

ACCION DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – Caducidad / ACTO QUE RESUELVE EL RECURSO – Se debe notificar personalmente

Pese a que la situación planteada podría dar lugar a la causal de nulidad prevista en el numeral 6º del artículo 140 del C.P.C. por economía procesal, la Sala estima innecesario seguir el trámite previsto en el artículo 145 del C.P.C. conforme lo indica el artículo 357 ibídem, toda vez que, en el folio 30 del expediente reposa como prueba el original del Oficio 8006 058 04219 del 31 de julio de 2002 proferido por la Jefe de la División de Recursos Físicos Financieros de la Administración de Impuestos de Cartagena mediante el que le remite a la parte actora copia de la Resolución 900003 del 23 de julio de 2002, acto administrativo cuya nulidad se demanda. En el cuerpo del mentado documento constan el sello impuesto por la empresa Adpostal que da cuenta de que la comunicación se introdujo al correo el 31 de julio de 2002. Además, consta el sello de recibido de la apoderada de la parte actora del citado oficio que data del 5 de agosto de 2002. En esa medida, y dado que de conformidad con el artículo 565 E.T., las providencias que deciden los recursos interpuestos contra las actuaciones de la DIAN se deben notificar personalmente, es evidente que, así haya prueba del acuse de recibo, la notificación del acto acusado no se hizo en debida forma. No obstante lo anterior, el hecho de que la parte actora haya recibido el acto demandado y haya interpuesto la demanda, permite colegir que se notificó por conducta concluyente.

FUENTE FORMAL: ESTATUTO TRIBUTARIO – ARTICULO 565 / CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL – ARTICULO 140 NUMERAL 6

FACILIDAD O ACUERDO DE PAGO – Acto administrativo pasible de control de legalidad / INCUMPLIMIENTO ED LA FACILIDAD DE PAGO – Es una acto administrativo proferido en proceso independiente al de cobro coactivo / ACUERDO DE PAGO - Puede suscribirse en cualquier momento del proceso de cobro coactivo / COBRO COACTIVO – Procedimiento diferente al de facilidad de pago

La Sala considera que es un acto administrativo el que declara el incumplimiento de las facilidades o acuerdos de pago, porque es un acto que modifica la situación jurídica que se había creado a favor del contribuyente al concederle la facilidad. Por tanto, ese acto es pasible de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. En efecto, el artículo 814 del E. T. faculta a la Administración para que otorgue a los deudores de impuestos, intereses y sanciones, facilidades para su cumplimiento, a condición de que constituyan garantías que respalden las obligaciones insolutas. Por supuesto, cuando esas facilidades se incumplen, el artículo 814-3 del mismo estatuto faculta a la autoridad que concedió la facilidad para que deje sin efecto el plazo concedido y, por tanto, ordene hacer efectiva la garantía otorgada por el deudor. Ahora bien, por el hecho de que el acuerdo de pago pueda suscribirse en cualquier etapa del procedimiento administrativo de cobro coactivo, de conformidad con el artículo 841 del E.T. no es dable inferir que tanto el acto que concede la facilidad como el que la quita son actos administrativos propios del proceso de cobro coactivo, pues siguen siendo actos administrativos autónomos que, a lo sumo, inciden en dicho proceso, en cuanto permiten suspenderlo o reanudarlo, según sea el caso. En consecuencia, fue desacertada la conclusión a la que llegó el a quo. Por tanto, prospera el recurso de apelación y se procede a dictar sentencia de mérito.

FUENTE FORMAL: ESTATUTO TRIBUTARIO – ARTCULO 814 / ESTATUTO TRIBUTARIO – ARTICULO 814-3 / ESTATUTO TRIBUTARIO – ARTICULO 841

GARANTIAS OTORGADAS EN LAS FACILIDADES DE PAGO – No constituyen pago de las obligaciones tributarias

La Sala precisa que las garantías otorgadas por los contribuyentes para acceder a las facilidades de pago fungen como respaldo de las obligaciones tributarias pero no constituyen el pago mismo y, por eso, no es dable afirmar que por el hecho de haber otorgado una garantía suficiente debe entenderse pagada la deuda. Si así fuera, no sería necesaria la facilidad de pago. Bastaría que la autoridad tributaria recibiera en dación en pago los bienes ofrecidos para dar por cumplida la obligación. La parte actora desconoce que la norma que consagraba la facultad de la administración tributaria para recibir los bienes en dación de pago fue derogada por la Ley 633 de 2000.

FUENTE FORMAL: ESTATUTO TRIBUTARIO – ARTICULO 814-3

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION CUARTA

Consejero ponente: HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS

Bogotá, D.C., Nueve (9) de febrero de dos mil doce (2012)

Radicación número: 13001-23-31-000-2002-01578-01(17721)

Actor: MISTER BABILLA S.A.

Demandado: DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES

FALLO

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la demandante contra la sentencia del 4 de diciembre de 2008, proferida por el Tribunal Administrativo de Bolívar que falló lo siguiente:

“PRIMERO: Declararse probada la excepción de Improcedencia de la Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho.

SEGUNDO: Inhíbese (sic) la Sala para fallar de fondo la demanda formulada por la Sociedad MISTER BABILLA S.A. contra la nación – Unidad Administrativa Especial, Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN.”

ANTECEDENTES ADMINISTRATIVOS

- El 2 de mayo de 2002, mediante Resolución No. 007, la Administración de Impuestos Nacionales de Cartagena de la U.A.E. DIAN revocó la Resolución No. 63 del 10 de agosto de 2000 que había otorgado la facilidad de pago a la parte actora.

- EL 23 de julio de 2002, la Administración, por medio de la Resolución No. 900.003, resolvió el recurso de reposición interpuesto por la parte actora, que confirmó la Resolución No. 007 del 02 de mayo de 2002.

ANTECEDENTES PROCESALES

LA DEMANDA

La sociedad MISTER BABILLA S.A., a través de apoderado judicial, formuló las siguientes pretensiones:

1. “Que, ANULE el Acto Administrativo contenido en la **Resolución No. 007 DE FECHA 2 DE MAYO DE 2002**, mediante la cual se dejaba sin vigencia la Facilidad de Pago concedida a la firma **MISTER BABILLA S.A.**, proferida por la Administración de Impuestos Nacionales de Cartagena.
2. Que, **ANULE** el acto Administrativo contenido en la **Resolución No. 900.003 DE FECHA 23 DE JULIO de 2002**, mediante la cual (sic) confirmó la Resolución No. 007 de 2002, con cual se dejaba sin vigencia la Facilidad de Pago concedida a la firma **MISTER BABILLA S.A.**, proferida por la Administración de impuestos Nacionales de Cartagena.
3. Que, en consecuencia se declare el cumplimiento de la FACILIDAD DE PAGO concedida a la firma **MISTER BABILLA S.A.**, identificada con el **NIT. 800.222.443**, mediante la Resolución No. 007 de fecha 2 de mayo de 2002, y, se dé por terminado el proceso de cobro que se adelanta en contra de mi **REPRESENTADA**.
4. Que, se ordene hacer efectiva la Garantía otorgada por mi Mandante, la firma **MISTER BABILLA S.A.**, identificada con el **NIT: 800.222.443**, constituida para garantizar el cumplimiento de la Facilidad de Pago otorgada.”

Invocó como disposiciones violadas los artículos 2, 6, 13, 23, 29, 228 y 229 de la Constitución Política y el 2 del Código Contencioso Administrativo.

Dijo que con la expedición de los actos demandados le fueron desconocidos los derechos consagrados en los artículos 2, 6, 13, 23, 29, 228 y 229 de la Constitución Política.

Que el artículo 2º, referente a los fines del Estado, fue vulnerado porque la DIAN, al expedir los actos acusados, no le garantizó los derechos consagrados en la Constitución.

Que el artículo 6º, que establece la responsabilidad de los funcionarios públicos por infracciones a la ley, bien sea por omisión o extralimitación de sus funciones, fue quebrantado porque la Administración no hizo efectiva la garantía otorgada para cubrir las obligaciones adeudadas.

Que el artículo 13, relativo al derecho a la igualdad, fue desconocido porque la DIAN, al no hacer efectiva la garantía otorgada, puso a la parte actora en desventaja frente a otros contribuyentes.

Que el artículo 23, referente al derecho de petición, fue vulnerado porque la Administración desconoció la garantía ofrecida, con la cual se habría satisfecho la obligación.

El artículo 228, en la medida en que la DIAN desatendió los argumentos expuestos en el recurso de reposición contra la Resolución 007 de 2002.

Finalmente, el artículo 229, porque la Administración no garantizó el acceso a la administración de justicia.

También señaló que el acto acusado se apoyó en hechos y fundamentos jurídicos que no tenían respaldo en la realidad y que, por tal razón, fue falsamente motivado.

Dijo, que el acto objeto de demanda se apoyó en el incumplimiento de la facilidad de pago concedida por la Administración, pero que, sin embargo, la misma DIAN, mediante la Resolución No. 900 005 del 22 de octubre de 2002, realizó la imputación de ciertos pagos efectuados por la parte actora en cumplimiento del acuerdo de pago suscrito. Que, por esto, los motivos de hecho que sustentaron el acto acusado contradicen la realidad.

Señaló también que la actuación demandada se fundamentó en una sustentación jurídica equivocada. Dijo que la Administración desconoció la Resolución No. 063 de 2000, puesto que esta resolución preveía que ante el incumplimiento de alguna de las cuotas de la facilidad, era pertinente dejar sin vigencia el plazo concedido y, en consecuencia, ordenar la efectividad de la garantía entregada. Alegó que eso no fue lo que hizo la DIAN. Que de haberlo hecho, se habrían satisfecho las obligaciones objeto del Acuerdo de pago.

Por último, manifestó que se le causó un agravio injustificado porque se le puso en condición de deudora ante la administración, pese a existir una garantía que, de haberse hecho efectiva, hubiera cubierto el importe adeudado.

También, porque una vez declarada sin efectos la facilidad de pago otorgada, la Administración presentó una "*denuncia criminal*" en contra del representante legal de la parte actora.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La Administración Especial de Impuestos de Cartagena propuso como excepciones previas la de caducidad de la acción y la de improcedencia de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho contra el acto demandado.

En cuanto a la caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, explicó que la Resolución 900.003 del 23 de julio de 2002, que resolvió el recurso de reposición, fue notificada por correo certificado el 1º de agosto de 2002. Que, en consecuencia, la demanda debió interponerse hasta el 2 de diciembre de 2002, de conformidad con el artículo 136 del C.C.A. Que, como la demanda fue presentada el 4 de diciembre de 2002, la acción había caducado.

Respecto a la improcedencia de la acción frente a los actos demandados, señaló que en los procesos de cobro coactivo, el artículo 835 del E.T. establece taxativamente los actos que son susceptibles de demanda ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, entre los que solo se encuentran las resoluciones que fallan las excepciones y aquellas que ordenan llevar adelante la ejecución.

Que, en el presente caso, la parte actora pretende obtener la nulidad del acto administrativo que dejó sin efectos la facilidad de pago, sin tener en cuenta que este acto no es susceptible de ser demandado ante la jurisdicción.

En cuanto al asunto de fondo, la apoderada judicial de la Administración dijo que como la acción interpuesta por la parte actora estaba encaminada a impugnar un acto administrativo, debió indicar las normas que consideraba violadas y explicar el concepto de violación, tal como lo exige el artículo 137 del C.C.A.

Que, analizado el caso, observó que no se dio cumplimiento a esta exigencia, ya que se limitó a hacer enunciaciones abstractas de las disposiciones que consideró violadas sin señalar cuáles fueron las actuaciones específicas que configuraron la violación de las normas invocadas.

Dijo que no violó el artículo 13 de la Constitución, porque en el caso concreto, ordenó la efectividad de la garantía.

Que no era procedente extinguir la obligación mediante la dación de pago, porque esta figura procede en las condiciones previstas en el artículo 822-1 del E. T.

Que no vulneró el artículo 23 de la C.P, porque la administración tenía el deber de continuar con el trámite del proceso de cobro coactivo, tal como se indica en el artículo 814-3 del E.T.

Que tampoco vulneró el artículo 29 de la Constitución, porque la entrega de un inmueble en garantía no constituye una forma de extinguir las obligaciones. Que la obligación se entiende satisfecha cuando se cubre el importe de la deuda una vez surtido el trámite del proceso de cobro coactivo con el remate de los bienes.

Que, por lo anterior, una vez comprobado el incumplimiento de la facilidad de pago, procedió a actuar según los preceptos del artículo 814- 2 del E.T., con lo que se dejó sin efecto el plazo concedido, para luego continuar con el proceso de cobro coactivo.

Que no se le causó un agravio injustificado con la denuncia penal que interpuso la DIAN, porque la denuncia debía interponerse ante el incumplimiento del pago de las retenciones en la fuente hechas a terceros y no giradas al erario.

LA SENTENCIA APELADA

El Tribunal Administrativo de Bolívar no se pronunció sobre la excepción de caducidad, pero declaró probada la excepción de improcedencia de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. Por tanto, se declaró inhibido para fallar de fondo.

En síntesis, dijo que de conformidad con los artículos 823 al 841 del E. T., la facilidad de pago es una prerrogativa que se le concede al contribuyente dentro del procedimiento de cobro coactivo. Que, por esta razón, los actos administrativos que dejan sin efecto las facilidades de pago otorgadas hacen parte del proceso de cobro.

Que, según el artículo 835 del E.T., en el proceso coactivo sólo son demandables ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, los actos administrativos que fallan las excepciones y ordenan llevar adelante la ejecución. Que, por tanto, en el

presente caso, las actuaciones acusadas no eran objeto control judicial mediante la acción interpuesta.

EL RECURSO DE APELACIÓN.

La parte actora interpuso recurso de apelación contra la decisión del Tribunal.

Con fundamento en cierta providencia de esta corporación, dijo que el Consejo de Estado ha dado trámite a demandas de nulidad y restablecimiento del derecho contra actos administrativos distintos a los enunciados en el artículo 835 del E.T., contentivos de decisiones diferentes a la simple ejecución de acreencias, a través de los cuales se hubieran creado, modificado o extinguido obligaciones.

Que los actos administrativos que conceden facilidades de pago son demandables ante la jurisdicción porque crean una nueva situación jurídica determinada a favor del contribuyente.

Además de lo anterior, la parte actora indicó que la sentencia apelada incurrió en un grave error de interpretación, ya que desconoció que la facilidad de pago prevista en el artículo 814 del E. T. hace parte del *Libro Quinto, Título VII*, referido a la extinción de las obligaciones tributarias, *Capítulo II, Forma de extinguir las obligaciones*. Que, por eso, no era cierto que los actos administrativos que conceden facilidades de pago son actos propios del proceso coactivo. Que, por el contrario, el acuerdo de pago es una forma de extinguir las obligaciones tributarias, tanto así, que este puede darse dentro o fuera del proceso.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

La DIAN reiteró los argumentos expuestos en la contestación de la demanda y en los alegatos de primera instancia. Señaló que los fundamentos utilizados para dejar sin efectos la facilidad de pago concedida a la parte actora fueron sustentados según los preceptos del artículo 814-3 del Estatuto Tributario.

La demandante no presentó alegatos de conclusión.

El Ministerio Público rindió concepto en el que solicitó revocar la sentencia apelada y, en su lugar, negar las pretensiones de la demanda.

Sobre las excepciones previas propuesta por la parte actora, señaló que el artículo 814 del E.T. concede a la Administración la posibilidad de otorgar al deudor facilidades para el pago de los impuestos sanciones e intereses.

Que el artículo 814-3 del mismo estatuto dispone que cuando el beneficiario deja de cancelar una de las cuotas pactadas en la facilidad de pago, la administración puede dejarla sin efecto y declarar sin vigencia el plazo concedido u ordenar hacer efectiva la garantía. Que, de manera expresa, la norma en mención indica que contra la resolución que se profiera en tal sentido procede el recurso de reposición.

Indicó que las actuaciones acusadas sí son susceptibles de ser demandadas ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo ya que, los actos administrativos que conceden la facilidad de pago y los que la dejan sin vigencia, no son actos propios del proceso de cobro coactivo, no obstante tener la vocación de suspenderlo.

En cuanto a la excepción de caducidad de la acción, el Ministerio Público indicó que la DIAN no probó que la Resolución No. 900.003 del 23 de julio de 2002 fue notificada a la parte actora el 1º de agosto. Que tal excepción se desvirtuó con la prueba allegada por la parte actora de donde se comprueba que la notificación se surtió el 5 de agosto.

Sobre los cargos de fondo propuestos en la demanda, el Ministerio Público dijo no compartir el argumento de la parte actora en cuanto a que los actos acusados son anulables porque no se hizo efectiva la garantía otorgada. Indicó que, hacer efectiva la garantía es una de las consecuencias de dejar sin efecto la facilidad de pago, lo cual constituye el cumplimiento mismo de las resoluciones demandadas.

En cuanto al cargo de la falsa motivación, el Ministerio Público manifestó que fue la parte actora la que no desvirtuó que incumplió el acuerdo de pago, razón que adujo la Administración para revocar la facilidad.

Agregó que el acto administrativo que dejó sin vigencia la facilidad de pago se fundamentó en el artículo 814-3 del E.T. y, por tanto, las actuaciones acusadas fueron expedidas conforme a derecho.

También indicó que no puede prosperar el cargo del agravio injustificado porque las razones expuestas no son causales de nulidad. Que, por el contrario, la actuación administrativa se ajustó a derecho porque está probado el incumplimiento en el pago.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

En los términos del recurso de apelación, le corresponde a la Sala decidir si se ajustan a derecho la Resolución No. 007 del 2 de mayo de 2002, mediante la cual se dejó sin vigencia la facilidad de pago concedida a la parte actora y la Resolución No. 900003 del 23 de julio de 2002, que resolvió el recurso de reposición.

Previo a decidir sobre el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, la Sala considera necesario referirse a la excepción previa de caducidad que propuso la DIAN, toda vez que el Tribunal omitió pronunciarse sobre el particular.

Vista la actuación procesal que se surtió en primera instancia, se aprecia que la DIAN solicitó que se decretara como prueba de la caducidad el acuse de recibo de correo certificado No. 6-13366 del 31 de julio de 2002, expedido por ADPOSTAL. Aunque el a quo omitió decretar esta prueba¹, la DIAN no recurrió la decisión del Tribunal que ordenó el traslado a las partes para alegar de conclusión². Tampoco propuso incidente de nulidad³, ni insistió ante esta instancia, pudiendo, en la práctica de la prueba⁴.

¹ Auto del 16 de noviembre de 2004 visible en el folio 74 del expediente.

² Auto del 6 de febrero de 2006 visible en el folio 84 del expediente

³ En los folios 85 a 87 del expediente reposa la petición que la apoderada de la DIAN interpuso el 6 de marzo de 2006 solicitando al Tribunal que no atendiera la petición de la parte actora de hacer el traslado para alegar. Para esa fecha, la petición era improcedente pues el traslado ya se había concedido.

⁴ C.P.C. Artículo 361 (numeral 2) y 214 (numeral 1) C.C.A. Pruebas en la segunda instancia. Cuando se trate de apelación de sentencia, en el término de ejecutoria del auto que admita el recurso, las partes podrán pedir pruebas, que se decretarán únicamente en los siguientes casos: (...) numeral 2. Cuando decretadas en la primera instancia, se dejaron de practicar sin culpa de la parte que las pidió, pero sólo con el fin de practicarlas o de cumplir requisitos que les falten para su perfeccionamiento. Numeral 1. Idem. Artículo 214 C.C.A.

Pese a que la situación planteada podría dar lugar a la causal de nulidad prevista en el numeral 6º del artículo 140 del C.P.C.⁵ por economía procesal, la Sala estima innecesario seguir el trámite previsto en el artículo 145 del C.P.C. conforme lo indica el artículo 357 ibídem, toda vez que, en el folio 30 del expediente reposa como prueba el original del Oficio 8006 058 04219 del 31 de julio de 2002 proferido por la Jefe de la División de Recursos Físicos Financieros de la Administración de Impuestos de Cartagena mediante el que le remite a la parte actora copia de la Resolución 900003 del 23 de julio de 2002, acto administrativo cuya nulidad se demanda⁶.

En el cuerpo del mentado documento constan el sello impuesto por la empresa Adpostal que da cuenta de que la comunicación se introdujo al correo el 31 de julio de 2002. Además, consta el sello de recibido de la apoderada de la parte actora del citado oficio que data del 5 de agosto de 2002.

En esa medida, y dado que de conformidad con el artículo 565 E.T. ⁷, las providencias que deciden los recursos interpuestos contra las actuaciones de la DIAN se deben notificar personalmente, es evidente que, así haya prueba del acuse de recibo, la notificación del acto acusado no se hizo en debida forma. No obstante lo anterior, el hecho de que la parte actora haya recibido el acto demandado y haya interpuesto la demanda, permite colegir que se notificó por conducta concluyente.

De manera que, contabilizado el término de caducidad a partir de la fecha en que la apoderada de la parte actora recibió la Resolución 900003 del 23 de julio de 2002, se aprecia que vencía el 5 de diciembre de 2002. Dado que la demanda se interpuso el 4 de diciembre de ese año, es evidente que no se configuró la caducidad.

Ahora bien, con fundamento en el artículo 835⁸ del E.T. la DIAN se opuso a la demanda argumentando que sólo son demandables ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo las resoluciones que fallan las excepciones y ordenan llevar adelante la ejecución. El Tribunal encontró probada esta excepción.

Contrario a la decisión del *a quo*, la Sala considera que es un acto administrativo el que declara el incumplimiento de las facilidades o acuerdos de pago, porque es un acto que modifica la situación jurídica que se había creado a favor del contribuyente al concederle la facilidad. Por tanto, ese acto es pasible de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

⁵ Artículo 140 C.P.C. El proceso es nulo en todo o en parte, solamente en los siguientes casos: 6. Cuando se omiten los términos u oportunidades para pedir o practicar pruebas o para formular alegatos de conclusión.

⁶ En el expediente obran los antecedentes administrativos, pero no reposa la prueba del acuse de recibo pedida por la DIAN.

⁷ Artículo 565 del E.T. vigente el momento de los hechos de la controversia. Los requerimientos, autos que ordenen inspecciones tributarias, emplazamientos, citaciones, traslados de cargos, resoluciones en que se impongan sanciones, liquidaciones oficiales y demás actuaciones administrativas, deben notificarse por correo o personalmente.

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.

⁸ Artículo 835. INTERVENCIÓN DEL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. Dentro del proceso de cobro administrativo coactivo, sólo serán demandables ante la Jurisdicción Contencioso - Administrativa las resoluciones que fallan las excepciones y ordenan llevar adelante la ejecución; la admisión de la demanda no suspende el proceso de cobro, pero el remate no se realizará hasta que exista pronunciamiento definitivo de dicha jurisdicción.

En efecto, el artículo 814⁹ del E. T. faculta a la Administración para que otorgue a los deudores de impuestos, intereses y sanciones, facilidades para su cumplimiento, a condición de que constituyan garantías que respalden las obligaciones insolutas.

Por supuesto, cuando esas facilidades se incumplen, el artículo 814-3¹⁰ del mismo estatuto faculta a la autoridad que concedió la facilidad para que deje sin efecto el plazo concedido y, por tanto, ordene hacer efectiva la garantía otorgada por el deudor.

Ahora bien, por el hecho de que el acuerdo de pago pueda suscribirse en cualquier etapa del procedimiento administrativo de cobro coactivo, de conformidad con el artículo 841¹¹ del E.T. no es dable inferir que tanto el acto que concede la facilidad como el que la quita son actos administrativos propios del proceso de cobro coactivo, pues siguen siendo actos administrativos autónomos que, a lo sumo, inciden en dicho proceso, en cuanto permiten suspenderlo o reanudarlo, según sea el caso. En consecuencia, fue desacertada la conclusión a la que llegó el a quo. Por tanto, prospera el recurso de apelación y se procede a dictar sentencia de mérito.

Analizado lo expuesto a lo largo de la demanda, la Sala interpreta que para la parte actora las resoluciones controvertidas son nulas porque la DIAN dejó sin efecto la facilidad de pago que le concedió si haber hecho efectiva, de manera previa, la garantía otorgada. Que, dado que con la garantía otorgada satisfacía la obligación tributaria, los actos demandados estaban falsamente motivados en cuanto se fundamentaron en el incumplimiento de una obligación que, a su juicio, ya estaba satisfecha por el hecho de haber otorgado la garantía.

Tales cargos no están llamados a prosperar, por lo siguiente:

El artículo 814-3 E.T. dispone:

“Cuando el beneficiario de una facilidad para el pago, dejare de pagar algunas de las cuotas o incumpliere el pago de cualquiera otra obligación tributaria surgida con posterioridad a la notificación de la misma, el administrador de impuestos o el subdirector de cobranzas, según el caso, mediante resolución, podrá dejar sin efecto la facilidad para el pago, declarando sin vigencia el plazo concedido, ordenando hacer efectiva la garantía hasta concurrencia del saldo de la deuda garantizada, la práctica

⁹ “E.T. Artículo 814. El Subdirector de Cobranzas y los Administradores de Impuestos Nacionales, podrán mediante resolución conceder facilidades para el pago al deudor o a un tercero a su nombre, hasta por cinco (5) años, para el pago de los impuestos de timbre, de renta y complementarios, sobre las ventas y la retención en la fuente, o de cualquier otro impuesto administrado por la Dirección General de Impuestos Nacionales, así como para la cancelación de los intereses y demás sanciones a que haya lugar, siempre que el deudor o un tercero a su nombre, constituya fideicomiso de garantía, ofrezca bienes para su embargo y secuestro, garantías personales, reales, bancarias o de compañías de seguros, o cualquiera otra garantía que respalde suficientemente la deuda a satisfacción de la Administración. Se podrán aceptar garantías personales cuando la cuantía de la deuda no sea superior a 3.000 UVT. (...)”

¹⁰ “E.T. Artículo 814-3. Cuando el beneficiario de una facilidad para el pago, dejare de pagar alguna de las cuotas o incumpliere el pago de cualquiera otra obligación tributaria surgida con posterioridad a la notificación de la misma, el Administrador de Impuestos o el Subdirector de Cobranzas, según el caso, mediante resolución, podrá dejar sin efecto la facilidad para el pago, declarando sin vigencia el plazo concedido, ordenando hacer efectiva la garantía hasta concurrencia del saldo de la deuda garantizada, la práctica del embargo, secuestro y remate de los bienes o la terminación de los contratos, si fuere del caso. (...)”

¹¹ “E.T. Artículo 841. En cualquier etapa del procedimiento administrativo coactivo el deudor podrá celebrar un acuerdo de pago con la Administración, en cuyo caso se suspenderá el procedimiento y se podrán levantar las medidas preventivas que hubieren sido decretadas.

Sin perjuicio de la exigibilidad de garantías, cuando se declare el incumplimiento del acuerdo de pago, deberá reanudarse el procedimiento si aquellas no son suficientes para cubrir la totalidad de la deuda.

del embargo, secuestro y remate de los bienes o la terminación de los contratos, si fuere el caso.”

En la Resolución 007 del 2 de mayo de 2002, la Administración adujo como razón para dejar sin efecto la facilidad, el hecho de que para dicha fecha, la parte actora presentaba un atraso desde el mes de agosto de 2001 en el cumplimiento del pago de las cuotas pactadas.

La parte actora no ha desvirtuado el hecho del incumplimiento. Simplemente se ha limitado a afirmar que la deuda está cumplida porque el bien dado en garantía cubre a satisfacción el monto de la deuda.

La Sala precisa que las garantías otorgadas por los contribuyentes para acceder a las facilidades de pago fungen como respaldo de las obligaciones tributarias pero no constituyen el pago mismo y, por eso, no es dable afirmar que por el hecho de haber otorgado una garantía suficiente debe entenderse pagada la deuda.

Si así fuera, no sería necesaria la facilidad de pago. Bastaría que la autoridad tributaria recibiera en dación en pago los bienes ofrecidos para dar por cumplida la obligación. La parte actora desconoce que la norma que consagraba la facultad de la administración tributaria para recibir los bienes en dación de pago fue derogada por la Ley 633 de 2000. En consecuencia, no prosperan las pretensiones de la demanda.

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

F A L L A

PRIMERO: REVÓCASE la sentencia del 4 de diciembre de 2008, proferida por el Tribunal Administrativo de Bolívar.

SEGUNDO: NIÉGANSE las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: RECONÓCESE personería a la abogada Flori Elena Fierro Manzano como apoderada de la DIAN.

Cópiese, notifíquese, devuélvase el expediente al Tribunal de origen. Cúmplase.

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

HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS
Presidente

MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA

WILLIAM GIRALDO GIRALDO

CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRÍGUEZ