

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCION CUARTA

Consejero ponente: HUGO FERNANDO BASTIDAS BARCENAS

Bogotá D.C., nueve (9) de agosto de dos mil doce (2012)

Radicación número: 13001-23-31-000-2011-00367-01(19106)

Actor: FEDERACION NACIONAL DE CAFETEROS

Demandado: DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS

FALLO

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el auto del 29 de julio de 2011, proferido por el Tribunal Administrativo de Bolívar, que rechazó la demanda por caducidad de la acción.

ANTECEDENTES

1. La demanda

En ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, la Federación Nacional de Cafeteros de Colombia, mediante apoderado judicial, pidió la nulidad de las Resoluciones 219 del 27 de noviembre de 2009 y 212 del 30 de diciembre de 2010, expedidas por la Secretaría de Hacienda Distrital de Cartagena de Indias, que negaron el cambio de tarifa del impuesto predial.

2. El auto apelado

Mediante auto del 29 de julio de 2011, el Tribunal Administrativo de Bolívar rechazó la demanda por caducidad de la acción.

El tribunal concluyó que el acto administrativo que resolvió el recurso de reconsideración interpuesto contra la resolución que negó el cambio de tarifa tributaria se resolvió el 30 de diciembre de 2010. Que, por lo tanto, el plazo para ejercer la acción de nulidad y restablecimiento del derecho vencía el 30 de abril de 2011. Que, sin embargo, como la demanda se presentó el 26 de mayo de 2011, la acción había caducado, conforme con el artículo 136.2 C.C.A.

3. El recurso de apelación

La parte demandante apeló y pidió que se revocara el auto de rechazo de la demanda para que, en su lugar, se admitiera.

Dijo, en síntesis, lo siguiente:

Que si bien la resolución que resolvió el recurso de reconsideración se expidió el 30 de diciembre de 2010, lo cierto es que la notificación personal de ese acto administrativo se produjo el 19 de enero de 2011. Que, por ende, el plazo para interponer la acción de nulidad y restablecimiento del derecho venció, en principio, el 19 de mayo de 2011.

Que, no obstante, el 19 de mayo de 2011 solicitó conciliación extrajudicial ante la Procuraduría 21 Judicial II delegada para el Tribunal Administrativo de Bolívar. Que esa solicitud suspendió el término de caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho hasta la fecha en que dicha procuraduría notificó el auto del 23 de mayo de 2011 —que estableció que el asunto no era conciliable—, esto es, hasta el 26 de mayo de 2011.

Que, teniendo en cuenta que la solicitud de conciliación suspende el término de caducidad, el plazo para interponer la acción de nulidad y restablecimiento del derecho venció el 26 de mayo de 2011. Que esa es la fecha en que se interpuso la demanda. Que, por ende, se presentó en tiempo.

CONSIDERACIONES

1. La caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho

Lo primero que conviene recordar es que, de conformidad con el artículo 136-2¹ del Decreto 01 de 1984, la acción de nulidad y restablecimiento del derecho caduca al cabo de los cuatro meses siguientes al día en que se produzca la publicación, notificación, comunicación o ejecución del acto administrativo definitivo, según sea el caso. Eso significa que una vez se cumple el término de caducidad se cierra la posibilidad de demandar el acto administrativo particular ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

También vale decir que los términos de caducidad no son plazos que el legislador estableció de manera caprichosa para restringir el acceso a la administración de justicia. Por el contrario, detrás de los términos de caducidad existen razones de fondo, relacionadas, principalmente, con la seguridad jurídica y con la garantía de los derechos subjetivos de los particulares y de la propia administración. En cuanto a la seguridad jurídica, porque debe existir siempre un momento definitivo para que se consoliden los actos administrativos que han creado, extinguido o modificado situaciones jurídicas de carácter particular. Y, en cuanto a la garantía de los derechos subjetivos de los particulares y de la propia administración, porque los actos administrativos que definen situaciones, reconocen o niegan derechos a los particulares no pueden cuestionarse indefinidamente en sede administrativa o jurisdiccional.

Ahora bien, la caducidad como presupuesto procesal de la acción debe examinarse por el juez al momento de decidir sobre la admisión de la demanda. De advertirse de entrada que la demanda se presentó por fuera del término legal, es obvio que sobrevenga el rechazo de plano, de conformidad con el artículo 143

¹ ["ARTÍCULO 136. CADUCIDAD DE LAS ACCIONES](#)

(...)

2. La de restablecimiento del derecho caducará al cabo de cuatro (4) meses, contados a partir del día siguiente al de la publicación, notificación, comunicación o ejecución del acto, según el caso. Sin embargo, los actos que reconozcan prestaciones periódicas podrán demandarse en cualquier tiempo por la administración o por los interesados, pero no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe."

del Decreto 01 de 1984, pues sería contrario al principio de economía procesal que se tramitara y fallara una acción que no se presentó oportunamente.

2. La solicitud de conciliación en asuntos tributarios no suspende el término de caducidad

La conciliación extrajudicial es un mecanismo alternativo de solución de conflictos por el que dos o más personas naturales o jurídicas resuelven sus conflictos ante un tercero.

La Ley 640 de 2001 extendió la conciliación a asuntos de derecho administrativo, relacionados con conflictos de carácter particular y de contenido económico. La Ley 1285 de 2009², por su parte, estableció la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad de las acciones de nulidad y restablecimiento del derecho, de reparación directa y de controversias contractuales.

Sin embargo, en las acciones de nulidad y restablecimiento del derecho de contenido tributario no es necesario agotar la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad, por cuanto se encuentran excluidas expresamente. El artículo 2 del Decreto 1716 de 14 de mayo de 2009 dispuso:

“Artículo 2°. Asuntos susceptibles de conciliación extrajudicial en materia contencioso administrativa. Podrán conciliar, total o parcialmente, las entidades públicas y las personas privadas que desempeñan funciones propias de los distintos órganos del Estado, por conducto de apoderado, sobre los conflictos de carácter particular y contenido económico de los cuales pueda conocer la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo a través de las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo o en las normas que los sustituyan.

Parágrafo 1°. No son susceptibles de conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo:

² ARTÍCULO 13. Apruébase como artículo nuevo de la Ley 270 de 1996 el siguiente:

“Artículo 42A Conciliación judicial y extrajudicial en materia contencioso-administrativa. A partir de la vigencia de esta ley, cuando los asuntos sean conciliables, siempre constituirá requisito de procedibilidad de las acciones previstas en los artículos 85, 86y 87 del Código Contencioso Administrativo o en las normas que lo sustituyan, el adelantamiento del trámite de la conciliación extrajudicial.

- **Los asuntos que versen sobre conflictos de carácter tributario.**

- Los asuntos que deban tramitarse mediante el proceso ejecutivo de que trata el artículo 75 de la Ley 80 de 1993.

- Los asuntos en los cuales la correspondiente acción haya caducado.

Parágrafo 2°. El conciliador velará porque no se menoscaben los derechos ciertos e indiscutibles, así como los derechos mínimos e intransmisibles.

Parágrafo 3°. Cuando la acción que eventualmente se llegare a interponer fuere la de nulidad y restablecimiento de derecho, la conciliación extrajudicial sólo tendrá lugar cuando no procedan recursos en vía gubernativa o cuando esta estuviere debidamente agotada, lo cual deberá acreditarse, en legal forma, ante el conciliador.

(...)” (Se destaca).

Como se ve, para el caso de las acciones de nulidad y restablecimiento del derecho son conciliables los aspectos económicos que suelen contener los actos administrativos, pero quedan excluidos de la conciliación extrajudicial los asuntos que versen sobre conflictos de carácter tributario. En estos casos, el contribuyente debe presentar directamente la demanda ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

Ahora bien, la solicitud de conciliación prejudicial suspende el término de caducidad hasta que **(i)** se logre el acuerdo conciliatorio o **(ii)** el acta de conciliación se haya registrado, en los casos en que este trámite sea exigido por la ley, o **(iii)** se expidan las constancias a que se refiere el artículo 2 de la Ley 640 de 2001 ³ o **(iv)** se venza el término de tres meses siguientes a la presentación de la solicitud.

³ “Artículo 2o. Constancias. El conciliador expedirá constancia al interesado en la que se indicará la fecha de presentación de la solicitud y la fecha en que se celebró la audiencia o debió celebrarse, y se expresará sucintamente el asunto objeto de conciliación, en cualquiera de los siguientes eventos:

1. Cuando se efectúe la audiencia de conciliación sin que se logre acuerdo.

2. Cuando las partes o una de ellas no comparezca a la audiencia. En este evento deberán indicarse expresamente las excusas presentadas por la inasistencia si las hubiere.

3. Cuando se presente una solicitud para la celebración de una audiencia de conciliación, y el asunto de que se trate no sea conciliable de conformidad con la ley. En este evento la constancia deberá expedirse dentro de los 10 días calendario siguientes a la presentación de la solicitud.

La suspensión del término de caducidad en los casos de conciliación opera en las acciones en las que se exija la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad. Empero, en los asuntos en los que no se exija ese requisito porque el asunto no es conciliable, como el caso de las demandas de contenido tributario, la solicitud de conciliación extrajudicial no suspende el término de caducidad de la acción.

En consecuencia, la acción de nulidad y restablecimiento del derecho de contenido tributario caduca a los cuatro meses siguientes al día en que se produzca la publicación, notificación, comunicación o ejecución del acto administrativo definitivo, según sea el caso.

3. El caso concreto

En el *sub lite*, el Tribunal Administrativo de Bolívar rechazó la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho presentada por la Federación Nacional de Cafeteros de Colombia porque la acción había caducado.

La apelante alegó que la demanda se presentó oportunamente, en concreto, porque el acto definitivo se notificó el 19 de enero de 2011 y porque, además, debía tenerse en cuenta que el término de caducidad se suspendió por la solicitud de conciliación extrajudicial que presentó para agotar el requisito de procedibilidad.

Lo primero que conviene aclarar es que, contra lo dicho por el *a quo*, el término de caducidad no se cuenta a partir de la fecha de expedición del acto administrativo, sino a partir del día siguiente en que se produzca la publicación, notificación, comunicación o ejecución del acto administrativo definitivo, según sea el caso.

En todo caso, junto con la constancia se devolverán los documentos aportados por los interesados. Los funcionarios públicos facultados para conciliar conservarán las copias de las constancias que expidan y los conciliadores de los centros de conciliación deberán remitirlas al centro de conciliación para su archivo.

También debe precisarse que la acción de nulidad y restablecimiento del derecho presentada por la Federación Nacional de Cafeteros de Colombia es de contenido tributario, en la medida en que cuestiona los actos administrativos que le denegaron el cambio de tarifa del impuesto predial que solicitó. Es decir que la federación demandante debió interponer directamente la acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción, sin agotar la conciliación prejudicial, pues, se insiste, frente a asuntos de carácter tributario no se ha previsto el agotamiento de la conciliación prejudicial como requisito previo para demandar.

En el caso particular, el acto administrativo definitivo, esto es, la Resolución 212 del 30 de diciembre de 2010, se notificó personalmente el 19 de enero de 2011⁴. En consecuencia, el término para interponer la acción de nulidad y restablecimiento del derecho venció el 20 de mayo de 2011.

No obstante, la Federación Nacional de Cafeteros de Colombia interpuso la acción de nulidad y restablecimiento del derecho el 26 de mayo de 2011. Luego, se presentó fuera del término previsto en el artículo 136-2 del Decreto 01 de 1984.

Si bien la federación demandante presentó solicitud de conciliación prejudicial⁵ ante la Procuraduría 21 Judicial II delegada ante el Tribunal Administrativo de Bolívar, lo cierto es que esa solicitud no puede tenerse en cuenta para el cómputo del término de caducidad, pues, como se vio, no suspende dicho término⁶.

En consecuencia, la Sala confirmará el auto apelado, pero por las razones expuestas.

⁴ Folio 96 del cuaderno número 1.

⁵ Folio 138 ibídem.

⁶ En el mismo sentido, la Sala se pronunció en el auto del 18 de marzo de 2010, Exp. 17951, C. P. William Giraldo Giraldo.

Por lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo,
Sección Cuarta,

RESUELVE

- 1. Confírmase** el auto del 29 de julio de 2011, proferido por el Tribunal Administrativo de Bolívar.
- 2. Devuélvase** el expediente al tribunal de origen.

Cópiese, notifíquese y cúmplase

La anterior providencia fue estudiada y aprobada en la sesión de la fecha.

**HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS
DE VALENCIA**

Presidente de la Sección

MARTHA TERESA BRICEÑO

WILLIAM GIRALDO GIRALDO

RODRÍGUEZ

CARMEN TERESA ORTIZ DE