2012 que niega la configuración del silencio positivo alegado y asimismo que se les restablezca su derecho (si a ello tuviere lugar), no es procedente entonces el ejercicio del presente medio de control denominado ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO, esto de conformidad con la norma citada en párrafos precedentes, pues esta última es un medio de protección judicial subsidiario y no directo.

Así mismo lo que aquí está en discusión es el derecho de COOMEVA a la devolución de lo pagado por concepto de impuesto de industria y comercio en la vigencia del año 2002, sin embargo, el objeto y naturaleza de la acción de cumplimiento no es declarar derechos sino ordenar el cumplimiento o ejecución de un derecho ya reconocido y no objeto de discusión, lo cual no sucede en el presente caso.

Así las cosas este despacho ha de declarar en la parte resolutive de la presente sentencia la improcedencia de la acción de cumplimiento en el caso que nos ocupa, por cuanto el demandante tiene a su disposición ejercer el Medio De Control De Nulidad Y Restablecimiento del Derecho contra los actos administrativos que ya hemos hecho mención.

Declarar prospera la excepción de merito denominada improcedencia de la acción por indebida escogencia de la acción.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

Por economía procesal el despacho no se pronunciara sobre las demás excepciones por cuanto la ya establecida termina el presente proceso.

Por último con relación a las costas este despacho no las impondrá por cuanto no advierte una acción temeraria por parte del accionante.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado 12 Administrativo del Circuito de Cartagena, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

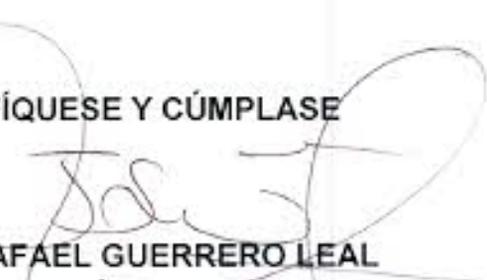
PRIMERO: RECHÁZASE por improcedente la acción de cumplimiento instaurada por la Dra. MARIA DEL CONSUELO VELASQUEZ SALGADO, en su condición de apoderada de COOMEVA EPS, contra el DISTRITO DE CARTAGENA- SECRETARIA DE HACIENDA DISTRITAL.

SEGUNDO: DECLARESE PROSPERA la excepción denominada improcedencia de la acción por indebida escogencia de la acción.

TERCERO: ABSTENERSE de condenar en costas.

CUARTO: NOTIFÍQUESE la presente decisión por secretaria conforme al artículo 22 de la ley 393 de 1997.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


JOSE RAFAEL GUERRERO LEAL
Juez