

**TERMINACION POR MUTUO ACUERDO DE PROCESOS TRIBUTARIOS - Excluye los eventos en los cuales ya no hay proceso administrativo / TRANSACCION TRIBUTARIA - Se requiere que el contribuyente esté en posibilidad de ejercer el derecho de discusión / CADUCIDAD DE LA ACCION DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO - Hace improcedente la transacción tributaria**

Si de evitar la controversia jurisdiccional se trata, es de la esencia de la figura jurídica acogida por el legislador, el que la acción correspondiente de nulidad y restablecimiento del derecho que podría iniciarse no se encuentre caducada, pues en tal supuesto, a la viabilidad de “transar” se opone la misma norma superior que acerca de la procedencia de la transacción sobre las obligaciones determinadas mediante liquidación oficial, la condiciona, “siempre y cuando no hayan interpuesto demanda ante la Jurisdicción”, sentido que lleva explícitamente el entendimiento de que el término respectivo para ejercer el derecho de acción jurisdiccional, no haya caducado y por tanto el contribuyente esté en la posibilidad de ejercerlo. Si se tiene en cuenta que la disposición legal tiene como objeto autorizar la terminación por mutuo acuerdo de los procesos administrativos tributarios, vale decir, poner fin a los iniciados, de suyo excluye los eventos en los cuales ya no hay “proceso” administrativo, por haber concluido el procedimiento y hallarse ejecutoriados los actos, evento en el cual solamente es posible exigir su cumplimiento, aún forzado. Así las cosas, no comparte la Sala la censura del actor, quien aduce que la previsión de la ley tiene relación al momento de su entrada en vigencia y no a la época en la que el contribuyente hace uso del beneficio, porque en todo caso el plazo para el efecto es hasta “antes del 31 de julio de 2001”, como quiera que la ley dejó por fuera las actuaciones concluidas y definidas al momento de su entrada en vigencia, y porque para que pueda operar la transacción es presupuesto indispensable que el contribuyente esté en posibilidad jurídica de ejercer el derecho de discusión y controversia, sea gubernativa o jurisdiccional.

**NOTA DE RELATORIA: Sobre terminación por mutuo acuerdo de procesos tributarios se reitera sentencias de 22 de abril de 2004, consejero ponente Dra. Ligia López Díaz y 12 de septiembre de 2002, exp. 12567, consejero .P. Juan Ángel Palacio Hincapié**

**RECURSO DE RECONSIDERACION - El artículo 99 de la Ley 788 de 2002 no amplió el término para interponerlo / CADUCIDAD DE LA ACCION DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO - Opera por mandato de la ley**

En relación con el argumento de la actora en el sentido de que en virtud del artículo 99 de la Ley 788 de 2002, el término para interponer el recurso de reconsideración se extendió temporalmente, la Sala precisa que el inciso tercero de la norma en mención, sólo permitió la ampliación de los términos de corrección de los artículos 588, 709 y 713 del Estatuto Tributario. Por tanto, el término para interponer el recurso de reconsideración continuaba siendo el del artículo 720 ibídem, esto es, el de dos meses siguientes a la notificación de la liquidación oficial. A su vez, los requisitos para que la liquidación de revisión quedara ejecutoriada y para que hubiera caducado la acción de nulidad y restablecimiento del derecho respecto de dicho acto, operaron por mandato legal, no por decisión de la Administración, por lo que no es cierto que la extemporaneidad de la solicitud se debió a la indebida orientación de la DIAN, ni que con su proceder se violaron los principios de eficiencia y economía.

**NOTA DE RELATORIA - Sobre el término para interponer el recurso de reconsideración se reitera la sentencia de 11 de diciembre de 2008, exp. 16063, consejero ponente Dr. Héctor J. Romero Díaz.**

**CONSEJO DE ESTADO  
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO  
SECCION CUARTA**

**Consejero ponente: HUGO FERNANDO BASTIDAS BARCENAS**

Bogotá D.C. veintitrés (23) de julio de dos mil nueve (2009)

**Radicación número: 25000- 23-27-000-2004-00715-01(16309)**

**Actor: GRANDES SUPERFICIES DE COLOMBIA S.A - CARREFOUR**

**Demandado: DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES**

**FALLO**

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto contra la Sentencia de 31 de agosto de 2006, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, dentro de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho contra los actos administrativos mediante los cuales la Administración de Impuestos de los Grandes Contribuyentes de Bogotá, declaró improcedente la terminación por mutuo acuerdo del proceso administrativo del impuesto sobre las ventas del sexto bimestre del año 2000.

**ANTECEDENTES**

El 15 de enero de 2001 GRANDES SUPERFICIES DE COLOMBIA S.A presentó la declaración de impuesto sobre las ventas correspondiente al sexto bimestre del año gravable 2000, la cual corrigió el 16 de noviembre de 2001.

El 28 de octubre de 2002, previo requerimiento especial la División de Liquidación profirió la Liquidación Oficial de Revisión 310642002000132 mediante la cual estableció un mayor saldo a pagar por \$395.582.000 y sanción por inexactitud por \$105.799.000.

El 18 de febrero de 2003, GRANDES SUPERFICIES DE COLOMBIA en desarrollo de la Ley 788 de 2002 y del Decreto Reglamentario 309 de 2003, radicó

solicitud de terminación por mutuo acuerdo del proceso relativo al impuesto sobre la renta por el año gravable 1999, la cual no fue respondida por la Administración.

El 18 de marzo de 2003, el demandante radicó ante la Administración solicitud de terminación por mutuo acuerdo de proceso administrativo relativo al impuesto sobre las ventas por el sexto período del año 2000, conforme a lo previsto en el artículo 99 de la Ley 788 de 2002.

Mediante oficio 3880 de 28 de abril de 2003, la Administración de Impuestos negó la terminación por mutuo acuerdo relativo al impuesto sobre las ventas del sexto bimestre del año gravable 2000. En la comunicación citada no se concedieron recursos ni se dio traslado del Acta 05 de 23 de abril de 2003 proferida por el Comité Especial de Conciliación.

El 9 de mayo de 2003, la División de Recaudación de la Administración, notificó el oficio de cobro coactivo, en el cual se exigía la cancelación de las obligaciones correspondientes al sexto bimestre de 1999 y primero a sexto bimestre de 2000.

Previa solicitud, la División de Recaudación notificó las resoluciones 608-0742, 608-0743, 608-0744, 608-0745, 608-0747, 608-0748, 608-0749, 608-0756 y 608-0729 proferidas el 3 de julio de 2003, mediante las cuales compensó los mencionados valores.

El día 30 de julio de 2003 mediante Resolución 604-900.005 se decidió el recurso de reposición interpuesto contra el Acta de Comité 05 de 23 de abril de 2003, mediante la cual se confirmó la improcedencia de la terminación del proceso correspondiente al impuesto sobre las ventas del sexto bimestre del año gravable 2000.

El 30 de octubre de 2003, se expidió la Resolución 08938 mediante la cual se resolvió el recurso de apelación interpuesto, confirmando la decisión contenida en el Acta de Comité 05 de 2003.

## **DEMANDA**

La sociedad actora, en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento

del derecho, demandó la nulidad del Acta 05 de 23 de abril de 2003 proferida por el Comité Especial de Conciliación y Terminación por Mutuo Acuerdo y las Resoluciones 604-900.005 de 30 de julio de 2003 y 08938 de 28 de octubre de 2003.

A título de restablecimiento del derecho solicitó declarar que operó la terminación por mutuo acuerdo prevista en el artículo 99 de la Ley 788 de 2002, respecto del sexto bimestre del impuesto sobre las ventas del año 2000, al haberse cumplido la totalidad de los requisitos legales.

Invocó como normas violadas los artículos 83, 95 [9] y 363 de la Constitución Política, 683 del Estatuto Tributario, 1 y 3 del Código Contencioso Administrativo.

El concepto de violación lo desarrolló así:

Desde la promulgación de la Ley 788 [99] de 2002 la demandante actuó diligentemente a través de las diversas reuniones realizadas con funcionarios de la DIAN para determinar los requisitos exigidos por el legislador, a fin de terminar por mutuo acuerdo los procesos administrativos, que contra ella se adelantaban.

El 22 de enero de 2003 la sociedad solicitó la terminación de los procesos adelantados por la DIAN por ventas del sexto bimestre de 1999 y 1 al 6 del año 2000.

En una de las visitas hechas a la DIAN, ésta manifestó que para dar trámite a la solicitud de la actora, era necesario esperar el decreto reglamentario.

Es reprochable la indebida orientación de los funcionarios de la DIAN, quienes ante la ausencia de reglamentación y la poca claridad del procedimiento de corrección a seguir, indujeron a la actora a error frente a los términos y condiciones que debían acreditarse.

Sobre lo ocurrido en esa visita el asesor externo de la demandante rindió declaración extrajuicio; sin embargo, la DIAN restó validez al documento, porque la funcionaria no recordó la fecha en la que se adelantó la reunión.

Sólo hasta el 5 de marzo de 2003, cuando habían vencido los términos, se comunicó a la sociedad la improcedencia de la terminación por mutuo acuerdo por haber operado la caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. Sin perjuicio de lo anterior, la Jefe de la División Jurídica revisó los proyectos de corrección de las declaraciones y propuso presentar nueva solicitud.

El requisito de caducidad del término para interponer la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, fue consagrado en el artículo 12 del Decreto Reglamentario 309 de 2003, es decir, diecisiete días antes de que operara la caducidad.

La DIAN violó el principio de eficiencia administrativa porque orientó indebidamente a la actora, lo que provocó que ésta incumpliera la ley. También desconoció los principios de celeridad y economía, dado que dilató los trámites y exigió requisitos que luego desestimó.

### **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

La Administración de Impuestos contestó en los siguientes términos:

La liquidación oficial de revisión se notificó el 31 de octubre de 2002 y dentro de los dos meses siguientes no se interpuso recurso de reconsideración; tampoco se presentó oportunamente demanda de nulidad y restablecimiento del derecho. Por tanto, el acto quedó ejecutoriado y así culminó el proceso administrativo, motivo por el cual no podía accederse a la terminación por mutuo acuerdo.

El objeto de la terminación de los procesos administrativos tributarios por mutuo acuerdo, es poner fin a los iniciados, se excluyen de ella los eventos en los cuales el proceso administrativo ha concluido, pues, en tales casos solamente es posible exigir su cumplimiento.

La ley señaló expresamente el término para presentar la petición, por lo tanto no es posible que la presentación extemporánea sea atribuida a la Administración.

Es improcedente, impertinente e inconducente la prueba encaminada a

demostrar las visitas hechas por la sociedad a la DIAN, así como la declaración extrajuicio del asesor externo de la demandante, la cual debe ser tachada de falsa en virtud de la relación de dependencia con ésta.

### **SENTENCIA APELADA**

El Tribunal negó las pretensiones de la demanda, con fundamento en las siguientes consideraciones:

La solicitud de terminación presentada por la sociedad fue rechazada porque la liquidación de revisión estaba debidamente ejecutoriada, pues, fue notificada el 31 de octubre de 2002, sin que la actora interpusiera recurso dentro de los dos meses siguientes.

Por otra parte, la actora no instauró acción de nulidad y restablecimiento del derecho contra la liquidación oficial dentro de los cuatro meses siguientes a la notificación, pues, el acto quedó en firme el 1 de marzo de 2003; luego, al presentar la solicitud de terminación el 18 del mismo mes, había caducado la acción.

La Ley 788 de 2002 y el decreto reglamentario estipulaban claramente los requisitos que se debían cumplir para acceder a la terminación por mutuo acuerdo.

De igual manera, no pude pretenderse que con las reuniones celebradas entre las partes los términos dejaran de correr.

La doctora Nelly Yolanda Villamizar de Peñaranda, aclaró voto argumentando que la Sala dejó de ver lo que las pruebas dicen, las cuales al ser examinadas tanto individual como conjuntamente, llevan a la convicción al juez acerca de la intención positiva y la conducta del contribuyente de llegar a un arreglo amistoso con la DIAN.

Con la demostración de la causa verdadera que impidió al contribuyente presentar en la oportunidad indicada por la Administración la solicitud formal de terminación por mutuo acuerdo, se violó no sólo el artículo 363 de la Constitución Nacional y el artículo 683 del Estatuto Tributario que propende por el respeto de la equidad y la justicia, sino también el artículo 12 de la Ley 788 que no consagra el

ejercicio de la Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, sino que por el contrario la prohíbe o exige que no se haya presentado para que pueda tener lugar la conciliación sobre el 25% del mayor impuesto liquidado y el total de las sanciones e intereses cuando quiera que se hubiese expedido la liquidación oficial de revisión.

Por último indicó, que estos argumentos fueron esbozados anteriormente como salvamento de voto dentro de un proceso similar entre las mismas partes, radicación 2004-00719, pero que hoy constituyen aclaración por respeto y obediencia a lo dispuesto por el superior jerárquico que en acción de simple nulidad resolvió sobre la legalidad de la norma reglamentaria.

### **APELACIÓN**

La demandante impugnó la sentencia en los siguientes términos:

La sociedad cumplió con los requisitos exigidos por la Ley 788 de 2002 para acceder a la terminación por mutuo acuerdo, entre otros, el de la oportunidad, pues, la solicitud se presentó el 18 de marzo de 2003 y el plazo vencía el 31 de julio de 2003.

Conforme a la ley 788 de 2002, la Administración no podía exigir el pago del 75% o la corrección de la declaración antes del 31 de julio.

La DIAN no podía rechazar por extemporánea la corrección hecha después de los dos meses y antes del 31 de julio de 2003, porque la ley había extendido el plazo para permitir la aplicación de las terminaciones por mutuo acuerdo.

Tampoco era viable el rechazo de la terminación por mutuo acuerdo bajo el supuesto que la acción de nulidad y restablecimiento del derecho había caducado, pues, el plazo que tenía la actora para cumplir los requisitos era hasta el 31 de julio de 2003.

El artículo 12 [a] del Decreto 309 de 2003 tiene dos interpretaciones: conforme a la primera, no procede la terminación por mutuo acuerdo cuando a la fecha de entrada en vigencia de la ley, el acto administrativo estaba ejecutoriado o había caducado la acción, y, según la segunda, no es viable la terminación del

proceso administrativo si entre la vigencia de la ley y el 31 de julio de 2003, quedó ejecutoriado el acto o caducó la acción.

La última interpretación no es coherente con el artículo 99[b] de la Ley 788 de 2002, que para la procedencia de la terminación exigió la no interposición de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho y amplió el plazo del artículo 713 del Estatuto Tributario.

La ley y el decreto reglamentario no exigían que si antes de la fecha límite para acogerse a la terminación por mutuo acuerdo se vencía un término para ejercer el derecho de defensa, debía el contribuyente efectuar alguna actuación previa, tal como lo entendió la Administración, pues, el legislador permitió que los plazos para ejercer el derecho de defensa se ampliaran para facilitar la corrección.

El literal a) del Decreto Reglamentario 309 de 2003, debe interpretarse que no exige como requisito no demandar la actuación ante la Jurisdicción, luego, a la fecha de entrada en vigencia de la ley la acción no había caducado.

A su vez, el literal [b] debe interpretarse en armonía con el artículo 99, en el sentido de que si la ley extendió el plazo para interponer el recurso para corregir las declaraciones y permitir la terminación por mutuo acuerdo, no puede predicarse que durante el plazo que tiene el contribuyente para acogerse a la terminación, hubiera quedado ejecutoriada la liquidación oficial de forma que se impidiera la corrección de la declaración.

### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

La **demandante** insistió en los argumentos presentados con ocasión de la demanda, al igual que los expuestos en el escrito de sustentación de la apelación.

El **demandado** reiteró los planteamientos de la contestación.

El **Ministerio Público** solicitó confirmar la sentencia con fundamento en los argumentos del Tribunal y agregó.

Las actuaciones de la Administración se ajustaron a los pronunciamientos del Consejo de Estado, según los cuales se puede transar un litigio cuando éste

se encuentra pendiente, ya que si el acto administrativo está ejecutoriado no existe objeto de discusión en la vía gubernativa ni ante la Jurisdicción.

Tanto el Consejo de Estado como la Corte Constitucional han precisado que si bien la Ley 788 de 2002 no consagró dentro de las condiciones para que procediera la transacción, que los actos no se encuentren en firme, se considera que la finalidad es evitar que una vez la obligación esté debidamente consolidada opere una amnistía tributaria, lo cual favorecería a deudores morosos y afectaría los principios de justicia y equidad.

La Administración no vulneró los artículos 83, 95[9] de la Constitución Política, 683 del Estatuto Tributario y 1 y 3 del Código Contencioso, pues, no se probaron las orientaciones erróneas por parte de los funcionarios de la DIAN o que hubieran existido dilaciones que condujeron a la caducidad de la acción, porque la Ley 788 de 2002 y el Decreto 309 de 2003 establecieron los términos, condiciones y requisitos para acogerse a la terminación por mutuo acuerdo, los cuales eran de conocimiento del actor y cuya aplicación no estaba supeditada a las orientaciones de los funcionarios de la Administración.

### **CONSIDERACIONES DE LA SALA**

En los términos del recurso de apelación la Sala debe determinar si se ajustaron a derecho los actos mediante los cuales rechazó la solicitud de terminación por mutuo acuerdo del proceso administrativo de determinación oficial del impuesto a las ventas por el sexto bimestre de 2000.

El artículo 99 de la Ley 788 de 2002 establecía que los contribuyentes y responsables de los impuestos de renta, ventas, timbre y retención en la fuente, a quienes se les hubiera notificado antes de la vigencia de la ley, requerimiento especial, pliego de cargos, liquidación oficial de revisión o resolución sanción podían transar con la DIAN. antes del 31 de julio de 2003, en las condiciones allí previstas<sup>1</sup>. Y, dispuso que para la debida aplicación de la norma, los términos de

---

<sup>1</sup> ARTÍCULO 99. TERMINACIÓN POR MUTUO ACUERDO DE LOS PROCESOS ADMINISTRATIVOS TRIBUTARIOS. Los contribuyentes y responsables de los impuestos sobre la renta, ventas, timbre y retención en la fuente, a quienes se les haya notificado antes de la vigencia de esta Ley, Requerimiento Especial, Pliego de Cargos, Liquidación de Revisión o Resolución que impone sanción, podrán transar antes del 31 de julio del año 2003 con la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales:

a) Hasta un cincuenta por ciento (50%) del mayor impuesto discutido como consecuencia de un requerimiento especial, y el valor total de las sanciones, intereses y actualización según el caso, en el evento de no haberse

corrección de los artículos 588, 709 y 713 del Estatuto Tributario, se extendieran temporalmente.

La ley fue reglamentada por el Decreto 309 de 2003, que en su artículo 12 dispuso como causales de improcedencia de la solicitud de terminación por mutuo acuerdo, que hubiera caducado la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, o que el acto administrativo se encuentre ejecutoriado (literales a y b).<sup>2</sup>

La Sección en sentencia de 22 de abril de 2004, con ponencia de la Consejera Ligia López Díaz, analizó el artículo 12 de la norma citada con el fin de determinar si el ejecutivo se excedió en el contenido de las normas reglamentadas. Al respecto concluyó:

*“La terminación por mutuo acuerdo, realizada con el cumplimiento de todas las exigencias legales pone fin a la actuación administrativa tributaria y los actos se entienden ejecutoriados de conformidad con el artículo 829 del Estatuto Tributario, prestando mérito ejecutivo.*

---

*notificado liquidación oficial; siempre y cuando el contribuyente o responsable corrija su declaración privada, y pague el cincuenta por ciento (50%) del mayor impuesto propuesto;*

*b) Hasta un veinticinco por ciento (25%) del mayor impuesto y el valor total de las sanciones, intereses y actualización según el caso, determinadas mediante liquidación oficial, siempre y cuando no hayan interpuesto demanda ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa, y el contribuyente o responsable corrija su declaración privada pagando el setenta y cinco por ciento (75%) del mayor impuesto determinado oficialmente;*

*c) Hasta un cincuenta por ciento (50%) del valor de la sanción sin actualización, propuesta como consecuencia de un pliego de cargos, en el evento de no haberse notificado resolución sancionatoria, siempre y cuando se pague el cincuenta por ciento (50%) de la sanción propuesta;*

*d) Hasta un veinticinco por ciento (25%) del valor de la sanción sin actualización, en el evento de haberse notificado resolución sancionatoria, siempre y cuando se pague el setenta y cinco por ciento (75%) del valor de la sanción impuesta.*

*Para tales efectos dichos contribuyentes deberán adjuntar la prueba del pago o acuerdo de pago de la liquidación privada del impuesto de renta por el año gravable de 2001, del pago o acuerdo de pago de la liquidación privada del impuesto o retención según el caso correspondiente al período materia de la discusión, y la del pago o acuerdo de pago de los valores transados según el caso.*

*La terminación por mutuo acuerdo que pone fin a la actuación administrativa tributaria 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.*

*Los términos de corrección previstos en los artículos 588, 709 y 713 del Estatuto Tributario, se extenderán temporalmente con el fin de permitir la adecuada aplicación de esta disposición, y la del parágrafo transitorio del artículo 424 del Estatuto Tributario.*

*Las disposiciones contenidas en el presente artículo podrán ser aplicadas por los entes territoriales en relación con las obligaciones de su competencia. Lo anterior también será aplicable respecto del impuesto al consumo.*

<sup>2</sup> *“Artículo 12 Improcedencia de la terminación por mutuo acuerdo. La terminación por mutuo acuerdo de los procesos administrativos tributarios de determinación de impuestos y/o de imposición de sanciones de que tratan los artículos 7º a 10 de este decreto, no será procedente en cualquiera de los siguientes casos:*

*a) Cuando habiéndose agotado la vía gubernativa por fallo del recurso de reconsideración, o por no haberse interpuesto el recurso oportunamente, opere la caducidad del término para interponer la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.”*

*El propósito del legislador fue terminar por la vía del acuerdo mutuo, los procesos administrativos en materia tributaria iniciados y no definidos, esto es, en curso antes de la vigencia de la Ley 788 de 2002, y hasta la fecha límite del 31 de julio de 2003, dentro de ese plazo debía llevarse a cabo la transacción.*

*El artículo 12 del Decreto reglamentario 309 de 2003 señaló dentro de los casos de improcedencia de la terminación por mutuo acuerdo el literal a) acusado, según el cual, estando agotada la vía gubernativa al ser resuelto el recurso de reconsideración o por no haberlo interpuesto oportunamente y al dejar vencer el término para imponer la acción de nulidad y restablecimiento del derecho opera la caducidad.*

*Para la Sala, el reglamento no excedió lo preceptuado en la norma superior, pues cuando son fallados los recursos gubernativos interpuestos contra liquidaciones oficiales o contra las resoluciones sanción o en general, se agota la vía gubernativa por la no impugnación de las decisiones, la consecuencia legal es su firmeza. Además al dejar vencer el plazo previsto en el artículo 136 del C.C.A. para demandar ante la jurisdicción ha concluido el proceso de discusión y en consecuencia no existe para el Estado interés alguno en conciliar, siendo su objeto en tal caso, obtener el pago de la obligación tributaria debida.*

*Como lo señaló el Ministerio Público en su concepto, no se justifica acordar la terminación de un proceso administrativo que ya concluyó por caducidad de la acción, pues tales actos son inmodificables y de obligatorio cumplimiento.*

*En el mismo sentido se pronunció esta Corporación al decidir sobre la legalidad del literal a) del artículo 13 del Decreto 406 de 2001, reglamentario del artículo 102 de la ley 633 de 2000, normas que para ese entonces regulaban la terminación por mutuo acuerdo de procesos administrativos tributarios. La Sala reitera las consideraciones expuestas en aquella ocasión por ser aplicables al caso que se juzga<sup>3</sup>:*

*“Si de evitar la controversia jurisdiccional se trata, es de la esencia de la figura jurídica acogida por el legislador, el que la acción correspondiente de nulidad y restablecimiento del derecho que podría iniciarse no se encuentre caducada, pues en tal supuesto, a la viabilidad de “transar” se opone la misma norma superior que acerca de la procedencia de la transacción sobre las obligaciones determinadas mediante liquidación oficial, la condiciona, “siempre y cuando no hayan interpuesto demanda ante la Jurisdicción”, sentido que lleva explícitamente el entendimiento de que el término respectivo para ejercer el derecho de acción jurisdiccional, no haya caducado y por tanto el contribuyente esté en la posibilidad de ejercerlo.*

*Si se tiene en cuenta que la disposición legal tiene como objeto autorizar la terminación por mutuo acuerdo de los procesos administrativos tributarios, vale decir, poner fin a los iniciados, de suyo excluye los eventos en los cuales ya no hay “proceso” administrativo, por haber concluido el procedimiento y hallarse ejecutoriados los actos, evento en el cual solamente es posible exigir su cumplimiento, aún forzado.*

*Así las cosas, no comparte la Sala la censura del actor, quien aduce que la previsión de la ley tiene relación al momento de su entrada*

---

<sup>3</sup> Consejo de Estado, Sección Cuarta, Sentencia del 12 de septiembre de 2002, exp. 12567, M.P. Juan Ángel Palacio Hincapié.

*en vigencia y no a la época en la que el contribuyente hace uso del beneficio, porque en todo caso el plazo para el efecto es hasta “antes del 31 de julio de 2001”, como quiera que la ley dejó por fuera las actuaciones concluidas y definidas al momento de su entrada en vigencia, y porque para que pueda operar la transacción es presupuesto indispensable que el contribuyente esté en posibilidad jurídica de ejercer el derecho de discusión y controversia, sea gubernativa o jurisdiccional.*

*En efecto, la norma legal excluye de la transacción las situaciones jurídicas consolidadas, entendiéndose como tales aquellas respecto de las cuales han precluido los términos procesales de discusión ante las autoridades administrativas y jurisdiccionales.*

*Se precisa entonces, que el hecho de que la ley hubiere estipulado que la transacción debe efectuarse dentro un término definido: “antes del 31 de julio de 2001”, no tiene propósito distinto al de fijar un plazo dentro del cual debe realizarse; pero sin que tal calenda tenga efectos distintos, como los de revivir actuaciones ya definidas y cumplidas y por ende inalterables. El reglamento por su parte, no fija ningún término dentro del cual pueda ejercerse la opción de la transacción y por ende no establece limitación alguna al legal, simplemente desarrolla de acuerdo con la ley, dos eventos en cuales no es viable la transacción”.*

En el caso *sub examine* se advierte que la liquidación oficial de revisión<sup>4</sup> fue notificada el 31 de octubre de 2002 y la fecha de solicitud de terminación por mutuo acuerdo se presentó el 18 de marzo de 2003 (Fls. 184 a 193 c.a.).

Conforme a lo anterior, a la fecha de presentación de la solicitud, la liquidación oficial se encontraba debidamente ejecutoriada (artículos 720 del Estatuto Tributario y 62 [3] del Código Contencioso Administrativo); y, había operado la caducidad del término para acudir ante el Contencioso Administrativo (artículo 136 [2] del Código Contencioso Administrativo).

En consecuencia, no existía asunto que pudiera terminar por mutuo acuerdo, dado que el proceso administrativo sobre la liquidación de revisión había concluido, y, constituía una actuación cumplida e inmodificable, respecto de la cual sólo cabía exigir su cumplimiento; por esta razón, la decisión de la Administración de Impuestos cuando determinó que no era procedente dar por terminado el proceso administrativo, se encuentra ajustada a derecho.

En atención con los demás cargos formulados por la demandante, la Sala reitera el pronunciamiento realizado el 11 de diciembre de 2008, expediente 16063, consejero ponente: Héctor J. Romero Díaz, por tratarse igual problema

---

<sup>4</sup> Fl. 99-116 c.a

jurídico entre las mismas partes, con ocasión de otro periodo fiscal:

*En relación con el argumento de la actora en el sentido de que en virtud del artículo 99 de la Ley 788 de 2002, el término para interponer el recurso de reconsideración se extendió temporalmente, la Sala precisa que el inciso tercero de la norma en mención, sólo permitió la ampliación de los términos de corrección de los artículos 588, 709 y 713 del Estatuto Tributario. Por tanto, el término para interponer el recurso de reconsideración continuaba siendo el del artículo 720 ibídem, esto es, el de dos meses siguientes a la notificación de la liquidación oficial.*

*Por último, no se advierte que el rechazo de la solicitud fuera imputable a la Administración, pues, si bien la Ley 788 de 2002 sólo fue objeto de reglamentación hasta el 11 de febrero de 2003 y la Administración, en un principio, podía tener algunas dudas sobre la aplicación de la Ley, a la fecha del reglamento, la actora tenía la certeza total de que no podía presentar la solicitud de terminación por mutuo acuerdo, si había caducado la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. Además, la acción en comentario caducó el 1 de marzo de 2003, por lo que la demandante debió presentar su solicitud hasta ese día y no, como lo hizo, 17 días después.*

*A su vez, los requisitos para que la liquidación de revisión quedara ejecutoriada y para que hubiera caducado la acción de nulidad y restablecimiento del derecho respecto de dicho acto, operaron por mandato legal, no por decisión de la Administración, por lo que no es cierto que la extemporaneidad de la solicitud se debió a la indebida orientación de la DIAN, ni que con su proceder se violaron los principios de eficiencia y economía.*

Así las cosas, al no haberse desvirtuado la presunción de legalidad de los actos se confirmará la sentencia apelada.

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 :**

**1º CONFÍRMASE** la sentencia apelada.

**2º RECONÓCESE** personería a la abogada **NIDIA AMPARO PABÓN PEREZ**, en los términos del poder a ella conferido por la demandada.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, devuélvase al Tribunal de origen.

Cúmplase.

Se deja constancia de que la anterior providencia fue estudiada y aprobada en la sesión de la fecha.

MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA  
Presidente

HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS

WILLIAM GIRALDO GIRALDO

HÉCTOR J. ROMERO DÍAZ