



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

Acción o medio de control. Nulidad y Restablecimiento del Derecho.
Radicado. 19001233300320170000800
Demandante. ASMET SALUD ESS EPS.
Demandado. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.
Fecha de la sentencia. Enero 25 de 2019
Magistrado ponente. CARLOS HERNANDO JARAMILLO DELGADO
Descriptor. Beneficios tributarios.
Restrictor 1. Impuesto de renta.
Restrictor 2. Artículo 56 de la Ley 1739 de 2014.
Tesis 1. El contribuyente no acreditó ante la DIAN Seccional Popayán, los requisitos para acceder al beneficio tributario que se discute.
Tesis 2. Para acogerse al beneficio tributario del artículo 56 de la Ley 1739 de 2014, el contribuyente debía corregir su declaración y pagar el impuesto; siendo que, según las pruebas allegadas, Asmet Salud ESS EPS, no radicó la solicitud, tampoco corrigió la declaración del impuesto, y se limitó a pagar el valor del impuesto determinado en la liquidación oficial de revisión.
Conclusión. Asmet Salud ESS EPS no manifestó su intención de acogerse al beneficio tributario ante la administración y no cumplió el requisito de corregir la declaración, como lo exige la norma y la doctrina oficial de la DIAN. En consecuencia, el acto administrativo demandado conserva la presunción de legalidad y los pagos efectuados por Asmet Salud ESS EPS, tienen sustento en la liquidación oficial de revisión del impuesto de renta del año gravable 2009, que se impuso a su cargo, por lo que no son prósperas las pretensiones de la demanda encaminadas a la devolución de esos valores pagados.
Resumen del caso. En el acto administrativo demandado, se negó a Asmet Salud ESS EPS, el acceso al beneficio tributario consagrado en el artículo 56 de la Ley 1739 de 2014, en síntesis, porque no se evidenció que el contribuyente hubiera presentado los requisitos básicos para acceder a ese beneficio, en especial, los de haber allegado una solicitud junto con la declaración del impuesto debidamente corregida. En contra de lo anterior, Asmet Salud ESS EPS, alega que tiene derecho a acceder a ese beneficio.
Decisión. Niega las pretensiones de la demanda.
Razón de la decisión. <i>“La Sala, a partir de los elementos de juicio allegados, advierte que el contribuyente no presentó ante la DIAN Seccional Popayán, los requisitos para acceder al beneficio tributario que aquí discute.</i> <i>“En este sentido, la Sala destaca que desde la redacción original del artículo 56 de la Ley 1739 de 2014, se estableció que para acceder al beneficio tributario, los interesados debían hacer dos actuaciones: 1) corregir su declaración y 2) pagar el 100% del valor del impuesto. Posteriormente, el Decreto 1123 de 2015, consagró que para acceder a ese beneficio tributario, había que presentar una solicitud ante la administración, solicitud a la que debía anexarse la declaración</i>

Expediente: 19001 23 33 003 2017 00008 00
Actor: ASMET SALUD ESS EPS
Demandado: DIAN
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Primera instancia

corregida y el recibo del pago del impuesto, entre otros anexos.

“De lo que se desprende que para acogerse al beneficio tributario del artículo 56 de la Ley 1739 de 2014, el contribuyente debía corregir su declaración y pagar el impuesto; siendo que, según las pruebas allegadas, Asmet Salud ESS EPS, no radicó la solicitud, tampoco corrigió la declaración del impuesto, y se limitó a pagar el valor del impuesto determinado en la liquidación oficial de revisión.

“Para la Sala no es de recibo el argumento de Asmet Salud ESS EPS, que a partir del pago del impuesto que hizo el 27 de febrero de 2015 -lo que en efecto se probó-, debe entenderse su propósito o intención de acogerse al beneficio tributario del artículo 56 de la Ley 1739 de 2014. Este argumento no es de recibo, porque, como se explicó, desde el mismo artículo 56 de la Ley 1739 de 2014, además del pago del impuesto se exigía la corrección de la declaración del impuesto, requisito este último que no cumplió; aunado a que la solicitud para acogerse al beneficio tributario, como lo reglamentó el Decreto 1123 de 2015, tampoco la allegó dentro de la oportunidad legal –antes del 30 de octubre de 2015-.

“Contrario a lo planteado en la demanda, el solo hecho de pagar el impuesto no conllevaba o no implicaba el acogimiento al beneficio tributario de la Ley 1739 de 2014, porque, como se sabe, las actuaciones de la administración se inician, generalmente, por solicitud del interesado –artículo 4 del CPACA-, y el artículo 56 de la Ley 1739 de 2014 previó la necesidad de un acto adicional para entender que el contribuyente se acogía al beneficio, consistente en presentar la corrección de la declaración del impuesto.

“La parte demandante alega que la corrección de la declaración del impuesto no es exigible según el Oficio No. 2545 de 2 de febrero de 2015, emitido por la DIAN. La Sala no comparte este planteamiento, porque en ese oficio, transcrito en lo pertinente en la demanda, se lee que el procedimiento para acogerse al beneficio tributario del artículo 56 de la Ley 1739 de 2014, consiste en acercarse a la administración “presentado la declaración por el medio que se encuentre obligado y realizar el pago del 100% del impuesto”, a lo que se agrega que el interesado “no deberá manifestar que se acoge a dicha condición de pago, debido a que esta se entiende hecha con la presentación de su denuncia rentística”. (...)

“Es decir, que el oficio en cita, explica que para acceder al beneficio tributario es necesario el pago del impuesto y ratifica el requisito de presentar la corrección de la declaración, como indicativa de la voluntad de acogerse al beneficio. (...)

“Tampoco es razonable aducir que por el hecho de que un contribuyente al que se le dictó la liquidación oficial de revisión se acoja al beneficio de la Ley 1739 de 2014, dicha liquidación carezca de validez, o pierda sus efectos, cuando es precisamente por la determinación que allí se hace del impuesto, que se abre la posibilidad de transar las sanciones y los intereses a cargo del contribuyente.

“(…) lo probado en este asunto, es que Asmet Salud ESS EPS no manifestó su intención de acogerse al beneficio tributario ante la administración y no cumplió el requisito de corregir la declaración, como lo exige la norma y la doctrina oficial de la DIAN.

“(…) En consecuencia, el acto administrativo demandado conserva la presunción de legalidad. Y los pagos efectuados por Asmet Salud ESS EPS, tienen sustento en la liquidación oficial de revisión del impuesto de renta del año gravable 2009, que se impuso a su cargo, por lo que no son prósperas las pretensiones de la demanda encaminadas a la devolución de esos valores pagados”.

Expediente: 19001 23 33 003 2017 00008 00
Actor: ASMET SALUD ESS EPS
Demandado: DIAN
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Primera instancia

Observación del Despacho del Magistrado ponente sobre la relevancia de la sentencia. En esta providencia la Sala consideró que la parte demandante no tenía derecho a acceder al beneficio tributario del artículo 56 de la Ley 1739 de 2014, porque i) el solo hecho del pago del impuesto no lleva implícita la voluntad de acogerse al beneficio tributario, ii) era exigible la corrección de la declaración privada del impuesto iii) y debía manifestarse ante la entidad la voluntad de acogerse al beneficio, requisitos que ASMET SALUD ESS ESP, no cumplió, en especial, los de haber allegado una solicitud junto con la declaración del impuesto debidamente corregida.

Nota de Relatoría.

Con la finalidad de ampliar la base de datos del lector sobre **temas de naturaleza tributaria en otros escenarios fácticos**, pueden verse las siguientes recientes providencias:

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO/ Proceso sancionatorio tributario/ Debido proceso y derecho de defensa/ Notificación del acto administrativo sancionatorio/ Se demanda la falta de ejecutoriedad del título por extemporánea notificación de resolución sanción/ Pérdida de la facultad sancionatoria o caducidad/ Integración del título/ Se le otorgó la oportunidad a la parte demandante para discutir sobre el tema de notificación dentro del proceso administrativo y en vía judicial, por lo que no se vulneró el derecho al debido proceso y defensa/ La parte demandante está dando una interpretación errónea al artículo 638 del E.T. en tanto su alcance es limitar la facultad sancionatoria con la que cuenta la administración y sancionándola con prescripción de la misma, aspecto que ya fue discutido por esta Corporación a través de sentencia del 21 de junio de 2013, y confirmada por el Consejo de Estado el 09 de octubre de 2014/ Todos los argumentos expuestos en el libelo introductorio apuntan a desvirtuar el acto administrativo que impuso la sanción, cuestión que, debió proponerse en el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho, ya finalizado/Niega pretensiones/Demandante. Cooperativa Transportadora de Timbío, Demandado: DIAN. Fecha: Julio 25 de 2017. Se trata de una sentencia expedida en audiencia inicial. M.P. David Fernando Ramírez Fajardo. **Publicada en el Boletín Jurisprudencial 3 de 2017, Título 4.**

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO. Vulneración de debido proceso por parte de la DIAN. Inobservancia de la DIAN de los procedimientos establecidos en los artículos 857-1 y 860 del Estatuto Tributario vigentes para la época, vulneró el principio al debido proceso y por ende vició de nulidad los actos administrativos mediante los cuales negó el derecho a la devolución del saldo a favor solicitado. Confirma decisión del a quo que accedió a pretensiones. Sentencia de julio 14 de 2016. Agropecuaria Latinoamericana S.A. vs DIAN. M.P. Carmen Amparo Ponce Delgado. **Publicada en el boletín jurisprudencial No. 3 de 2016, título 9.**

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO. Obligación de presentar información a la DIAN. Sanción por presentación extemporánea/Art. 631 Estatuto Tributario. Prescripción de la sanción. Si bien se produjo el hecho sancionable, consistente en la entrega extemporánea o tardía de la información solicitada al actor, la sanción impuesta por la administración efectivamente desconoce los principios de proporcionalidad y razonabilidad. Sentencia del 10 de noviembre de 2016. M.P. Pedro Javier Bolaños Andrade. **Publicada en el boletín jurisprudencial 1 de 2017, Título 7.**

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO. Sanciones administrativas. Facultades de investigación y fiscalización de la Dian/IVA/ Sanción por inexactitud. En este caso, la Sala consideró procedente la aplicación de la sanción por inexactitud, más aun teniendo en cuenta que la parte actora no demostró las circunstancias que daban lugar al reporte de ingresos menores a los costos del producto que vendió en un mismo bimestre. Revoca decisión de primera instancia y

Expediente: 19001 23 33 003 2017 00008 00
Actor: ASMET SALUD ESS EPS
Demandado: DIAN
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Primera instancia

declara la nulidad parcial de la liquidación oficial de revisión. Establece a título de restablecimiento como saldo a favor de la actora por la declaración del impuesto a las ventas del 2º bimestre de 2003. Sentencia del 2 de marzo de 2017.M.P. Gloria Milena Paredes Rojas. Publicada en el boletín jurisprudencial 2 de 2017, título 7.



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CAUCA**

Popayán, veinticinco de enero de dos mil diecinueve

Magistrado ponente: **CARLOS HERNANDO JARAMILLO DELGADO**

Expediente: 19001 23 33 003 2017 00008 00
Actor: ASMET SALUD ESS EPS
Demandado: DIAN
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Primera instancia

I. ANTECEDENTES

1. LA DEMANDA

Parte demandante

ASOCIACIÓN MUTUAL LA ESPERANZA ASMET SALUD ESS EPS
NIT: 817000248-3¹

Parte demandada

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES
-DIAN

La demanda

La parte demandante, a través de apoderado y por medio del control de nulidad y restablecimiento del derecho, dirigido contra la entidad demandada, solicitó:

Que se declare la nulidad parcial del Oficio No. 117000201201-124 de 8 de agosto de 2016.

Que a título de restablecimiento del derecho, se disponga:

¹ Certificado de existencia y representación, a folio 17 del cuaderno principal

Expediente: 19001 23 33 003 2017 00008 00
Actor: ASMET SALUD ESS EPS
Demandado: DIAN
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Primera instancia

Que no estaba obligada a presentar declaración de corrección, para acceder al beneficio del artículo 56 de la Ley 1739 de 2014, en relación con el impuesto de renta del año gravable 2009.

Que tiene derecho al beneficio tributario consagrado en el artículo 56 de la Ley 1739 de 2014, en razón a que pagó el 100% del valor del impuesto determinado en la Liquidación Oficial de Revisión del impuesto de renta el año gravable 2009.

Que no está obligada a pagar intereses de mora en relación con el impuesto de renta del año gravable 2009.

Que no está obligada a pagar sanción de inexactitud en relación con el impuesto de renta del año gravable 2009.

Que se ordene el reintegro de los valores indebidamente cobrados y pagados, debidamente indexados y con los intereses a que haya lugar, así:

La suma de 50´314.000 pesos, pagada por recibo No. 4907279702411 de 25 de abril de 2016.

La suma de 303´500.000 pesos, pagada por recibo No. 4907118048585 de 14 de junio de 2016.

Condenar en costas y agencias en derecho a la entidad demandada.

1.1 Hechos

El fundamento fáctico de la demanda es el siguiente:

ASMET SALUD ESS EPS, en su calidad de asociación mutual, pertenece al régimen tributario especial del artículo 19 del ET.

El 9 de abril de 2010, presentó la declaración privada por el impuesto de renta.

La liquidación privada anterior, fue modificada mediante Liquidación Oficial de Revisión No. 172412013000004 de 20 de febrero de 2013, en la que se determinó un impuesto de renta del año gravable 2009, por valor de 104´821.000 y sanción de inexactitud por valor de 167.713.000 pesos.

ASMET ESS EPS, contra esta liquidación, interpuso recurso de reconsideración.

La DIAN resolvió el recurso de reconsideración en Resolución No. 172012014900001 de 25 de marzo de 2014, en el sentido de confirmar la Liquidación Oficial de Revisión.

ASMET SALUD ESS EPS, no acudió a la jurisdicción contenciosa administrativa para controvertir los anteriores actos administrativos, por lo que quedaron en firme.

El 27 de febrero de 2015, con recibo oficial de pago No. 4907970421709, pagó el valor total del impuesto determinado en la liquidación oficial, en la suma de 104´821.000 pesos, con el propósito de acogerse al beneficio del inciso primero del artículo 56 de la Ley 1739 de 2014, y transar el ciento por ciento de la sanción y de los intereses.

Expediente: 19001 23 33 003 2017 00008 00
Actor: ASMET SALUD ESS EPS
Demandado: DIAN
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Primera instancia

La DIAN Seccional Popayán, entre 26 de febrero de 2015 y 25 de abril de 2016, realizó visita a ASMET SALUD ESS EPS, para informarle de las obligaciones adeudadas y que la sanción determinada en la Liquidación Oficial de Revisión de 20 de febrero de 2013, ascendía a la suma de 272´534.000 pesos.

ASMET SALUD ESS EPS, el 25 de abril de 2016, con recibo oficial de pago No. 4907279702411, pagó la suma de 50´314.000 pesos, y el 14 de junio de 2016, con recibo oficial No.4907118048585 pagó la suma 303´500.000 pesos, ambos pagos para ser aplicados a la Liquidación Oficial de Revisión.

La DIAN, según extracto de obligaciones de 20 de junio de 2016, no ha registrado la Liquidación oficial de Revisión, no dio aplicación al beneficio tributario del inciso primero del artículo 56 de la Ley 1739 de 2014, y no ha aplicado los pagos realizados al año gravable 2009.

ASMET SALUD ESS EPS, el 25 de julio de 2016, solicitó que le reconozca el beneficio tributario del artículo 56 de la Ley 1739 de 2014.

La DIAN, el 8 de agosto de 2016, en oficio No. 117000201201-124, no accedió a lo solicitado.

2. RECUENTO PROCESAL

La demanda fue presentada el 5 de diciembre de 2016, y fue admitida y notificada en debida forma a las partes. *–Fls. 43 y siguientes C. ppal.–*

3. LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES, ADMINISTRACIÓN LOCAL DE IMPUESTOS DE POPAYÁN –DIAN–**, contestó la demanda a través de apoderado y en tiempo oportuno.

En la contestación dijo que los hechos deben probarse, y solicitó que se confirmen (sic) los actos administrativos demandados.

Leída con detenimiento se advierte que citó y transcribió en extenso, los antecedentes y fundamentos del proceso de fiscalización que culminó con la Liquidación Oficial de Revisión No. 172412013000004 de 20 de febrero de 2013, para el impuesto de renta del año gravable 2009 del contribuyente. *Fls. 59 y siguientes.*

4. AUDIENCIA INICIAL

El 25 de enero de 2019 se celebró la audiencia inicial. Ante la inexistencia de pruebas por practicar, se pasó a la etapa de alegatos y juzgamiento.

II. CONSIDERACIONES

1. La competencia

El TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CAUCA es competente para conocer de este asunto en primera instancia, de acuerdo a los artículos 156.7 y 152.4 de la Ley 1437 de

Expediente: 19001 23 33 003 2017 00008 00
Actor: ASMET SALUD ESS EPS
Demandado: DIAN
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Primera instancia

2011, en tanto que la liquidación se practicó ante la DIAN Seccional Popayán, los actos demandados fueron proferidos por esa misma Administración, y el monto en discusión supera los 100 SMLMV a la fecha de presentación de la demanda.

2. Lo demostrado

Con las pruebas allegadas, la Sala destaca los siguientes hechos demostrados:

Asmet Salud ESS EPS, el 9 de abril de 2010, presentó su declaración privada del impuesto de renta del año gravable 2009, que lo liquidó en ceros. *Fl. 32.*

Esta declaración privada fue modificada en la Liquidación Oficial de Revisión No. 172412013000004 de 20 de febrero de 2013, emitida por la DIAN, en la que se impuso un impuesto a cargo por valor de 104'821.000 pesos y una sanción por valor de 167'713.000 pesos, para un total a pagar de 272'534.000 pesos. *Fl. 33.*

La liquidación oficial de revisión anterior, fue confirmada, en Resolución No. 172012014900001 de 25 de marzo de 2014. *Fls. 34 y 35.*

En correos electrónicos internos de la DIAN, de 26 de febrero de 2015, se pidió que se informe si la liquidación oficial de revisión estaba en firme, y si "se encuentra lista para el cobro", a lo que se informó que Asmet Salud ESS EPS no demandó ante la jurisdicción administrativa. *Fl. 36.*

Asmet Salud ESS EPS, el 27 de febrero de 2015, pagó por concepto de impuesto la suma de 104'821.000 pesos. *Fl. 37*

La DIAN, entre febrero o marzo de 2016, visitó al contribuyente por las obligaciones adeudadas, según acta de visita. *Fl. 38.*

Asmet Salud ESS EPS, el 25 de abril de 2016, pagó por concepto de impuesto la suma de 50.314.000 pesos. *Fl. 39.*

También, el 14 de junio de 2016, pagó por concepto de sanción, intereses de mora e impuesto, la suma total de 303'500.000 pesos. *Fl. 40*

Asmet Salud ESS EPS, el 25 de julio de 2016, elevó un derecho de petición ante la DIAN Seccional Popayán, en el que pidió, en síntesis: i) que se expida copia del expediente administrativo del impuesto de renta del año gravable 2009, ii) que se normalice la cuenta corriente del impuesto de renta de ese año gravable, y iii) que se aplique el beneficio tributario consagrado en el inciso primero del artículo 56 de la Ley 1739 de 2014. *Fls. 22 a 26.*

3. El acto administrativo demandado

La solicitud anterior fue resuelta en oficio de 8 de agosto de 2016, emitido por la DIAN Seccional Popayán, de la siguiente forma:

- i) Se indicó que para la expedición de las copias se debía cancelar su valor.
- ii) Se informó que se corrió traslado de la solicitud de normalización de la cuenta corriente a la sección de soluciones tecnológicas, para que en el sistema aparezca registrada la liquidación oficial de revisión.

Expediente: 19001 23 33 003 2017 00008 00
Actor: ASMET SALUD ESS EPS
Demandado: DIAN
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Primera instancia

- iii) Se negó la solicitud de aplicación del beneficio tributario del artículo 56 de la Ley 1739 de 2014.

Sobre este último punto, la respuesta se estructuró de la siguiente forma:

- i) Se sintetizó que el contribuyente solicita la aplicación del beneficio tributario, por el solo hecho de haber realizado el pago de 104´821.000 pesos.
- ii) Se citó y transcribió el artículo 9 del Decreto 1123 de 27 de mayo de 2015, por el cual se reglamentó el artículo 56 de la Ley 1739 de 2014, entre otros artículos. En la transcripción se destacó que para la solicitud de terminación por mutuo acuerdo, era necesario presentar la declaración de corrección del impuesto a pagar. La exigencia de este requisito se destacó con cita y transcripción del concepto citado por el mismo peticionario, No. 2545 de 2 de febrero de 2015 emitido por la DIAN. Y con cita y transcripción de un aparte del artículo 56 de la Ley 1739 de 2014.
- iii) Se aclaró que era posible la presentación litográfica de la declaración presentada por obligados virtuales, cuando se compruebe la imposibilidad de hacerlo por medios electrónicos.
- iv) Se asentó que *"Para el contribuyente no se tiene (sic) antecedentes de haber presentado los requisitos básicos para acceder al beneficio que reclama..."*
- v) Se citó el principio de legalidad del artículo 338 de la Constitución Política y el principio de justicia del artículo 683 del ET.
- vi) Y se concluyó que el contribuyente no presentó en su oportunidad, la solicitud de terminación por mutuo acuerdo, con los requisitos exigidos por la norma.

4. Los cargos de anulación

Contra este acto administrativo, en la demanda se alega que incurre en las siguientes causales de anulación: i) violación del derecho al debido proceso y de los principios de legalidad, buena fe y confianza legítima, ii) aplicación de la ley y falsa motivación, y iii) violación directa de la ley.

En desarrollo de estos cargos, la demanda planteó lo siguiente:

Expuso que una vez emitidas la liquidación oficial de revisión y la resolución del recurso de reconsideración, no acudió ante la jurisdicción contenciosa administrativa, por lo que dichos actos quedaron en firme.

Sostuvo entonces que esa liquidación oficial de revisión, modificó y sustituyó la declaración privada, lo que sustentó con cita y transcripción del concepto de la Dian No. 092717 de 14 de diciembre de 2005, y con cita y transcripción del correo electrónico interno de la Dian Seccional Popayán, en el que se inquiriere si la liquidación está lista para el cobro; lo que, en su sentir, significa que la DIAN le dio plenos efectos legales a la liquidación oficial.

Explicó que de conformidad con el artículo 713 del ET, la corrección de la liquidación privada surge como obligación para el contribuyente, cuando acepta total o parcialmente los hechos planteados en la liquidación oficial de revisión; supuestos que no ocurrieron en este caso, porque ASMET no aceptó los hechos planteados en la liquidación oficial.

Aseveró que de lo anterior es dable concluir que, para acceder al beneficio del artículo 56 de la Ley 1739 de 2014, no tenía la obligación de corregir la declaración, sino que le bastaba el pago del 100% del impuesto, como en efecto lo hizo. Al respecto, citó y transcribió apartes del Oficio de la Dian No. 2545 de 02 de febrero de 2015, del que destacó que el procedimiento

Expediente: 19001 23 33 003 2017 00008 00
Actor: ASMET SALUD ESS EPS
Demandado: DIAN
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Primera instancia

para acogerse a ese beneficio es acercarse a la administración y realizar el pago del 100% del impuesto, sin necesidad de manifestar que se acoge a dicha condición de pago.

Que así las cosas, se puede afirmar que Asmet Salud ESS EPS, para el 27 de febrero de 2015, cuando pagó el 100% del valor del impuesto, no tenía la obligación de presentar declaración de corrección, porque legalmente no podía hacerlo, y menos presentar memorial alguno para solicitar la terminación por mutuo acuerdo.

Dijo que la corrección de la declaración habría sido una transcripción de la liquidación oficial y no tendría validez ni efecto alguno, por estar concluido el proceso de determinación oficial del tributo. Y destacó que no era viable la modificación de la liquidación oficial de revisión por parte del contribuyente. Sustentó lo anterior con cita y transcripción del concepto 77259 de 11 de septiembre de 2006, sobre la imposibilidad de corregir nuevamente la declaración de corrección provocada por la administración en aplicación de los artículos 588 y 589 del ET.

Adujo también que la DIAN pretende aplicar retroactivamente el Decreto 1123 de 27 de mayo de 2015, porque se expidió con posterioridad al oficio No. 2545 de 2 de febrero de 2015 y con posterioridad a la fecha del pago del impuesto el 27 de febrero de 2015.

Concluyó que, por lo expuesto, es procedente la declaratoria de nulidad del oficio demandado o el reconocimiento y resarcimiento del daño ocasionado por la omisión de la DIAN de aplicar indebidamente la ley y desconocer el derecho al beneficio tributario de la Ley 1739 de 2014.

5. Fundamentos normativos y jurisprudenciales para resolver el litigio

Para resolver sobre lo anterior, cabe decir que el artículo 56 de la Ley 1739 de 2014, estableció que los contribuyentes a quienes se les haya notificado antes de la entrada en vigencia de la ley, requerimiento especial, liquidación oficial, resolución del recurso de reconsideración o resolución sanción, podían transar con la DIAN, hasta el día 30 de octubre de 2015, el valor total de las sanciones, intereses y actualización, según el caso. Para esto, el contribuyente debía corregir la declaración privada y pagar el 100% del impuesto o tributo, o del menor saldo a favor propuesto o liquidado.

El artículo dice en lo pertinente:

ARTÍCULO 56. TERMINACIÓN POR MUTUO ACUERDO DE LOS PROCESOS ADMINISTRATIVOS TRIBUTARIOS, ADUANEROS Y CAMBIARIOS. <Dcaimiento por cumplimiento del término para el cual fue expedido> Facúltase a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales para terminar por mutuo acuerdo los procesos administrativos, en materia tributaria, aduanera y cambiaria, de acuerdo con los siguientes términos y condiciones:

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

(...)

Expediente: 19001 23 33 003 2017 00008 00
Actor: ASMET SALUD ESS EPS
Demandado: DIAN
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Primera instancia

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.

Este artículo 56 fue reglamentado en los artículos 7 a 11 del Decreto No. 1123 de 27 de mayo de 2015, así:

En el artículo 7, se enlistaron los requisitos para la procedencia de la terminación por mutuo acuerdo.

En el artículo 8, se explicó cómo determinar los valores a transar.

En el artículo 9, se prescribió que para la terminación por mutuo acuerdo, debía presentarse una solicitud ante el Comité de Conciliación y Defensa Judicial de la UAE DIAN, y se indicó que dicha solicitud debía contener la siguiente información:

1. Nombre y NIT del contribuyente, agente de retención, responsable de los impuestos nacionales, usuario aduanero y del régimen cambiario.
2. Identificación del expediente y acto administrativo sobre el cual se solicita la terminación.
3. Identificar los valores a transar por concepto de sanciones e intereses, según sea el caso.

Y que a la solicitud se debían anexar los siguientes documentos:

- a) Declaración de corrección, cuando sea el caso, incluyendo el mayor impuesto o el menor saldo a favor propuesto o determinado por la Administración en el acto administrativo a terminar por mutuo acuerdo;
- b) Prueba del pago de la liquidación privada del impuesto o tributo objeto de terminación por mutuo acuerdo, siempre que hubiere lugar al pago;
- c) Prueba del pago de los valores a que haya lugar para que proceda la terminación por mutuo acuerdo, en las sumas allí anotadas.

En el artículo 10, se estableció el plazo para la presentación de la solicitud de terminación por mutuo acuerdo el 30 de octubre de 2015.

Y en el artículo 11, se dispuso el contenido de la fórmula de terminación por mutuo acuerdo.

6. El caso concreto

Como se vio, en el acto administrativo demandado, se negó a Asmet Salud ESS EPS, el acceso al beneficio tributario consagrado en el artículo 56 de la Ley 1739 de 2014, en síntesis, porque no se evidenció que el contribuyente hubiera presentado los requisitos básicos para acceder a ese beneficio, en especial, los de haber allegado una solicitud junto con la declaración del impuesto debidamente corregida.

En contra de lo anterior, Asmet Salud ESS EPS, alega que tiene derecho a acceder a ese beneficio, con sustento, en síntesis, en que i) pagó el valor del impuesto establecido en la liquidación oficial de revisión, ii) en que no es exigible ni posible la corrección de la declaración del impuesto, porque el valor del impuesto y de la sanción se fijó en la liquidación oficial de revisión que no es pasible de ser modificada por el contribuyente, iii) en que dicho requisito se contempló en el Decreto 1123 de 2015, que no debe ser aplicado en forma

Expediente: 19001 23 33 003 2017 00008 00
Actor: ASMET SALUD ESS EPS
Demandado: DIAN
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Primera instancia

retroactiva, y iv) en que no requería expresar que se acogía a dicho beneficio, porque para ello bastaba el pago del valor del impuesto, como en efecto lo hizo.

La Sala, a partir de los elementos de juicio allegados, advierte que el contribuyente no presentó ante la DIAN Seccional Popayán, los requisitos para acceder al beneficio tributario que aquí discute.

En este sentido, la Sala destaca que desde la redacción original del artículo 56 de la Ley 1739 de 2014, se estableció que para acceder al beneficio tributario, los interesados debían hacer dos actuaciones: 1) corregir su declaración y 2) pagar el 100% del valor del impuesto. Posteriormente, el Decreto 1123 de 2015, consagró que para acceder a ese beneficio tributario, había que presentar una solicitud ante la administración, solicitud a la que debía anexarse la declaración corregida y el recibo del pago del impuesto, entre otros anexos.

De lo que se desprende que para acogerse al beneficio tributario del artículo 56 de la Ley 1739 de 2014, el contribuyente debía corregir su declaración y pagar el impuesto; siendo que, según las pruebas allegadas, Asmet Salud ESS EPS, no radicó la solicitud, tampoco corrigió la declaración del impuesto, y se limitó a pagar el valor del impuesto determinado en la liquidación oficial de revisión.

Para la Sala no es de recibo el argumento de Asmet Salud ESS EPS, que a partir del pago del impuesto que hizo el 27 de febrero de 2015 -lo que en efecto se probó-, debe entenderse su propósito o intención de acogerse al beneficio tributario del artículo 56 de la Ley 1739 de 2014. Este argumento no es de recibo, porque, como se explicó, desde el mismo artículo 56 de la Ley 1739 de 2014, además del pago del impuesto se exigía la corrección de la declaración del impuesto, requisito este último que no cumplió; aunado a que la solicitud para acogerse al beneficio tributario, como lo reglamentó el Decreto 1123 de 2015, tampoco la allegó dentro de la oportunidad legal -antes del 30 de octubre de 2015-.

Contrario a lo planteado en la demanda, el solo hecho de pagar el impuesto no conllevaba o no implicaba el acogimiento al beneficio tributario de la Ley 1739 de 2014, porque, como se sabe, las actuaciones de la administración se inician, generalmente, por solicitud del interesado -artículo 4 del CPACA-, y el artículo 56 de la Ley 1739 de 2014 previó la necesidad de un acto adicional para entender que el contribuyente se acogía al beneficio, consistente en presentar la corrección de la declaración del impuesto.

La parte demandante alega que la corrección de la declaración del impuesto no es exigible según el Oficio No. 2545 de 2 de febrero de 2015, emitido por la DIAN. La Sala no comparte este planteamiento, porque en ese oficio, transcrito en lo pertinente en la demanda, se lee que el procedimiento para acogerse al beneficio tributario del artículo 56 de la Ley 1739 de 2014, consiste en acercarse a la administración *"presentado la declaración por el medio que se encuentre obligado y realizar el pago del 100% del impuesto"*, a lo que se agrega que el interesado *"no deberá manifestar que se acoge a dicha condición de pago, debido a que esta se entiende hecha con la presentación de su denuncia rentístico"*. De lo cual, la parte actora destacó en negritas donde dice *no deberá manifestar que se acoge a dicha condición de pago*, con lo que pretende desconocer que en el oficio se aclara que dicha manifestación se entiende *hecha con la presentación de su denuncia rentístico*. Es decir, que el oficio en cita, explica que para acceder al beneficio tributario es necesario el pago del impuesto y ratifica el requisito de presentar la corrección de la declaración, como indicativa de la voluntad de acogerse al beneficio.

Expediente: 19001 23 33 003 2017 00008 00
Actor: ASMET SALUD ESS EPS
Demandado: DIAN
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Primera instancia

También la parte actora razonó que una vez en firme la liquidación oficial de revisión no es procedente una nueva declaración de corrección, según el Oficio No. 77259 de 11 de septiembre de 2006, emitido por la DIAN. La Sala tampoco comparte este planteamiento, porque en ese oficio el primer supuesto allí desarrollado es la posibilidad de corregir las declaraciones privadas, posibilidad que es ilimitada, cuando la corrección se hace voluntariamente, en los términos de los artículos 588 y 589 del ET; y el segundo supuesto allí tratado es la posibilidad que el contribuyente acepte la determinación oficial del impuesto, corrigiendo su declaración, según los artículos 709 y 713, lo que se conoce como corrección provocada, lo que deberá hacer antes del acto definitivo de determinación del tributo o dentro del término para interponer el recurso en su contra, luego de lo cual se entiende que no habrá lugar a una nueva corrección de la declaración.

Ahora que, no se trata de la corrección de la liquidación oficial de revisión como lo alega enfáticamente el apoderado de la parte actora. Pues es jurídicamente insostenible que el contribuyente corrija un acto oficial de determinación de un tributo. El requisito exigido para acceder al beneficio tributario es la corrección de su declaración privada del impuesto, en este caso, la corrección de la declaración privada del impuesto de renta del año gravable 2009 del contribuyente Asmeth Salud ESS EPS, en la que liquide el impuesto a pagar –aun cuando se trate de la transcripción del valor determinado en la liquidación oficial de revisión, como se reprocha en la demanda, valor que bien aceptó al no cuestionar judicialmente dicho acto administrativo-, sin incluir el valor de las sanciones y de los intereses, que es precisamente lo que se transa o en lo que se materializa el beneficio tributario del artículo 56 de la Ley 1739 de 2014. Así se corrobora con el numeral 4 del artículo 7 del Decreto 1123 de 2015, donde dispone: “4. *Que a la fecha de la solicitud, el contribuyente corrija su declaración privada de acuerdo con el mayor impuesto o el menor saldo a favor propuesto o determinado, en el último acto administrativo a terminar por mutuo acuerdo, notificado con anterioridad a la presentación de la solicitud, sin incluir en la liquidación los valores que serán objeto de la terminación por mutuo acuerdo.*”

En este sentido, entiende la Sala que la liquidación oficial de revisión, si bien modifica la declaración del impuesto e impone las sanciones a que haya lugar, lo cierto es que no es incompatible con el requisito exigido en el artículo 56 de la Ley 1739 de 2014, para lograr la terminación por mutuo acuerdo o la transacción por el pago del impuesto, para lo cual en su parte final indicó que “*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*”. De lo que se entiende, contrario a la tesis de la parte actora, que la posibilidad de corregir las declaraciones, voluntaria o provocadamente, se habilita para acceder al beneficio tributario de la Ley 1739 de 2014. Es decir, que esas disposiciones sobre la corrección de las declaraciones se armonizan con lo dispuesto en el artículo 56 de la Ley 1739 de 2014, y no deben entenderse rígidas, como infundadamente lo quiere hacer valer la parte demandante.

Tampoco es razonable aducir que por el hecho de que un contribuyente al que se le dictó la liquidación oficial de revisión se acoja al beneficio de la Ley 1739 de 2014, dicha liquidación carezca de validez, o pierda sus efectos, cuando es precisamente por la determinación que allí se hace del impuesto, que se abre la posibilidad de transar las sanciones y los intereses a cargo del contribuyente.

A la Sala le llama la atención que Asmet Salud ESS EPS manifieste en apartes de su demanda, que aceptó la liquidación oficial de revisión al no acudir a su control judicial, por lo que reconoce su firmeza, y que alegue, en otros apartes de su demanda, que no aceptó dicha liquidación por lo que no le es dable corregir su declaración privada en los términos del

Expediente: 19001 23 33 003 2017 00008 00
Actor: ASMETH SALUD ESS EPS
Demandado: DIAN
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Primera instancia

artículo 713 del ET. Lo que muestra una incongruencia en su argumentación, que no es aceptable para lograr la anulación de actos administrativos.

Y no es de recibo al cargo referido a que la DIAN pretende aplicar retroactivamente el Decreto 1123 de 27 de mayo de 2015, porque se expidió con posterioridad al oficio No. 2545 de 2 de febrero de 2015 y con posterioridad a la fecha del pago del impuesto el 27 de febrero de 2015. No es de recibo este cargo, porque el oficio No. 2545 de 2 de febrero de 2015, de la DIAN, no excluía la presentación de la corrección de la declaración como requisito para acceder al beneficio tributario como ya se dejó expuesto, y porque el solo hecho del pago del impuesto el 27 de febrero de 2015, no era indicativo ante la administración de la voluntad del contribuyente de acogerse al beneficio tributario como se dejó expuesto. Además, porque Asmeth Salud ESS EPS no accede a los beneficios de la Ley 1739 de 2014, por no cumplir con el requisito consistente en corregir la declaración del impuesto.

Por el contrario, lo probado en este asunto, es que Asmeth Salud ESS EPS no manifestó su intención de acogerse al beneficio tributario ante la administración y no cumplió el requisito de corregir la declaración, como lo exige la norma y la doctrina oficial de la DIAN.

Cabe decir que no puede tenerse como válida la solicitud que en ese sentido hizo en el derecho de petición que radicó el 25 de julio de 2016, y que provocó el acto administrativo aquí cuestionado, porque esa petición fue presentada por fuera de la oportunidad legal, que venció en octubre de 2015, y a la que no se adjuntaron los anexos requeridos, en especial, la corrección de la declaración, que Asmeth Salud ESS EPS nunca efectuó.

De aquí se sigue que no se configura una omisión por falta de aplicación de la Ley 1739 de 2014, porque Asmeth Salud ESS EPS no solicitó esa aplicación ante la DIAN, como se deja expuesto; por lo que la Sala no considera que se esté en presencia del medio de control de reparación directa por omisión.

De manera que los planteamientos del concepto de violación, expuestos en la demanda, encaminados a que i) el solo hecho del pago del impuesto lleva implícita la voluntad de acogerse al beneficio tributario, ii) que no era exigible la corrección de la declaración iii) ni la manifestación de voluntad de acogerse al beneficio, no prosperan.

En consecuencia, el acto administrativo demandado conserva la presunción de legalidad. Y los pagos efectuados por Asmeth Salud ESS EPS, tienen sustento en la liquidación oficial de revisión del impuesto de renta del año gravable 2009, que se impuso a su cargo, por lo que no son prósperas las pretensiones de la demanda encaminadas a la devolución de esos valores pagados.

La Sala quiere manifestar también, que la transacción en materia tributaria, se hace conforme a la estricta autorización que otorga la ley a los contribuyentes y a la administración, por lo que deben cumplirse los requisitos que allí se exigen; esto, para significar que en este caso en concreto, la Sala se abstiene de evaluar el cumplimiento de los requisitos sustanciales enlistados en el artículo 7 del Decreto 1123 de 2015, para la viabilidad de la terminación por mutuo acuerdo pretendida por Asmeth Salud ESS EPS, como lo sería la firmeza y la caducidad para demandar el acto administrativo de determinación del impuesto. La Sala no los evalúa, en tanto que no se cumplió mínimamente el requisito básico de manifestar la voluntad del contribuyente de acogerse al beneficio tributario de la Ley 1739 de 2014, como se deja expuesto a lo largo de esta providencia.

7. Conclusión:

Expediente: 19001 23 33 003 2017 00008 00
Actor: ASMET SALUD ESS EPS
Demandado: DIAN
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Primera instancia

Bajo las anteriores consideraciones, ante la improsperidad de los cargos de nulidad endilgados contra los actos administrativos cuestionados en el proceso de la referencia, se negarán las pretensiones de la demanda.

8. Costas

El artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, dispone que salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del procedimiento civil, contenidas actualmente en el artículo 365 del Código General del Proceso que dispone que se condenará en costas a la *"parte vencida en el proceso"*.

En virtud de lo anterior, para la condena en costas se atienden los elementos objetivos, sin tener en consideración análisis de carácter subjetivo con ocasión de la actuación de las partes.

Las costas comprenden las expensas, entendidas como todos los gastos que son necesarios para adelantar el proceso, y las agencias en derecho, que constituyen los gastos del apoderamiento judicial. De estas últimas, el Consejo Superior de la Judicatura reguló las tarifas, en el Acuerdo No. PSAA16-10554 de 5 de agosto de 2016, para los procesos iniciados con posterioridad a su publicación, como ocurre con el asunto de la referencia, que se presentó en diciembre de 2016.

Así las cosas, las costas estarán a cargo de la parte vencida, que en este caso resulta ser la parte demandante. Y en aplicación del artículo 5 del acuerdo citado, las agencias en derecho ascenderán a la suma del tres por ciento (3%) del valor de lo pedido. Las costas se liquidarán por Secretaría.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el Tribunal Contencioso Administrativo de Cauca administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley

F A L L A

PRIMERO: Negar las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: Condenar en costas de esta instancia a la parte demandante, según lo expuesto.

Esta sentencia se notifica en estrados y podrá ser apelada dentro de los 10 días siguientes, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 202 y 247 del CPACA.

Los Magistrados

CARLOS H. JARAMILLO DELGADO

NAUN MIRAWAL MUÑOZ MUÑOZ

DAVID FERNANDO RAMÍREZ FAJARDO