

PROCESO DE COBRO ADMINISTRATIVO COACTIVO - Auto que niega solicitud de prescripción formulada con base en el artículo 818 del E.T. Es demandable, a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, en cuanto se trata de una controversia independiente de la mera ejecución de la obligación tributaria

[...] la Sala considera que el Oficio 1-31-201-244-1798 del 4 de diciembre de 2012 es un acto administrativo susceptible de ser demandado ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, puesto que está resolviendo de fondo una petición, como se explica a continuación. En el *sub examine* se advierte que el demandante pidió que se declarara la prescripción de la acción de cobro porque -desde el día siguiente en que se notificó el mandamiento de pago hasta la fecha de la solicitud- había transcurrido el término legal para hacer efectivas las obligaciones a su cargo, contenidas en el mandamiento de pago. Por su parte la DIAN, en el oficio objeto de demanda, estimó que de conformidad con lo previsto en el artículo 72 de la Ley 116 de 2006, la acción de cobro se interrumpió desde el 12 de junio de 2008, día en que la Superintendencia de Sociedades ordenó la apertura del proceso de liquidación judicial de la Industria Automotriz INAUTO, razón por la cual aún son exigibles porque el término que tiene para cobrarlas no ha expirado. Ese pronunciamiento de la DIAN no puede tenerse como un simple acto de trámite dentro del procedimiento administrativo de cobro coactivo pues contiene una manifestación clara de la voluntad respecto de una situación concreta que interesa directamente al deudor. De lo expuesto se concluye que el Oficio 1-31-201-244-1798 del 4 de diciembre de 2012 es un acto definitivo y corresponde a esta Jurisdicción, a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por el señor Quintero Peña, determinar si en el caso concreto ha operado la prescripción de la acción administrativa de cobro coactivo, es decir, si la administración tributaria perdió la facultad para exigir el pago de las obligaciones fiscales contenidas en el mandamiento de pago No. 304-007 de 21 de octubre de 2003.

FUENTE FORMAL: ESTATUTO TRIBUTARIO - ARTICULO 818 / LEY 1437 DE 2011 - ARTICULO 101

NOTA DE RELATORIA: La síntesis del asunto es la siguiente: Se revoca el auto de 16 de mayo de 2013, por el que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca rechazó la demanda promovida por Carlos Enrique Quintero Peña contra la decisión de la DIAN que le negó la solicitud de prescripción de una acción de cobro que formuló con base en el art. 818 del E.T. La Sala precisó que dicho acto es demandable, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, en razón de que se trata de un acto definitivo que decide un asunto de fondo distinto de la simple ejecución de obligaciones fiscales, posición que la Sala ha sostenido en jurisprudencia reiterada.

NOTA DE RELATORIA: En el mismo sentido ver autos de la Sección Cuarta de 25 de junio de 2012, Radicación 05001-23-31-000-2010-02347-01(18860), M.P. William Giraldo Giraldo y 24 de octubre de 2013, Radicación 25000-23-27-000-2013-00352-01(20277), M.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez y sentencia de 15 de abril de 2010, Radicación 25000-23-27-000-2006-01246-01 (17105), M.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas.

ACTO ADMINISTRATIVO DEFINITIVO - Noción / PROCESO DE COBRO ADMINISTRATIVO COACTIVO - Actos demandables. Son todos aquellos que constituyan una decisión diferente a la simple ejecución de la obligación tributaria, que creen, extingan o modifiquen situaciones jurídicas u

obligaciones diferentes a la ejecutada

Según el artículo 43 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo- CPACA «*Son actos definitivos los que decidan directa o indirectamente el fondo del asunto o hagan imposible continuar la actuación*». En cuanto a los actos dictados en el curso del procedimiento administrativo de cobro coactivo, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 101 CPACA y 835 ET, solo son demandables ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo los que deciden sobre las excepciones, los que ordenan seguir adelante con la ejecución y los que liquidan el crédito. No obstante, esta Sección ha sostenido que las decisiones que no se refieran a la simple ejecución de la obligación tributaria y que crean, modifican o extinguen situaciones jurídicas u obligaciones son susceptibles de control jurisdiccional, precisamente porque constituyen un verdadero acto administrativo que afecta los intereses de los contribuyentes o responsables del impuesto. En virtud de lo anterior, los actos definitivos, para el caso, aquellos que decidan una cuestión de fondo -diferente a la ejecución de obligaciones fiscales- pueden ser discutidos ante esta jurisdicción.

FUENTE FORMAL: LEY 1437 DE 2011 - ARTICULO 43 / LEY 1437 DE 2011 - ARTICULO 101

NOTA DE RELATORIA: Sobre el tema se pueden consultar, entre otras, las sentencias de la Sección Cuarta de 2 de diciembre de 2010, Radicación 25000-23-27-000-008-00036-01 (18148), M.P. Martha Teresa Briceño de Valencia; 15 de abril de 2010, Radicación 25000-23-27-000-2006-01246-01 (17105), M.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas; 26 de noviembre de 2009, Rad. 25000-23-27-000-2007-00184-01 (14426), M.P. Héctor Romero Díaz; 29 de noviembre de 2009, Radicación 25000-23-27-000-2004-02243-01 (16970), M.P. Héctor Romero Díaz y 24 de noviembre de 2007, Radicación 410001-23-31-000-2006-01128-01 (16669), M.P. María Inés Ortiz Barbosa.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION CUARTA

Consejero ponente: MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA

Bogotá D. C., veintisiete (27) de marzo de dos mil catorce (2014)

Radicación número: 25000-23-37-000-2013-00314-01(20244)

Actor: CARLOS ENRIQUE QUINTERO PEÑA

Demandado: DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN

AUTO

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por el apoderado del actor contra el auto de 16 de mayo de 2013, proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta- Subsección A, por el cual se rechazó la demanda.

ANTECEDENTES

Carlos Enrique Quintero Peña, mediante apoderado, en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, demandó la nulidad del Oficio No. 131201244-1798 del 4 de diciembre de 2012, por el cual la División de Cobranzas de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales negó la solicitud de prescripción de la acción de cobro iniciada en su contra.

La demanda se radicó en el Tribunal Administrativo de Cundinamarca que la rechazó en auto de 16 de mayo de 2013. Para notificar a las partes se fijó estado el 17 de mayo de 2013¹.

El 22 de mayo de 2013, el apoderado del actor interpuso recurso de apelación² y se concedió ante el superior.

El expediente se remitió al Consejo de Estado para el correspondiente trámite.

EL AUTO APELADO

El Tribunal, conforme con lo dispuesto en el numeral 3° del artículo 169 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo-CPACA, rechazó la demanda al considerar que el oficio demandado no es susceptible de ser demandado ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, teniendo en cuenta las siguientes razones:

Según los artículos 101 CPACA y 835 ET y la jurisprudencia del Consejo de Estado, contra los actos de liquidación del crédito o los de liquidación de costas proferidos dentro del proceso de cobro coactivo, puede ejercerse control ante esta jurisdicción³.

¹ Fl. 47 vto.

² Fls. 48-56

³ Auto de 17 de febrero de 2005, Rad. 2004-00254-01 (15040), M.P. Dr. Héctor J. Romero.

Del expediente se extrae que contra el señor Carlos Enrique Quintero Peña se adelantó proceso de cobro coactivo administrativo. Como consecuencia, se libró mandamiento de pago. El contribuyente formuló excepciones que se resolvieron en forma desfavorable mediante Resolución 312-031 del 23 de diciembre de 2003.

Contra esa resolución y la que la confirmó se interpuso acción de nulidad y restablecimiento del derecho que fue decidida favorablemente, en primera instancia, mediante sentencia de 28 de septiembre de 2006. Empero, el Consejo de Estado en fallo de 6 de octubre de 2009, revocó esa decisión.

El 26 de septiembre de 2012, el contribuyente pidió a la DIAN que se declarara la prescripción de la acción de cobro respecto de las obligaciones fiscales que se le cobraron en el mandamiento de pago. En Oficio 1-31-201-244-1798 del 4 de diciembre de 2012, la DIAN le indicó que no era procedente la solicitud.

Explicado lo anterior, concluyó que en el proceso de cobro ya se adelantó la etapa de excepciones y se hizo el respectivo control de legalidad por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo; así que, en aplicación del principio de preclusión, en este caso no es posible revivir etapas ya agotadas. Queda entonces descartada la posibilidad de que el demandante plantee nuevas excepciones.

Además, la respuesta emitida en el oficio demandado se refiere a la prescripción, situación no prevista en el marco del proceso de cobro coactivo y, por lo tanto, no es un acto susceptible de controversia ante esta jurisdicción, según los artículos 101 CPACA y 835 ET.

EL RECURSO

El apoderado del demandante, en su escrito de apelación, después de hacer un breve recuento de los hechos que originaron la interposición de la demanda y del contenido del artículo 101 CPACA, aclara que en este proceso no se debate la legalidad de los actos administrativos dictados con ocasión del cobro coactivo, ni se pretende revivir la controversia surgida con la excepción de prescripción propuesta contra el mandamiento de pago de 21 de octubre de 2003, puesto que dicha excepción se negó en Resolución 312-031 del 23 de diciembre de 2003 y se demandó ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, lo que implica que los

actos proferidos en el cobro coactivo ya hicieron tránsito a cosa juzgada y ya no pueden ser debatidos.

Precisa que *«la demanda que se pretende interponer contra el acto administrativo No. 131201244-1798 del 4 de Diciembre de 2012, está encaminada en estudiar la legalidad del acto que negó la solicitud de prescripción de las mismas obligaciones pero no con respecto al término entre el surgimiento de la obligación y el proferimiento del mandamiento de pago No. 304-007, sino el término que se empieza a contar a partir del día siguiente de haber sido notificado el mandamiento de pago No. 304-007 de fecha 21 de octubre de 2003, hasta el día en que la administración ejecute como tal la obligación, de acuerdo a lo establecido por el artículo 818 del E.T. (...)»*.

La solicitud de la declaración de prescripción no puede asimilarse al cobro coactivo que la administración surtió, pues son trámites diferentes.

Sostiene que el acto administrativo, objeto de demanda, es definitivo porque resolvió de fondo el asunto y no era posible discutirlo ante la misma administración. Por esa razón, el Oficio 1-31-201-244-1798 del 4 de diciembre de 2012 debe demandarse ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

Para apoyar los argumentos del recurso, transcribe apartes de una providencia de la Sección Cuarta⁴ en la que se consideró que el acto que resolvió no declarar la prescripción de una obligación es susceptible de control judicial.

Por lo anterior, pidió que se revoque el auto apelado y, en su lugar, se admita la demanda.

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Procede la Sala a resolver si se ajusta a la ley la decisión recurrida. Para el efecto deberá determinarse si el Oficio 1-31-201-244-1798 del 4 de diciembre de 2012 es un acto administrativo susceptible de control ante esta Jurisdicción.

1. Actos definitivos.

⁴ Auto de 25 de junio de 2012, Rad. 2010-02347, M.P. Dr. William Giraldo Giraldo.

Según el artículo 43 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo- CPACA «*Son actos definitivos los que decidan directa o indirectamente el fondo del asunto o hagan imposible continuar la actuación*».

En cuanto a los actos dictados en el curso del procedimiento administrativo de cobro coactivo, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 101 CPACA y 835 ET, solo son demandables ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo los que deciden sobre las excepciones, los que ordenan seguir adelante con la ejecución y los que liquidan el crédito.

No obstante, esta Sección⁵ ha sostenido que las decisiones que no se refieran a la simple ejecución de la obligación tributaria y que crean, modifican o extinguen situaciones jurídicas u obligaciones son susceptibles de control jurisdiccional, precisamente porque constituyen un verdadero acto administrativo que afecta los intereses de los contribuyentes o responsables del impuesto⁶.

En virtud de lo anterior, los actos definitivos, para el caso, aquellos que decidan una cuestión de fondo -diferente a la ejecución de obligaciones fiscales- pueden ser discutidos ante esta jurisdicción.

2. Caso concreto

Los hechos que originaron la presentación de la demanda, tal como se extraen del libelo inicial y del expediente, se resumen así:

La Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales- DIAN inició cobro coactivo contra el señor CARLOS ENRIQUE QUINTERO PEÑA, como deudor solidario de las obligaciones tributarias adeudadas por la Sociedad Industria Automotriz

⁵ Pueden consultarse, entre otras, las siguientes providencias: Sentencia del 25 de junio de 2012, Rad. 05001-23-31-000-2010-02347-01(18860), M.P. William Giraldo Giraldo; Sentencia del 15 de abril de 2010, Rad. 25000-23-27-000-2006-01246-01 (17105), M.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas; Sentencia del 2 de diciembre de 2010, Rad. 25000-23-27-000-00036-01 (18148), M.P. Martha Teresa Briceño de Valencia; Sentencia del 15 de abril de 2010, Rad. 25000-23-27-000-2006-01246-01 (17105), M.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas; Sentencia del 26 de noviembre de 2009, Rad. 25000-23-27-000-2007-00184-01 (14426), M.P. Héctor Romero Díaz; Sentencia del 29 de noviembre de 2009, Rad. 25000-23-27-000-2004-02243-01 (16970), M.P. Héctor Romero Díaz; Sentencia del 24 de noviembre de 2007, Rad. 410001-23-31-000-2006-01128-01 (16669), M.P. María Inés Ortiz Barbosa.

⁶ En el mismo sentido ver auto de 24 de octubre de 2013, Rad. 2013-00352-01 (20277), Actor: María Nieves Cañon Castiblanco, M.P. Dr. Jorge Octavio Ramírez Ramírez.

INAUTO LTDA; en consecuencia, se libró mandamiento de pago 304-007 de 21 de octubre de 2003.

El deudor formuló excepciones contra el referido mandamiento de pago pero mediante Resolución 312-031 de 23 de diciembre de 2003, la DIAN las declaró no probadas. Esa decisión se confirmó por la Resolución 311-008 de 30 de enero de 2004.

El señor Quintero Peña demandó, en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, las anteriores resoluciones. En primera instancia, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca -en sentencia de 28 de septiembre de 2006- declaró la nulidad de los actos demandados y ordenó que cesara toda ejecución en contra del demandante. En segunda instancia, en fallo de 6 de octubre de 2009, esta Sección revocó la decisión⁷.

El demandante sostiene en la demanda que -desde la fecha en que se profirió la sentencia de segunda instancia- la administración de impuestos *«no realizó medidas tendientes a proceder con el cobro de las obligaciones fiscales de las cuales era titular»*.

Explica que han transcurrido 9 años, 5 meses y 20 días desde la notificación del mandamiento de pago 304-007 de 21 de octubre de 2003; razón por la cual, el 26 de septiembre de 2012, por intermedio de apoderado, solicitó a la DIAN que se declarara la prescripción de la acción de cobro de las obligaciones fiscales contenidas en el referido mandamiento de pago⁸.

En Oficio 1-31-201-244-1798 del 4 de diciembre de 2012, la DIAN le indicó que no era procedente la solicitud porque *«(...) en aplicación de la Ley 116/06, las obligaciones objeto de cobro se encuentran exigibles, en razón a que no han transcurrido los cinco (5) años de que trata el artículo 817 del Estatuto Tributario.»*⁹ En ese oficio no se indicó si procedían recursos, razón por la cual se demandó directamente.

⁷ Rad. 16533

⁸ Fls. 37-39

⁹ Fls. 33 y 33a

Al respecto, la Sala considera que el Oficio 1-31-201-244-1798 del 4 de diciembre de 2012 es un acto administrativo susceptible de ser demandado ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, puesto que está resolviendo de fondo una petición, como se explica a continuación.

En el *sub examine* se advierte que el demandante pidió que se declarara la prescripción de la acción de cobro porque -desde el día siguiente en que se notificó el mandamiento de pago hasta la fecha de la solicitud- había transcurrido el término legal¹⁰ para hacer efectivas las obligaciones a su cargo, contenidas en el mandamiento de pago.

Por su parte la DIAN, en el oficio objeto de demanda, estimó que de conformidad con lo previsto en el artículo 72¹¹ de la Ley 116 de 2006¹², la acción de cobro se interrumpió desde el 12 de junio de 2008, día en que la Superintendencia de Sociedades ordenó la apertura del proceso de liquidación judicial de la Industria Automotriz INAUTO, razón por la cual aún son exigibles porque el término que tiene para cobrarlas no ha expirado.

Ese pronunciamiento de la DIAN no puede tenerse como un simple acto de trámite dentro del procedimiento administrativo de cobro coactivo pues contiene una manifestación clara de la voluntad respecto de una situación concreta que interesa directamente al deudor.

De lo expuesto se concluye que el Oficio 1-31-201-244-1798 del 4 de diciembre de 2012 es un acto definitivo y corresponde a esta Jurisdicción, a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por el señor Quintero Peña, determinar si en el caso concreto ha operado la prescripción de la acción administrativa de cobro coactivo, es decir, si la administración tributaria perdió la facultad para exigir el pago de las obligaciones fiscales contenidas en el mandamiento de pago No. 304-007 de 21 de octubre de 2003.

¹⁰ Art. 817 ET.

¹¹ “**Artículo 72.** Interrupción del término de prescripción e inoperancia de la caducidad. Desde el inicio del proceso de reorganización o de liquidación judicial, y durante la ejecución del acuerdo de reorganización o de adjudicación queda interrumpido el término de prescripción y no operará la caducidad de las acciones respecto de los créditos causados contra el deudor antes del inicio del proceso”.

¹² Por la cual se establece el Régimen de Insolvencia Empresarial en la República de Colombia y se dictan otras disposiciones.

Para fundamentar más lo indicado, es del caso transcribir los apartes de la sentencia de 15 de abril de 2010, dictada por esta Sección, en la que se estudió la legalidad de un acto administrativo que negó la solicitud de prescripción de la acción de cobro coactivo¹³. En dicha providencia se consideró:

“En el caso particular, se advierte que el acto demandado no se profirió en el trámite del proceso administrativo coactivo, sino que fue el resultado del derecho de petición en el que la demandante solicitó declarar la prescripción de la acción de cobro de una serie de obligaciones que tenía a su cargo, en calidad de deudora solidaria de la sociedad PAPELFA Ltda. Esa petición provocó un pronunciamiento de la administración, en el que se resolvió de fondo la situación particular de la demandante y, sin duda, es un acto administrativo pasible de control judicial.

Es cierto que las prescripciones de la acción de cobro, pedidas en el derecho de petición en cuestión, bien podían presentarse como excepciones en los respectivos procesos de cobro, pero también lo es que al resolver dicha petición, la DIAN debió informarle a la actora que esa no era la vía legal para intervenir y, asimismo, debió abstenerse de emitir un pronunciamiento de fondo. Empero, como se pronunció de fondo, se debe concluir que esa respuesta contiene una decisión de fondo que afecta de manera concreta la situación de la demandante y, por lo tanto, es susceptible de demandarse en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

En efecto, contrario a lo señalado por la DIAN, el oficio mencionado responde de fondo y de manera definitiva la situación de la señora Gloria Esperanza Rodríguez, en el sentido de negar la solicitud de prescripción de la acción de cobro. Contra esa decisión, se insiste, se podía instaurar directamente la acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción, por tratarse de un acto administrativo de contenido particular, dado que la DIAN no dio la oportunidad de interponer los recursos (artículo 135 del C.C.A.)” (Subrayas fuera de texto)

Por lo indicado, se revocará el auto apelado y, en su lugar, se ordenará al Tribunal Administrativo de Cundinamarca que provea sobre la admisión de la demanda, previa verificación de los demás requisitos de procedibilidad.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado por medio de la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo,

R E S U E L V E :

1. Revócase el auto de 16 de mayo de 2013, objeto de apelación. En su lugar:

¹³ Rad. 25000-23-27-000-2006-01246-01 (17105), M.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas.

2. Ordénase al Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta-Subsección A que provea sobre la admisión de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho interpuesta por el señor Carlos Enrique Quintero Peña contra la DIAN, previo el cumplimiento de los demás requisitos de procedibilidad.
3. Devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

Cópiese, Notifíquese y Cúmplase.

La anterior providencia fue considerada y aprobada en la sesión de la fecha.

JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ
Presidente de la Sección

HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS

MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA

CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRÍGUEZ