



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOYACÁ
SALA DE DECISIÓN NO. 5
MAGISTRADO PONENTE: OSCAR ALFONSO GRANADOS NARANJO

Tunja, 24 de junio de 2020.

| | |
|-------------------------|--|
| DEMANDANTE | Transportes Los Muiscas S.A. |
| DEMANDADO | Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN- |
| EXPEDIENTE | 15001-3333-005-2018-00087-01 |
| MEDIO DE CONTROL | Nulidad y Restablecimiento del Derecho |
| TEMA | Sentencia de segunda instancia - Confirma decisión de negar pretensiones - Nulidad de Liquidación Oficial de Revisión de Impuesto de Renta para la Equidad CREE del año gravable 2013. |

Decide la Sala el recurso de apelación formulado por la parte demandante (Fls. 859-866) contra la sentencia proferida el 06 de mayo de 2019 por el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Tunja, mediante la cual se negó las pretensiones de la demanda (Fls. 847-856).

I. ANTECEDENTES

1. LA DEMANDA (fls. 6 a 17 y 91 a 101)

A través de apoderado judicial y en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, Transportes Los Muiscas S.A., presentó demanda en contra de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN-, con el fin de obtener la nulidad de: (i) auto inadmisorio No. 141 de 4 de abril de 2017, mediante la cual se inadmitió el recurso de reconsideración interpuesto contra la liquidación oficial de revisión No. 202412019000001 de 12 de enero de 2017, por el impuesto de renta para la equidad Cree del año gravable de 2013; (ii) auto confirmatorio del inadmisorio No. 198 de 4 de mayo de 2017; y (iii) la liquidación oficial de revisión No.



Demandante: Transportes Los Muiscas S.A.

Demandado: DIAN

Expediente: 15001-3333-005-2018-00087-01

Nulidad y Restablecimiento del Derecho- sentencia 2ª instancia

202412019000001 de 12 de enero de 2017, por el impuesto de renta para la equidad Cree del año gravable 2013.

Como consecuencia de la declaración anterior, solicitó se falle de fondo el recurso de reconsideración interpuesto contra la liquidación oficial de revisión No. 202412019000001 de 12 de enero de 2017, por el impuesto de renta para la equidad Cree del año gravable 2013.

Como pretensiones subsidiarias, solicitó que superado el término previsto en el artículo 732 del Estatuto Tributario para el fallo del recurso de reconsideración se de aplicación al artículo 734 y se decrete la operancia del silencio administrativo positivo, respecto del recurso de reconsideración interpuesto. A título de restablecimiento del derecho, solicitó, se determine la firmeza de la liquidación privada presentada en el formulario No. 1401602257267 y a la cual le correspondió el número interno No. 9100023259402 de 23 de abril de 2014, así mismo que se ordene que la demandante no debe cancelar suma alguna por concepto de la modificación de la liquidación privada del impuesto de renta para la equidad Cree del año gravable 2013.

1.1 Hechos

Los hechos en que se fundamenta la demanda son, en síntesis, los siguientes:

- Mencionó que la DIAN modificó la declaración del impuesto sobre la renta presentada por la demandante por el año gravable 2013, mediante el rechazo de la suma del valor de la deducción correspondiente al valor deducible de póliza de seguros, por el pago de la indemnización de \$342.359.982, al señalar que dicha deducción no procede de acuerdo con el artículo 107 del E.T., por lo que se aplicó la sanción por inexactitud.
- Indicó que sin existir auto de verificación, propuso mediante requerimiento especial No. 900001 notificado el 4 de mayo de 2016, la modificación de la liquidación privada del impuesto de renta para la equidad Cree del año gravable 2013, no obstante, no se le dio respuesta al no haberse recibido en la dirección



Demandante: Transportes Los Muiscas S.A.

Demandado: DIAN

Expediente: 15001-3333-005-2018-00087-01

Nulidad y Restablecimiento del Derecho- sentencia 2ª instancia

indicada en el RUT del contribuyente. Como consecuencia de ello, se modificó la liquidación privada y se impuso sanción por inexactitud.

- Señaló que se interpuso recurso de reconsideración contra la liquidación oficial de revisión, el cual fue presentado ante la Notaria Segunda del Circulo de Tunja del día 13 de marzo de 2017 a las 4:35 p.m., debido a que en la entidad demandada no se permitió el ingreso del representante legal de Transportes Los Muiscas S.A., ello conforme a la autorización contenida en el artículo 559 del Estatuto Tributario, cumpliendo el requisito previsto en el literal b) del artículo 722.
- Agregó que la entidad mediante Auto inadmisorio No. 141 de 4 de abril de 2017, consideró que el recurso de reconsideración fue presentado de manera extemporánea. Contra dicha decisión se interpuso recurso de reposición, no obstante, la decisión fue confirmada a través de Auto No. 198 de 4 de mayo de 2017.

1.2 Normas violadas y concepto de la violación

El demandante considera que con la expedición de los actos administrativos demandados, se vulneraron las siguientes normas: artículo 29 de la Constitución Política; artículo 3 de la Ley 1437 de 2011; artículos 559, 683, 722 y 724 del Estatuto Tributario; artículo 1.6.1.14.1 del Decreto 1625 de 2016; artículos 58, 59 y 60 del Decreto Ley 19 de 2012; artículo 264 de la Ley 223 de 1995 y artículo 72 del Decreto 960 de 1970.

2. LA PROVIDENCIA APELADA (Fls. 847-856)

El Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito Judicial de Tunja, en sentencia de primera instancia proferida el 06 de mayo de 2019, negó las pretensiones de la demanda.

Para fundamentar su decisión, hizo un recuento del marco normativo sobre la facultad de la administración tributaria para modificar las liquidaciones privadas presentadas por los contribuyentes.



Demandante: Transportes Los Muisca S.A.

Demandado: DIAN

Expediente: 15001-3333-005-2018-00087-01

Nulidad y Restablecimiento del Derecho- sentencia 2ª instancia

En el caso concreto indicó que el recurso de reconsideración interpuesto en contra de la Liquidación Oficial de Revisión No. 202412017900001 de 12 de enero de 2017 fue presentado de manera extemporánea, teniendo en cuenta que dicha liquidación fue notificada el 13 de enero de 2017, es decir que los dos meses de que trata el artículo 722 del Estatuto Tributario fenecían el 13 de marzo de 2017, no obstante, el mismo fue presentado el 14 de marzo de 2017, sin que pueda tenerse en cuenta el escrito presentado ante el Notario Segundo de Tunja, pues el contribuyente no se encontraba en lugar distinto de la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Tunja, según lo dispone el numeral 1º del artículo 559 del Estatuto Tributario.

Concluyo que procedía la inadmisión del recurso de reconsideración por extemporáneo, de acuerdo a lo señalado en el numeral b) del artículo 722 y el artículo 728 del E.T.

3. RECURSO DE APELACIÓN (Fls. 859-865)

Dentro de la oportunidad para ello, la parte demandante interpuso recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, solicitando se revoque la misma, para lo cual argumentó lo siguiente:

Indicó que conforme el artículo 559 del E.T., el recurso de reconsideración fue presentado dentro de la oportunidad dada para ello, teniendo en cuenta que el plazo vencía la media noche del 13 de marzo de 2017, según lo dispone el artículo 67 del Código Civil. En tal sentido, el escrito presentado en la Notaria Segunda del Círculo de Tunja el día 13 de marzo de 2017 a las 4:35 p.m., no tenía como fin prorrogar el término perentorio del artículo 720 del E.T.

Adujo que al no permitirse la entrada del representante legal de Transportes Los Muisca S.A. a las instalaciones de la DIAN para la radicación del documento, dicha circunstancia permite inferir que la persona se encuentra en lugar distinto.

Mencionó que en la decisión de primera instancia era necesario basar la decisión en el principio *pro homine* y en las garantías constitucionales de acceso a la administración de justicia, debido



Demandante: Transportes Los Muisca S.A.

Demandado: DIAN

Expediente: 15001-3333-005-2018-00087-01

Nulidad y Restablecimiento del Derecho- sentencia 2ª instancia

proceso y de la prevalencia del derecho sustancial sobre los asuntos meramente formales, para de esta forma pronunciarse sobre las pretensiones de la demanda. En tal sentido, sostuvo que el *a quo* en su providencia incurre en lo que la jurisprudencia ha denominado “exceso ritual manifiesto”, por cuanto renunció al estudio de fondo del asunto, restringiendo la cuestión únicamente al aspecto procesal.

4. ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

Corrido el traslado para presentar alegatos de conclusión, las partes se pronunciaron dentro de la oportunidad y de la siguiente forma:

4.1 Parte demandante (Fls. 880—881)

El apoderado de la parte actora, en sus alegaciones finales se ratificó en los argumentos expuestos en el recurso de apelación, sobre la improcedencia de la inadmisión del recurso de reconsideración interpuesto contra la liquidación oficial de revisión No. 202412017900001 de 12 de enero de 2017. Así mismo, solicitó se revoque la decisión de primera instancia, para en su lugar, se despachen favorablemente las pretensiones de la demanda.

4.2 Parte demandada (Fls. 882-883)

El apoderado de la entidad demandada, dentro de la oportunidad dispuesta para ello, indicó que la decisión de primera instancia se ajusta a la legalidad, por cuanto la presentación del recurso de reconsideración presentado por el contribuyente se hizo extemporáneamente, es decir vencido el plazo de 2 meses.

Indicó que no es válida la presentación del recurso ante el Notario Segundo del Circulo de Tunja, siendo que el artículo 559 del E.T. impone como requisito que el contribuyente se encuentre en lugar distinto de la ubicación de la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas, circunstancia que no sucedió en el presente asunto, pues el representante legal de la demandante acudió a las instalaciones de Tunja a las 4:30 p.m., es decir pasado el horario de atención al público, es decir que la razón por la cual acudió a la Notaria obedece a que ya había pasado el término para ingresar a radicar el documento



Demandante: Transportes Los Muiscas S.A.

Demandado: DIAN

Expediente: 15001-3333-005-2018-00087-01

Nulidad y Restablecimiento del Derecho- sentencia 2ª instancia

contentivo del recurso.

Mencionó que no puede entenderse que el vencimiento de términos es a media noche, pues el inciso 4º del artículo 109 del C.G.P., en relación con el computo de términos en materia judicial y administrativa, refiere que los memoriales, se entenderán presentados oportunamente si son recibidos antes del cierre del despacho del día en que vence el término.

Finalmente indicó que el artículo 728 del E.T. prescribe que la interposición extemporánea del recurso no es saneable, por ende, el plazo para su presentación es de carácter perentorio.

II. CONSIDERACIONES

1. PROBLEMA JURÍDICO.

En razón al recurso de apelación interpuesto, corresponde a la Sala determinar, la legalidad de la liquidación oficial de revisión No. 202412019000001 de 12 de enero de 2017, por el impuesto de renta para la equidad Cree del año gravable 2013 y de los autos No. 141 de 4 de abril de 2017 y 198 de 4 de mayo de 2017, mediante los cuales se inadmitió el recurso de reconsideración interpuesto contra el referido acto liquidatorio.

Para tal efecto, la Sala debe analizar la procedencia de presentar el recurso de reconsideración ante Notario Público por fuera de la jornada laboral de la administración tributaria competente para conocer del mismo.

2. TESIS DEL CASO SUB EXÁMINE

De acuerdo a lo anterior, la Sala concreta las tesis argumentativas del caso para dirimir el objeto de la Litis, e igualmente anuncia la posición que asumirá así:

- **Tesis argumentativa propuesta por la *A quo*.**



Demandante: Transportes Los Muiscas S.A.

Demandado: DIAN

Expediente: 15001-3333-005-2018-00087-01

Nulidad y Restablecimiento del Derecho- sentencia 2ª instancia

Consideró que el recurso de reconsideración interpuesto en contra de la Liquidación Oficial de Revisión fue presentado de manera extemporánea, al no tenerse en cuenta el escrito presentado el 13 de marzo de 2017 ante Notario Público, pues el signatario no se encontraba en lugar distinto de la administración tributaria, sino que acudió a las instalaciones de dicha entidad cuando se había cerrado la atención al público.

- **Tesis del apelante- parte demandante.**

Sostuvo que el recurso de reconsideración fue presentado dentro de la oportunidad establecida en el artículo 720 del Estatuto Tributario, teniendo en cuenta la presentación personal realizada por el representante legal del contribuyente ante la Notaria Segunda del Círculo de Tunja el día 13 de marzo de 2017, conforme lo permite el artículo 559 *ibídem*.

- **Tesis de la Sala**

La Sala confirmará la sentencia de primera instancia, por considerar que fue acertada la inadmisión por extemporáneo del recurso de reconsideración interpuesto por el contribuyente contra la liquidación oficial de revisión de Revisión de Impuesto de Renta para la Equidad CREE del año gravable 2013.

Dirá la Sala que la actora tenía hasta el 13 de marzo de 2017 para interponer el mencionado recurso de reconsideración, no obstante, el mismo fue presentado en la Notaria Segunda del Círculo de Tunja, después del cierre al público en las instalaciones de la administración tributaria, por lo que se entiende interpuesto al día siguiente, esto es el 14 de marzo de 2017, es decir por fuera del plazo legalmente establecido en el artículo 720 del E.T.

Para efectos de absolver los interrogantes jurídicos planteados, comenzará la Sala por analizar *i)* De las pruebas allegadas al proceso; *ii)* Del recurso de reconsideración; y el, *iii)* Caso Concreto.



Demandante: Transportes Los Muiscas S.A.

Demandado: DIAN

Expediente: 15001-3333-005-2018-00087-01

Nulidad y Restablecimiento del Derecho- sentencia 2ª instancia

3. DE LAS PRUEBAS ALLEGADAS AL PROCESO.

Al proceso fueron allegados los siguientes elementos de prueba que resultan útiles a efectos de resolver los problemas jurídicos planteados:

- Mediante auto de apertura No. 202382016000157, se ordenó iniciar investigación a Transportes Los Muiscas S.A. por concepto de impuesto sobre la renta para la equidad Cree (fl. 164).
- La entidad profirió el requerimiento especial No. 900001 y anexo, a Transportes Los Muiscas S.A. (fls. 180 a 192).
- El 12 de enero de 2017, la entidad demandada profiere la Liquidación Oficial de Revisión No. 202412017900001, en relación con el impuesto de renta para la equidad Cree de la vigencia 2013 (fls. 211 a 218).
- Recurso de reconsideración con diligencia de presentación personal de 13 de marzo de 2017 y con sello de recibido el 14 de marzo de 2017, interpuesto por el representante legal de Transportes Los Muiscas S.A., en contra de la Liquidación Oficial de Revisión No. No. 202412017900001 (fls. 34 a 47).
- La Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Tunja, mediante Auto No. 141 de 04 de abril de 2017, inadmitió el recurso de reconsideración interpuesto por el representante legal de Transportes Los Muiscas S.A., en contra de la Liquidación Oficial de Revisión No. 202412017900001 de 12 de enero de 2017 (fls. 18 a 21).
- Recurso de reposición interpuesto por el contribuyente en contra del Auto No. 141 de 04 de abril de 2017 (fls. 18 a 21).
- Mediante Auto No. 198 de 04 de mayo de 2017, la entidad demanda resolvió el recurso de reposición y confirmó el Auto No. 141 de 04 de abril de 2017 (fls. 60 a 65).



Demandante: Transportes Los Muiscas S.A.

Demandado: DIAN

Expediente: 15001-3333-005-2018-00087-01

Nulidad y Restablecimiento del Derecho- sentencia 2ª instancia

- Resolución No. 90 de 07 de abril de 2011, mediante la cual se establece el horario de trabajo para los funcionarios de la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Tunja y para la atención al público. Resolución No. 0298 de 26 de junio de 2013, por la cual se modifica el artículo 2º de la Resolución No. 90 de 2011 (fls. 136 a 137).
- Copia del expediente de antecedentes administrativos DT 2009 2011 000121, correspondientes al impuesto de renta para la equidad Cree año gravable 2013 (anexo en 140 fls.).
- Copia del expediente de antecedentes administrativos DT 2013 2015 000032, del impuesto de renta año gravable 2013, respectivamente (2 anexos en 467 fls.).

4.- DEL RECURSO DE RECONSIDERACIÓN

El numeral 2º del artículo 161 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, establece como presupuesto de procedibilidad para el ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, que *“cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo particular deberán haberse ejercido y decidido los recursos que de acuerdo con la ley fueren obligatorios”*, excepto en los casos en los cuales las autoridades no hubieran dado la oportunidad de impugnarlos.

De modo que, para que sea admisible una demanda contra un acto administrativo, es obligación del administrado ejercer los recursos que sean procedentes y obligatorios dentro del trámite administrativo que se curse, salvo que se trate del silencio negativo que resuelve la primera petición o que las autoridades administrativas no hubieran dado la oportunidad de interponer los recursos procedentes, ya que, en estos casos, la ley permite acudir directamente ante la jurisdicción.

En aplicación de esta regla general, frente al procedimiento tributario, el artículo 720 del Estatuto Tributario dispone que contra las **liquidaciones oficiales** (o actos de determinación de impuestos),



Demandante: Transportes Los Muiscas S.A.

Demandado: DIAN

Expediente: 15001-3333-005-2018-00087-01

Nulidad y Restablecimiento del Derecho- sentencia 2ª instancia

resoluciones que impongan sanciones u ordenen el reintegro de sumas devueltas y demás actos proferidos por la DIAN, **procede el recurso de reconsideración**, el cual deberá interponerse dentro de los **dos meses siguientes** a la notificación del **respectivo acto**. Término que se empieza a contar el mismo día en el que se surte la notificación del acto administrativo cuestionado y no al día siguiente, porque no se trata de un plazo fijado en días¹.

En concordancia con lo anterior, el artículo 722 E.T., señala los requisitos para la procedencia del recurso de reconsideración y, en el literal b), prescribe que debe presentarse dentro del término legal. La norma en mención dispone:

“ARTICULO 722. REQUISITOS DEL RECURSO DE RECONSIDERACIÓN. El recurso de reconsideración deberá cumplir los siguientes requisitos:

a. Que se formule por escrito, con expresión concreta de los motivos de inconformidad.

b. Que se interponga dentro de la oportunidad legal.

c. Que se interponga directamente por el contribuyente, responsable, agente retenedor o declarante, o se acredite la personería si quien lo interpone actúa como apoderado o representante. Cuando se trate de agente oficioso, la persona por quien obra, ratificará la actuación del agente dentro del término de dos (2) meses, contados a partir de la notificación del auto de admisión del recurso; si no hubiere ratificación se entenderá que el recurso no se presentó en debida forma y se revocará el auto admisorio.

Para estos efectos, únicamente los abogados podrán actuar como agentes oficiosos.” (Subrayado de la Sala)

En ese orden, si el recurso de reconsideración contra el acto de determinación se interpuso dentro del término establecido por la ley y en cumplimiento de los demás requisitos previstos en el artículo 722 del E.T., con la decisión del mismo se entiende agotada la vía administrativa, de manera que el contribuyente puede acudir ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, para debatir su legalidad.

¹ Sobre el punto, ver las sentencias del 30 de agosto de 2007, Exp. 15517, C.P. Ligia López Díaz, del 23 de abril de 2009, Exp. 16536, C.P. Héctor Romero Díaz, del 25 de marzo de 2010, Exp. 16831, C.P. Martha Teresa Briceño de Valencia y del 15 de julio de 2010, Exp. 16919, C.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas; y del 5 de octubre de 2016, Exp. 20311, C.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez.



Demandante: Transportes Los Muiscas S.A.

Demandado: DIAN

Expediente: 15001-3333-005-2018-00087-01

Nulidad y Restablecimiento del Derecho- sentencia 2ª instancia

Ahora bien, el artículo 726 E.T. dispone que en el evento de no cumplirse los requisitos previstos en el artículo 722 *ibídem*, se proferirá auto inadmisorio del recurso de reconsideración. Decisión contra la que solo procede el recurso de reposición².

La omisión de los requisitos de que tratan los literales a) y c) del artículo 722 E.T., podrán sanearse dentro del término de interposición, a diferencia de la interposición extemporánea, **que no es saneable**.

Al respecto, una de las causales para que la administración inadmita el recurso de reconsideración, tiene que ver con su interposición de forma extemporánea, esto es, transcurridos más de dos meses contados a partir del día en el cual se surtió la **notificación del acto liquidatorio**. Este requisito es considerado como insaneable, por lo que su incumplimiento trae como consecuencia la falta de agotamiento de la vía administrativa.

Sobre este asunto, el Consejo de Estado ha precisado que los plazos procesales y los procedimientos administrativos establecidos en la ley no pueden entenderse como cuestiones meramente formales y, por tanto, no pueden desconocerse los términos procesales señalados en la ley en virtud de la aplicación del artículo 228 de la Constitución Política, en tanto ellos están estrechamente relacionados con la efectividad de los derechos fundamentales sustanciales como el debido proceso y la igualdad entre las partes. En torno a la materia la máxima corporación de la jurisdicción contencioso administrativo ha expresado que³:

“Con fundamento en el artículo 228 de la Constitución Política y en aras de la prevalencia del derecho sustancial sobre el procedimental no es posible desconocer la obligatoriedad de los términos procesales señalados en la ley.

²**ARTICULO 728. E.T. RECURSO CONTRA EL AUTO INADMISORIO.**

[...]

La omisión de los requisitos de que tratan los literales a) y c) del artículo 722, podrán sanearse dentro del término de interposición. [...] **La interposición extemporánea no es saneable.**

[...]

Si la providencia confirma el auto que no admite el recurso, la vía gubernativa se agotará en el momento de su notificación”.

³ Sentencia del 9 de diciembre de 2010, Exp. 16882, C.P. William Giraldo Giraldo, reiterada en Auto del 24 de octubre de 2013, **Exp. 20247**, C.P. Dr. Jorge Octavio Ramírez Ramírez.



Demandante: Transportes Los Muiscas S.A.

Demandado: DIAN

Expediente: 15001-3333-005-2018-00087-01

Nulidad y Restablecimiento del Derecho- sentencia 2ª instancia

[...]

Si bien es cierto que el artículo 228 ib consagra la prevalencia del derecho sustancial en la administración de justicia, la misma norma determina la existencia de un orden jurídico procesal que debe cumplirse, respetando el debido proceso y el derecho de defensa que le asiste a todas las personas.

El artículo 29 de la Constitución Política señala que el debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas, para el efecto se deben seguir las “formas propias de cada juicio”, razón por la cual **no puede entenderse que los términos procesales y los procedimientos administrativos contemplados en la ley, sean una cuestión meramente formal, ya que como atañen a la efectividad de los derechos fundamentales sustanciales**, son protegidos igualmente en la Constitución Política, al consagrar el mismo artículo 228 que “los términos procesales se observarán con diligencia y su incumplimiento será sancionado”, tal como ocurrió en el caso que se analiza.” (Destacado fuera del texto original)

5.- CASO CONCRETO.

Se discute la legalidad de la liquidación oficial de revisión del impuesto de renta para la equidad Cree del año gravable año 2013, y de los autos inadmisorios del recurso de reconsideración interpuesto contra dicho acto liquidatorio. En los términos del recurso de apelación interpuesto por la parte actora, la Sala debe establecer si el recurso de reconsideración presentado ante Notario se considera oportuno.

En relación con la extemporaneidad del recurso de reconsideración, la parte demandante plantea que, por efecto del artículo 559 del ET, el recurso de reconsideración se entiende presentando oportunamente al haberse realizado presentación personal ante la Notaria Segunda del Circulo de Tunja dentro del plazo señalado por el artículo 720 del E.T.

Por su parte, para la entidad demandada, no era procedente la presentación del recurso en dicha Notaria, pues el contribuyente no se encontraba en lugar distinto, por lo que era necesario presentar el recurso en las mismas instalaciones de la DIAN dentro del plazo estipulado para ello y, como no fue así, el recurso fue interpuesto extemporáneamente.

En ese orden de ideas, con el objeto de determinar si el recurso de reconsideración interpuesto por la actora contra la liquidación oficial



Demandante: Transportes Los Muiscas S.A.

Demandado: DIAN

Expediente: 15001-3333-005-2018-00087-01

Nulidad y Restablecimiento del Derecho- sentencia 2ª instancia

de revisión fue oportuno, la Sala recuerda los siguientes hechos probados:

(i) La liquidación oficial de revisión, mediante la cual se modificó la declaración privada del impuesto de renta para la equidad del año gravable 2013, fue notificada el 13 de enero de 2017⁴.

(ii) El recurso de reconsideración contra el anterior acto fue presentado personalmente por el representante legal de Transportes Los Muiscas S.A. el 13 de marzo de 2017 a las 4:35 p.m. ante la Notaria Segunda del Circulo de Tunja y fue radicado ante la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Tunja, el 14 de marzo de 2017⁵.

(iii) En auto del 04 de abril de 2017, la Administración inadmitió, por extemporáneo, el recurso de reconsideración⁶, decisión que fue confirmada en reposición por el auto del 04 de mayo de 2017⁷.

De conformidad con los hechos probados, la Sala determina que la actora tenía hasta el 13 de marzo de 2017 para recurrir en reconsideración.

Al respecto, la Sala destaca que el artículo 559 del E.T. establece la posibilidad de presentar las peticiones, recursos y demás escritos ante una “*autoridad local*”, a condición de que el signatario se encuentre en un lugar distinto a la oficina de la Administración tributaria competente para recibirlo, para lo cual, dicha “*autoridad*” debe dejar constancia de la presentación personal del firmante del documento.

Sobre el particular, el Consejo de Estado ha considerado que la anterior previsión tiene como propósito principal permitir que el administrado presente oportunamente los escritos que dirige a la Administración tributaria y, por consiguiente, garantizarle el derecho de defensa. Asimismo, busca dar certeza sobre la fecha, el autor y el contenido del documento, entendiéndose en tal evento que la fecha de interposición

⁴ Fl. 218.

⁵ Fls. 34 a 47.

⁶ Fls 260 a 263.

⁷ Fls. 269 a 274.



Demandante: Transportes Los Muiscas S.A.

Demandado: DIAN

Expediente: 15001-3333-005-2018-00087-01

Nulidad y Restablecimiento del Derecho- sentencia 2ª instancia

del recurso o de radicación del escrito es la de la presentación ante la autoridad local, en tanto que para la Administración el plazo para resolver empieza a contar a partir del día siguiente a la fecha de recibo del escrito, es decir, a la fecha en que tiene la solicitud en su poder debidamente presentada por el interesado⁸.

Cabe anotar que la expresión en “lugar distinto” no debe entenderse en el sentido de que el signatario deba estar en otra ciudad, es decir que para el presente caso era viable realizar la presentación del recurso de reconsideración en una Notaria de Tunja, según criterio expuesto por el Consejo de Estado, Sección Cuarta, en sentencia del 9 de marzo de 2017, radicación: 05001233100020120090901 (21511) y reiterado en sentencia del 15 de agosto de 2018, radicación: 05001-23-31-000-2012-00717-01 (21971).

No obstante lo anterior, en el asunto *sub examine* no puede considerarse que el recurso se formuló dentro de los dos meses siguientes a la notificación de la liquidación oficial, pues se advierte que la diligencia de presentación personal surtida en la Notaria Segunda del Circulo de Tunja fue realizada el 13 de marzo de 2017 a las 4:35 p.m.⁹, es decir después del cierre al público en las instalaciones de la administración tributaria, según lo señala la misma demandante en los hechos de la demanda y se corrobora con la Resolución No. 298 de 26 de junio de 2013, en la cual se establece que la atención al público será de 8:00 a.m. a 4:00 p.m. en jornada continua¹⁰.

En tal sentido, el recurso de reconsideración fue presentado personalmente por el representante legal del contribuyente en la Notaria Segunda de Tunja 35 minutos después del cierre de la atención al público en la entidad, por ende, se entiende interpuesto fuera del plazo legalmente establecido, según el artículo 109 de la Ley 1564 de 2012, que reza: “Los memoriales, incluidos los mensajes de datos, se entenderán presentados oportunamente si son recibidos antes del cierre del despacho del día en que vence el término” (Subrayado fuera del original).

⁸ Sentencia del 09 de marzo de 2017, exp. 21511, CP: Hugo Fernando Bastidas Bárcenas

⁹ Fl. 47 vto.

¹⁰ Fl 137.



Demandante: Transportes Los Muiscas S.A.

Demandado: DIAN

Expediente: 15001-3333-005-2018-00087-01

Nulidad y Restablecimiento del Derecho- sentencia 2ª instancia

Por tanto, no resulta viable tener el recurso de reconsideración como presentado en tiempo, en cuanto fue presentado ante la Notaria Segunda de Tunja por fuera del horario laboral de la administración tributaria. Así las cosas, aquel resulta improcedente, por ser extemporáneo, según el artículo 720 del Estatuto Tributario, en concordancia con el artículo 109 de la Ley 1564 de 2012, aplicado por analogía en el presente asunto, a falta de regulación sobre este aspecto en la normatividad tributaria.

Finalmente advierte la Sala que conforme a lo expuesto en la demanda y el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primera instancia, en el presente asunto la parte actora no acude *per saltum* ante esta jurisdicción y, por ende, no procede el estudio del fondo del asunto, máxime cuando se evidencia que el administrado no atendió en debida forma el requerimiento especial y que la demanda contra la liquidación oficial no se presentó dentro de los cuatro (4) meses siguientes a su notificación, según lo expuesto en el parágrafo del artículo 720 del ET. Dicho aspecto fue estudiado por el Consejo de Estado en sentencia del 10 de octubre de 2016¹¹.

En consecuencia, la Sala confirmará la sentencia emitida por el *a quo*, en el sentido de negar las pretensiones de la demanda, dado que procedía la inadmisión del recurso de reconsideración interpuesto por Transportes Los Muiscas S.A. contra la liquidación oficial de revisión No. 20241201700001, por extemporáneo. En tal sentido, no procede el estudio de fondo de los demás pretensiones propuestas por la actora, incluidas las que denominó como subsidiarias.

7. COSTAS

En cuanto a las **costas en segunda instancia**, se condenará a la parte recurrente, por confirmarse la providencia apelada¹², y por cuanto en

¹¹ Expediente 20311. C.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez. Reiterada, entre otras, en la sentencia del 20 de noviembre de 2019, Exp. 21033, C.P. Stella Jeannette Carvajal Basto.

¹²C. G. P. Artículo 365. En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia, la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:(...)

3. En la providencia del superior que confirme en todas sus partes la de primera instancia se condenará al recurrente en las costas de la segunda.



Demandante: Transportes Los Muiscas S.A.

Demandado: DIAN

Expediente: 15001-3333-005-2018-00087-01

Nulidad y Restablecimiento del Derecho- sentencia 2ª instancia

el expediente aparece que se causaron, de conformidad con lo previsto en el ordinal 8º del Artículo 365 del C.G.P.

Lo anterior teniendo en cuenta que la parte demandada realizó actuaciones en segunda instancia, particularmente en cuanto presentó alegatos de conclusión de segunda instancia (Fls 882-883). Para tal efecto, la primera instancia efectuará su liquidación, incluyendo las agencias en derecho, conforme al artículo 366 del CGP.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Boyacá, Sala No. 5 de Decisión, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia del 06 de mayo de 2019, proferida por el Juzgado Quinto Administrativo Oral de Tunja.

SEGUNDO: CONDENAR en costas a la parte demandante por el trámite de la segunda instancia. Para el efecto el juez de primera instancia efectuará su liquidación, conforme al artículo 366 del CGP.

TERCERO: Reconocer personería para actuar al abogado HENRY GERMAN VELOZA CALDERON, identificado con cedula de ciudadanía No. 4.245.541 de Sativanorte y portador de la tarjeta profesional No. 172.008 del C.S. de la J., como apoderado de la DIAN, en los términos del poder conferido de la Directora Seccional de Impuestos y Aduanas de Tunja, visto a folios 885 a 897.

CUARTO: Una vez en firme la presente providencia, por Secretaría envíese el expediente al despacho de origen.

(...)



Demandante: Transportes Los Muiscas S.A.

Demandado: DIAN

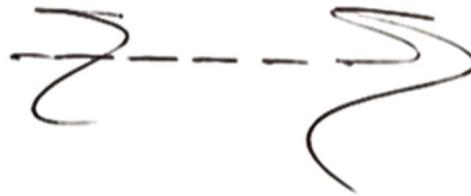
Expediente: 15001-3333-005-2018-00087-01

Nulidad y Restablecimiento del Derecho- sentencia 2ª instancia

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



ÓSCAR ALFONSO GRANADOS NARANJO
Magistrado



FABIO IVÁN AFANADOR GARCÍA
Magistrado



FÉLIX ALBERTO RODRÍGUEZ RIVEROS
Magistrado