



Radicado: 25000-23-37-000-2016-01061-01(23624)

Demandante: NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A. (NUEVA EPS S.A.)

TERMINACIÓN POR MUTUO ACUERDO DE PROCESOS ADMINISTRATIVOS TRIBUTARIOS, ADUANEROS Y CAMBIARIOS DE LA LEY 1739 DE 2014 – Procedencia y alcance / TERMINACIÓN POR MUTUO ACUERDO DE PROCESOS ADMINISTRATIVOS TRIBUTARIOS, ADUANEROS Y CAMBIARIOS DE LA LEY 1739 DE 2014 - Finalidad / TERMINACIÓN POR MUTUO ACUERDO DE PROCESOS ADMINISTRATIVOS TRIBUTARIOS, ADUANEROS Y CAMBIARIOS DE LA LEY 1739 DE 2014 - Requisitos / TERMINACIÓN POR MUTUO ACUERDO DE PROCESOS ADMINISTRATIVOS TRIBUTARIOS RESPECTO DE ACTOS ADMINISTRATIVOS EN FIRME O FRENTE A LOS CUALES OPERÓ LA CADUCIDAD DEL MEDIO DE CONTROL EN SU CONTRA - Improcedencia. Reiteración de jurisprudencia / TRANSACCIÓN – Procedencia y objeto

El artículo 56 de la Ley 1739 de 2014, sobre terminación por mutuo acuerdo de los procesos administrativos tributarios, aduaneros y cambiarios, dispone, en lo pertinente (...) El precepto legal parcialmente transcrito permitía la transacción de un porcentaje de los valores propuestos o determinados en procesos administrativos de carácter tributario, aduanero y cambiario en los que antes de entrada en vigencia de la ley se haya notificado requerimiento especial, pliego de cargos, liquidación oficial de revisión, resolución del recurso de reconsideración o resolución sanción. La intención del legislador al expedir la Ley 1739 de 2014 era terminar por mutuo acuerdo los procesos administrativos en materia tributaria, aduanera y cambiaria que estuvieran **en discusión en vía administrativa** o que fueran susceptibles de demanda en vía judicial, es decir, que a la entrada en vigencia de la citada ley no estén definidos o concluidos. Lo anterior, porque como se desprende de la misma ley, la terminación por mutuo acuerdo es la que pone fin a la actuación de la Administración, ya que la actuación administrativa tributaria, aduanera o cambiaria no ha finalizado, pues se encuentra en discusión. El artículo 56 de la Ley 1739 de 2014 fue reglamentado por los artículos 1, 2, 7 a 11 del Decreto 1123 de 2015. En el artículo 7 del Decreto 1123 de 2015, se establecieron los requisitos para la procedencia de la terminación por mutuo acuerdo (...) En sentencia del 24 de octubre de 2018, la Sala se pronunció sobre la legalidad del numeral 3 del artículo 7° del Decreto Reglamentario 1123 de 2015, en la que se precisó lo siguiente: «[...] *el artículo 56 de la Ley 1739 de 2014 excluye de la transacción (terminación por mutuo acuerdo) las actuaciones administrativas en firme, es decir, aquellas respecto de las que han precluido los términos de discusión ante las autoridades administrativas y jurisdiccionales. La norma parcialmente demandada solo hace explícito el requisito de que los actos administrativos tributarios, aduaneros o cambiarios son objeto de transacción si no ha caducado el medio de control, pues, en caso contrario, la obligación derivada del acto administrativo no es susceptible de ser transada. (...) La procedencia de la terminación por mutuo acuerdo está condicionada a que exista objeto sobre el*



Radicado: 25000-23-37-000-2016-01061-01(23624)

Demandante: NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A. (NUEVA EPS S.A.)

cual transar, esto es, que los actos administrativos todavía puedan ser discutidos en vía administrativa o judicial. Si se deja transcurrir el plazo para demandar, opera la caducidad del medio de control y no hay posibilidad de controvertir el acto ni transar sobre ningún aspecto en él decidido, dado que es inmodificable y de obligatorio cumplimiento, así que lo que procede es el pago de la obligación tributaria. [...]». (Se resalta) De manera que, al operar la caducidad por no promoverse el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho en el plazo dispuesto en el artículo 164 numeral 2) literal d) del CPACA [4 meses], implica para el Estado la pérdida de interés para conciliar o transar. En ese caso, ante la firmeza e inalterabilidad de la actuación administrativa, lo procedente es obtener el pago de la obligación tributaria debida, puesto que solo es posible transar un litigio que se encuentra pendiente y no uno terminado, respecto del cual ya no es posible su discusión en sede gubernativa o jurisdiccional. En consecuencia, si la terminación por mutuo acuerdo busca evitar la controversia jurisdiccional, es imperativo que el acto administrativo no se encuentre en firme y que el término para promover el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho no se encuentre vencido, pues ante la firmeza del acto o del fenómeno jurídico de la caducidad, desaparece el objeto sobre el cual “transar”.

FUENTE FORMAL: LEY 1437 DE 2011 (CPACA) - ARTÍCULO 164 NUMERAL 2 LITERAL D / LEY 1739 DE 2014 - ARTÍCULO 56 / DECRETO 1123 DE 2015 - ARTÍCULO 7

NOTA DE RELATORÍA: Sobre la improcedencia jurídica de tramitar solicitudes de terminación por mutuo acuerdo cuando ha operado la firmeza del acto administrativo o la caducidad del medio de control contra el mismo se cita la sentencia del Consejo de Estado, Sección Cuarta, del 24 de octubre de 2018, radicación 11001-03-27-000-2015-00081-00(22198), C.P. Dr. Milton Chaves García. Al respecto también se pueden consultar las sentencias del 2 de diciembre de 2015, radicación 11001-03-27-000-2013-00014-00(20066), C.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez; 5 de abril de 2018, radicación 05001-23-33-000-2014-00779-01(22919), C.P. Julio Roberto Piza Rodríguez y del 11 de julio de 2019, radicación 11001-03-27-000-2018-00022-00(23730), C.P. Milton Chaves García.

SOLICITUD DE TERMINACIÓN POR MUTUO ACUERDO DE PROCESOS ADMINISTRATIVOS TRIBUTARIOS, ADUANEROS Y CAMBIARIOS DE LA LEY 1739 DE 2014 - Presentación personal / SOLICITUD DE TERMINACIÓN POR MUTUO ACUERDO DE PROCESOS ADMINISTRATIVOS TRIBUTARIOS, ADUANEROS Y CAMBIARIOS DE LA LEY 1739 DE 2014 PRESENTADA EN FORMA PERSONAL EN LUGAR DISTINTO AL DE LA ADMINISTRACIÓN COMPETENTE DE LA DIAN – Procedencia y requisitos / SOLICITUD DE



Radicado: 25000-23-37-000-2016-01061-01(23624)

Demandante: NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A. (NUEVA EPS S.A.)

TERMINACIÓN POR MUTUO ACUERDO DE PROCESOS ADMINISTRATIVOS TRIBUTARIOS, ADUANEROS Y CAMBIARIOS DE LA LEY 1739 DE 2014 PRESENTADA EN FORMA PERSONAL EN LUGAR DISTINTO AL DE LA ADMINISTRACIÓN COMPETENTE DE LA DIAN – Fecha de presentación o interposición. Se debe entender que es la de presentación del escrito ante la autoridad local, aunque no sea la competente para resolverla / SOLICITUD DE TERMINACIÓN POR MUTUO ACUERDO DE PROCESOS ADMINISTRATIVOS TRIBUTARIOS, ADUANEROS Y CAMBIARIOS DE LA LEY 1739 DE 2014 PRESENTADA EN FORMA PERSONAL EN LUGAR DISTINTO AL DE LA ADMINISTRACIÓN COMPETENTE DE LA DIAN – Plazo para resolverla. Se cuenta a partir del día siguiente a la fecha en que la administración competente tiene la solicitud en su poder, debidamente presentada por el interesado / PRESENTACIÓN DE ESCRITOS Y RECURSOS ANTE CUALQUIER AUTORIDAD LOCAL - Finalidad y alcance del artículo 559 del Estatuto Tributario. Reiteración de jurisprudencia / PLAZO PARA RESOLVER ESCRITOS Y RECURSOS PRESENTADOS EN FORMA PERSONAL ANTE AUTORIDAD DISTINTA A LA COMPETENTE - No afectación. Reiteración de jurisprudencia / PRESENTACIÓN DE ESCRITOS Y RECURSOS ANTE CUALQUIER AUTORIDAD LOCAL – Naturaleza jurídica del artículo 559 del Estatuto Tributario / PRESENTACIÓN DE ESCRITOS Y RECURSOS ANTE CUALQUIER AUTORIDAD LOCAL – Interpretación de la expresión “lugar distinto” del artículo 559 del Estatuto Tributario. No se debe entender en el sentido de que el signatario deba estar en otra ciudad, por ejemplo, sino que basta que el administrado no esté en el lugar donde funciona la administración, pues si no lo está, se halla en lugar distinto / PRESENTACIÓN PERSONAL DE SOLICITUD DE TERMINACIÓN POR MUTUO ACUERDO DE PROCESO ADMINISTRATIVO TRIBUTARIO DE LA LEY 1739 DE 2014 ANTE AUTORIDAD LOCAL DISTINTA A LA COMPETENTE PARA RESOLVERLA Y ANTES DEL VENCIMIENTO DEL TÉRMINO DE CADUCIDAD DEL MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – Validez. Interpretación del artículo 559 del Estatuto Tributario. La presentación de la solicitud es válida, pues, un entendimiento contrario de la norma implicaría, en casos como el presente, una denegación de justicia por un exceso de formalismo e implicaría imponer al administrado una carga procesal desproporcionada, porque su presencia o no en la sede de la administración a la que se dirige el escrito no debe tener incidencia frente a la posibilidad que tiene de presentar personalmente el escrito ante cualquier notario o cualquier dependencia de la DIAN / RECHAZO DE SOLICITUD DE TERMINACIÓN POR MUTUO ACUERDO DE PROCESO ADMINISTRATIVO TRIBUTARIO DE LA LEY 1739 DE 2014 PRESENTADA PERSONALMENTE ANTE AUTORIDAD LOCAL DISTINTA A LA COMPETENTE PARA RESOLVERLA ANTES DEL VENCIMIENTO DEL TÉRMINO DE CADUCIDAD DEL MEDIO DE CONTROL



Radicado: 25000-23-37-000-2016-01061-01(23624)

Demandante: NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A. (NUEVA EPS S.A.)

DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO - Ilegalidad. En el caso concreto la solicitud cumplió los requisitos legales, pues, se presentó ante una autoridad local distinta de la competente (notario de Villavicencio), con anterioridad al vencimiento del término de caducidad, que ocurrió con posterioridad a la presentación de la solicitud, por lo que no había lugar a rechazarla, como se hizo en los actos acusados, razón por la cual procede su anulación

El párrafo del artículo 2° del Decreto Reglamentario 1123 de 2015 establece que la solicitud de terminación por mutuo acuerdo debe dirigirse al comité de conciliación y defensa judicial o al comité especial de conciliación y terminación por mutuo acuerdo competente, y radicarse en el nivel central o en la dirección seccional con competencia para su trámite, según el caso. Por su parte, el artículo 559 del ET dispone, en lo pertinente (...) Como lo ha precisado la jurisprudencia que se reitera, de acuerdo con la norma anterior, si la solicitud de terminación por mutuo acuerdo se presenta de manera personal debe presentarse ante la administración competente de la DIAN, pero si el peticionario está en un lugar distinto al de dicha administración, puede presentar el escrito ante cualquier autoridad local, quien debe dejar constancia de su presentación personal. La norma también prevé que para la administración competente los términos empiezan a correr a partir del día siguiente a la fecha de recibo del escrito. Debe entenderse, entonces, que para la solicitante (NUEVA EPS S.A.) la fecha de presentación de la solicitud de transacción o de radicación del escrito es la de **la presentación ante la autoridad local**, aunque no sea la competente para resolver la solicitud. Lo anterior, porque dicha autoridad dio fe de la presentación personal del escrito. Se insiste en que la presentación personal ante la autoridad distinta a la competente no afecta el término que tiene la administración competente para resolver, pues el plazo que tiene para ello es a partir del día siguiente a la fecha de recibo del escrito, o lo que es lo mismo, a la fecha en que tiene la solicitud en su poder, debidamente presentada por el interesado. La previsión del artículo 559 del Estatuto Tributario en el sentido de permitir la **presentación personal** de un escrito o recurso ante cualquier autoridad local si el signatario se encuentra en lugar distinto al de la administración competente para conocer del asunto, tiene como propósito dar certeza sobre la fecha, el autor del documento y el contenido de este. Además, se reitera, garantiza al administrado la presentación oportuna de los escritos que dirige a la administración tributaria, por lo que también se garantizan los principios de economía y eficacia de la actuación administrativa, pues, de una parte, las normas de procedimiento, como el artículo 559 del ET, deben utilizarse para agilizar las decisiones y, de otra, los procedimientos deben lograr su finalidad, en casos como este, es la decisión sobre la terminación por mutuo acuerdo del proceso de determinación (artículo 3 del CCA). Por ello, la expresión en “lugar distinto” no debe entenderse en el sentido de que el signatario deba



Radicado: 25000-23-37-000-2016-01061-01(23624)

Demandante: NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A. (NUEVA EPS S.A.)

estar en otra ciudad, por ejemplo. Basta con que el administrado no esté en el lugar donde funciona la administración, pues si no lo está, se halla en lugar distinto. Un entendimiento contrario de la norma implicaría, en casos como el presente, una denegación de justicia por un exceso de formalismo, en contravía de los artículos 228 y 229 de la Constitución Política. Asimismo, se insiste, la interpretación literal del artículo 559 del E.T. significa imponer al administrado una carga procesal desproporcionada, por cuanto la presencia o no de este en la sede de la administración a la cual se dirige el recurso no debe tener incidencia frente a la posibilidad que tiene de presentar personalmente el escrito ante cualquier notario o ante cualquier dependencia de la DIAN. Ello, por cuanto, como se precisó, la presentación personal del documento demuestra la autoría de este, la certeza de su contenido y le da fecha cierta, que es precisamente la finalidad de la referida norma. En este caso, de acuerdo con los artículos 1 y 2 del Decreto Reglamentario 1123 de 2015, el competente para conocer y decidir sobre la solicitud de terminación por mutuo acuerdo presentada por la actora era el Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Nivel Central de la DIAN, toda vez que el recurso de reconsideración interpuesto contra la liquidación oficial de revisión del impuesto al patrimonio por el año gravable 2011 fue resuelto por la Subdirección de Gestión de Recursos Jurídicos del Nivel Central de la DIAN, que se encuentra en Bogotá D.C. Y como la actora presentó la solicitud de terminación por mutuo acuerdo ante el Notario Segundo del Círculo de Villavicencio, quien dio fe de la presentación personal del escrito, debe entenderse que la solicitud presentada ante dicha autoridad **el 2 de julio de 2015**, además de que fue oportuna, conforme con los artículos 56 de la Ley 1739 de 2014 y 7 [Num. 3] del Decreto Reglamentario 1123 de 2015, fue válidamente presentada. Se observa entonces que la resolución que resolvió el recurso de reconsideración con la cual se agotó la vía administrativa se notificó de manera personal a la sociedad el **4 de marzo de 2015**; por ende, a partir de dicha fecha y hasta el **6 de julio de 2015**, la demandante se encontraba dentro del término para demandar la actuación administrativa en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho. En consecuencia, es evidente que para la fecha de presentación de la solicitud de terminación por mutuo acuerdo ante el Notario Segundo de Villavicencio (2 de julio de 2015), la resolución que resolvió el recurso de reconsideración notificada de manera personal el 4 de marzo de 2015 no se encontraba en firme, toda vez que no había vencido el plazo dispuesto en el artículo 164 [num. 2 lit. d] del CPACA para promover el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, es decir, no había operado la caducidad. Así las cosas, se verifica que la solicitud cumple el requisito señalado en el numeral 3 del artículo 7° del Decreto Reglamentario 1123 de 2015, el cual dispone expresamente **«Que la solicitud de terminación por mutuo acuerdo se presente hasta el 30 de octubre de 2015, siempre y cuando no se encuentre en firme el acto administrativo por no haber agotado la vía administrativa o haber operado la caducidad para presentar la demanda de**



Radicado: 25000-23-37-000-2016-01061-01(23624)

Demandante: NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A. (NUEVA EPS S.A.)

nulidad y restablecimiento del derecho». Además, el artículo 10 [parag. 2] del Decreto 1123 de 2015 dispone que «no serán rechazadas, por motivo de firmeza del acto administrativo o por caducidad del término para presentar la demanda ante la jurisdicción contencioso administrativa, las solicitudes de terminación por mutuo acuerdo presentadas, siempre y cuando el vencimiento del respectivo término ocurra con posterioridad a la presentación de la solicitud», situación que ocurrió en el caso, toda vez que, como ya se dijo, la presentación de la solicitud de terminación fue anterior al vencimiento del término de caducidad, que ocurrió con posterioridad a la presentación de dicha solicitud. Se observa además, que en el expediente obra prueba del cumplimiento de los demás requisitos exigidos en los artículos 56 de la Ley 1739 de 2014 y 7° del Decreto 1123 de 2015 para la procedencia de la terminación por mutuo acuerdo (...) Con fundamento en lo anterior, se concluye que la solicitud de terminación por mutuo acuerdo presentada por la demandante es procedente, por lo que la Sala revocará la sentencia de primera instancia y, en su lugar, anulará los actos acusados. A título de restablecimiento del derecho declarará la terminación del proceso administrativo relacionado con la liquidación oficial de revisión N° 312412013000155 del 20 de enero de 2014 y que, en consecuencia, NUEVA EPS S.A. no debe pagar suma alguna por concepto de sanción por inexactitud, intereses ni actualización, del impuesto al patrimonio por el año gravable 2011.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCIÓN POLÍTICA - ARTÍCULO 228 / CONSTITUCIÓN POLÍTICA - ARTÍCULO 229 / ESTATUTO TRIBUTARIO - ARTÍCULO 559 / DECRETO 01 DE 1984 (CÓDIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO) - ARTÍCULO 3 / LEY 1437 DE 2011 (CPACA) - ARTÍCULO 164 NUMERAL 2 LITERAL D / DECRETO LEY 19 DE 2012 - ARTÍCULO 68 / LEY 1739 DE 2014 - ARTÍCULO 56 / DECRETO 1123 DE 2015 - ARTÍCULO 1 / DECRETO 1123 DE 2015 - ARTÍCULO 2 PARÁGRAFO / DECRETO 1123 DE 2015 - ARTÍCULO 7 NUMERAL 3 / DECRETO 1123 DE 2015 - ARTÍCULO 10 PARÁGRAFO 2

NOTA DE RELATORÍA: Sobre la interpretación del alcance jurídico del artículo 559 del Estatuto Tributario se reitera la sentencia del Consejo de Estado, Sección Cuarta, del 9 de marzo de 2017, radicación 05001-23-31-000-2012-00909-01(21511), C.P. (E) Hugo Fernando Bastidas Bárcenas, reiterada en la sentencia del 15 de agosto de 2018, radicación 05001-23-31-000-2012-00717-01(21971), C.P. Stella Jeannette Carvajal Basto.

CONDENA EN COSTAS - Improcedencia. Falta de prueba de su causación

[S]e observa que, a la luz de los artículos 188 del CPACA y 365 (num.8) del CGP, no procede la condena en costas en esta instancia, por cuanto en el expediente no se encuentran pruebas que las demuestren o justifiquen.



Radicado: 25000-23-37-000-2016-01061-01(23624)

Demandante: NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A. (NUEVA EPS S.A.)

FUENTE FORMAL: LEY 1437 DE 2011 (CPACA) - ARTÍCULO 188 / LEY 1564 DE 2012 (CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO) – ARTÍCULO 365 NUMERAL 8

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN CUARTA

Consejera ponente: STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO

Bogotá D.C., doce (12) de febrero de dos mil veinte (2020)

Radicación número: 25000-23-37-000-2016-01061-01(23624)

Actor: NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A. (NUEVA EPS S.A.)

Demandado: DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES - DIAN

FALLO

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia del 30 de noviembre de 2017, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta, Subsección B, que negó las pretensiones de la demanda¹.

ANTECEDENTES

El 13 de mayo de 2011, NUEVA EPS S.A. presentó la declaración del impuesto al patrimonio por el año gravable 2011, con un saldo a pagar de \$5.462.105.000².

El 20 de enero de 2014, la División de Gestión de Liquidación de la Dirección Seccional de Impuestos de Grandes Contribuyentes de Bogotá profirió la

¹ No se pronunció sobre costas.

² Fl. 92 c.p.



Radicado: 25000-23-37-000-2016-01061-01(23624)

Demandante: NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A. (NUEVA EPS S.A.)

Liquidación Oficial de Revisión N° 312412013000155 por medio de la cual determinó el impuesto al patrimonio por el año gravable 2011 a cargo de la actora³. Contra este acto se interpuso recurso de reconsideración⁴.

El 13 de febrero de 2015, por medio de la Resolución N° 900.089, la Administración confirmó el acto liquidatorio⁵.

El 14 de agosto de 2015, la demandante presentó solicitud de terminación por mutuo acuerdo respecto del proceso de determinación oficial del impuesto al patrimonio por el año gravable 2011⁶.

Mediante Acta N° 140 del 27 de octubre de 2015, el Comité de Conciliación y Defensa Judicial de la DIAN, decidió no acceder a la terminación por mutuo acuerdo por considerar que la solicitud fue extemporánea y debió presentarse antes de que operara la caducidad para ejercer el medio de control ante la jurisdicción⁷.

Contra la anterior decisión NUEVA EPS S.A. interpuso el recurso de reposición y en subsidio de apelación⁸, el cual fue resuelto mediante la Resolución N° 012128 del 11 de diciembre de 2015⁹, en el sentido de confirmar la decisión de no aceptar la terminación por mutuo acuerdo¹⁰.

DEMANDA

NUEVA EPS S.A., en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho previsto en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, pidió que «se declararan vulneradas las normas que invocó como violadas»; además, formuló las mismas pretensiones principales y subsidiarias, que se concretan así:

«[...]

B. Como consecuencia de las anteriores violaciones, solicito la anulación –de la RESOLUCION No. 012128 DEL 11 DE DICIEMBRE DE 2015 del COMITÉ, mediante la

³ Fls. 102 a 117 c.p.

⁴ Fls. 119 a 151 c.p.

⁵ Fls. 152 a 162 c.p.

⁶ Fls. 175 a 188 c.p.

⁷ Fls. 70 y 71 c.p.

⁸ Fls. 189 a 213 c.p.

⁹ Fls. 75 a 79 c.p. Contra las decisiones del Comité de Conciliación y Defensa Judicial de la DIAN solo procede el recurso de reposición.

¹⁰ Dicho acto fue notificado personalmente el 4 de marzo de 2015 (fl. 163 c.p.).



Radicado: 25000-23-37-000-2016-01061-01(23624)

Demandante: NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A. (NUEVA EPS S.A.)

cual se falló la vía gubernativa, y –del ACTA DE COMITÉ DE CONCILIACION Y DEFENSA JUDICIAL No. 140 de octubre 27 de 2015, del COMITÉ.

C. Como consecuencia de todo lo anterior, solicito se restablezcan los siguientes derechos de la NUEVA EPS:

1. Solicito se restablezca el derecho de la NUEVA EPS consistente en que se declare que presentó dentro de la oportunidad legal su solicitud de terminación por mutuo acuerdo del proceso administrativo tributario: Liquidación Oficial de Revisión No. 312 412 013 000 155 del 20 de enero de 2014 y recurso de reconsideración, con relación a sus impuestos al patrimonio y su sobretasa de 2011, de conformidad con los artículos 56 inciso 2 de la Ley 1739 de 2014, y 7 inciso 1 y numeral 3 y 10 inciso 1 y parágrafo 2 del Decreto Reglamentario 1123 de 2015.

2. Solicito se restablezca el derecho de mi representada la NUEVA EPS consistente en que se acepte que cumplió con todos y cada uno de los requisitos establecidos en los artículos 56 de la Ley 1739 de 2014, y 1, 2 y 7 a 10 del Decreto Reglamentario 1123 de 2015 para la terminación por mutuo acuerdo del proceso administrativo tributario relacionado en el numeral anterior con relación a su impuesto al patrimonio y su sobretasa por el 2011, como quedó demostrado en la solicitud de transacción que presentó.

3. Solicito se restablezca el derecho de la NUEVA EPS, con base en los numerales 2 y 3 anteriores, declarando que su impuesto al patrimonio y su sobretasa por 2011 es por la suma de \$5.789.831.000, y se declare transado, es decir, que no tiene que pagar el 100% de la sanción que se le había determinado oficialmente por la suma de \$524.362.000 más su actualización y los correspondientes intereses, de acuerdo con el cumplimiento de los requisitos de los artículos 56 de la Ley 1739 de 2014, y 1, 2 y 7 a 10 del Decreto Reglamentario 1123 de 2015.

D. Como consecuencia de lo anterior solicito se confirme la liquidación privada de la declaración de corrección presentada el 12 de junio de 2015 (ver anexo 10) [...]».

La actora invocó como normas violadas las siguientes:

- Artículos 29 y 228 de la Constitución Política
- Artículos 2 [Inc. 3], 3 [num. 1], 34, 42 y 306 del CPACA
- Artículos 11 y 13 [Inc. 1] del CGP
- Artículo 559 [num. 1] del Estatuto Tributario
- Artículo 40 de la Ley 153 de 1887
- Artículo 51 del Decreto Reglamentario 825 de 1978
- Artículo 264 de la Ley 223 de 1995
- Circular 175 de 2001
- Artículo 20 [parág.] del Decreto 4048 de 2008
- Artículo 56 [Inc. 2] de la Ley 1739 de 2014
- Artículo 8 de la Resolución 148 de 2014
- Artículos 7 [Inc. 1; num. 3] 9 [Inc. 1; num. 3] 10 [Inc. 1; parág. 2] del Decreto Reglamentario 1123 de 2015



Radicado: 25000-23-37-000-2016-01061-01(23624)

Demandante: NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A. (NUEVA EPS S.A.)

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

Dijo que el artículo 56 de la Ley 1739 de 2014 estableció un derecho sustantivo que les permite a los contribuyentes determinar y pagar de manera definitiva la obligación tributaria sustancial; que el Decreto 1123 de 2015 no creó un nuevo procedimiento sino que concretó los requisitos a cumplir para facilitar la aplicación del beneficio previsto en dicho artículo, excepto los señalados en los artículos 7 [num. 3] y 10 [parág. 2], toda vez que modificaron la ley al cambiar el término de vencimiento para la presentación de la solicitud.

Estimó, con base en los artículos 559 del ET y 51 del Decreto Reglamentario 825 de 1978 (presentación de escritos), que la solicitud de terminación por mutuo acuerdo presentada ante notario el 2 de julio de 2015, y radicada en la DIAN el 14 de agosto de 2015 fue oportuna, y le permitía a la Administración decidir sobre tal petición desde el 15 de agosto hasta el 30 de octubre de 2015, es decir, dentro del término previsto en el artículo 56 de la Ley 1739 de 2014.

Explicó el abogado de la actora que, el 2 de julio de 2015, en su calidad de apoderado especial de la sociedad, presentó personalmente la solicitud de transacción ante la autoridad local del municipio donde se encontraba para dicha fecha; que como la resolución que agotó la vía administrativa se notificó personalmente el 4 de marzo de 2015, el término de cuatro meses para interponer la demanda vencía el 6 de julio del mismo año, por lo que se cumplieron los requisitos de los artículos 56 de la Ley 1739 de 2014 y, 7 a 10 del Decreto Reglamentario 1123 de 2015.

Señaló que el Decreto Legislativo 960 de 1970 reviste y da carácter de autoridad al notario ya que, al ejercer sus funciones, da fe pública otorgándole autenticidad a los actos realizados ante el mismo.

Solicitó, con fundamento en los artículos 264 de la Ley 223 de 1995 y 20 [parág.] del Decreto 4048 de 2008, la Circular 175 de 2001 y la Resolución 148 de 2014, la aplicación del Concepto 021977 del 15 de abril de 2002, en el que la Administración fija su posición sobre el artículo 559 del ET y define la fecha oportuna de presentación de un escrito dirigido a la DIAN cuando se hace ante una autoridad local o notario, toda vez que se tipifica lo ocurrido con la solicitud presentada por la actora.

Pidió, con base en jurisprudencia de esta Corporación y de la Corte Constitucional, aplicar el precedente contenido en la sentencia del 3 de noviembre de 2000, expediente 10661, que resolvió un caso con elementos



Radicado: 25000-23-37-000-2016-01061-01(23624)

Demandante: NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A. (NUEVA EPS S.A.)

fácticos y jurídicos idénticos al presente, el cual tuvo como fundamento los artículos 559 del ET y 51 del Decreto Reglamentario 825 de 1978.

Adujo desconocimiento del artículo 40 de la Ley 153 de 1887, modificado por el 624 del CGP, por lo que, en su entender, la solicitud de transacción se rige por el término señalado en el artículo 56 de la Ley 1739 de 2014.

Consideró que la actuación administrativa vulneró los artículos 29 de la Constitución Política, 2 [Inc. 3], 34 y 43 del CPACA por falta de motivación, en la medida que no valoró los acápites incluidos en la solicitud de terminación por mutuo y en el recurso de reposición ,relacionados con la oportunidad en la presentación de dicha solicitud.

OPOSICION

La **Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN-**, se opuso a las pretensiones de la demanda, con fundamento en lo siguiente¹¹:

Dijo que no se vulneraron los principios del debido proceso y buena fe porque la terminación por mutuo acuerdo que trajo el artículo 56 de la Ley 1739 de 2014 es un mecanismo excepcional con requisitos taxativos, limitativos, inequívocos y personales, los cuales debían cumplir quienes se acogieran a este.

Consideró que la actora no cumplió con el requisito señalado en el artículo 7 [Num. 3] del Decreto 1123 de 2015, pues la actuación administrativa respecto de la cual se solicitó la terminación por mutuo acuerdo estaba en firme y ejecutoriada al haber operado la caducidad (5 de julio de 2015) para presentar la demanda, por lo que la solicitud radicada el 14 de agosto del mismo año fue extemporánea.

Indicó que la nota de presentación personal que hizo el apoderado de la actora el 2 de julio de 2015 en la Notaria Segunda de Villavicencio no es la que exige el legislador como fecha de presentación de la solicitud al Comité Especial de Conciliación y Terminación por Mutuo Acuerdo de la DIAN y no puede suplirla.

Estimó que no hubo falta de motivación, porque los actos se ajustaron a lo dispuesto en los artículos 56 de la Ley 1739 de 2014 y 7 a 10 del Decreto 1123 de 2015.

¹¹ Fls. 258 a 272 c.p.



Radicado: 25000-23-37-000-2016-01061-01(23624)

Demandante: NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A. (NUEVA EPS S.A.)

Señaló que no son aplicables los artículos 559 del ET y 51 del Decreto Reglamentario 825 de 1978, porque versan sobre presentaciones personales de escritos, así como tampoco el Concepto 021977 del 15 de abril de 2002, el cual se refiere al signatario que esté en lugar distinto de la sede de la administración tributaria, sin que pueda extenderse a un beneficio tributario que tiene un requisito expreso en el artículo 9 del Decreto 1123 de 2015; con lo cual el apoderado tenía que presentar el escrito ante la DIAN y al encontrarse en Villavicencio podía acudir a la Dirección Seccional de esa ciudad.

Afirmó que la sentencia del 3 de noviembre de 2000, expediente 10661, no es un precedente judicial aplicable al caso por tratarse de una amnistía tributaria cuyos requisitos fijó el legislador de manera expresa; que la demandante dejó vencer el plazo establecido en el artículo 164 del CPACA, lo que conllevó a la conclusión del proceso y a la consolidación de la actuación administrativa.

AUDIENCIA INICIAL

El 24 de octubre de 2017 se llevó a cabo la audiencia inicial de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011¹². En dicha diligencia se precisó que no se presentaron irregularidades procesales, nulidades, ni se solicitaron medidas cautelares, no se propusieron excepciones previas, se tuvieron como pruebas las aportadas con la demanda y la contestación, y se dio traslado a las partes para alegar de conclusión.

Se negó por inútil e impertinente la prueba solicitada por la demandante, en el sentido de oficiar a la Administración para que certificara el impuesto al patrimonio por el año 2011, junto con los intereses y las sanciones a 30 de octubre de 2015, si suscribió acuerdos de pago y si a 23 de diciembre de 2014 se encontraba en mora por dichas obligaciones. El litigio se concretó en establecer la legalidad de los actos administrativos acusados.

SENTENCIA APELADA

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta, Subsección B, negó las pretensiones de la demanda, con fundamento en las consideraciones que se resumen a continuación¹³:

¹² Fls. 376 a 385 c.p.

¹³ Fls. 399 a 422 c.p.



Radicado: 25000-23-37-000-2016-01061-01(23624)

Demandante: NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A. (NUEVA EPS S.A.)

Indicó que como la resolución que resolvió el recurso de reconsideración se notificó de manera personal el 4 de marzo de 2015, el término de cuatro meses para interponer el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho venció el 5 de julio de 2015, por lo que hasta dicha fecha podía la demandante presentar la solicitud de terminación acuerdo, pero como lo hizo el 14 de agosto de 2015, había operado la caducidad de dicho medio de control, razón por la cual la actuación administrativa se encontraba en firme y no podía ser objeto de transacción, por lo que se incumplió uno de los requisitos señalados en los artículos 56 de la Ley 1739 de 2014 y, 7 y 9 del Decreto 1123 de 2015.

Desestimó la presentación de la solicitud ante notario, porque no supe los efectos de la misma ante el Comité de Conciliación y Defensa Judicial de la DIAN.

No se pronunció sobre las costas.

RECURSO DE APELACIÓN

La parte **demandante**, inconforme con la decisión de primera instancia, interpuso recurso de apelación, para lo cual solicito tener en cuenta los argumentos jurídicos expuestos en la demanda -los cuales reitera-, que se concretan en lo siguiente¹⁴:

Dijo que el artículo 56 de la Ley 1739 de 2014 estableció un derecho sustantivo que les permite a los contribuyentes determinar y pagar de manera definitiva la obligación tributaria sustancial; que el Decreto 1123 de 2015 no creó un nuevo procedimiento sino que concretó los requisitos a cumplir para facilitar la aplicación del beneficio previsto en dicho artículo, excepto los señalados en los artículos 7 [num. 3] y 10 [parág. 2], toda vez que modificaron la ley al cambiar el término de vencimiento para la presentación de la solicitud.

Estimó, con base en los artículos 559 del ET y 51 del Decreto Reglamentario 825 de 1978 (presentación de escritos), que la solicitud de terminación por mutuo acuerdo presentada ante notario el 2 de julio de 2015, y radicada en la DIAN el 14 de agosto de 2015 fue oportuna, y le permitía a la Administración decidir sobre tal petición desde el 15 de agosto hasta el 30 de octubre de 2015, es decir, dentro del término previsto en el artículo 56 de la Ley 1739 de 2014.

Explicó el abogado de la actora que, el 2 de julio de 2015, en su calidad de apoderado especial de la sociedad, presentó personalmente la solicitud de transacción ante la autoridad local del municipio donde se encontraba para dicha

¹⁴ Fls. 432 a 472 c.p.



Radicado: 25000-23-37-000-2016-01061-01(23624)

Demandante: NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A. (NUEVA EPS S.A.)

fecha; que como la resolución que agotó la vía administrativa se notificó personalmente el 4 de marzo de 2015, el término de cuatro meses para interponer la demanda vencía el 6 de julio del mismo año, por lo que se cumplieron los requisitos de los artículos 56 de la Ley 1739 de 2014 y, 7 a 10 del Decreto Reglamentario 1123 de 2015.

Señaló que el Decreto Legislativo 960 de 1970 reviste y da carácter de autoridad al notario ya que, al ejercer sus funciones, da fe pública otorgándole autenticidad a los actos realizados ante el mismo.

Solicitó, con fundamento en los artículos 264 de la Ley 223 de 1995 y 20 [parág.] del Decreto 4048 de 2008, la Circular 175 de 2001 y la Resolución 148 de 2014, la aplicación del Concepto 021977 del 15 de abril de 2002, en el que la Administración fija su posición sobre el artículo 559 del ET y define la fecha oportuna de presentación de un escrito dirigido a la DIAN cuando se hace ante una autoridad local o notario, toda vez que se tipifica lo ocurrido con la solicitud presentada por la actora.

Pidió, con base en jurisprudencia de esta Corporación y de la Corte Constitucional, aplicar el precedente contenido en la sentencia del 3 de noviembre de 2000, expediente 10661, que resolvió un caso con elementos fácticos y jurídicos idénticos al presente, el cual tuvo como fundamento los artículos 559 del ET y 51 del Decreto Reglamentario 825 de 1978.

Adujo desconocimiento del artículo 40 de la Ley 153 de 1887, modificado por el 624 del CGP, por lo que, en su entender, la solicitud de transacción se rige por el término señalado en el artículo 56 de la Ley 1739 de 2014.

Consideró que la actuación administrativa vulneró los artículos 29 de la Constitución Política, 2 [Inc. 3], 34 y 43 del CPACA por falta de motivación, en la medida que no valoró los acápites incluidos en la solicitud de terminación por mutuo y en el recurso de reposición ,relacionados con la oportunidad en la presentación de dicha solicitud.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

La parte **demandante** reiteró los argumentos expuestos en la demanda y en el recurso de apelación¹⁵. En escrito complementario solicitó tener en cuenta y aplicar el precedente judicial contenido en la sentencia del 9 de marzo de 2017, expediente 21511, el cual reitera lo señalado en la providencia del 3 de

¹⁵ Fls. 485-486 c.p.



Radicado: 25000-23-37-000-2016-01061-01(23624)

Demandante: NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A. (NUEVA EPS S.A.)

noviembre de 2000, expediente 10661, los cuales confirman la naturaleza, procedencia y aplicación de los artículos 559 del ET y 51 del Decreto Reglamentario 825 de 1978.

La parte **demandada** reiteró los argumentos expuestos en la contestación¹⁶.

El Ministerio Público solicitó confirmar la sentencia apelada.

Estimó que el Decreto 1123 de 2015 impuso que la solicitud debía dirigirse al Comité de Conciliación competente y radicarse en el Nivel Central o en una Dirección Seccional, y no dio la opción de presentarla en una notaría y que en dicha diligencia solo se autenticó la firma del signatario.

Indicó que la solicitud de transacción tiene un trámite especial que la actora debió cumplir por lo que, al presentarse el 14 de agosto de 2015, fue extemporánea.

Consideró que no son aplicables los artículos 559 del ET y 51 del Decreto 825 de 1978, que se refieren a presentaciones personales de escritos, razón por la cual no hubo una indebida interpretación de las normas, ni falta de motivación.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Decide la Sala sobre la legalidad del Acta N° 140 del 27 de octubre de 2015 y de la Resolución N° 012128 del 11 de diciembre de 2015, actos administrativos por medio de los cuales la DIAN negó la solicitud de terminación por mutuo acuerdo presentada por la NUEVA EPS S.A., de conformidad con el artículo 56 de la Ley 1739 de 2014.

En los términos del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, la Sala debe establecer si se cumplieron o no los requisitos para aprobar la terminación por mutuo acuerdo, de conformidad con lo establecido en la Ley 1739 de 2014 y en su Decreto Reglamentario 1123 de 2015; en concreto, se debe determinar si la presentación de la solicitud de terminación por mutuo acuerdo ante notario el 2 de julio de 2015 era procedente y, por ende, oportuna, para efectos de tramitar la transacción.

Previo a resolver la Sala se referirá a la terminación por mutuo acuerdo regulada en la Ley 1739 de 2014 y el Decreto Reglamentario 1123 de 2015 y, anticipa que le asiste razón a la apelante, con fundamento en el precedente judicial contenido

¹⁶ Fls. 487-492 c.p.



en la sentencia del 9 de marzo de 2017, Exp. 21511¹⁷, en un asunto con similitud fáctica y jurídica, criterio que, en lo pertinente, se reitera en esta oportunidad.

Terminación por mutuo acuerdo

El artículo 56 de la Ley 1739 de 2014, sobre terminación por mutuo acuerdo de los procesos administrativos tributarios, aduaneros y cambiarios, dispone, en lo pertinente, lo siguiente:

«ARTÍCULO 56. TERMINACIÓN POR MUTUO ACUERDO DE LOS PROCESOS ADMINISTRATIVOS TRIBUTARIOS, ADUANEROS Y CAMBIARIOS. *Facúltase a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales para terminar por mutuo acuerdo los procesos administrativos, en materia tributaria, aduanera y cambiaria, de acuerdo con los siguientes términos y condiciones:*

Los contribuyentes, agentes de retención y responsables de los impuestos nacionales, los usuarios aduaneros y del régimen cambiario a quienes se les haya notificado antes de la entrada en vigencia de esta ley, requerimiento especial, liquidación oficial, resolución del recurso de reconsideración o resolución sanción, podrán transar con la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, hasta el día 30 de octubre de 2015, el valor total de las sanciones, intereses y actualización, según el caso, siempre y cuando el contribuyente o responsable, agente retenedor o usuario aduanero, corrija su declaración privada y pague el ciento por ciento (100%) del impuesto o tributo, o del menor saldo a favor propuesto o liquidado.

[...]

La terminación por mutuo acuerdo que pone fin a la actuación administrativa tributaria, aduanera o cambiaria prestará mérito ejecutivo, de conformidad con lo señalado en los artículos 828 y 829 del Estatuto Tributario, y con su cumplimiento se entenderá extinguida la obligación por la totalidad de las sumas en discusión.

[...]

PARÁGRAFO 2o. *No podrán acceder a los beneficios de que trata el presente artículo los deudores que hayan suscrito acuerdos de pago con fundamento en el artículo 7o. de la Ley 1066 de 2006, el artículo 1o. de la Ley 1175 de 2007, el artículo 48 de la Ley 1430 de 2010, los artículos 147, 148 y 149 de Ley 1607 de 2012, que a la entrada en vigencia de la presente ley se encuentren en mora por las obligaciones contenidas en los mismos.*

[...]

PARÁGRAFO 7o. *El término previsto en el presente artículo no aplicará para los contribuyentes que se encuentren en liquidación forzosa administrativa ante una Superintendencia, o en liquidación judicial los cuales podrán acogerse a esta facilidad por el término que dure la liquidación».*

¹⁷ C.P. (E) Hugo Fernando Bastidas Bárcenas.



El precepto legal parcialmente transcrito permitía la transacción de un porcentaje de los valores propuestos o determinados en procesos administrativos de carácter tributario, aduanero y cambiario en los que antes de entrada en vigencia de la ley¹⁸ se haya notificado requerimiento especial, pliego de cargos, liquidación oficial de revisión, resolución del recurso de reconsideración o resolución sanción.

La intención del legislador al expedir la Ley 1739 de 2014 era terminar por mutuo acuerdo los procesos administrativos en materia tributaria, aduanera y cambiaria que estuvieran **en discusión en vía administrativa** o que fueran susceptibles de demanda en vía judicial, es decir, que a la entrada en vigencia de la citada ley no estén definidos o concluidos.

Lo anterior, porque como se desprende de la misma ley, la terminación por mutuo acuerdo es la que pone fin a la actuación de la Administración, ya que la actuación administrativa tributaria, aduanera o cambiaria no ha finalizado, pues se encuentra en discusión.

El artículo 56 de la Ley 1739 de 2014 fue reglamentado por los artículos 1, 2, 7 a 11 del Decreto 1123 de 2015.

En el artículo 7 del Decreto 1123 de 2015, se establecieron los requisitos para la procedencia de la terminación por mutuo acuerdo, así:

«Artículo 7°. Procedencia de la terminación por mutuo acuerdo de los Procesos Administrativos Tributarios, Aduaneros y Cambiarios. Los contribuyentes, agentes de retención y responsables de los impuestos nacionales, los deudores solidarios o garantes del obligado, los usuarios aduaneros y del régimen cambiario, podrán terminar por mutuo acuerdo con la U.A.E. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) hasta el 30 de octubre de 2015, en los términos del artículo 56 de la Ley 1739 de 2014, siempre y cuando cumplan con la totalidad de los siguientes requisitos:

1. Que con anterioridad al 23 de diciembre de 2014, se haya notificado alguno de los siguientes actos administrativos:

a) Requerimiento especial, ampliación al requerimiento especial, liquidación oficial de revisión, liquidación oficial de corrección aritmética, liquidación oficial de aforo, liquidación oficial de revisión al valor, liquidación oficial de corrección de tributos aduaneros o la resolución que resuelve el correspondiente recurso;

b) Emplazamiento para declarar, pliegos de cargos, acto de formulación de cargos en materia cambiaria, resolución o acto administrativo que impone sanción dineraria de carácter tributario, aduanero o cambiario o su respectivo recurso, en las que no hayan impuestos o tributos en discusión.

¹⁸ La Ley 1739 de 2014 fue publicada en el Diario Oficial No. 49.374 del 23 de diciembre de 2014.



Radicado: 25000-23-37-000-2016-01061-01(23624)

Demandante: NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A. (NUEVA EPS S.A.)

2. Que a 22 de diciembre de 2014, no se haya presentado demanda de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción contencioso administrativa.

3. Que la solicitud de terminación por mutuo acuerdo se presente hasta el 30 de octubre de 2015, siempre y cuando no se encuentre en firme el acto administrativo por no haber agotado la vía administrativa o haber operado la caducidad para presentar la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho.

4. Que a la fecha de la solicitud, el contribuyente corrija su declaración privada de acuerdo con el mayor impuesto o el menor saldo a favor propuesto o determinado, en el último acto administrativo a terminar por mutuo acuerdo, notificado con anterioridad a la presentación de la solicitud, sin incluir en la liquidación los valores que serán objeto de la terminación por mutuo acuerdo.

5. Que se adjunte prueba del pago de los valores a que haya lugar.

6. Que se aporte la prueba del pago de la liquidación privada del impuesto o tributo objeto de terminación por mutuo acuerdo, a los que hubiere lugar.

7. Que se acredite prueba del pago del valor determinado en la declaración o declaraciones del año 2014, correspondientes al mismo impuesto objeto de la terminación por mutuo acuerdo, siempre que a ello hubiere lugar. [...]».

En sentencia del 24 de octubre de 2018¹⁹, la Sala se pronunció sobre la legalidad del numeral 3 del artículo 7° del Decreto Reglamentario 1123 de 2015, en la que se precisó lo siguiente:

«[...] Como se indicó, el actor pidió la nulidad de la expresión “o haber operado la caducidad para presentar la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho” del artículo 7 del Decreto 1123 de 2015 porque, en su criterio, incurrió en exceso en el ejercicio de la potestad reglamentaria, puesto que para solicitar la terminación por mutuo acuerdo exige que no esté vencido el término para demandar el acto administrativo en nulidad y restablecimiento del derecho, esto es, el término de caducidad del medio de control.

Sobre este cargo, la Sección Cuarta se ha pronunciado en varias oportunidades al decidir la legalidad de los literales a) y b) del artículo 13 del Decreto 406 de 2001, reglamentario del artículo 102 de la Ley 633 de 2000²⁰; del literal a) del artículo 12 del Decreto 309 de 2003, reglamentario del artículo 99 de la Ley 788 de 2002²¹; del literal b) del artículo 12 del Decreto 309 de 2003, reglamentario del artículo 99 de la Ley 788 de 2002²²; numeral 4° parcial y párrafo 1° parcial del artículo 7 y numeral 1° del artículo 10 del Decreto 412 de 2004, reglamentario del artículo 39 de la Ley 863 de 2003²³; literal d) del artículo 8° del Decreto 344 de 2007, reglamentario de los artículos 54 y 55 de la Ley 1111 de 2006²⁴; numeral 4 del artículo 6 del Decreto 699 de 2013, reglamentario de los artículos 147, 148 y

¹⁹ Exp. 22198, C.P. Dr. Milton Chaves García

²⁰ Sentencia de 12 de septiembre de 2002, exp. 12567, M.P. Juan Ángel Palacio Hincapié.

²¹ Sentencia de 22 de abril de 2004, exp. 13891, M.P. Ligia López Díaz

²² Sentencia de 6 de abril de 2006, exp. 14267, M.P. Juan Ángel Palacio Hincapié

²³ Sentencia de 23 de junio de 2005, exp. 14799, M.P. María Inés Ortiz Barbosa

²⁴ Sentencias de 26 de junio de 2008, exp. 16497, M.P. Ligia López Díaz y de 11 de diciembre de 2008, exp 16551, M.P. Martha Teresa Briceño de Valencia



Radicado: 25000-23-37-000-2016-01061-01(23624)

Demandante: NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A. (NUEVA EPS S.A.)

149 de la Ley 1607 de 2012²⁵, normas que regulaban en similares términos la terminación por mutuo acuerdo de procesos administrativos tributarios, aduaneros y cambiarios.

En esos pronunciamientos, la Sección precisó que **al operar la caducidad por no promoverse la acción o el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho en el plazo dispuesto en artículo 136 numeral 2 del C.C.A o del artículo 164 numeral 2) literal d) del CPACA [4 meses], implica para el Estado la pérdida de interés para conciliar o transar.** En ese caso, ante la firmeza e inalterabilidad de la actuación administrativa, lo procedente es obtener el pago de la obligación tributaria debida, puesto que **solo es posible transar un litigio que se encuentra pendiente** y no uno terminado, respecto del cual ya no es posible su discusión en sede gubernativa o jurisdiccional.

Resaltó que la transacción, según el artículo 2469 del Código Civil es “Un contrato en el que las partes terminan extrajudicialmente un **litigio pendiente** o precaven uno eventual. No es transacción el acto que sólo consiste en la renuncia de un derecho que no se disputa”. Adicionalmente, los elementos de la transacción están conformados por: (i) la existencia de un derecho dudoso o de una relación jurídica incierta, litigiosa o susceptible de crear litigio; (ii) la voluntad o intención de las partes de mudar la relación jurídica dudosa por otra cierta y firme; y (iii) la eliminación convencional de la incertidumbre mediante concesiones recíprocas²⁶.

En consecuencia, si la terminación por mutuo acuerdo busca evitar la controversia jurisdiccional, es imperativo que el término para promover el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho no se encuentre vencido, pues ante **el fenómeno jurídico de la caducidad, desaparece el objeto sobre el cual “transar”**. (...)

En lo que interesa a este asunto, el numeral 3 del artículo 7 del Decreto 1123 de 2015 exigía dentro de los requisitos para que proceda la terminación por mutuo acuerdo, que la solicitud se radique hasta el 30 de octubre de 2015, **siempre que el acto administrativo no esté en firme por haber operado la caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.**

En este punto, la Sala ha dicho que **si los términos para demandar [en sede judicial] están vencidos no procede la transacción porque la controversia ya quedó definida**, pues los actos administrativos ya están en firme. Lo anterior guarda armonía con lo señalado por la Corte Constitucional en la Sentencia C-910 de 2004, que prohíbe “transar” respecto a obligaciones contenidas en actos administrativos en firme.

Entonces, aquellos contribuyentes que tenían la intención de acogerse a la terminación por mutuo acuerdo **debían solicitarla mientras la determinación del tributo o sanción estuviera en sede administrativa y si la discusión administrativa ya había concluido, debían pedirla antes del vencimiento del término para demandar en nulidad y restablecimiento del derecho.** Esa exigencia obedece a que el asunto aún era susceptible de controversia en sede judicial.

De acuerdo con el anterior análisis, el artículo 56 de la Ley 1739 de 2014 excluye de la transacción (terminación por mutuo acuerdo) las actuaciones administrativas en firme, es

²⁵ Sentencia de 2 de diciembre de 2015, exp. 20066, M.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez

²⁶ Cfr. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 6 de mayo de 1966.



Radicado: 25000-23-37-000-2016-01061-01(23624)

Demandante: NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A. (NUEVA EPS S.A.)

decir, aquellas respecto de las que han precluido los términos de discusión ante las autoridades administrativas y jurisdiccionales.

La norma parcialmente demandada solo hace explícito el requisito de que los actos administrativos tributarios, aduaneros o cambiarios son objeto de transacción si no ha caducado el medio de control, pues, en caso contrario, la obligación derivada del acto administrativo no es susceptible de ser transada. (...)

*La procedencia de la terminación por mutuo acuerdo está condicionada a que exista objeto sobre el cual transar, esto es, que los actos administrativos todavía puedan ser discutidos en vía administrativa o judicial. **Si se deja transcurrir el plazo para demandar, opera la caducidad del medio de control y no hay posibilidad de controvertir el acto ni transar sobre ningún aspecto en él decidido, dado que es inmodificable y de obligatorio cumplimiento**, así que lo que procede es el pago de la obligación tributaria. [...]*». (Se resalta)

De manera que, al operar la caducidad por no promoverse el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho en el plazo dispuesto en el artículo 164 numeral 2) literal d) del CPACA [4 meses], implica para el Estado la pérdida de interés para conciliar o transar. En ese caso, ante la firmeza e inalterabilidad de la actuación administrativa, lo procedente es obtener el pago de la obligación tributaria debida, puesto que solo es posible transar un litigio que se encuentra pendiente y no uno terminado, respecto del cual ya no es posible su discusión en sede gubernativa o jurisdiccional²⁷.

En consecuencia, si la terminación por mutuo acuerdo busca evitar la controversia jurisdiccional, es imperativo que el acto administrativo no se encuentre en firme y que el término para promover el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho no se encuentre vencido, pues ante la firmeza del acto o del fenómeno jurídico de la caducidad, desaparece el objeto sobre el cual “*transar*”.

En el caso en estudio, es un hecho probado y no discutido por las partes que **el 4 de marzo de 2015**²⁸, la DIAN le notificó de manera personal a la actora la Resolución N° 900.089 del 13 de febrero de 2015, por medio de la cual se resolvió el recurso de reconsideración interpuesto contra la liquidación oficial de revisión que le determinó el impuesto al patrimonio por el año gravable 2011, acto con el cual se puso fin a la vía administrativa²⁹.

También está probado que el **2 de julio de 2015**³⁰, el apoderado especial de la actora presentó, ante el Notario Segundo del Círculo de Villavicencio, la solicitud

²⁷ Sentencia del 24 de octubre de 2018, Exp. 22198, C.P. Milton Chaves García.

²⁸ Fl. 163 c.p.

²⁹ Fls. 152 a 163 c.p.

³⁰ Fl. 188 vto. c.p.



Radicado: 25000-23-37-000-2016-01061-01(23624)

Demandante: NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A. (NUEVA EPS S.A.)

de terminación por mutuo acuerdo del proceso administrativo de determinación del impuesto al patrimonio por el año gravable 2011, el cual culminó con la notificación de la citada resolución que resolvió el recurso de reconsideración contra el acto liquidatorio. Y que el **14 de agosto de 2015**, radicó dicha solicitud ante la DIAN³¹.

El párrafo del artículo 2° del Decreto Reglamentario 1123 de 2015 establece que la solicitud de terminación por mutuo acuerdo debe dirigirse al comité de conciliación y defensa judicial o al comité especial de conciliación y terminación por mutuo acuerdo competente, y radicarse en el nivel central o en la dirección seccional con competencia para su trámite, según el caso.

Por su parte, el artículo 559 del ET dispone, en lo pertinente, lo siguiente:

«ARTÍCULO 559. Modificado por el artículo 43 de la Ley 1111 de 2006. PRESENTACIÓN DE ESCRITOS Y RECURSOS. *Las peticiones, recursos y demás escritos que deban presentarse ante la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, podrán realizarse personalmente o en forma electrónica.*

1. Presentación personal

Los escritos del contribuyente deberán presentarse en la administración a la cual se dirijan, personalmente o por interpuesta persona, con exhibición del documento de identidad del signatario y en caso de apoderado especial, de la correspondiente tarjeta profesional³².

El signatario que esté en lugar distinto podrá presentarlos ante cualquier autoridad local quien dejará constancia de su presentación personal.

Los términos para la administración que sea competente comenzarán a correr a partir del día siguiente a la fecha de su recibo.

[...].» (Resalta la Sala)

Como lo ha precisado la jurisprudencia que se reitera³³, de acuerdo con la norma anterior, si la solicitud de terminación por mutuo acuerdo se presenta de manera personal debe presentarse ante la administración competente de la DIAN, pero si el peticionario está en un lugar distinto al de dicha administración, puede presentar el escrito ante cualquier autoridad local, quien debe dejar constancia de su presentación personal. La norma también prevé que para la

³¹ Fl. 175 c.p.

³² De acuerdo con el artículo 68 del Decreto Ley 19 de 2012, las actuaciones ante las administraciones tributarias no requieren de abogado, salvo para la interposición de recursos.

³³ Sentencia del 9 de marzo de 2017, **Exp. 21511**, C.P. (E) Hugo Fernando Bastidas Bárcenas, reiterada en la sentencia del 15 de agosto de 2018, **Exp. 21971**, C.P. Stella Jeannette Carvajal Basto.



Radicado: 25000-23-37-000-2016-01061-01(23624)

Demandante: NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A. (NUEVA EPS S.A.)

administración competente los términos empiezan a correr a partir del día siguiente a la fecha de recibo del escrito.

Debe entenderse, entonces, que para la solicitante (NUEVA EPS S.A.) la fecha de presentación de la solicitud de transacción o de radicación del escrito es la de **la presentación ante la autoridad local**, aunque no sea la competente para resolver la solicitud. Lo anterior, porque dicha autoridad dio fe de la presentación personal del escrito.

Se insiste en que la presentación personal ante la autoridad distinta a la competente no afecta el término que tiene la administración competente para resolver, pues el plazo que tiene para ello es a partir del día siguiente a la fecha de recibo del escrito, o lo que es lo mismo, a la fecha en que tiene la solicitud en su poder, debidamente presentada por el interesado.

La previsión del artículo 559 del Estatuto Tributario en el sentido de permitir la **presentación personal** de un escrito o recurso ante cualquier autoridad local si el signatario se encuentra en lugar distinto al de la administración competente para conocer del asunto, tiene como propósito dar certeza sobre la fecha, el autor del documento y el contenido de este.

Además, se reitera, garantiza al administrado la presentación oportuna de los escritos que dirige a la administración tributaria, por lo que también se garantizan los principios de economía y eficacia de la actuación administrativa, pues, de una parte, las normas de procedimiento, como el artículo 559 del ET, deben utilizarse para agilizar las decisiones y, de otra, los procedimientos deben lograr su finalidad, en casos como este, es la decisión sobre la terminación por mutuo acuerdo del proceso de determinación (artículo 3 del CCA).

Por ello, la expresión en “lugar distinto” no debe entenderse en el sentido de que el signatario deba estar en otra ciudad, por ejemplo. Basta con que el administrado no esté en el lugar donde funciona la administración, pues si no lo está, se halla en lugar distinto. Un entendimiento contrario de la norma implicaría, en casos como el presente, una denegación de justicia por un exceso de formalismo, en contravía de los artículos 228³⁴ y 229³⁵ de la Constitución Política.

³⁴ **Art. 228 C.P.** *La Administración de Justicia es función pública. Sus decisiones son independientes. Las actuaciones serán públicas y permanentes con las excepciones que establezca la ley y en ellas prevalecerá el derecho sustancial. Los términos procesales se observarán con diligencia y su incumplimiento será sancionado. Su funcionamiento será desconcentrado y autónomo.*

³⁵ **Art. 229 C.P.** *Se garantiza el derecho de toda persona para acceder a la administración de justicia. La ley indicará en qué casos podrá hacerlo sin la representación de abogado.*



Asimismo, se insiste, la interpretación literal del artículo 559 del E.T. significa imponer al administrado una carga procesal desproporcionada, por cuanto la presencia o no de este en la sede de la administración a la cual se dirige el recurso no debe tener incidencia frente a la posibilidad que tiene de presentar personalmente el escrito ante cualquier notario o ante cualquier dependencia de la DIAN. Ello, por cuanto, como se precisó, la presentación personal del documento demuestra la autoría de este, la certeza de su contenido y le da fecha cierta, que es precisamente la finalidad de la referida norma.

En este caso, de acuerdo con los artículos 1³⁶ y 2³⁷ del Decreto Reglamentario 1123 de 2015, el competente para conocer y decidir sobre la solicitud de terminación por mutuo acuerdo presentada por la actora era el Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Nivel Central de la DIAN, toda vez que el recurso de reconsideración interpuesto contra la liquidación oficial de revisión del impuesto al patrimonio por el año gravable 2011 fue resuelto por la Subdirección de Gestión de Recursos Jurídicos del Nivel Central de la DIAN, que se encuentra en Bogotá D.C. Y como la actora presentó la solicitud de terminación por mutuo acuerdo ante el Notario Segundo del Círculo de Villavicencio, quien dio fe de la presentación personal del escrito, debe entenderse que la solicitud presentada ante dicha autoridad **el 2 de julio de 2015**, además de que fue oportuna, conforme con los artículos 56 de la Ley 1739 de 2014 y 7 [Num. 3] del Decreto Reglamentario 1123 de 2015, fue válidamente presentada.

Se observa entonces que la resolución que resolvió el recurso de reconsideración con la cual se agotó la vía administrativa se notificó de manera personal a la sociedad el **4 de marzo de 2015**³⁸; por ende, a partir de dicha fecha y hasta el **6 de julio de 2015**³⁹, la demandante se encontraba dentro del término para demandar la actuación administrativa en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

³⁶ **“Art. 1. Comités de Conciliación y Defensa Judicial de la U.A.E. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN). El Comité de Conciliación y Defensa Judicial de la U.A.E. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), además de las funciones establecidas en las Leyes 446 de 1998, 1285 de 2009 y el Decreto 1716 de 2009, tendrá competencia para acordar y suscribir la fórmula conciliatoria y de terminación por mutuo acuerdo, de que trata la Ley 1739 de 2014, de acuerdo con la distribución funcional que se establece en el presente decreto. [...]”**

³⁷ **Artículo 2°. Competencia para conocer de las solicitudes de conciliación y terminación por mutuo acuerdo. El Comité de Conciliación y Defensa Judicial de la U.A.E. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), tendrá competencia para decidir (...) sobre las solicitudes de terminación por mutuo acuerdo de los procesos administrativos, en las mismas materias, sobre los cuales se hayan fallado recursos en la Subdirección de Gestión de Recursos Jurídicos y fueren susceptibles de terminación por mutuo acuerdo. [...]”**

³⁸ Fl. 188 vto. c.p.

³⁹ El 4 de julio de 2015 fue sábado, por lo que el plazo venció el día hábil siguiente, esto es, el 6 de julio de 2015.



En consecuencia, es evidente que para la fecha de presentación de la solicitud de terminación por mutuo acuerdo ante el Notario Segundo de Villavicencio (2 de julio de 2015⁴⁰), la resolución que resolvió el recurso de reconsideración notificada de manera personal el 4 de marzo de 2015 no se encontraba en firme, toda vez que no había vencido el plazo dispuesto en el artículo 164 [num. 2 lit. d] del CPACA para promover el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, es decir, no había operado la caducidad.

Así las cosas, se verifica que la solicitud cumple el requisito señalado en el numeral 3 del artículo 7° del Decreto Reglamentario 1123 de 2015, el cual dispone expresamente **«Que la solicitud de terminación por mutuo acuerdo se presente hasta el 30 de octubre de 2015, siempre y cuando no se encuentre en firme el acto administrativo por no haber agotado la vía administrativa o haber operado la caducidad para presentar la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho».**

Además, el artículo 10 [parag. 2] del Decreto 1123 de 2015 dispone que *«no serán rechazadas, por motivo de firmeza del acto administrativo o por caducidad del término para presentar la demanda ante la jurisdicción contencioso administrativa, las solicitudes de terminación por mutuo acuerdo presentadas, siempre y cuando el vencimiento del respectivo término ocurra con posterioridad a la presentación de la solicitud»*, situación que ocurrió en el caso, toda vez que, como ya se dijo, la presentación de la solicitud de terminación fue anterior al vencimiento del término de caducidad, que ocurrió con posterioridad a la presentación de dicha solicitud.

Se observa además, que en el expediente obra prueba del cumplimiento de los demás requisitos exigidos en los artículos 56 de la Ley 1739 de 2014 y 7° del Decreto 1123 de 2015 para la procedencia de la terminación por mutuo acuerdo [en la cual el objeto de transacción es el «valor total de las sanciones (\$524.362.000 e intereses (\$236.986.000)»⁴¹], a saber:

Certificación emitida el 2 de octubre de 2015 por la División de Cobranzas de la Dirección Seccional de grandes Contribuyentes de la DIAN, en la cual consta que Nueva EPS S.A. no presentaba morosidad respecto de acuerdos de pago referidos en el parágrafo 2°. Del artículo 56 de la Ley 1739 de 2014.

⁴⁰ Fls. 175 a 188 vto. c.p.

⁴¹ Fl. 70 vto. – Acta 140 del 27 de octubre de 2015.



Radicado: 25000-23-37-000-2016-01061-01(23624)

Demandante: NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A. (NUEVA EPS S.A.)

El 23 de enero de 2014 (fl. 102 c.p.) se notificó la liquidación oficial de revisión 312412013000155 del 20 de enero de 2014, esto es, con anterioridad al 23 de diciembre de 2014.

A 22 de diciembre de 2014 no se presentó demanda de nulidad y restablecimiento del derecho (reporte consulta de procesos - fls. 359-360 c.p.)

El 12 de junio de 2015, la sociedad contribuyente corrigió la declaración del impuesto al patrimonio y sobretasa del año gravable 2011 (fl. 164).

El 22 de junio de 2015 la sociedad pagó el mayor impuesto determinado (\$327.726.000) - Fls. 166 a 173 c.p.

Se aportó la prueba del pago (efectuado entre mayo de 2011 y septiembre de 2014) de la declaración del impuesto al patrimonio y sobretasa del año gravable 2011 (\$5.462.105.000) - Fls. 94 a 101 c.p.

Y en cuanto a la prueba del pago del impuesto al patrimonio del año 2014, se advierte que no había lugar, pues no estaba obligada por esa vigencia.

Con fundamento en lo anterior, se concluye que la solicitud de terminación por mutuo acuerdo presentada por la demandante es procedente, por lo que la Sala revocará la sentencia de primera instancia y, en su lugar, anulará los actos acusados. A título de restablecimiento del derecho declarará la terminación del proceso administrativo relacionado con la liquidación oficial de revisión N° 312412013000155 del 20 de enero de 2014 y que, en consecuencia, NUEVA EPS S.A. no debe pagar suma alguna por concepto de sanción por inexactitud, intereses ni actualización, del impuesto al patrimonio por el año gravable 2011.

Finalmente, se observa que, a la luz de los artículos 188 del CPACA y 365 (num.8) del CGP, no procede la condena en costas en esta instancia, por cuanto en el expediente no se encuentran pruebas que las demuestren o justifiquen.

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:

1. REVOCAR la sentencia del 30 de noviembre de 2017, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta, Subsección B. En su lugar, se dispone:



Radicado: 25000-23-37-000-2016-01061-01(23624)

Demandante: NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A. (NUEVA EPS S.A.)

Anular el Acta N° 140 del 27 de octubre de 2015 y la Resolución N° 012128 del 11 de diciembre de 2015, proferidas por el Comité de Conciliación y Defensa Judicial de la DIAN, actos administrativos por los cuales se negó la solicitud de terminación por mutuo acuerdo del proceso administrativo de determinación oficial del impuesto al patrimonio por el año gravable 2011 a cargo de la actora, relacionado con la liquidación oficial de revisión N° 312412013000155 del 20 de enero de 2014.

A título de restablecimiento del derecho, **declarar** la terminación del proceso administrativo relacionado con la liquidación oficial de revisión N° 312412013000155 del 20 de enero de 2014 y que, en consecuencia, NUEVA EPS S.A. no debe pagar suma alguna por concepto de sanción por inexactitud, intereses ni actualización, del impuesto al patrimonio por el año gravable 2011.

2. Sin condena en costas en esta instancia.

Cópiese, notifíquese, comuníquese. Devuélvase al Tribunal de origen. Cúmplase.

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

**JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ
BASTO**

Presidente de la Sección

STELLA JEANNETTE CARVAJAL

**MILTON CHAVES GARCÍA
RODRÍGUEZ**

JULIO

ROBERTO

PIZA



Radicado: 25000-23-37-000-2016-01061-01(23624)
Demandante: NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A. (NUEVA EPS S.A.)

LUCY CRUZ DE QUIÑONES
Conjuez