

SILENCIO ADMINISTRATIVO – Noción y alcance / SILENCIO ADMINISTRATIVO POSITIVO – Efectos / SILENCIO ADMINISTRATIVO NEGATIVO – Efectos / SILENCIO ADMINISTRATIVO POSITIVO – Requisitos – Reiteración de jurisprudencia

En relación con el silencio administrativo positivo, la Sala ha señalado que se trata de un fenómeno en virtud del cual la ley contempla que, en determinados casos, la falta de decisión de la Administración frente a peticiones o recursos elevados por los administrados, tiene un efecto que puede ser negativo o positivo. En el caso del silencio positivo, el acto presunto hace que el administrado vea satisfecha su pretensión como si la autoridad la hubiera resuelto de manera favorable. La configuración del silencio positivo genera un acto presunto que tiene que ser respetado por la Administración. En otras palabras, una vez se ha producido el silencio positivo, la Administración pierde competencia para decidir la petición o recurso respectivos. Así las cosas, como lo ha sostenido esta Sección, para que se configure el silencio positivo se deben cumplir tres requisitos: i) que la ley le haya dado a la Administración un plazo dentro del cual debe resolver la petición, recurso etc.; ii) que la ley contemple de manera expresa que el incumplimiento del plazo tiene efectos de silencio positivo; y iii) que la autoridad que estaba en la obligación de resolver, no lo haya hecho dentro del plazo legal. Respecto de este último requisito, se debe entender que dentro del plazo señalado no solo debe emitirse la decisión, sino notificarse en debida forma.

NOTA DE RELATORÍA: En relación con el fenómeno del silencio administrativo se reiteran las sentencias de la Sección Cuarta del Consejo de Estado de 12 de noviembre de 2015, radicado 66001-23-33-000-2012-00157-01(20259) y de 13 de septiembre de 2017, radicado 05001-23-31-000-2011-00984-01(21514), C.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez

RECURSO DE RECONSIDERACIÓN – Término para resolverlo / TÉRMINO PARA RESOLVER EL RECURSO DE RECONSIDERACIÓN – Alcance de la expresión resolver del artículo 732 del Estatuto Tributario. Reiteración de jurisprudencia / TÉRMINO PARA RESOLVER EL RECURSO DE RECONSIDERACIÓN – Naturaleza preclusiva / INCUMPLIMIENTO DEL TÉRMINO PRECLUSIVO PARA RESOLVER EL RECURSO DE RECONSIDERACIÓN – Efectos / NOTIFICACIÓN DE ACTOS QUE RESUELVEN RECURSOS TRIBUTARIOS – Formas / SILENCIO ADMINISTRATIVO POSITIVO POR NOTIFICACIÓN EXTEMPORÁNEA DE ACTO QUE RESUELVE EL RECURSO DE RECONSIDERACIÓN – Configuración / SILENCIO ADMINISTRATIVO POSITIVO – Alcance / DECLARACIÓN DE OCURRENCIA DEL SILENCIO ADMINISTRATIVO POSITIVO POR LA ADMINISTRACIÓN – Alcance. No es requisito previo para el estudio de legalidad de los actos frente a los que esa figura tiene incidencia

El artículo 397 del Acuerdo Municipal N° 018 de 2004 de Acacías, que remite a lo dispuesto por los artículos 732 y 734 del Estatuto Tributario Nacional, en armonía con lo previsto en el artículo 59 de la Ley 788 de 2002, regulan lo relativo al término para resolver el recurso de reconsideración y los efectos por no resolver dentro de los términos legales (...) El citado artículo 732 de la normativa Nacional, aplicable por remisión del citado artículo 397 del Estatuto de Rentas Municipal, prevé que la administración cuenta con un (1) año para resolver el recurso de reconsideración. Al respecto, la Sala se ha pronunciado sobre la interpretación de los artículos del Estatuto Tributario referidos (arts.732 y 734). En efecto, en cuanto la expresión «**resolver**» contenida en este artículo, la jurisprudencia ha precisado que la decisión a la que se refiere la Ley, es la «**notificada legalmente**», vale decir, dentro de la oportunidad legal, ya que de otra manera no puede considerarse resuelto el recurso, comoquiera que si el contribuyente no ha

tenido conocimiento del acto administrativo, este no produce los efectos jurídicos correspondientes y, por tanto, no puede tenerse como fallado el recurso presentado. Además, la Sala, en oportunidad anterior, precisó que el plazo de «un año» previsto en el artículo 732 del E.T., es un término preclusivo, porque el artículo 734 del E.T. establece que se configura el silencio administrativo positivo ante su incumplimiento. Al ser un término preclusivo, se entiende que al vencimiento del mismo, la Administración pierde competencia para manifestar su voluntad y, en ese orden, el acto deviene en nulo. Conforme con lo anterior, la resolución que resolvió el recurso de reconsideración interpuesto por la demandante contra la Liquidación Oficial N° 004 de 21 de septiembre de 2007, se debió notificar dentro del año siguiente, contado a partir de la interposición del recurso en debida forma. Ahora bien, el artículo 328 del citado Acuerdo Municipal 018 de 2004, hace remisión expresa a los artículos 565 y 569 del Estatuto Tributario Nacional (...) Como se advierte, para notificar la resolución que resuelve un recurso de reconsideración, se acude de manera principal a la notificación personal, previa citación al contribuyente para que comparezca dentro de los diez (10) días siguientes o, por edicto, de manera subsidiaria, si no comparece dentro de este término. (...) [C]omo el **21 de noviembre de 2007** ECOPETROL S.A. interpuso el recurso de reconsideración contra la Liquidación Oficial, la entidad demandada tenía hasta el **21 de noviembre de 2008**, para notificar en debida forma la resolución que resolviera el recurso, como lo establece el artículo 397 del Acuerdo 018 de 2004, que remite al artículo 732 del E.T. Observa la Sala que la Administración resolvió el recurso de reconsideración mediante la Resolución N° 017 del 25 de agosto de 2010, la cual fue notificada personalmente a la representante legal de ECOPETROL S.A. el **13 de octubre de 2010**, sin embargo, como se vio, el término para notificar tal decisión vencía el **21 de noviembre de 2008**. Por consiguiente, la notificación del acto administrativo que decidió el recurso de reconsideración no se ajustó a los preceptos legales aplicables al caso concreto, motivo por el cual, de conformidad con lo previsto en el artículo 734 del Estatuto Tributario Nacional, aplicable por remisión expresa del artículo 397 del Acuerdo Municipal 018 de 2004, la consecuencia de ese hecho es que el recurso de reconsideración interpuesto se entiende fallado a favor de la demandante. (...) Aunado a lo anterior, se aclara que el argumento esbozado por la entidad demandada, según el cual la Administración debía declarar el silencio administrativo positivo, para que de ahí emanara la nulidad de los actos acusados, no constituye un requisito previo para que el juez se pronuncie sobre la legalidad de las resoluciones cuestionadas, en tanto se reitera, en tal evento «la ley le da al silencio de la Administración unos efectos similares a los del acto administrativo expreso. La razón de ser del fenómeno del silencio administrativo es la de evitar que los asuntos que la Administración debe resolver queden sin decidir de manera indefinida. En el caso del silencio negativo, le abre al interesado la posibilidad de demandar el acto ficto negativo, a pesar de que las autoridades hayan omitido su deber de pronunciarse. Y en el caso del silencio positivo, el acto presunto hace que el administrado vea satisfecha su pretensión como si la autoridad la hubiera resuelto de manera favorable. »

FUENTE FORMAL: ESTATUTO TRIBUTARIO – ARTÍCULO 565 / ESTATUTO TRIBUTARIO – ARTÍCULO 569 / ESTATUTO TRIBUTARIO – ARTÍCULO 732 / ESTATUTO TRIBUTARIO – ARTÍCULO 734 / LEY 788 DE 2002 – ARTÍCULO 59 / ACUERDO 018 DE 2004 MUNICIPIO DE ACACÍAS (Meta) – ARTÍCULO 328 / ACUERDO 018 DE 2004 MUNICIPIO DE ACACÍAS (Meta) – ARTÍCULO 397

NOTA DE RELATORÍA: En relación con el alcance de la expresión "resolver" contenida en el artículo 732 del Estatuto Tributario se reitera el criterio expuesto por la Sección Cuarta del Consejo de Estado en Sentencias de 23 de junio de 2000, radicado 25000-23-27-000-1998-0857-01(10070) C.P. Delio Gómez Leyva; 23 de agosto de 2002, radicado 25000-23-27-000-2001-

90019-01(13829), C.P. María Inés Ortiz Barbosa ; 12 de abril de 2007, radicado 76001-23-31-000-2002-02196-01(15532), C.P. María Inés Ortiz Barbosa y de 21 de octubre de 2010, radicado 76001-23-31-000-2004-04214-01(17142) C.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN CUARTA

Consejera ponente: STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO

Bogotá D.C., veintiuno (21) de junio de dos mil dieciocho (2018)

Radicación número: 50001-23-31-000-2011-00021-01(23433)

Actor: EMPRESA COLOMBIANA DE PETROLEOS S.A. – ECOPETROL

Demandado: MUNICIPIO DE ACACÍAS

FALLO

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por el municipio demandado contra la sentencia del 17 de enero de 2017, proferida por el Tribunal Administrativo de Caldas[1], que resolvió:

«**PRIMERO: DECLARAR** no probados los medios exceptivos denominados "Inexistencia de causa para demandar la nulidad de los actos atacados" e "Inepta demanda", formulados por la parte demandada, dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho instaurado por Ecopetrol S.A. en contra del Municipio de Acacías – Meta.

SEGUNDO: Declarar la nulidad de la Liquidación Oficial del Impuesto de Alumbrado Público 004 de 2007, y de la Resolución 017 de 25 de agosto de 2010, por medio de la cual se resolvió el recurso de reconsideración, ambos actos proferidos por el municipio de Acacías – Meta, respecto a las solicitudes del recurso de reconsideración y a los periodos liquidados.

TERCERO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda.

CUARTO: Sin costas en esta instancia, según lo indicado en la parte motiva. [...]»[2]

ANTECEDENTES

La Tesorería del Municipio de Acacías (Meta) expidió la Resolución N° 004 del 21 de septiembre de 2007[3], mediante la cual liquidó el impuesto de alumbrado público a la empresa ECOPETROL S.A., correspondiente a los meses de mayo, junio y julio de 2007, por \$344.551.504.

Inconforme con la anterior decisión, el 21 de noviembre de 2007, ECOPETROL S.A. interpuso recurso de reconsideración[4], en el que cuestionó la sujeción pasiva del impuesto de alumbrado público.

El 2 de junio de 2010, la contribuyente solicitó la declaratoria del silencio administrativo positivo[5]. El recurso de reconsideración fue decidido desfavorablemente por la Secretaría Administrativa y Financiera del municipio de Acacías, a través de la Resolución N° 017 del 25

de agosto de 2010[6], notificada personalmente el 13 de octubre de 2010.

LA DEMANDA

La EMPRESA COLOMBIANA DE PETROLEOS S.A. – ECOPETROL S.A., en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho prevista en el artículo 85 del Código Contencioso Administrativo, formuló las siguientes pretensiones[8]:

«**PRIMERA:** Que se declare nulo el acto administrativo complejo, expedido por el municipio de Acacías, integrado por:

1).- La Resolución 4, de 21 de septiembre de 2007, por la que la Tesorería Municipal de Acacías profirió la liquidación oficial del impuesto de alumbrado público, correspondiente a los períodos gravables mayo, junio y julio de 2007, TRESCIENTOS CUARENTA Y CUATRO MILLONES QUINIENTOS CINCUENTA Y UN MIL QUINIENTOS CUATRO PESOS MONEDA LEGAL COLOMBIANA (\$344.551.504).

2).- La Resolución 017, de 25 de agosto de 2010, por medio de la cual la Secretaría Administrativa y Financiera del municipio de Acacías resolvió el recurso de reconsideración interpuesto en contra de la anterior.

SEGUNDA: Que se condene en costas a la parte demandada.»

Invocó como disposiciones violadas, las siguientes:

Artículos 827 [numeral 3], 313 [numeral 4] y 338 de la Constitución Política.

Artículos 565, 566, 569, 720, 723, 729, 732 a 734 y 837-1 del Estatuto Tributario.

Artículo 16 del Código de Petróleos.

Artículo 27 de la Ley 141 de 1994.

Artículo 1º del Decreto Reglamentario 850 de 1965.

Artículos 328, 397, 400 y 401 del Acuerdo Municipal 018 de 2004 (Estatuto de Rentas de Acacías).

Artículo 423 del Acuerdo Municipal 048 de 2008.

Como concepto de la violación expuso, en síntesis, lo siguiente:

La demandante manifestó que debido a que transcurrió más de un año sin que la Administración de Acacías le resolviera el recurso de reconsideración interpuesto (el 21 de noviembre de 2007) contra la liquidación oficial del impuesto de alumbrado público (término que venció el 21 de noviembre de 2008), solicitó la declaratoria del silencio administrativo positivo.

Afirmó que el ente demandado, sin tener en cuenta los términos establecidos por el Estatuto de Rentas Municipal, expidió la resolución que resolvió el recurso de reconsideración dos años y nueve meses después de interpuesto, configurándose así el silencio administrativo positivo.

Indicó que en virtud del artículo 400 del Acuerdo 018 de 2004, luego de presentado el recurso de reconsideración en debida forma, esto es, el 21 de noviembre de 2007, la autoridad tributaria tenía hasta el 21 de noviembre de 2008 para resolverlo, sin embargo, transcurrido ese periodo no

se expidió ni notificó el acto correspondiente, tal como lo establece el artículo 565 del E.T., aplicable por remisión del Estatuto de Rentas Municipal.

Agregó que si bien el artículo 42 del Código Contencioso Administrativo consagra la obligación de protocolizar ante notario el silencio administrativo positivo, tal disposición no es aplicable en materia tributaria, pues el artículo 734 del E.T. determina que ocurrido tal fenómeno jurídico, la Administración, de oficio o a petición de parte, así lo declarará.

En relación con el fondo del asunto, señaló que el municipio de Acacías determinó la obligación de pagar el impuesto de alumbrado público, pasando por alto las prohibiciones y/o exenciones con las que cuentan las empresas que desarrollan actividades como ECOPETROL S.A. en esa jurisdicción, por expresa disposición legal.

Adujo que conforme con los Decretos 1056 de 1953 y 850 de 1965, la exploración, explotación y transporte de petróleo o sus derivados, están exentos de toda clase de impuestos departamentales y municipales, directos o indirectos, de manera que los entes territoriales tienen prohibición expresa de gravar dichas actividades.

Afirmó que, de acuerdo con el artículo 360 de la Constitución Política, los municipios en los que se explotan recursos no renovables tienen derecho a participar en las regalías, motivo por el cual, en virtud de lo señalado por la Corte Constitucional en sentencia C-567 de 1995, existe incompatibilidad para el cobro simultáneo de impuestos por actividades que generan tales regalías.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

El Municipio de Acacías se opuso a las pretensiones de la demanda, con fundamento en lo siguiente[9]:

La parte demandada propuso las siguientes excepciones:

«**Inexistencia de causa para demandar**», por cuanto los actos demandados están ajustados al ordenamiento jurídico, ya que el artículo 16 del Decreto 1056 de 1953 autoriza la sujeción a impuestos respecto de las actividades de exploración y explotación de petróleo, de sus derivados y del transporte, las maquinarias y demás elementos utilizados para tal fin.

«**Inepta demanda**», al considerar que los actos administrativos cuestionados fueron expedidos conforme con el Acuerdo N° 022 de 2006, normativa que no ha sido demandada, y por lo tanto se encuentra vigente y es aplicable.

Afirmó que la demanda incumplió con el requisito establecido por el artículo 139 del C.C.A., según el cual se deben aportar los actos demandados en copia auténtica expedida por la entidad o autoridad que los profirió.

«**Ineptitud sustantiva de la demanda**», pues consideró que el libelo tampoco cumple con los requisitos formales, en cuanto a la exposición razonada o motivada de la cuantía, lo que implica que el juez se debe inhibir para fallar.

Por último, solicitó que se declare cualquier excepción que resulte probada en el proceso.

En cuanto al fondo del asunto, señaló que la demandante interpretó de manera errada las prohibiciones contenidas en las normas que permiten a los municipios fijar el impuesto de

alumbrado público, que es conexo a la prestación del servicio de energía.

Indicó que el tributo referido no grava la actividad de explotación petrolera, sino el consumo de energía eléctrica, por ser inherente a tal servicio, como lo refirió la Corte Constitucional en sentencia C-035 de 2003.

Afirmó que al servicio de alumbrado público no se le puede aplicar el principio de exclusión, que determine a qué sujetos se les presta o quiénes deben pagarlo, sino que es obligatorio por el beneficio general, y es necesario su financiamiento.

Adujo que, conforme con la jurisprudencia del Consejo de Estado, los contribuyentes del impuesto de alumbrado público no pueden ampararse en otras normas para derivar exenciones, en razón a que el hecho generador no es ninguna de las actividades o bienes a que se refiere el artículo 16 del Código de Petróleos, ni la de explotación de recursos naturales, sino el beneficio del que es sujeto la colectividad del municipio.

Finalmente, aseguró que el municipio de Acacías cuenta con la competencia constitucional y legal para determinar los elementos del impuesto de alumbrado público, de acuerdo con lo señalado por la Corte Constitucional en sentencia C-504 de 2002, según la cual los entes territoriales gozan de un amplio margen de configuración del tributo, tal como se plasmó en los actos demandados, expedidos con fundamento en el Estatuto de Rentas que rige en su jurisdicción.

SENTENCIA APELADA

El Tribunal Administrativo de Caldas declaró la nulidad de los actos administrativos demandados y se abstuvo de condenar en costas, con fundamento en las consideraciones que se resumen a continuación[10]:

Sobre las excepciones propuestas, estimó el a quo que no se configura la «inepta demanda», por cuanto los actos acusados contienen una manifestación de voluntad de la Administración, en torno a la liquidación del impuesto, y se discute la figura del silencio administrativo positivo, por lo cual son pasibles de control jurisdiccional.

Respecto del presupuesto establecido por el artículo 139 del C.C.A., alegado por la demandada, consideró que no es procedente, en razón a que los documentos aportados con la demanda obran en el proceso en copia auténtica, y el auto a través del cual se decretaron las pruebas ordenó su incorporación sin que fuera objeto de recurso, ni tales documentos fueron tachados de falsos por la contraparte, por lo que se garantizó el derecho de contradicción, y los demás requisitos legales exigidos para su valoración.

En lo que tiene que ver con la excepción de «inexistencia de causa para demandar», indicó que se resolvería con el fondo del asunto por tener relación directa con el mismo.

Señaló el a quo que en este caso operó el silencio administrativo positivo, debido a que el 21 de noviembre de 2007 ECOPETROL S.A. interpuso recurso de reconsideración contra la Liquidación Oficial del impuesto de alumbrado público N° 004 de 21 de septiembre de 2007, por lo cual el municipio de Acacías disponía hasta el 21 de noviembre de 2008, para proferir y notificar el respectivo acto (artículos 732 y 734 del E.T., en concordancia con el artículo 397 del Acuerdo 018 de 2004). Sin embargo, la resolución que resolvió el referido recurso fue expedida el 25 de agosto de 2010 y notificada personalmente el 13 de octubre de 2010, esto es, sin

competencia para ello.

Por último, se abstuvo de condenar en costas a la parte demandada, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 171 del C.C.A, modificado por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998.

RECURSO DE APELACIÓN

La parte demandada, inconforme con la decisión de primera instancia, interpuso recurso de apelación, con fundamento en lo siguiente[11]:

Solicitó que se revocara la decisión de primera instancia, por cuanto señaló que, si bien la normativa tributaria dispone que el silencio administrativo positivo no se tiene que protocolizar, debe ser declarado de oficio o a petición de parte, lo cual no ocurrió en este caso, pues la Administración no se pronunció al respecto, sino que resolvió el recurso de reconsideración.

Indicó que para acceder a las pretensiones, era necesario que la demandante solicitara la declaratoria de la existencia del acto ficto que surge como consecuencia de la ocurrencia del silencio administrativo positivo, de manera que posteriormente pudiera pedir la nulidad por falta de competencia de la Resolución N° 017 de 25 de agosto de 2010 que resolvió el recurso de reconsideración.

Alegó que debido a que el municipio de Acacías no declaró el silencio administrativo positivo, a pesar de ser solicitado, no era viable declarar la nulidad de la liquidación oficial del impuesto de alumbrado público y su confirmatorio, por cuanto ello dependía de la declaratoria del acto ficto o presunto.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

La sociedad actora reiteró los argumentos que sustentaron la demanda, y agregó que, contrario a lo señalado por la demandada, para plantear los argumentos esbozados en la apelación, respecto de los actos que serían susceptibles de control judicial, contaba con la posibilidad de discutir a través de las excepciones que permite la ley, lo cual omitió en este caso, así como también tuvo la posibilidad de interponer recursos contra el auto admisorio de la demanda, sin embargo, ninguno de tales puntos fueron esgrimidos en las etapas procesales pertinentes.

Advirtió que el ordenamiento jurídico colombiano no prevé ninguna acción para demandar la nulidad de actos que no existen, motivo por el cual ECOPETROL S.A. no tenía la posibilidad de cuestionar actos que no nacieron a la vida jurídica a pesar de haber sido solicitada la declaratoria del silencio administrativo positivo.

Adujo que la empresa siguió los parámetros establecidos por el artículo 734 del E.T., en el sentido de pedir a la Administración que declarara el referido silencio administrativo positivo, ante la omisión del ente demandado de pronunciarse respecto del recurso de reconsideración interpuesto en debida forma.

Indicó que para sustentar la nulidad de los actos administrativos demandados, ECOPETROL S.A. invocó la configuración del silencio administrativo positivo, pues precisamente la extemporaneidad en la expedición de la resolución que resolvió el recurso de reconsideración trae como consecuencia la nulidad de tal acto, por haber sido expedido sin competencia.

La entidad demandada no intervino en esta etapa del proceso.

El Ministerio Público consideró que la sentencia apelada se debe confirmar[12]. Al efecto, luego de hacer un recuento de los hechos, las normas que regulan la materia y la jurisprudencia, sostuvo que el plazo de un año previsto en el artículo 732 del E.T. es un término preclusivo, porque el artículo 734 ibídem establece que se configura el silencio administrativo positivo ante su incumplimiento.

Afirmó que cuando se vence el término para expedir el recurso de reconsideración, la Administración pierde competencia para manifestar su voluntad y, en consecuencia, el acto deviene en nulo.

Indicó que en este caso, aunque no hubo pronunciamiento expreso respecto de la solicitud de declaratoria del silencio administrativo positivo, la Administración, al resolver el recurso de reconsideración, da por entendido que negó tal petición. Ello sin pasar por alto que está probada la extemporaneidad en la expedición de la resolución que resolvió el recurso de reconsideración, lo cual implica que fue expedida sin competencia, como una de las causales de nulidad de los actos administrativos.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Decide la Sala sobre la legalidad de los actos administrativos mediante los cuales la Administración Municipal de Acacías (Meta) liquidó el impuesto por el servicio de alumbrado público a la sociedad actora, respecto de los meses de mayo a julio de 2007.

La Sala deberá establecer si se notificó en debida forma la Resolución N° 017 de 25 de agosto de 2010, mediante la cual la Secretaría Administrativa y Financiera del municipio de Acacías resolvió el recurso de reconsideración presentado contra la Liquidación Oficial N° 004 del 21 de septiembre de 2007. Con base en lo anterior, determinar si se configuró el silencio administrativo positivo.

El Tribunal le dio la razón a la demandante, porque la Administración Tributaria del municipio de Acacías no notificó en término la resolución que resolvió el recurso de reconsideración, en la medida en que transcurrió más de un año desde su interposición.

El a quo señaló que debido a que el recurso de reconsideración contra la Liquidación Oficial de Revisión N° 004 del 21 de septiembre de 2007 se interpuso el 21 de noviembre de 2007, el ente demandado tenía hasta el 21 de noviembre de 2008 para proferir y notificar el respectivo acto, sin embargo, la Resolución N° 017 de 25 de agosto de 2010 fue notificada personalmente el 13 de octubre de 2010, esto es, de manera extemporánea, motivo por el cual operó el silencio administrativo positivo.

Por su parte, la Administración del Municipio de Acacías indicó que en este caso la autoridad administrativa o judicial debió declarar la ocurrencia del silencio administrativo positivo, para que de esa forma se pudiera demandar tal acto y, como consecuencia de ello, declarar la nulidad de la liquidación oficial del impuesto de alumbrado público y su confirmatoria, por falta de competencia.

Notificación de la resolución que resuelve el recurso de reconsideración. Reiteración jurisprudencial[13]

En relación con el silencio administrativo positivo, la Sala ha señalado[14] que se trata de un fenómeno en virtud del cual la ley contempla que, en determinados casos, la falta de decisión de

la Administración frente a peticiones o recursos elevados por los administrados, tiene un efecto que puede ser negativo o positivo. En el caso del silencio positivo, el acto presunto hace que el administrado vea satisfecha su pretensión como si la autoridad la hubiera resuelto de manera favorable.

La configuración del silencio positivo genera un acto presunto que tiene que ser respetado por la Administración. En otras palabras, una vez se ha producido el silencio positivo, la Administración pierde competencia para decidir la petición o recurso respectivos.

Así las cosas, como lo ha sostenido esta Sección[15], para que se configure el silencio positivo se deben cumplir tres requisitos: i) que la ley le haya dado a la Administración un plazo dentro del cual debe resolver la petición, recurso etc.; ii) que la ley contemple de manera expresa que el incumplimiento del plazo tiene efectos de silencio positivo; y iii) que la autoridad que estaba en la obligación de resolver, no lo haya hecho dentro del plazo legal. Respecto de este último requisito, se debe entender que dentro del plazo señalado no solo debe emitirse la decisión, sino notificarse en debida forma.

El artículo 397 del Acuerdo Municipal N° 018 de 2004 de Acacías[16], que remite a lo dispuesto por los artículos 732 y 734 del Estatuto Tributario Nacional, en armonía con lo previsto en el artículo 59 de la Ley 788 de 2002, regulan lo relativo al término para resolver el recurso de reconsideración y los efectos por no resolver dentro de los términos legales, así:

ARTÍCULO 732. TÉRMINO PARA RESOLVER LOS RECURSOS

La Administración de Impuestos tendrá un (1) año para resolver los recursos de reconsideración o reposición, contados a partir de su interposición en debida forma.

[...]

ARTÍCULO 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 citado artículo 732 de la normativa Nacional, aplicable por remisión del citado artículo 397 del Estatuto de Rentas Municipal, prevé que la administración cuenta con un (1) año para resolver el recurso de reconsideración. Al respecto, la Sala se ha pronunciado sobre la interpretación de los artículos del Estatuto Tributario referidos (arts.732 y 734).

En efecto, en cuanto la expresión «resolver» contenida en este artículo, la jurisprudencia[17] ha precisado que la decisión a la que se refiere la Ley, es la «notificada legalmente», vale decir, dentro de la oportunidad legal, ya que de otra manera no puede considerarse resuelto el recurso, comoquiera que si el contribuyente no ha tenido conocimiento del acto administrativo, este no produce los efectos jurídicos correspondientes y, por tanto, no puede tenerse como fallado el recurso presentado.

Además, la Sala, en oportunidad anterior, precisó que el plazo de «un año» previsto en el artículo 732 del E.T., es un término preclusivo, porque el artículo 734 del E.T. establece que se configura el silencio administrativo positivo ante su incumplimiento. Al ser un término preclusivo, se entiende que al vencimiento del mismo, la Administración pierde competencia para manifestar su

voluntad y, en ese orden, el acto deviene en nulo[19].

Conforme con lo anterior, la resolución que resolvió el recurso de reconsideración interpuesto por la demandante contra la Liquidación Oficial N° 004 de 21 de septiembre de 2007, se debió notificar dentro del año siguiente, contado a partir de la interposición del recurso en debida forma.

Ahora bien, el artículo 328 del citado Acuerdo Municipal 018 de 2004[20], hace remisión expresa a los artículos 565 y 569 del Estatuto Tributario Nacional, los cuales establecen lo siguiente:

ARTÍCULO 565. FORMAS DE NOTIFICACIÓN DE LAS ACTUACIONES DE LA ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA.

Los requerimientos, autos que ordenen inspecciones o verificaciones tributarias, emplazamientos, citaciones, resoluciones en que se impongan sanciones, liquidaciones oficiales y demás actuaciones administrativas, deben notificarse de manera electrónica, personalmente o a través de la red oficial de correos o de cualquier servicio de mensajería especializada debidamente autorizada por la autoridad competente.

Las providencias que decidan recursos se notificarán personalmente, o por edicto si el contribuyente, responsable, agente retenedor o declarante, no compareciere dentro del término de los diez (10) días siguientes, contados a partir de la fecha de introducción al correo del aviso de citación. En este evento también procede la notificación electrónica.

[...]

ARTÍCULO 569. NOTIFICACIÓN PERSONAL

La notificación personal se practicará por funcionario de la Administración, en el domicilio del interesado, o en la oficina de Impuestos respectiva, en este último caso, cuando quien deba notificarse se presente a recibirla voluntariamente, o se hubiere solicitado su comparecencia mediante citación.

El funcionario encargado de hacer la notificación pondrá en conocimiento del interesado la providencia respectiva, entregándole un ejemplar. A continuación de dicha providencia, se hará constar la fecha de la respectiva entrega.

[...]

Como se advierte, para notificar la resolución que resuelve un recurso de reconsideración, se acude de manera principal a la notificación personal, previa citación al contribuyente para que comparezca dentro de los diez (10) días siguientes o, por edicto, de manera subsidiaria, si no comparece dentro de este término.

Precisado lo anterior, en el expediente están probados los siguientes hechos:

- El 21 de septiembre de 2007, La Tesorería del Municipio de Acacías (Meta) expidió la Liquidación Oficial N° 004, por la cual liquidó el impuesto de alumbrado público a la empresa ECOPETROL S.A., correspondiente a los meses de mayo, junio y julio de 2007, por \$344.551.504[21].
- El 21 de noviembre de 2007, la representante legal de la sociedad interpuso recurso de

reconsideración contra la liquidación oficial[22].

- El recurso de reconsideración fue decidido desfavorablemente por la Secretaría Administrativa y Financiera del municipio de Acacías, a través de la Resolución N° 017 del 25 de agosto de 2010[23], notificada personalmente el 13 de octubre de 2010.

De acuerdo con lo anterior, como el 21 de noviembre de 2007 ECOPETROL S.A. interpuso el recurso de reconsideración contra la Liquidación Oficial, la entidad demandada tenía hasta el 21 de noviembre de 2008, para notificar en debida forma la resolución que resolviera el recurso, como lo establece el artículo 397 del Acuerdo 018 de 2004, que remite al artículo 732 del E.T.

Observa la Sala que la Administración resolvió el recurso de reconsideración mediante la Resolución N° 017 del 25 de agosto de 2010, la cual fue notificada personalmente a la representante legal de ECOPETROL S.A. el 13 de octubre de 2010[25], sin embargo, como se vio, el término para notificar tal decisión vencía el 21 de noviembre de 2008.

Por consiguiente, la notificación del acto administrativo que decidió el recurso de reconsideración no se ajustó a los preceptos legales aplicables al caso concreto, motivo por el cual, de conformidad con lo previsto en el artículo 734 del Estatuto Tributario Nacional, aplicable por remisión expresa del artículo 397 del Acuerdo Municipal 018 de 2004, la consecuencia de ese hecho es que el recurso de reconsideración interpuesto se entiende fallado a favor de la demandante.

Aunado a lo anterior, se aclara que el argumento esbozado por la entidad demandada, según el cual la Administración debía declarar el silencio administrativo positivo, para que de ahí emanara la nulidad de los actos acusados, no constituye un requisito previo para que el juez se pronuncie sobre la legalidad de las resoluciones cuestionadas, en tanto se reitera, en tal evento «la ley le da al silencio de la Administración unos efectos similares a los del acto administrativo expreso. La razón de ser del fenómeno del silencio administrativo es la de evitar que los asuntos que la Administración debe resolver queden sin decidir de manera indefinida. En el caso del silencio negativo, le abre al interesado la posibilidad de demandar el acto ficto negativo, a pesar de que las autoridades hayan omitido su deber de pronunciarse. Y en el caso del silencio positivo, el acto presunto hace que el administrado vea satisfecha su pretensión como si la autoridad la hubiera resuelto de manera favorable.[26]»

Así las cosas, se configuró la falta de competencia temporal frente a la Resolución N° 017 de 25 de agosto de 2010 y, por ende, el silencio administrativo positivo, como lo decidió el a quo, razón por la cual no prospera el recurso de apelación interpuesto por la demandada.

En tales condiciones se concluye la nulidad de los actos acusados, como lo declaró el Tribunal. No obstante, se modificará la sentencia apelada en el sentido de adicionarla, con fundamento en el artículo 170 del C.C.A, para declarar que, a título de restablecimiento del derecho, ECOPETROL S.A. no está obligada a pagar suma alguna por concepto del impuesto de alumbrado público de los meses de mayo a julio de 2007.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: MODIFÍCASE la sentencia del 17 de enero de 2017, proferida por el Tribunal Administrativo de Caldas, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia, la

cual quedará así:

«**PRIMERO: DECLARAR** no probados los medios exceptivos denominados "Inexistencia de causa para demandar la nulidad de los actos atacados" e "Inepta demanda", formulados por la parte demandada, dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho instaurado por Ecopetrol S.A. en contra del Municipio de Acacías – Meta.

SEGUNDO: DECLARAR la nulidad de la Liquidación Oficial del Impuesto de Alumbrado Público 004 de 21 de septiembre de 2007, y de la Resolución 017 de 25 de agosto de 2010, proferidas por el municipio de Acacías – Meta.

TERCERO: A título de restablecimiento del derecho, **DECLÁRASE** que ECOPETROL S.A. no está obligada a pagar suma alguna por concepto del impuesto de alumbrado público de los meses de mayo a julio de 2007.»

SEGUNDO: En lo demás, CONFÍRMASE el fallo recurrido.

Cópiese, notifíquese y envíese al Tribunal de origen. Cúmplase.

La anterior providencia se estudió y aprobó en la sesión de la fecha.

MILTON CHAVES GARCÍA

STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO

Presidente de la Sección

JULIO ROBERTO PIZA RODRÍGUEZ JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ

[1] En virtud a lo dispuesto por el Acuerdo PSAA15-10363 de 30 de junio de 2015, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, en concordancia con el artículo 7 del Acuerdo PSAA15-10414.

[2] Fl. 177 vto. c.p.

[3] Fls. 40 a 42 c.p.

[4] Fls. 43 y 54 c.p.

[5] Fls. 44 a 53 c.p.

[6] Fls. 54 a 60 c.p.

[7] Fl. 60 vto.

[8] Fls. 1 y 2 c.p.

[9] Fls. 93 a 110 c.p.

[10] Fls. 170 a 177 c.p.

[11] Fls. 181 a 184 c.p.

[12] Fls. 268 a 270 c.p.

[13] Sentencias del 8 de septiembre de 2016, Exp. 18945, M.P Dr. Jorge Octavio Ramírez Ramírez, 20 de septiembre de 2017, Exp. 20890, M.P. (E) Dra. Stella Jeannette Carvajal Basto y

19 de octubre de 2017, Exp. 22283, M.P. Dr. Milton Chaves García.

[14] Sentencia del 12 de noviembre de 2015, Exp. 20259, C.P. Dr. Jorge Octavio Ramírez Ramírez.

[15] Sentencia de 13 de septiembre de 2017, Exp. 21514, C.P. Dr. Jorge Octavio Ramírez Ramírez

[16] **«Artículo 397. Recurso de reconsideración.**

Sin perjuicio de lo dispuesto en normas especiales de este Estatuto, contra las liquidaciones oficiales, resoluciones que impongan sanciones, y demás actos producidos por la administración tributaria municipal, procede el recurso de reconsideración, el cual se someterá a lo regulado por los artículos 720, 723, 729, y 732 a 734 del Estatuto Tributario Nacional.» (Fl. 236 c.a.)

[17] Sentencia del 23 de junio del 2000, Exp. 10070, M.P. Dr. Delio Gómez Leyva, reiterada el 23 de agosto de 2002, Exp. 13829, M.P. Dra. María Inés Ortiz Barbosa, y Sentencia del 17 de julio de 2014, Exp. 19311, M.P. Dr. Jorge Octavio Ramírez Ramírez, reiterada en la sentencia del 1º de marzo de 2018, Exp. 22630, C.P. Dr. Stella Jeannette Carvajal Basto.

[18] Sentencia del 12 de abril de 2007. Exp. 15532, M.P. Dra. María Inés Ortiz Barbosa.

[19] Sentencia del 21 de octubre de 2010, Exp. 17142, M.P. Dr. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas.

[20] **«Artículo 328. Notificaciones.**

Para las notificaciones de los actos de la administración tributaria municipal, serán aplicables los artículos 565, 566, 569 y 570 del Estatuto Tributario Nacional.» (Fl. 222 c.a.)

[21] Fls. 40 a 42 c.p.

[22] Fls. 43 y 54 c.p.

[23] Fls. 54 a 60 c.p.

[24] Fl. 60 vto.

[25] Fl. 60 vto.

[26] Sentencia de 13 de septiembre de 2017, Exp. 21514, C.P. Dr. Jorge Octavio Ramírez Ramírez



