



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
- SECCIÓN CUARTA -
SUBSECCIÓN A**

Bogotá, D.C., diez (10) de febrero de dos mil diez (2010).

MAGISTRADO PONENTE: DR. JOSÉ ANTONIO MOLINA TORRES

PROCESO	25000 23 27 000 - 2008 - 00173 - 01,
ACUMULADO No.	25000 23 27 000 - 2008 - 00276 - 01 y
	25000 23 27 000 - 2008 - 00087 - 01
DEMANDANTES:	ELIZABETH WHITTINGHAM GARCÍA;
	MYRIAM STELLA GUTIERREZ
	ARGUELLO, ELSY ALEXANDRA LOPEZ
	RODRIGUEZ; y MIRYAM ROJAS
	CORREDOR.
DEMANDADO:	DISTRITO CAPITAL – ALCALDÍA MAYOR
	DE BOGOTÁ D.C.
ASUNTO:	SIMPLE NULIDAD

SENTENCIA

Las ciudadanas ELIZABETH WHITTINGHAM GARCÍA, identificada con cédula de ciudadanía No.41.426.436 de Bogotá, MYRIAM STELLA GUTIÉRREZ ARGUELLO, identificada con cédula de ciudadanía No. 46.360.849 de Sogamoso, ELSY ALEXANDRA LÓPEZ RODRÍGUEZ, identificada con cédula de ciudadanía No. 51.932.256 de Bogotá, y MIRYAM ROJAS CORREDOR, identificada con cédula de ciudadanía No. 39.755.419 de Bogotá, actuando en nombre propio presentan demanda en ejercicio de la acción de simple nulidad prevista en el artículo 84 del

148

Código Contencioso Administrativo contra (i) los artículos 1 y 15; (ii) incisos 2, 3 y el párrafo del artículo 1, y (iii) artículos 1, 5, y 15 del Decreto 284 de 2007 *"Por el cual se establece en el Distrito Capital el procedimiento para la conciliación contencioso administrativa tributaria y la terminación por mutuo acuerdo de los procesos administrativos tributarios"*.

ANTECEDENTES

EL ACTO ACUSADO.

El Acuerdo censurado es del siguiente tenor:

DECRETO 284 DE 2007

(Julio 05)

"Por el cual se establece en el Distrito Capital el procedimiento para la conciliación contencioso administrativa tributaria y la terminación por mutuo acuerdo de los procesos administrativos tributarios"

EL ALCALDE MAYOR DE BOGOTÁ, D. C.

En uso de las facultades legales, especialmente las consagradas en los numerales 1 y 14 del artículo 38 del Decreto Ley 1421 de 1993, artículo 75 de la ley 446 de 1998, Artículo 5 del Decreto Nacional 1214 de 2000 y los artículos 54 y 55 de la Ley 1111 de 2006.

CONSIDERANDO:

Que la Ley 1111 del 27 de diciembre de 2006, estableció en sus artículos 54 y 55 la conciliación contenciosa administrativa tributaria y la terminación por mutuo acuerdo de los procesos administrativos tributarios, con una aplicación hasta el 31 de julio de 2007.

Que estas disposiciones pueden ser aplicadas por los entes territoriales, en relación con las obligaciones de su competencia.

Que la ley 446 de 1998 en su artículo 75, establece que las entidades y organismos de derecho Público, del orden nacional, departamental, Distrital, y de los municipios Capital de

Departamento, y los entes descentralizados de estos mismo niveles, deben integrar un comité de conciliación.

Que el Decreto Nacional 1214 de 2000 en su artículo 5, estableció como función del Comité de Conciliación entre otros, en el numeral 4, fijar directrices institucionales para la aplicación de los mecanismos de arreglo directo, tales como la transacción y la conciliación.

Que la Resolución 00130 de 2004 crea el Comité de Conciliación en la Secretaría Distrital de Hacienda y en su artículo 4, numeral 4 y 5, establece: 4. Fijar directrices institucionales para la aplicación de los mecanismos de arreglo directo, tales como la transacción y la conciliación. 5. Determinar la procedencia o improcedencia de la conciliación y señalar la posición institucional que fije los parámetros dentro de los cuales el representante legal o el apoderado actuará en las audiencias de conciliación.

Que en mérito de lo expuesto,

DECRETA

ARTÍCULO 1. PRESENTACIÓN DE LA SOLICITUD DE CONCILIACIÓN Y TERMINACIÓN POR MUTUO ACUERDO. Los contribuyentes, responsables y agentes retenedores de los impuestos administrados por la Dirección Distrital de Impuestos, que adelanten procesos ante el Contencioso Administrativo o ante la Administración Tributaria Distrital y que pretendan acogerse a los beneficios establecidos en el presente decreto, deberán presentar la respectiva solicitud ante la Dirección Jurídica - Subdirección de Gestión Judicial- o ante la Dirección Distrital de Impuestos, de la Secretaría Distrital de Hacienda, según sea el caso.

El Comité de Conciliación de la Secretaría Distrital de Hacienda, en los términos establecidos en las normas que lo regulan deberá pronunciarse sobre la viabilidad de la Conciliación, bien sea de manera particular en cada proceso o adoptando los lineamientos bajo los cuales se celebraran las conciliaciones.

Una vez que el Comité de Conciliación, encuentre viable la solicitud de conciliación o terminación por mutuo acuerdo, presentada por el contribuyente, responsables y/o agentes retenedores de los impuestos administrados por la Dirección

Distrital de Impuestos o dictados los lineamientos a que haya lugar, el interesado, será enterado de la decisión del Comité, y deberá dar cumplimiento a lo establecido en el presente Decreto, dependiendo de la instancia en que se encuentre el proceso.

PARÁGRAFO. El comité de Conciliación podrá definir políticas generales sobre la viabilidad (sic) las conciliaciones o terminación por mutuo acuerdo teniendo en cuenta la valoración de los procesos efectuada en el Sistema de Procesos Judiciales - SIPROJ- por los apoderados o la efectuada por los funcionarios responsables de las Oficinas de Liquidación o Recursos Tributarios de la Dirección Distrital de Impuestos según sea el caso.

(...)

ARTÍCULO 5. TRÁMITE DE LA CONCILIACIÓN. La fórmula conciliatoria deberá aprobarla el Comité de Conciliación de la Secretaría Distrital de Hacienda, para que sea presentada en forma conjunta por el apoderado de la entidad con el contribuyente, responsable, agente retenedor o su apoderado hasta el 31 de julio de 2007, junto con los documentos que acreditan el cumplimiento de los requisitos legales.

PARÁGRAFO. Cuando en el proceso administrativo tributario el contribuyente, responsable o agente retenedor haya corregido con anterioridad a la fecha de entrada en vigencia de la Ley 1111 de 2006 su declaración privada, aceptando total o parcialmente los valores propuestos en el requerimiento especial o determinados en la liquidación oficial de revisión, el mayor valor a pagar o el menor saldo a favor aceptado en la corrección no se tendrá en cuenta para efectos de la conciliación contenciosa administrativa tributaria.

Lo anterior también será aplicable a las correcciones voluntarias realizadas de conformidad con lo dispuesto el artículo 19 del Decreto Distrital 807 de 1993.

(...)

ARTÍCULO 15. COMPETENCIA PARA RESOLVER LA SOLICITUD DE CONCILIACIÓN Y TERMINACIÓN POR MUTUO ACUERDO. El Comité de Conciliación de la

Secretaría Distrital de Hacienda tendrá, además de las funciones establecidas en los reglamentos correspondientes, competencia para aprobar o no, las solicitudes de conciliación de los procesos judiciales de carácter tributario notificados a la Secretaría Distrital de Hacienda y las de terminación por mutuo acuerdo de los procesos administrativos tributarios.

(...)

- PROCESO No. 25 000 23 27 000 2008 00173 - 01:

I. PARTE ACTORA

La parte actora persigue con su demanda (fls.1 - 9) que se declare la nulidad parcial de los artículos 1 y 15 del Decreto 284 de 2007, mediante el cual se estableció el procedimiento para la conciliación contencioso administrativa tributaria y la terminación por mutuo acuerdo de los procesos administrativos tributarios de competencia del Distrito Capital, dispuesto en los artículos 54 y 55 de la Ley 1111 de 2006.

No hay relato de hechos.

Según la demanda, se encuentran violadas las siguientes normas:

Artículos 13, 95-9, 150-12, 338 y 363 de la CP.

Artículos 70 parágrafo 2 y artículo 75 de la Ley 446 de 1998 y

Artículos 54 y 55 de la Ley 1111 de 2006.

Como cargos presenta los siguientes:

PRIMER CARGO.- VIOLACIÓN DE LOS ARTICULOS 54 Y 55 DE LA LEY 1111 DE 2006; 150-12 Y 338 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA

Las disposiciones contenidas en los artículos 1 y 15 del Decreto 284 de 1997, quebrantan las normas constitucionales y legales anteriormente mencionadas, pues establecen condiciones y procedimientos que no fueron previstos por el legislador para acceder a la conciliación contencioso-administrativa-tributaria y a la terminación del proceso administrativo por mutuo acuerdo, con lo cual, rebasa el decreto, los términos de la ley y restringe a los contribuyentes el derecho de acudir a estos medios para la resolución de los procesos pendientes y evitar otros futuros.

En ejercicio de la autorización legal contenida en los artículos 54 y 55 de la Ley 1111 de 2006, el Alcalde Mayor de Bogotá D.C, expidió el Decreto 284 de 2007, por el cual se establece el procedimiento para la conciliación contencioso-administrativa-tributaria y la terminación por mutuo acuerdo de los procesos administrativos tributarios, según lo dispuesto en sus artículos 1 y 15.

De acuerdo con las disposiciones anteriormente nombradas, es el Comité de Conciliación quien tiene la facultad de definir las políticas generales sobre la viabilidad de la conciliación contencioso-administrativa-tributaria y la terminación por mutuo acuerdo de los procesos administrativos tributarios, y en aplicación de las mismas podrá "*aprobar o no*" las solicitudes de conciliación y las de terminación por mutuo acuerdo; y al efecto el mencionado comité esta autorizado para realizar el estudio previo de la viabilidad de la solicitud de conciliación o de terminación por mutuo acuerdo, en cada caso particular, teniendo en cuenta la valoración de los mismos hecha por el Sistema de Procesos Judiciales o la efectuada por los funcionarios de la Dirección Distrital, para comunicar posteriormente al contribuyente la decisión.

Una vez se ponga en conocimiento la decisión al contribuyente, procederá la acreditación del cumplimiento de los requisitos que según la ley, hacen procedente la conciliación o el mutuo acuerdo.

Por lo anterior, se infiere que:

(...) de acuerdo con las disposiciones acusadas, lo que hace viable la conciliación contencioso tributaria y la terminación por mutuo acuerdo no es el cumplimiento de los requisitos y los presupuestos previstos en los artículos 54 y 55 de la Ley 1111 de 2006, sino el concepto que sobre su viabilidad haya emitido el Comité de Conciliación, aplicando para el efecto las políticas adoptadas por el Distrito Capital en materia de solución de conflictos. Tal procedimiento resulta abiertamente ilegal, en cuanto restringe el derecho que otorga la ley a los contribuyentes de acceder a la conciliación contenciosa y a la terminación de los procesos administrativos tributarios, cumpliendo únicamente los presupuestos y los requisitos previstos por el legislador.

(...)

Es así como la viabilidad de la conciliación y la terminación de los procesos por mutuo acuerdo, no puede estar condicionada a las políticas generales de Distrito Capital en relación con los mecanismos de arreglo directo, tales como la transacción y la conciliación, dado que es al legislador a quien le corresponde decidir cuáles son las políticas que hacen plausible la conciliación en materia tributaria, así como las que permitan establecer la terminación de los procesos. Por tanto, no puede la Alcaldía Distrital, por medio del Comité de Conciliación, arrogarse una facultad que está reservada para el legislador, pues así excede las facultades otorgadas por los artículos 54 y 55 de la Ley 1111, a tiempo que viola el principio de reserva legal constituido en los artículos 150 – 12 y 338 de la Constitución Política.

Las normas que gobiernan la conciliación y el mutuo acuerdo son de carácter excepcional, cuyo beneficio transitorio acoge a todos los que

cumplan con los presupuestos de ley, lo cual descarta la discrecionalidad o las posibilidades de la actividad distrital, de suerte que cuando el interesado cumple con los requisitos legales, la Administración está obligada a acceder a la conciliación o a la terminación del proceso administrativo transitorio.

Por otra parte, las normas que establecen la conciliación tributaria y la terminación de procesos administrativos tributarios, tienen la finalidad de obtener un recaudo efectivo por parte del Estado y descongestionar los despachos judiciales.

En consecuencia, la definición de políticas que permitan conciliar y terminar por mutuo acuerdo los procesos no es del resorte del Comité de Conciliación sino del Legislador, mediante la consagración legal de los requisitos que hacen procedente esas formas de definición de conflictos. Además, los mecanismos de solución de conflictos en materia tributaria no están encaminados a premiar o favorecer a los contribuyentes, sino a permitir que las personas que hayan iniciado la acción de nulidad y restablecimiento del derecho puedan conciliar y terminar el proceso por esta vía.

Finalmente, al establecerse por la Alcaldía Distrital condiciones y procedimientos distintos a los previstos por el legislador en materia de conciliación, se quebrantan las reglas generales y constitucionales ya mencionadas.

SEGUNDO CARGO.- INDEBIDA APLICACIÓN DE LAS NORMAS GENERALES QUE REGULAN LA CONCILIACIÓN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA.

El artículo 54 de la Ley 1111 de 2006 al establecer la conciliación contencioso-administrativa tributaria dispuso que *"Lo no previsto en esta disposición se regulará conforme a la Ley 446 de 1998 y el Código contencioso Administrativo, con excepción de las normas que le sean contrarias"*. Por tanto, según los considerandos expuestos en el Decreto 284 de 2007, las atribuciones que se conceden al comité de Conciliación en los artículos 1 y 5 ibídem, ostentan como fundamento las disposiciones del artículo 75 de la Ley 446 de 1998, el numeral 4 del artículo 5 del Decreto Nacional 1214 de 2000; en concordancia con los numerales 4 y 5 del artículo 4 de la Resolución 00130 de 2004, por la cual se crea el Comité de Conciliación de la Secretaría de Hacienda Distrital.

El artículo 75 de la Ley 446 de 1998 dispone:

Las entidades y Organismos de Derecho Público del orden nacional, departamental y distrital y de los municipios capital de departamento y los entes descentralizados de estos mismos niveles deberán integrar un comité de conciliación, conformado por los funcionarios del nivel directivo que se designen y cumplirá las funciones que se señalen.

Por tanto, en cumplimiento de lo dicho anteriormente se expidió el Decreto Nacional 1214 de 2000, *"Por el cual se establecen las funciones de los Comités de Conciliación de que trata el artículo 75 de la Ley 446 de 1998"* que en el numeral 3 del artículo 5 prevé:

(...)

3. Fijar directrices institucionales para la aplicación de los mecanismos de arreglo directo, tales como la transacción y la conciliación.

Por su parte, la Resolución 00130 de 2004 de la Secretaría de Hacienda Distrital en su artículo 4, numerales 4 y 5, establece que son funciones de los Comités de Conciliación:

(...)

4. Fijar directrices institucionales para la aplicación de los mecanismos de arreglo directo, tales como la transacción y la conciliación.

5. Determinar la procedencia o improcedencia de la conciliación y señalar la posición institucional que fije los parámetros dentro de los cuales el representante legal o el apoderado actuará en las audiencias de conciliación.

(...)

En estos términos, la conciliación contencioso-administrativa tributaria se encuentra condicionada únicamente al cumplimiento de los presupuestos previstos en la ley, es decir, a la aplicación de las normas generales que regulan dicha conciliación, en cuanto supeditan su realización a parámetros y directrices institucionales, razón por la cual las normas anteriormente transcritas no son aplicables a la conciliación contencioso administrativa tributaria, pues su empleo conlleva la desnaturalización de la finalidad propuesta al momento de la expedición de la norma, cual es permitir que los contribuyentes sin ningún tipo de excepción tengan acceso a la conciliación, previo cumplimiento de los requisitos de ley.

Las normas que consagran la conciliación contencioso-administrativa-tributaria son de carácter excepcional y prevalecen sobre las normas de carácter general aplicables a la conciliación contenciosa (arts. 70 y s.s. de la Ley 446 de 1998), y excluyen de tal regulación a la conciliación contencioso-tributaria al disponer que *"No puede haber conciliación en los asuntos que versen sobre conflictos de carácter tributario"*.

Sin embargo, la Secretaría Distrital de Hacienda tomó la decisión de no conciliar en todos aquellos procesos en los que a juicio del Comité de Conciliación no era dable el mecanismo, no obstante el cumplimiento de

los requisitos por parte de los contribuyentes (art. 54 de la Ley 1111). Esa decisión se fundamentó en los artículos 1 y 15 del Decreto 284 de 2007 y en "lo establecido en la Ley 446 de 1998 y en el Decreto Nacional 1214 de 2000", por considerar que el Comité de Conciliación es el competente para determinar la procedencia de las conciliaciones sometidas a su estudio.

Con fines ilustrativos se puede citar el caso de la solicitud de conciliación hecha por una sociedad ante la Secretaría Distrital de Hacienda, que cumple con los requisitos exigidos por el artículo 54 de la Ley 1111 de 2000, en respuesta a la cual el Comité de Conciliación negó la solicitud en los siguientes términos:

Atentamente me permito informarle que el comité de conciliación en sesión extraordinaria de julio del año que avanza, al estudiar la solicitud de conciliación del 25 y 31 de julio de 2007, radicada bajo el número 2007ER70969, adoptó la decisión de no conciliar judicialmente el proceso referido en el asunto.

Como se ve, el rechazo de la solicitud de conciliación no está fundamentado en el incumplimiento de los requisitos exigidos por la norma, sino en una decisión tomada por el Comité de Conciliación con base en el estudio previo de que trata el artículo 1 del decreto acusado.

TERCER CARGO.- VIOLACIÓN DEL DERECHO DE IGUALDAD Y LOS PRINCIPIOS DE EQUIDAD Y DE JUSTICIA.

Las normas acusadas en la demanda desconocen el derecho a la igualdad de los contribuyentes frente a la ley, puesto que, mientras una parte de los contribuyentes y responsables de los impuestos de renta, sobre las ventas, retención en la fuente y timbre nacional, pueden acceder la conciliación contenciosa en materia tributaria y a la

terminación de procesos administrativos, en cumplimiento de los artículos 54 y 55 de la Ley 1111 de 2006, por otra, los contribuyentes de impuestos distritales no tienen la posibilidad de acceder a los mismos beneficios, aun cuando cumplan los requisitos establecidos por la ley, cuando quiera que el Comité de Conciliación de la Secretaría Distrital de Hacienda determina su improcedencia como ocurrió en el ejemplo citado en el numeral anterior.

Asimismo las normas impugnadas quebrantan los principios de equidad y justicia en materia tributaria (arts. 95-9 y art. 363 C.P), dado que la aplicación de las normas demandadas discrimina entre los contribuyentes presuntos infractores y los que no lo son, sobre la base de que el proceso contencioso administrativo esté llamado a prosperar o no. Así, en el primer caso sería viable la conciliación y en el segundo no.

El Distrito puede argumentar que sus razones tienden a proteger y favorecer los intereses del Estado. No obstante, ello no es de recibo puesto que la voluntad del Congreso de la República al momento de expedir la norma para la conciliación contencioso-administrativa-tributaria y la terminación de los procesos administrativos tributarios por mutuo acuerdo, fue precisamente la de favorecer al Estado por medio del recaudo directo y efectivo de los tributos discutidos, morigerando de esta manera el costo administrativo que implica la atención y vigilancia de los procesos ante la jurisdicción contenciosa.

II. CONTESTACION DE LA DEMANDA

Dentro del proceso el Distrito Capital se pronunció de la siguiente manera:

Es pertinente citar la normativa a partir del artículo 75 de la Ley 446 de 1998 relativa a los Comités de Conciliación, así como de lo pertinente en relación con la Ley 23 de 1991 y el Decreto 1214 de 2000.

Se transcribe el artículo 5 del Decreto 1214 de 2000 y al respecto se señala que el artículo 3 ibídem establece que el comité debe estar conformado por unos funcionarios especiales, quienes concurrirán con voz y voto. En el comité serán miembros permanentes los siguientes:

1. El Jefe de la entidad o su delegado.
2. El Ordenador del gasto o quien haga de sus veces.
3. El Jefe de la Oficina Jurídica.
4. Dos funcionarios de dirección o confianza de la entidad.

Según el artículo 4, dicho comité debe reunirse como mínimo una vez cada tres (3) meses y cuando las circunstancias lo exijan; debe sesionar con mínimo tres (3) de sus miembros permanentes para adoptar las decisiones por mayoría simple. En ese entendido, el Comité de Conciliación de la Secretaría de Hacienda fue integrado a través de la Resolución No. 00130 de 30 de enero de 2004 y el 23 de febrero de 2007; con la Resolución SDH 00059, se dictaron normas relativas al funcionamiento del comité y en sus artículos 1 y 2 se determinó:

Artículo Primero. Definición: "El Comité de Conciliación de la Secretaría Distrital de Hacienda es una instancia administrativa que actúa como sede de estudio, análisis y formulación de políticas sobre prevención del daño antijurídico y defensa de los intereses de Bogotá Distrito Capital –Secretaría Distrital de Hacienda.

Igualmente, decide en caso específico sobre la procedencia de la conciliación o cualquier otro medio alternativo de solución de conflictos, con sujeción estricta a las normas jurídicas

sustantivas, procedimentales y de control vigentes". (Resaltado fuera de texto).

Artículo Segundo: Integración. *El Comité de Conciliación estará conformado por los siguientes funcionarios de la Secretaría Distrital de Hacienda, quienes concurrirán con voz y voto y serán miembros permanentes:*

- 1. El Secretario Distrital de Hacienda o su delegado.*
- 2. El Director de Gestión Corporativa*
- 3. El Director Jurídico*
- 4. El Director Distrital de Presupuesto*
- 5. El Director Distrital de Crédito Público*

Se reitera el carácter del comité de conciliación y se advierte que en este caso, el comité de la Secretaría Distrital de Hacienda está conformado por funcionarios del más alto nivel de la entidad, en concordancia con lo dispuesto por la Ley 640 de 2001 y el Decreto Reglamentario 1214 de 2000.

En ejercicio de sus funciones este organismo adopta sus decisiones después de un análisis profundo que ofrezca certeza sobre la decisión más conveniente a los intereses económicos del Distrito.

Adicionalmente, la esencia de la conciliación como mecanismo alternativo de solución de conflictos reside en la autonomía de la voluntad de los interesados, pues son éstos quienes están en capacidad de aceptar o no las soluciones propuestas por la contraparte o aceptar un acuerdo al que lleguen considerando sus intereses particulares; por lo tanto, la actuación del funcionario público que interviene en el trámite debe ser responsable y transparente al tener de por medio recursos públicos.

Es de anotar que los artículos 54 y 55 de la Ley 1111 de 2006, permitieron la conciliación contencioso-administrativa-tributaria y la

terminación por mutuo acuerdo, respecto de los impuestos sobre las ventas, renta, retención en la fuente y timbre nacional, administrados por la DIAN. Y allí se estableció que esas disposiciones **“podrán ser aplicadas por los entes territoriales en relación con las obligaciones de su competencia”**.

Además, se estipuló que se acudiría a la Ley 446 de 1998 y al CCA y que la ley tendría vigencia hasta el 31 de julio de 2007, toda vez que el párrafo 2º del artículo 70 de la Ley 446 de 1998 expresó: *“(…) no puede haber conciliación en asuntos que versen sobre conflictos de carácter tributario”*.

Con apoyo en la ley anterior, el Alcalde Mayor de Bogotá D.C. expidió el Decreto 284 de 2007, por el cual se estableció el procedimiento para la conciliación y la terminación de procesos por mutuo acuerdo. No se encuentra que el artículo primero del precitado decreto que trata de las facultades otorgadas al Comité de Conciliación de la Secretaría Distrital de Hacienda contraría las funciones asignadas a ellos legalmente, como tampoco se vulneran los artículos 54 y 55 de la Ley 1111 de 2006.

Por su parte, el artículo 54 de la Ley 1111 de 2006 fijó como límite para conciliar los procesos que cursaran ante la jurisdicción contencioso-administrativa el 31 de julio de 2007. Esta norma dispone de manera clara que estos asuntos **“se podrían conciliar”**; lo que no significaba que por el sólo hecho de presentar la solicitud de la conciliación ante la Administración debía accederse a ella, razón por la cual la Administración Distrital expidió el Decreto 284 de 2007, en el que se establecen los requisitos y parámetros para analizar y estudiar la viabilidad o no, de las solicitudes presentadas por los contribuyentes, de acuerdo con la normativa que regula la conciliación, la cual debe observarse en todos los procesos, incluidos los tributarios. Por tanto, la

Ley 1111 de 2006 no contiene disposiciones que permitan inferir lo que erradamente considera la parte actora.

Conforme a lo anterior, las decisiones tomadas por el Comité de Conciliación Distrital estuvieron precedidas por un análisis serio y juicioso, sin que pueda aceptarse la afirmación del demandante en el sentido de que salvo la verificación de los documentos presentados por el contribuyente, la mera solicitud hacía obligatoria la aceptación de la conciliación, pues si así fuera, la ley no le hubiese llamado "conciliación", sino **amnistía tributaria**.

En virtud del decreto objeto de la presente acción, la función del Comité de Conciliación Distrital implicaba un examen de cada una de las solicitudes que se presentaran para determinar la posibilidad de acceder a la conciliación, y no un órgano que se limitara a revisar documentos, pues si esta hubiera sido la voluntad del legislador ello se habría consignado expresamente en la norma.

En todos los procesos que se adelantaban ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa en los que el comité aceptó la conciliación, los diferentes despachos citaron a las partes a audiencias de conciliación, con la intervención del Ministerio Público, en donde se expusieron los argumentos que se tuvieron en cuenta para aceptar las solicitudes de conciliación. De conformidad con la competencia de los órganos judiciales, en este caso la contencioso-administrativa, es factible que las solicitudes conciliadas por la Secretaría Distrital de Hacienda, fueran reprobadas porque, es el Juez de lo Contencioso quien analiza cada caso y determina la procedencia o no de la conciliación, tal como ocurre en todos los eventos de las conciliaciones judiciales y extra judiciales.

En torno al cargo sobre derecho a la igualdad de los contribuyentes de impuestos nacionales frente a los de impuestos distritales propuesto por la demandante, se advierte que la Corte Constitucional ha señalado que la igualdad exige un tratamiento igual para casos iguales y un tratamiento diferente para los casos que presentan características disímiles; esto último, considerando las circunstancias diversas o las condiciones en las que se desempeñan los sujetos, o por las situaciones de orden particular que puedan afectarlos. La existencia de la igualdad no excluye la posibilidad de darse un trato diferente para los sujetos y hechos que se encuentren resguardados en una misma hipótesis, siempre que exista un principio de razón suficiente que los justifique, es decir, que haya un motivo claro, objetivo y lógico que permita considerar la diferencia como válida. Al efecto se pueden ver apartes de las sentencias T – 526 de 1992 y la sentencia C – 122 de 1992. En razón a lo anterior, no toda desigualdad significa una discriminación, pues el derecho a la igualdad sólo se conculca en la medida que la diferenciación no presenta un respaldo justificado, objetivo y razonable.

Consecuentemente, no puede concluirse la identidad de los impuestos administrados por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN con los administrados por la Secretaría Distrital de Hacienda, pues las condiciones similares en el caso concreto, se predicen respecto de los contribuyentes que solicitaron la conciliación ante la SDH y no de los que la solicitaron ante la DIAN.

Adicionalmente, el Gobierno Nacional expidió el Decreto 344 de 2007, cuya finalidad era reglamentar los artículos 54 y 55 de la Ley 1111 de 2006, el cual dispone en su primer artículo:

“Artículo 1º. Comités de Defensa Judicial y de Conciliación de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales. El Comité de

Defensa Judicial y de Conciliación de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN, tendrá además de las funciones establecidas en los reglamentos correspondientes, competencia para decidir y aprobar las solicitudes de conciliación y terminación por mutuo acuerdo de que trata la Ley 1111 de 2006, sobre los procesos adelantados por las dependencias del Nivel Central de dicha Entidad.

Para los efectos de la aplicación de los artículos 54 y 55 de la mencionada ley y del artículo 75 de la Ley 446 de 1998, se crean en cada Administración de Impuestos Nacionales o de Impuestos y Aduanas Nacionales, los Comités Especiales de Conciliación y Terminación por Mutuo Acuerdo. Estos comités están integrados por el Administrador, el Jefe de la División de Liquidación y el Jefe de la División Jurídica, o quien haga sus veces. Este último ejercerá las funciones de Secretario Técnico.

De las evaluaciones de los comités se levantará un acta suscrita por todos los integrantes. Mediante comunicación escrita, el Secretario Técnico notificará a los solicitantes las decisiones adoptadas, de acuerdo a lo dispuesto en el inciso primero del artículo 565 del Estatuto Tributario, explicando en forma sumaria las razones que las soportan."

Así entonces, en el ámbito nacional sólo era necesario reunir los requisitos de que tratan los artículos 54 y 55 de la Ley 1111 de 2006 para beneficiarse de la conciliación contencioso-administrativa-tributaria, y por tanto, no es del caso asimilar como lo hace el demandante, los requisitos de la norma nacional con la distrital. Por otra parte, debe observarse que la Ley 446 de 1998 dispuso que todas las entidades y organismos del ámbito nacional, departamental y municipal debían integrar sus comités de conciliación; éstos fueron desarrollados a través del Decreto 1214 de 2000; por ende; no es potestad de ninguna entidad llevar o no una solicitud de conciliación ante el respectivo comité, cuando es de carácter vinculante que así se haga.

Es por esto que el Decreto 284 de 2007, al establecer la conciliación contencioso-administrativa-tributaria y la terminación por mutuo acuerdo

de los procesos administrativo-tributarios, se ajusta a la Ley 446 de 1998, al Decreto 1214 de 2000 y en especial a los artículos 54 y 55 de la Ley 1111 de 2006, en congruencia con la Resolución 00130 de 2004 de la Secretaría Distrital de Hacienda. Por lo tanto, el decreto demandado no contradice el mecanismo de la conciliación, cuya aplicación obliga en todos los casos en los que se quiera conciliar, pues ninguna disposición prevé que en la conciliación tributaria se desconozcan las normas generales aplicables a la conciliación contencioso-administrativa.

Respecto de la improcedencia de la acción se observa que el Decreto 284 de 2007 es una herramienta que emplea el Distrito para la aplicación de los artículos 54 y 55 de Ley 1111 de 2006, a fin de armonizar las disposiciones allí contenidas con los principios y requisitos que exige la conciliación extrajudicial de la Ley 446 de 1998 y el Decreto Nacional 1214 de 2000. Sobre el tema se puede acudir a lo dicho por la Corte constitucional en sentencia C-114 de 2003.

Los artículos 54 y 55 de la Ley 1111 de 2006 y el Decreto 284 de 2007 se caracterizan por sus efectos temporales, ya que las solicitudes de conciliación y de terminación por mutuo acuerdo sólo podían presentarse antes del 31 de julio de 2007.

Así, no existe causa para demandar, porque el Decreto 284 de 2007 no desconoció ni vulneró norma superior alguna. Además, el decreto acusado no se encuentra vigente debido a la temporalidad de sus efectos, que emanan de la Ley 1111 de 2006, arts. 54 y 55.

En esta perspectiva, la conciliación y la terminación por mutuo acuerdo operara sí las partes así lo acuerdan, según los intereses, por lo cual debe respetarse el marco constitucional y legal vigente, de suerte que la conciliación debe someterse al Comité de Conciliación; entre otras cosas

porque ninguna de las normas citadas ordena que en materia tributaria deba la Administración Distrital conciliar con el simple lleno de los requisitos previstos en la Ley 1111 de 2006 y la solicitud del contribuyente.

III. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Dentro de este proceso, las partes presentaron los siguientes alegatos de conclusión:

La demandante ELIZABETH WHITTINGHAM GARCÍA, presenta los siguientes alegatos de conclusión (fls. 105 – 110):

1. Violación de las normas superiores que autorizan la conciliación y la terminación por mutuo acuerdo en materia tributaria.

La Ley 1111 en su artículo 54 autorizó la conciliación contencioso-administrativa en materia tributaria, para ser aplicada a los impuestos de carácter nacional. Señala de manera expresa los requisitos que hacen viable la conciliación y faculta a las autoridades territoriales para **aplicar** tales disposiciones en relación con los impuestos de su competencia. El artículo 55 de la misma norma autorizó la terminación de procesos administrativos por mutuo acuerdo, **indicando también los requisitos para su procedencia.**

En sus artículos 1 y 15 el decreto 284 adicionó un presupuesto para la viabilidad de los mecanismos, que no se encontraba previsto en la ley, en la medida en que antes de verificar el cumplimiento de los requisitos legales, se faculta al Comité de Conciliación para **valorar** el proceso, y con fundamento en esta ponderación, según la conveniencia para los intereses del Distrito, decidir la concesión de la conciliación al

contribuyente que la solicitó, incurriendo así en violación de las normas superiores.

El hecho de que la Ley 1111 autorice a las entidades territoriales para *aplicar* las disposiciones de sus artículos 54 y 55 a las obligaciones tributarias que se encuentren pendientes de decisión judicial o pendientes de un pronunciamiento de carácter administrativo, no quiere decir que se puedan adicionar o modificar los presupuestos. Al respecto se debe tener en cuenta que como la conciliación contencioso-administrativa-tributaria y la terminación por mutuo acuerdo tienen el efecto de exonerar de forma total o parcial del tributo, las facultades de la entidades territoriales en estos asuntos se restringen a los términos señalados por la ley que autoriza la aplicación de los mecanismos, que por mandato constitucional tienen carácter de reserva legal. (Arts. 150 numeral 12 y 338 C.N.) A continuación se traen a colación algunas sentencias C – 910 de 2004 y C – 936 de 2004 en las que se decidió sobre la exequibilidad de los artículos 38 y 39 de la Ley 863 de 2003. Conforme a esta jurisprudencia las facultades de los Comités se circunscriben a la verificación de los presupuestos y requisitos que según la ley hacen viable la conciliación y la terminación por mutuo acuerdo, y en consecuencia, las disposiciones acusadas son nulas por cuanto exceden las facultades otorgadas a las entidades territoriales.

2. Indebida aplicación de las normas que rigen de manera general la conciliación contencioso-administrativa.

De conformidad con el artículo 2 (transcrito) del Decreto 1214 de 2000, la facultad del Comité de Conciliación para decidir la procedencia de la conciliación o de cualquier otro medio alternativo de solución de conflictos debe darse “(...) *con sujeción estricta a las normas jurídicas sustantivas y procedimentales vigentes*”. En desarrollo del principio de

reserva legal que se aplica en materia impositiva, es el legislador quien debe decidir cuándo y bajo qué presupuestos es viable la conciliación en estos asuntos, y por tanto, lo que sea decidido por los comités de conciliación debe estar sujeto a verificación del cumplimiento de los presupuestos y requisitos en los que la ley la autoriza. Adicionalmente, las reglas previstas en la Ley 446 de 1996 sólo son aplicables en lo previsto en la Ley 1111 de 2006. En resumen, el comité de conciliación no puede, sin violar la ley, decidir que no es viable la conciliación contencioso-administrativa-tributaria por razones diferentes al incumplimiento de los requisitos y presupuestos previstos en la ley.

En cuanto a la autonomía de la voluntad de los interesados para conciliar, es de notar que en materia tributaria la Administración no tiene capacidad dispositiva alguna, en tanto debe limitarse a actualizar la voluntad conciliatoria o de transacción prevista en la ley. Es decir, que cumplidas las condiciones legales, el contribuyente puede solicitar la conciliación, y por su parte, la Administración debe adelantar el procedimiento pertinente, tal como lo enseña la corte en sentencia C-910 de 2004.

OPOSICIÓN A LOS FUNDAMENTOS EXPUESTOS POR EL APODERADO DEL DISTRITO.

1. Sobre las funciones del comité de conciliación.

Al decir que el comité de conciliación decide sobre la viabilidad de la conciliación contencioso-administrativa con base en el estudio de las pruebas, de los antecedentes jurisprudenciales y la conveniencia para los intereses del Distrito Capital, se contradicen las normas jurídicas sustantivas y procedimentales contempladas en el artículo 54 de la Ley 1111 de 2006 para la viabilidad de la conciliación. No se trata entonces

de desconocer las funciones que la ley y el reglamento interno del Distrito Capital le otorgan al comité, sino de que en ejercicio de tales funciones el Comité debe *"(...) sujetarse estrictamente a las normas jurídicas sustantivas, procedimentales y de control vigentes"* para el caso concreto la Ley 1111 de 2006, tal como lo advierte el artículo 2º del Decreto 1214 de 2000. *"De manera que si el artículo 54 de la Ley 1111 de 2006, no condicionó la viabilidad de la conciliación al estudio de las pruebas, antecedentes jurisprudenciales y conveniencia a los intereses de la entidad tampoco puede hacerlo el comité de conciliación porque en ello excede sus facultades legales"*.

2. Sobre el derecho a la igualdad. Una cosa es que el comité de conciliación de la DIAN tenga competencia para decidir y aprobar la solicitudes de conciliación y terminación por mutuo acuerdo, previa verificación del cumplimiento de los requisitos previstos en los artículos 54 y 55 de la Ley 1111 de 2006, y otra que el Decreto 284 de 2007 en sus artículos 1 y 15 autorice al Comité de Conciliación para hacer un análisis probatorio, de antecedentes jurisprudenciales y de conveniencia para la entidad, a fin de decidir si es posible o no la solicitud de conciliación o de mutuo acuerdo, pues ello conculca el derecho a la igualdad. Los únicos eventos en que el artículo 8 del Decreto 344 de 2007, faculta al comité de conciliación para decidir la improcedencia de la conciliación o la terminación por mutuo acuerdo son: *"a. Que se haya proferido sentencia definitiva o acto administrativo que se encuentre ejecutoriado; b. Sobre procesos originados en liquidación de aforo; c. Sobre procesos que se encuentren en trámite en el recurso extraordinario de súplica; y d. Cuando haya operado la caducidad de la acción; los que coinciden con los presupuestos que según la Ley 1111/06 hacen viable tales mecanismos"*.

3. Sobre la procedencia de la acción. No le asiste razón al apoderado del Distrito, porque los fallos de inexecuibilidad tienen efectos hacia futuro, salvo en los casos en que la Corte decida modular la sentencia y

concederle efecto retroactivo, lo cual justifica el fallo inhibitorio de la sentencia C 1110 de 2003 citada por la contraparte. Que ello es Distinto a lo ocurrido con los fallos de nulidad, cuyos efectos *ex tunc* se retrotraen a la fecha de expedición del acto administrativo declarado nulo, lo cual justifica la procedencia de acción de anulabilidad objetiva contra las normas reglamentarias que han perdido su vigencia, posición reiterada por el Consejo de Estado al señalar que la pérdida de vigencia de una norma jurídica no constituye un impedimento para que se revise su legalidad, pues basta con que haya tenido vigencia por un lapso de tiempo para que la jurisdicción de lo contencioso-administrativo deba pronunciarse ante una demanda de nulidad presentada en su contra.

En la oportunidad correspondiente el **Distrito Capital** presentó **alegatos de conclusión** (fls. 111 – 117):

Se advierte en primer lugar que contra el Decreto 284 de 2007 existen tres (3) demandas admitidas por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Cuarta, en las cuales las pretensiones y el concepto de violación de cada una de las normas son esencialmente coincidentes, y solicita que se disponga lo necesario para que estos procesos sean acumulados, lo cual no solo redundaría en la descongestión del Despacho sino que además se evitará la producción de decisiones contradictorias. Procesos que relaciona de la siguiente manera:

1. 2008 - 0087 Demandante: Myriam Rojas Corredor
2. 2008 – 0276 Demandante: Myriam Stella Gutiérrez Argüello
3. 2008 – 0173 Demandante: Elizabeth Whittingham García

IV. MINISTERIO PÚBLICO

En escrito visible en los folios 120 – 131 el Agente del Ministerio Público presentó una relación de lo expuesto en la demanda, esto es, las normas acusadas, las normas legales y constitucionales violadas. Al efecto dijo:

1. LAS DISPOSICIONES ACUSADAS

Con base al artículo 116 de la Constitución, el legislador estimuló los mecanismos alternativos de solución de conflictos en materia tributaria, con la finalidad de dirimir diferencias entre la administración de impuestos y los contribuyentes, en los eventos relacionados con obligaciones inciertas y discutibles observando el principio de legalidad del tributo. De acuerdo a lo anterior, la ley ha consagrado figuras como la conciliación y la transacción, formas de terminar los procesos judiciales sin infringir el derecho a la justicia. Y según lo sostenido por la jurisprudencia, las instituciones establecidas por el legislador están dirigidas a todos aquellos contribuyentes que tengan una disputa pendiente ya sea judicial o administrativa pero no a deudores morosos; es por esto que no se viola el deber constitucional de contribuir al financiamiento de las cargas del estado ni el principio de igualdad.

Si bien es cierto la conciliación supone un acuerdo de voluntades para poder llevarse a cabo, también lo es que en el caso de la Administración su consentimiento debe enmarcarse en lineamientos legales de conformidad con la política fiscal del Estado y que el legislador se encarga de definir, y por lo tanto, se limita la voluntad de las instancias oficiales, y su papel va dirigido a la verificación del cumplimiento de los requisitos consagrados por la norma. No se trata entonces de un comportamiento autónomo, discrecional de la Administración, pues su voluntad esta formada por parámetros legales concretos, los cuales

desde luego también sujetan al contribuyente, a su vez le otorgan un derecho que debe ser respetado por el estado en la medida que fue el mismo legislador quien lo consagró. Ahora bien, si la conciliación fue concebida como lo trata la sentencia de la Corte Constitucional C – 910 de 2004, se supone entonces, que tanto la Administración como el contribuyente deben sujetarse al procedimiento, limitaciones y requisitos legales y reglamentarios, que indican cuando procede la conciliación y cuando no.

Si se presenta la solicitud de conciliación ante la Administración de impuestos o la de terminación por mutuo acuerdo de conformidad con la ley, no puede ésta negarse a darle trámite, excusándose en que se trata de un acto discrecional o uno autorizado a través de un decreto, pues retomando el precedente jurisprudencial transcrito anteriormente, determinó que cumplidos los requisitos legales tanto Administración como contribuyente procederán a materializar el acuerdo para presentarlo ante el Juez o al terminar el procedimiento administrativo tributario por mutuo acuerdo.

- PROCESO No. 25 000 23 27 000 2008 00276 – 01:

I. PARTE ACTORA

Se solicita la declaración de nulidad de los incisos 2 y 3 y el párrafo del artículo 1 del Decreto No. 284 del 5 de julio de 2007, expedido por el Alcalde Mayor de Bogotá D.C., sobre la conciliación y terminación por mutuo acuerdo de los procesos contencioso administrativos.

En cuanto a los hechos no hay narración.

Señala como **normas violadas** las siguientes: Artículos 54 y 55 de la ley 1111 de 2006.

Como cargos se presentan los siguientes (fls. 5 – 20):

PRIMER CARGO: ES NECESARIO EL PRONUNCIAMIENTO JUDICIAL SOBRE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS IMPUGNADOS EN EJERCICIO DE LA ACCIÓN PÚBLICA DE NULIDAD, AUNQUE ESTOS EN LA ACTUALIDAD NO PRODUZCAN EFECTOS PRÁCTICOS

La pérdida de fuerza ejecutoria de un acto administrativo, no es impedimento para que la jurisdicción de lo contencioso-administrativo se pueda pronunciar respecto de la pretensión de nulidad de dicho acto, pues aquélla no tiene la entidad de neutralizar los efectos generados, ni de desvirtuar la presunción de legalidad que lo envuelve.

SEGUNDO CARGO: APLICACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 54 Y 55 DE LA LEY 1111 DE 2006 POR PARTE DE LOS ENTES TERRITORIALES

Se debe tener en cuenta el principio de la jerarquía normativa en el ordenamiento jurídico colombiano. Adicionalmente, se debe analizar el alcance de la Ley 1111 de 2006, en relación con la conciliación y la terminación anticipada de los procesos administrativos tributarios propuestos por el Decreto 284 de 2007.

Para tales efectos, se traen a colación los artículos 54 y 55 de la precitada ley y del análisis se anotan los siguientes presupuestos generales:

1) *Que los contribuyentes o responsables a quienes se les hubiera notificado uno de los actos administrativos expresamente señalados por la ley, podrían (sic) conciliar/transar con la administración de impuestos un porcentaje del mayor impuesto discutido y del valor total de las sanciones e intereses dependiendo de la instancia en la cual se encontrara el proceso.*

2) *Que reunidos los requisitos exigidos por la ley, el contribuyente accediera ya sea a la conciliación o a la terminación del proceso administrativo tributario.*

3) *Que la conciliación/terminación por mutuo acuerdo ponía fin a la actuación administrativa tributaria, prestaba mérito ejecutivo y que con su cumplimiento se entendería extinguida la obligación por la totalidad de las sumas en discusión.*

4) *Finalmente, que estas disposiciones podrían (sic) ser aplicadas por los entes territoriales en relación con los impuestos administrados por ellos.*

Por lo tanto, *"En este sentido, es indudable que la ley (sic) 1111 de 2006 permite a los entes territoriales aplicar las disposiciones que respecto de la conciliación y la terminación por mutuo acuerdo en relación con los impuestos que ellos administran, sin embargo, era el contribuyente o responsable del respectivo impuesto quien tenía la potestad de decidir si conciliaba/transaba o no, cumpliendo el lleno de requisitos exigidos para el efecto".*

El Consejo de Estado en sentencia de 16 de agosto de 2002 concluyó que: *"(...) era facultad exclusiva del contribuyente acogerse o no al contrato de estabilidad tributaria, y la administración no estaba facultada para modificar las condiciones previstas en la misma ley (...)", y ello, previo cumplimiento de los requisitos establecidos por el legislador dentro del término previsto para adelantar dicha actuación.*

TERCER CARGO: LA POTESTAD REGLAMENTARA DEL ALCALDE MAYOR DE BOGOTÁ D.C. SE ENCUENTRA LIMITADA POR LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA Y LA LEY

Es claro que el Decreto 284 de 2007 estaba limitado de acuerdo al principio de la jerarquía normativa y de legalidad, y sujeto a las disposiciones de los artículos 54 y 55 de la Ley 1111 de 2006, tal como lo recomendó en múltiples pronunciamientos el Consejo de Estado¹. El Alcalde Mayor de Bogotá tenía la responsabilidad de ejercer la potestad reglamentaria, acatando los parámetros legales establecidos por el Consejo de Estado en sentencia del 19 de febrero de 1998, en la cual advirtió:

(...) -. Entre mayor sea el detalle con que el legislador haya regulado la materia, menos resulta necesaria la reglamentación de la ley. Al contrario, habría una competencia material más amplia en poder del gobierno, cuando la ley omite establecer todas o las suficientes disposiciones para su ejecución.

-. El reglamento debe suministrar a la ley reglamentada, tanto que no podrá restringir o extender su alcance, no crear situaciones, u ordenamientos no previstos en ésta.

-. El reglamento no puede contradecir la norma reglamentada, sino hacerla más entendible y de fácil aplicación².

(...)

Se confrontan los incisos 2 y 3, y el párrafo del artículo 1 del Decreto 284 de 2007 con los artículos 54 y 55 de la Ley 1111 de 2006 y de esta labor se desprende que el Decreto “(...) *determina un requerimiento que evidentemente no se encontraba contenido en los artículos 54 y 55 de la Ley 1111 de 2006 (...)*”, el cual es que el Comité de Conciliación determine las

¹ Consejo de Estado, Sentencia del 25 de septiembre de 1995, Expediente 4951. Consejo de Estado, Sentencia del 4 de Diciembre de 1995, Expediente 7239.

² Consejo de Estado, sentencia de 19 de febrero de 1998, Expediente 9825.

políticas generales sobre la viabilidad de la conciliación o de la terminación por mutuo acuerdo del proceso administrativo tributario.

De lo anterior se advierte que la norma demandada restringe el alcance de los artículos 54 y 55 de la Ley 1111 de 2006, toda vez que realiza consideraciones distintas a la verificación del cumplimiento de los requisitos previstos en los mencionados artículos, presentándose de esta forma una vulneración al derecho a la igualdad y al principio de la equidad del sistema tributario.

Por tanto, no es razonable que a unos contribuyentes se les acepte la conciliación o terminación anticipada del proceso y a otros no, sin ninguna justificación legal, aunque previamente cumplan con los requisitos legales, y por tanto, se les rechace su solicitud.

CUARTO CARGO: NO ES POSIBLE QUE EL ALCALDE MAYOR DE BOGOTÁ CREE CAUSALES NO PREVISTAS EN LA LEY PARA RECHAZAR LA SOLICITUD DE LA TERMINACIÓN ANTICIPADA DE LOS PROCESOS

Con la expedición del Decreto 284 de 2007 se estableció una causal distinta, en oposición a la prevista en la Ley 1111 de 2006, asumiendo de esta forma facultades legislativas exclusivas del Congreso de la República.

En torno al sabido proceso ha dicho la Corte Constitucional:

El debido proceso administrativo comprende una serie de garantías con las cuales se busca sujetar a reglas mínimas sustantivas y procedimentales, el desarrollo de las actuaciones adelantadas por las autoridades en el ámbito judicial o administrativo, con el fin de proteger los derechos e intereses de las personas vinculadas, pues es claro que el debido proceso constituye un límite material al posible ejercicio abusivo de las

autoridades estatales". Así mismo, es (sic) desarrollo del principio de legalidad, según el cual toda competencia ejercida por las autoridades públicas debe estar previamente señalada en la ley, como también las funciones que le corresponden y el trámite a seguir antes de la adopción de determinadas decisiones. Igualmente, el principio de legalidad impone el deber de comunicar adecuadamente sus actos y el de dar el trámite a los recursos administrativos previstos en el ordenamiento jurídico.³ (Subraya el demandante).

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

El Distrito Capital contestó la demanda en los siguientes términos:

Contra el Decreto 284 del 2007 existen tres (3) demandas admitidas por la sección cuarta de esta corporación, en las cuales las pretensiones y el concepto de violación son coincidentes, por tal motivo, se solicita la acumulación de los procesos, para evitar fallos contradictorios.

Con base en las normas que regulan lo relacionado con los Comités de Conciliación, se concluye que estos son "(...) *una instancia administrativa que actúa como sede de estudio, análisis y formulación de políticas sobre prevención del daño antijurídico y defensa de los intereses de la entidad*", los cuales están integrados por funcionarios del mas alto nivel, que adoptan decisiones conciliatorias, previo análisis del material probatorio y de los pronunciamientos proferidos por la jurisdicción Contencioso Administrativa, con lo cual se garantiza certeza en la decisión más conveniente a los intereses económicos del Distrito Capital.

Pues bien, las atribuciones otorgadas al Comité de Conciliación con el Decreto 284 de 2007, no contrarían las funciones asignadas a éstos, concretamente los artículos 54 y 55 de la Ley 1111 de 2006, toda vez

³ Corte Constitucional, sentencia T-796 de 21 de septiembre de 2006.

que esta misma ley dispuso que en lo no previsto, se regularía por la Ley 446 de 1998 y por el CCA.

Ha de observarse que en el artículo 54 de la Ley 1111 de 2006, se establece que se podrían conciliar los procesos que estuvieran en curso ante la jurisdicción de lo contencioso-administrativo, de lo cual no se puede entender que con la simple presentación de la solicitud, la Administración debiera acceder a la conciliación, razón por la cual en el Decreto 284 de 2007 se plantearon requisitos y parámetros para analizar la viabilidad de las solicitudes, de acuerdo a las disposiciones que regulan la conciliación, pues de haber actuado en la forma en la que lo plantea la demandante, no se habría llamado conciliación, sino amnistía tributaria.

Así las cosas, con base en el Decreto cuestionado la función del Comité de Conciliación va más allá de la de revisar los documentos allegados con las solicitudes de conciliación, toda vez, (...) *“que si esa hubiera sido la intención del legislador la ley se habría limitado a indicar que con el sólo hecho de haber cumplido unos requisitos formales debía aceptarse la conciliación; y tampoco habría señalado que lo no previsto en esa disposición se regularía por la Ley 446 de 1998 y por el Código Contencioso Administrativo (...)”*.

En conclusión, las disposiciones demandadas no contradicen las normas generales aplicables en materia de conciliación contencioso-administrativa tributaria.

III. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Dentro del término legal las partes presentaron los siguientes alegatos de conclusión:

Las demandantes MYRIAM STELLA GUTIERREZ ARGUELLO y ELSY ALEXANDRA LÓPEZ RODRÍGUEZ, reiteraron lo expuesto en la demanda (fls. 126 - 135).

La Administración por su parte, reiteró lo expuesto en la contestación (fls. 119 - 125). Y Agregó:

Respecto de la afirmación hecha por el demandante según la cual *“el procedimiento adoptado por el Comité de Conciliación en las solicitudes presentadas a su consideración es ilegal, por cuanto restringe el derecho que otorga la ley a los contribuyentes de acceder a la conciliación contenciosa y la terminación de los procesos administrativos tributarios, porque en su parecer solo deben cumplirse los presupuestos y requisitos previstos por el legislador”*, es pertinente recordar que fueron los artículos 54 y 55 de la Ley 1111 de 2006, los que introdujeron en el mundo jurídico la conciliación contencioso-administrativa-tributaria y la terminación tributaria por mutuo acuerdo de los procesos administrativos tributarios, respecto de los impuestos sobre la renta, ventas, retención en la fuente y timbre nacional, administrados por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, y además estableció que las disposiciones contenidas en dicho artículo pueden ser aplicadas por los entes territoriales, en relación con las obligaciones de su competencia.

Así, las facultades otorgadas al Comité de Conciliación creado mediante Decreto 284 de 2007, no contrarían las funciones asignadas legalmente a los comités de conciliación, ni lo dispuesto en los artículos 54 y 55 de la Ley 1111 de 2006.

Por lo anterior, no se vulnera el principio de igualdad, pues se recuerda que no toda desigualdad genera una discriminación, toda vez que la

igualdad sólo se viola en la medida en que la diferenciación no encuentre respaldo en una justificación objetiva y razonable.

IV. MINISTERIO PÚBLICO

El Agente del Ministerio Público presentó una relación de lo expuesto en la demanda (fls. 108 – 118), así como las normas acusadas, las normas legales y constitucionales violadas. Se expresó en los términos planteados en el proceso 25 000 23 27 000 2008 00173 - 01.

- PROCESO 250002327000200800087 – 01:

I. PARTE ACTORA

La parte actora persigue con su demanda (fls.1 - 12) que se declare la nulidad de los artículos 1, 5 y 15 del Decreto Distrital 284 de 2007, expedido por el Alcalde Mayor del Distrito Capital, publicado en el Registro Distrital 1462 de julio 5 de 2007, mediante el cual se reglamentó el mecanismo de conciliación y terminación por mutuo acuerdo de procesos administrativos tributarios.

No hay relato de hechos.

Se plantean como **normas violadas** las siguientes:

- Artículos 54 y 55 de la Ley 1111 de 2006,
- Artículo 363 de la CP y
- Artículo 75 de la Ley 446 de 1998

En cuanto a los cargos la demandante presenta los siguientes:

PRIMER CARGO: VIOLACIÓN DIRECTA DE LA LEY

Hay violación directa de la Ley, toda vez que el reglamento adoptado por el Distrito Capital faculta al órgano administrativo distrital (comité) para que en forma discrecional acepte o no la terminación anticipada o la presentación de la formula conciliatoria ante el juez contencioso.

La demandante enuncia los requisitos legales que se deben cumplir para acceder a la terminación anticipada de expedientes administrativos, o, a la conciliación de procesos, los cuales "(...) consisten en (a) que se eleve solicitud antes de julio 31 de 2007; (b) que se acredite el pago de la suma que según la ley debía ser objeto de pago; (c) que no haya habido sentencia definitiva ni acto administrativo en firme. (...)" Y ante el cumplimiento, es deber del órgano tributario acceder a la solicitud y aprobarla.

Al confrontar los artículo 54 y 55 de la Ley 1111 de 2006 con las normas acusadas, es claro que el Alcalde Mayor se extralimitó en sus funciones, toda vez que no estaba facultado constitucional ni legalmente para establecer que el Comité debía pronunciarse sobre la viabilidad de la conciliación, pues la ley de manera exclusiva previó como requisito: *"el pago del mayor impuesto o el acuerdo de pago y la presentación de la solicitud"*. (Se destaca)

Finalmente, el Decreto 284 de 2007 no tiene el carácter de reglamentario, por lo tanto, no contiene reglas para la aplicación de la ley, mas si fija nuevas directrices para hacer uso de los mecanismos de terminación y conciliación en el Distrito Capital.

SEGUNDO CARGO: VIOLACIÓN DEL PRINCIPIO DE LEGALIDAD Y FALTA DE COMPETENCIA

Se vulnera el principio de legalidad, toda vez que se somete a la discrecionalidad de la Administración la aceptación de la terminación anticipada y la conciliación de procesos, más aun cuando estas aceptaciones se derivan de una posible victoria dentro del proceso de la Administración.

Adicionalmente, la Ley 1111 de 2006 no plantea la facultad de incluir funciones al Comité de conciliación, contrario a lo que propone el Decreto Distrital 284 de 2007, el cual señala arbitrariamente que el Comité se pronunciará sobre la viabilidad de la conciliación, bien sea de manera particular en cada proceso o adoptando los lineamientos bajo los cuales se celebran las conciliaciones.

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La Administración hace la misma solicitud realizada dentro del proceso 25002327000200800276-01, toda vez que el presente proceso se encuentra ante un claro caso de acumulación, en los cuales se cuenta con las mismas pretensiones y el mismo concepto de violación. Además se reiteran las consideraciones tomadas en cuenta para la contestación del proceso antes mencionado.

III. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

La demandante MYRIAM ROJAS CORREDOR reitera los motivos expuestos en la demanda (112 – 116). Luego agrega que:

(sic) Es viable el juicio de nulidad propuesto contra los artículos 124 a 130 del Decreto Municipal 153 de junio 10 de 1993, no obstante su derogatoria expresa por el artículo 258 del Acuerdo 065 de diciembre 6 de 1998 "POR EL CUAL SE EXPIDE EL ESTATUTO DE RENTAS PARA EL MUNICIPIO DE

VALLEDUPAR, pues acogiendo el criterio de la Sala Plena de la Corporación expuesto en la sentencia de enero 14 de 1991 Exp. S- 157, el acto derogado sigue amparado por el principio de legalidad, que solo se pierde ante el pronunciamiento anulatorio por parte del juez competente. Ahora bien en cuanto a la procedencia del fallo de mérito comparte la sala lo expuesto por el Tribunal en el sentido de que la falta de vigencia de las normas demandadas no constituye impedimento para que se revise su legalidad, y encuentra igualmente pertinente reiterar en esta oportunidad el criterio de la Corporación, según el cual corresponde a la jurisdicción pronunciarse sobre la legalidad o ilegalidad de los actos administrativos de carácter general impugnados en ejercicio de la acción pública de nulidad. Aún cuando hayan perdido vigencia por efectos de su derogatoria, pues solo así se logra el restablecimiento del orden jurídico y de la legalidad posiblemente afectada por las normas infractoras, propósito que no se logra por la declaratoria de las mismas (...)⁴

El DISTRITO reitera los fundamentos expuestos en la contestación de la demanda (fls. 108 – 111)

IV. MINISTERIO PÚBLICO

El Ministerio Público, expresa las siguientes consideraciones (fls. 117 – 127):

(...)

De lo señalado en las normas precedentes se advierte que, la facultad de conciliar se estableció hasta el 31 de julio de 2007 respecto de los procesos que cursaran ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo y que en todo caso, al disponer que s e “podrían conciliar”, no significa que con la sola presentación de la solicitud, la administración debía acceder a la conciliación, sino que con la expedición del Decreto Distrital 284 de 2007 se establecieron unos requisitos y parámetros para estudiar y analizar la viabilidad o no de las solicitudes, de acuerdo con las disposiciones que regulan la conciliación, las

⁴ Consejo de Estado. Sentencia del 2 de febrero de 2001. Expediente 10474.

cuales deben observarse en todos los procesos, incluidos los de carácter tributario.

Se ha de tener en cuenta lo manifestado por la Corte Constitucional en sentencia C-1114 de 2003, en la cual se conoce una demanda de nulidad contra varios artículos de la Ley 788 de 1998, en especial contra los artículos 98 y 99, que establecieron la conciliación contencioso-administrativa y la terminación por mutuo acuerdo de procesos administrativos tributarios. Considera la Corte en la mencionada sentencia que no se puede emitir pronunciamiento de fondo cuando la demanda se dirige contra normas legales de efectos temporales, que para la fecha de emisión de la sentencia ya hayan perdido su vigencia.

En consecuencia, es claro que no existió violación de los artículos 54 y 55 de la Ley 1111 de 2006, toda vez que estos no imponen a las autoridades tributarias la obligación de aceptar las fórmulas que propongan los contribuyentes para conciliar o terminar por mutuo acuerdo una determinada controversia tributaria.

Ahora bien, *“De acuerdo con lo anterior, se debe definir si el distrito capital, extralimitó su potestad reglamentaria, en especial en las normas acusadas, toda vez que, en concepto de la demandante, se deja a la discrecionalidad del comité de conciliación para que dependiendo del estado en que se encuentre el procedimiento, ya sea judicial o administrativo-tributario, acepte o no la solicitud de conciliación o terminación por mutuo acuerdo, contrariando lo dispuesto en los artículos 54 y 55 de la ley 1111 de 2006.”*

En cuanto al **alcance jurídico de los artículos 54 y 55 de la Ley 1111 de 2006**, es importante observar que el Congreso de la República expidió la Ley 1111 de 2006 por medio de la cual se modificó el Estatuto Tributario de los impuestos administrados por la DIAN; y en sus artículos

54 y 55 se estableció la posibilidad de tramitar una conciliación contencioso-administrativa-tributaria o la terminación por mutuo acuerdo de los procesos administrativos tributarios, acreditando de forma previa el cumplimiento de unos requisitos establecidos por el legislador con fundamentado en la competencia que el contribuyente le atribuyó para determinar la política fiscal del Estado.

Por su parte, el Distrito Capital expidió el Decreto 284 de 2007, implementando el procedimiento y los requisitos para tramitar las solicitudes de conciliación y terminación por mutuo acuerdo que con motivo a la Ley 1111 fuesen posibles tramitar. Así las cosas, es claro que como requisitos principales, para que proceda la conciliación contencioso-administrativa se requieren los siguientes: (i) Que el contribuyente haya presentado la demanda ante la Jurisdicción de lo contencioso-administrativo antes de la vigencia de la Ley 1111 de 2006; (ii) Que en dicho proceso no se haya proferido sentencia definitiva; (iii) Se tenga en cuenta que el término establecido para conciliar era hasta el 31 de julio de 2007; y (iv) haber presentado la prueba de pago en relación con lo exigido en el inciso 2º y siguientes del artículo 54 de la Ley 1111 de 2006.

Es decir, que una vez reunidos los requisitos legales descritos por parte del contribuyente, la Administración tributaria debía proceder a suscribir el acuerdo conciliatorio para ser presentado ante el juez de conocimiento o la firma de la transacción para terminar el procedimiento administrativo tributario, según sea el caso, sin entrar la Administración a hacer valoraciones desde el punto de vista de la conveniencia.

En relación con el **alcance jurídico del Decreto Distrital 284 de 2007 en sus normas acusadas** se deben observar los apartes de las normas acusadas por la demandante, resaltando que según el análisis hecho a

los artículos 54 y 55 de la Ley 1111 de 2006, no hay contradicciones expresas en estas normas, ni abuso de la facultad reglamentaria de la Administración; no obstante las expresiones *"la viabilidad de la conciliación o terminación por mutuo acuerdo"* y *"la competencia para aprobar o no las solicitudes de conciliación"* que deberán definir el comité de conciliación de la Administración y que se encuentra contenida en el inciso 2 del artículo 1 y en el párrafo del Decreto 284 de 2007 y en el artículo 15 ibídem, que fueron acusadas, se pueden dar para dos interpretaciones distintas: *"La primera relacionada con la discrecionalidad que puede tener el Comité de Conciliación para negar las solicitudes o inaprobarlas (sic), sin tener en cuenta los requisitos establecidos por los artículos 54 y 55 de la Ley 1111 de 2006, solamente teniendo como argumento la voluntad de las partes o la conveniencia de la conciliación o terminación de mutuo acuerdo para la administración. En este caso dichas disposiciones son ILEGALES por violar la Ley 1111 de 2006 y la Constitución Política tal como lo expresa la demandante.*

La segunda interpretación que se puede dar es la relacionada con dicha viabilidad o procedencia determinada por el Comité de Conciliación una vez cumplidos los requisitos establecidos en la ley 1111 de 2006, en los ya susodichos artículos, en razón a que el comité, una vez verificada la solicitud de conciliación y terminación por mutuo acuerdo, y que cumplan con los requisitos exigidos por la ley, está en el deber legal de darle el respectivo trámite, a contrario sensu, en el evento en que las solicitudes no cumplan con dichos requisitos procede la negación ni aprobación. Bajo este entendido las normas demandadas son legales".

En estas condiciones, como no hay una contradicción expresa en las normas acusadas, pero se puede dar una interpretación contraria a la ley, es procedente aplicar la **LEGALIDAD CONDICIONADA**, y así se solicita

al Tribunal; figura respecto de la cual ya se ha pronunciado el Consejo de Estado en los siguientes fallos:

- a. Sentencia de dos (2) de mayo de 2007, C.P. RUTH STELLA CORREA PALACIO Sección Tercera RAD. 16257
- b. Sentencia de once (11) de octubre de 2007, C.P. JESÚS MARÍA LEMUS BUSTAMANTE Sección Segunda, RAD. 1165-05

En razón de lo expuesto la Agencia del Ministerio Público solicita a este Tribunal declare la legalidad de las normas acusadas, en el entendido de que la decisión que tome el comité de conciliación de la administración al determinar la viabilidad o no de las solicitudes de conciliación o terminación de los procesos administrativos por mutuo acuerdo, deber ser tomada en cumplimiento de los requisitos ordenados por los artículos 54 y 55 de la Ley 1111 de 2006 para su procedencia, y no decidir como un acto discrecional emanado de la voluntad de la Administración o de la conveniencia para conciliar o transar la misma.

CONSIDERACIONES

1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA JURÍDICO

El debate se centra en determinar si los artículos 1, 5 y 15 del Decreto 284 de 2007 (a través del cual se reglamentó la conciliación contencioso-administrativa-tributaria y la terminación de procesos administrativos por mutuo acuerdo), contrarían o no lo establecido en los artículos 54 y 55 de la Ley 1111 de 2006 y demás normas constitucionales y legales invocadas al momento de su aplicación.

2. RÉGIMEN JURÍDICO

La Constitución Política de Colombia establece las atribuciones de los Alcaldes:

Art. 315.- Son atribuciones del alcalde:

1ª) Cumplir y hacer cumplir la Constitución, la Ley, los decretos del gobierno, las ordenanzas y los acuerdos del concejo.

(...)

6ª) Sancionar y promulgar los acuerdos que hubiere aprobado el concejo y objetar los que considere inconvenientes o contrarios al ordenamiento jurídico.

(...)

De igual manera, la Constitución de 1991 introdujo la figura de la Conciliación en el artículo 116 en los siguientes términos:

Artículo 116. La Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado, el Consejo Superior de la Judicatura, la Fiscalía General de la Nación, los Tribunales y los Jueces, administran Justicia. También lo hace la Justicia Penal Militar.

El Congreso ejercerá determinadas funciones judiciales.

Excepcionalmente la ley podrá atribuir función jurisdiccional en materias precisas a determinadas autoridades administrativas. Sin embargo no les será permitido adelantar la instrucción de sumarios ni juzgar delitos.

Los particulares pueden ser investidos transitoriamente de la función de administrar justicia en la condición de jurados en las causas criminales, conciliadores o en la de árbitros habilitados por las partes para proferir fallos en derecho o en equidad, en los términos que determine la ley. (Destaca la Sala)

Por su parte, la Ley 23 de 1991 estableció algunos mecanismos para descongestionar los Despachos Judiciales; sin embargo, esta norma proscribió la conciliación de asuntos tributarios. Al efecto dispuso:

CAPITULO QUINTO

La Conciliación Contencioso Administrativa.

ARTICULO 59. Modificado por el art. 70, Ley 446 de 1998 Podrán conciliar, total o parcialmente, en las etapas prejudicial o judicial, las personas jurídicas de derecho público, a través de sus representantes legales, sobre conflictos de carácter particular y contenido patrimonial que ante la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo se ventilarían mediante las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo. (Destaca la Sala)

Para los efectos del inciso anterior los entes territoriales estarán representados así: La Nación por los Ministros, los Jefes de Departamento Administrativo, los Superintendentes, el Registrador Nacional del Estado Civil, el Procurador General de la Nación y el Contralor General de la República. Los Departamentos por los respectivos Gobernadores; las Intendencias y Comisarias por los Intendentes y Comisarios; el Distrito Especial de Bogotá, por el Alcalde Mayor y los Municipios por sus Alcaldes. (Resalta la Sala)

Las Ramas Legislativa y Jurisdiccional estarán representadas por los ordenadores del gasto.

Las entidades descentralizadas por servicios podrán conciliar a través de sus representantes legales, directamente o previa autorización de la respectiva Junta o Consejo Directivo, conforme a los estatutos que las rigen y a la asignación de competencias relacionadas con su capacidad contractual.

PARAGRAFO. No puede haber conciliación en los asuntos que versen sobre conflictos de carácter tributario. (Destaca la Sala)

En este mismo sentido y dentro de las normas generales aplicables a la Conciliación, el artículo 64 de la Ley 446 de 1998 previó lo siguiente:

Artículo 64. Definición. La conciliación es un mecanismo de resolución de conflictos a través del cual, dos o más personas gestionan por sí mismas la solución de sus diferencias, con la

ayuda de un tercero neutral y calificado, denominado conciliador.⁵

A su vez, el artículo 65 ibídem frente a los asuntos conciliables ordena:

Artículo 65. Asuntos conciliables. Serán conciliables todos los asuntos susceptibles de transacción, desistimiento y aquellos que expresamente determine la ley. (Destaca la Sala)

En el campo de las normas generales aplicables a la conciliación contencioso-administrativa, el artículo 70 ejúsdem, prevé:

Artículo 70. Asuntos susceptibles de conciliación. El artículo 59 de la Ley 23 de 1991, quedará así:

Artículo 59. Podrán conciliar, total o parcialmente, en las etapas prejudicial o judicial, las personas jurídicas de derecho público, a través de sus representantes legales o por conducto de apoderado, sobre conflictos de carácter particular y contenido económico de que conozca o pueda conocer la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo a través de las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo.

(...)

Parágrafo 2o. No puede haber conciliación en los asuntos que versen sobre conflictos de carácter tributario. (Destaca la Sala)

Y en su artículo 75 dijo:

Artículo 75. Comité de conciliación. La Ley 23 de 1991 tendrá un nuevo artículo, así: "Artículo 65B. Las entidades y organismos de Derecho Público del orden nacional, departamental, distrital y de los municipios capital de departamento y los Entes Descentralizados de estos mismos niveles, deberán integrar un comité de conciliación, conformado por los funcionarios del nivel directivo que se designen y cumplirá las funciones que se le señalen. Las

⁵ Artículo declarado exequible mediante sentencia C-114 de 1999

entidades de derecho público de los demás órdenes tendrán la misma facultad”.

A su turno, el Decreto Nacional 1214 de 2000 definió los Comités de Conciliación y estableció sus funciones⁶, en los mismos términos de que trata el artículo 75 de la Ley 446 de 1998. Al efecto prescribió:

(...)

Artículo 2. Del Comité de Conciliación. *El Comité de Conciliación es una instancia administrativa que actúa como sede de estudio, análisis y formulación de políticas sobre prevención del daño antijurídico y defensa de los intereses de la entidad.*

Igualmente, decidirá en cada caso específico sobre la procedencia de la conciliación o cualquier otro medio alternativo de solución de conflictos, con sujeción estricta a las normas jurídicas sustantivas, procedimentales y de control vigentes.

Parágrafo. La decisión del Comité de Conciliación acerca de la viabilidad reconciliar no constituye ordenación de gasto.

(...)

Artículo 5. Funciones. *El Comité de Conciliación ejercerá las siguientes funciones:*

- 1. Formular y ejecutar políticas de prevención del daño antijurídico.*
- 2. Diseñar las políticas generales que orientarán la defensa de los intereses de la entidad.*
- 3. Estudiar y evaluar los procesos que cursen o hayan cursado en contra del ente, para determinar las causas generadoras de los conflictos; el índice de condenas; los tipos de daño por los cuales resulta demandado o condenado; y las deficiencias en las actuaciones procesales por parte de los apoderados, con el objeto de proponer correctivos.*

⁶ Derogado por el Decreto 1716 de 2009.

4. *Fijar directrices institucionales para la aplicación de los mecanismos de arreglo directo, tales como la transacción y la conciliación.*

5. *Determinar la procedencia o improcedencia de la conciliación y señalar la posición institucional que fije los parámetros dentro de los cuales el representante legal o el apoderado actuará en las audiencias de conciliación.*

6. *Evaluar los procesos que hayan sido fallados en contra de la entidad con el fin de determinar la procedencia de la acción de repetición.*

7. *Definir los criterios para la selección de abogados externos que garanticen su idoneidad para la defensa de los intereses públicos y realizar seguimiento sobre los procesos a ellos encomendados.*

8. *Designar al funcionario que ejercerá la Secretaría Técnica del Comité, preferentemente un profesional del Derecho.*

9. *Dictar su propio reglamento.*

Parágrafo. *Las entidades públicas sólo celebrarán conciliaciones en materia de lo contencioso administrativo ante los jueces competentes o ante los agentes del Ministerio Público correspondientes hasta tanto se expida la reglamentación correspondiente a los Centros de Conciliación.*

(...)

Por su parte la Ley 640 de 2001 modificó normas relativas a la conciliación, ley que fue corregida en su oportunidad por el Decreto 131 de 2001, sin que al efecto tocara el tema de la conciliación en materia tributaria.

Posteriormente, a través de los artículos 54 y 55 de la Ley 1111 de 2006, se abrió **temporalmente** la posibilidad de conciliar procesos contencioso-tributarios y terminar por mutuo acuerdo procesos

administrativo-tributarios, previo cumplimiento de ciertos requisitos. A estos fines previó la ley:

ARTICULO 54. Conciliación contenciosa administrativa tributaria. Los contribuyentes y responsables de los impuestos sobre la renta, ventas, retención en la fuente y timbre nacional, que hayan presentado demanda de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo antes de la vigencia de esta Ley, con respecto a la cual no se haya proferido sentencia definitiva, podrán conciliar hasta el día 31 de julio del año 2007, con la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales hasta un veinte (20%) por ciento del mayor impuesto discutido, y el valor total de las sanciones e intereses según el caso, cuando el proceso contra una liquidación oficial se halle en primera instancia, lo anterior siempre y cuando el contribuyente o responsable pague el ochenta por ciento (80%) del mayor impuesto en discusión.

(...)

Lo no previsto en esta disposición se regulará conforme a la Ley 446 de 1998 y el Código Contencioso Administrativo, con excepción de las normas que le sean contrarias.

(...)

No se aplicará esta disposición para los procesos que se encuentren en recurso de súplica.

ARTICULO 55. Terminación por mutuo acuerdo de los procesos administrativos tributarios. Los contribuyentes y responsables de los impuestos sobre la renta, ventas, timbre y retención en la fuente, a quienes se les haya notificado antes de la vigencia de esta Ley, Requerimiento Especial, Pliego de Cargos, Liquidación de Revisión o Resolución que impone sanción, podrán transar hasta el 31 de julio del año 2007 con la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (Destaca la Sala)

a. Hasta un cincuenta por ciento (50%) del mayor impuesto discutido como consecuencia de un requerimiento especial, y el valor total de las sanciones, intereses y actualización según el caso, en el evento de no haberse notificado liquidación oficial; siempre y cuando el contribuyente o responsable corrija su declaración privada, y pague el cincuenta por ciento (50%) del mayor impuesto propuesto.

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

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

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

Para tales efectos dichos contribuyentes deberán adjuntar la prueba del pago o acuerdo de pago de la liquidación privada del impuesto de renta por el año gravable de 2005, del pago o acuerdo de pago de la liquidación privada del impuesto o retención según el caso correspondiente al período materia de la discusión, y la del pago o acuerdo de pago de los valores transados según el caso. (Resalta la Sala)

(...)

El Decreto⁷ 344 de 8 de febrero de 2007 reglamentó los artículos 54 y 55 de la Ley 1111 de 2006, y estableció lo pertinente en relación con la competencia para conocer de las solicitudes de conciliación y/o de terminación por mutuo acuerdo, los requisitos para presentar las solicitudes, etc, y creó los "Comités de Defensa Judicial y de Conciliación de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales".

La Secretaría de Hacienda Distrital expidió la Resolución No. 000130 de 30 de enero de 2004, "Por la cual se integra el Comité de Conciliación de la Secretaría de Hacienda y se dictan otras disposiciones", acto en el cual, a

⁷ Fecha en que empezó a regir

más de integrarse el Comité de conciliación de la Secretaría Distrital de Hacienda, las sesiones y votación, se determinaron las funciones del mismo, así:

(...)

ARTÍCULO CUARTO: Funciones.- *El Comité de Conciliación ejercerá las siguientes funciones:*

1. Formular y ejecutar políticas de prevención del daño antijurídico.

2. Diseñar las políticas generales que orientan la defensa de los intereses de la entidad.

3. Estudiar y evaluar los procesos que cursen o hayan cursado en control del ente, para determinar las causas generadoras de los conflictos; el índice de condenas; los tipos de daño por los cuales resulta demandado o condenado; y las deficiencias en las actuaciones procesales por parte de los apoderados, con el objeto de proponer correctivos.

4. Fijar directrices institucionales para la aplicación de los mecanismos de arreglo directo, tales como la transacción y la conciliación.

(...)

11. Dictar su propio reglamento.

El Secretario Distrital de Hacienda expidió la Resolución No. SDH-000059 de 23 de febrero de 2007, "*Por la cual se dictan disposiciones relativas al funcionamiento del Comité de Conciliación de la Secretaría Distrital de hacienda*". En este acto, el funcionario definió al Comité de Conciliación, su integración, las sesiones y las funciones del mismo, dejando casi intactas las establecidas en la Resolución No. 000130 de 30 de enero de 2004.

El Alcalde Mayor de Bogotá expidió el Decreto Distrital 284 de 5 de julio de 2007, "Por el cual se establece en el Distrito Capital el procedimiento para la conciliación contencioso administrativa tributaria y la terminación por mutuo acuerdo de los procesos administrativos tributarios". Al efecto dispuso:

ARTÍCULO 1. PRESENTACIÓN DE LA SOLICITUD DE CONCILIACIÓN Y TERMINACIÓN POR MUTUO ACUERDO. Los contribuyentes, responsables y agentes retenedores de los impuestos administrados por la Dirección Distrital de Impuestos, que adelanten procesos ante el Contencioso Administrativo o ante la Administración Tributaria Distrital y que pretendan acogerse a los beneficios establecidos en el presente decreto, deberán presentar la respectiva solicitud ante la Dirección Jurídica - Subdirección de Gestión Judicial- o ante la Dirección Distrital de Impuestos, de la Secretaría Distrital de Hacienda, según sea el caso.

El Comité de Conciliación de la Secretaría Distrital de Hacienda, en los términos establecidos en las normas que lo regulan deberá pronunciarse sobre la viabilidad de la Conciliación, bien sea de manera particular en cada proceso o adoptando los lineamientos bajo los cuales se celebraran las conciliaciones.

Una vez que el Comité de Conciliación, encuentre viable la solicitud de conciliación o terminación por mutuo acuerdo, presentada por el contribuyente, responsables y/o agentes retenedores de los impuestos administrados por la Dirección Distrital de Impuestos o dictados los lineamientos a que haya lugar, el interesado, será enterado de la decisión del Comité, y deberá dar cumplimiento a lo establecido en el presente Decreto, dependiendo de la instancia en que se encuentre el proceso.

PARÁGRAFO. El comité de Conciliación podrá definir políticas generales sobre la viabilidad (sic) las conciliaciones o terminación por mutuo acuerdo teniendo en cuenta la valoración de los procesos efectuada en el Sistema de Procesos Judiciales - SIPROJ- por los apoderados o la efectuada por los funcionarios responsables de las Oficinas de Liquidación o Recursos Tributarios de la Dirección Distrital de Impuestos según sea el caso.

(...)

ARTÍCULO 5. TRÁMITE DE LA CONCILIACIÓN. La fórmula conciliatoria deberá aprobarla el Comité de Conciliación de la Secretaría Distrital de Hacienda, para que sea presentada en forma conjunta por el apoderado de la entidad con el contribuyente, responsable, agente retenedor o su apoderado hasta el 31 de julio de 2007, junto con los documentos que acreditan el cumplimiento de los requisitos legales. (Destaca la Sala)

PARÁGRAFO. Cuando en el proceso administrativo tributario el contribuyente, responsable o agente retenedor haya corregido con anterioridad a la fecha de entrada en vigencia de la Ley 1111 de 2006 su declaración privada, aceptando total o parcialmente los valores propuestos en el requerimiento especial o determinados en la liquidación oficial de revisión, el mayor valor a pagar o el menor saldo a favor aceptado en la corrección no se tendrá en cuenta para efectos de la conciliación contenciosa administrativa tributaria.

Lo anterior también será aplicable a las correcciones voluntarias realizadas de conformidad con lo dispuesto el artículo 19 del Decreto Distrital 807 de 1993.

(...)

ARTÍCULO 15. COMPETENCIA PARA RESOLVER LA SOLICITUD DE CONCILIACIÓN Y TERMINACIÓN POR MUTUO ACUERDO. El Comité de Conciliación de la Secretaría Distrital de Hacienda tendrá, además de las funciones establecidas en los reglamentos correspondientes, competencia para aprobar o no, las solicitudes de conciliación de los procesos judiciales de carácter tributario notificados a la Secretaría Distrital de Hacienda y las de terminación por mutuo acuerdo de los procesos administrativos tributarios. (Se destaca)

(...)

3. CASO CONCRETO

3.1. Acervo probatorio

A los expedientes se allegó el siguiente material probatorio:

1. Registro Distrital 3792 de 5 de junio de 2007, por medio del cual se publicó el Decreto 284 de 2007. (fls.12 – 17 Cuaderno 2008-0173).
2. Copia simple de la comunicación de 11 de octubre de 2007, enviada por la Secretaría Distrital de Hacienda, a la que hizo referencia la actora en el libelo demandatorio. (fls. 10 – 11 Cuaderno 2008-0173).
3. Copia autentica del Decreto 284 de 2007 "Por la cual se establece en el Distrito Capital el procedimiento para la conciliación contencioso administrativa tributaria y la terminación por mutuo acuerdo de los procesos administrativos tributarios" (fls.77 – 91 Cuaderno 2008 - 0173).
4. Copia original de la Resolución 00130 de 30 de enero de 2004 "Por la cual se integra el Comité de Conciliación de la Secretaria de Hacienda y se dictan otras disposiciones" (fl. 92 – 96 Cuaderno 2008-0173).
5. Copia original de la Resolución No. SDH-000059 de 23 de febrero de 2007, "por la cual se dictan disposiciones relativas al funcionamiento del comité de Conciliación de la Secretaría Distrital de Hacienda". (fls. 97 – 102 Cuaderno 2008 -0173).

3.2. Análisis de la Sala

3.2.1. CARGOS

PROCESO No. 25 000 23 27 000 2008 00173 – 01:

PRIMER CARGO.- VIOLACIÓN DE LOS ARTICULOS 54 Y 55 DE LA LEY 1111 DE 2006; 150-12 Y 338 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA.

Según este cargo la Alcaldía Distrital no puede a través del Comité de Conciliación arrogarse una facultad que está reservada para el legislador, esto es, creando nuevos requisitos para acceder a la Conciliación que tiene como fin descongestionar los Despachos Judiciales y recaudar la mayor cantidad de dinero que se adeude al Estado, pues se exceden las facultades otorgadas por los artículos 54 y 55 de la Ley 1111, a tiempo que se viola el principio de reserva legal de que tratan los artículos 150 – 12 y 338 de la Constitución Política.

Pues bien, para resolver este cargo entraremos a examinar primero si hay vulneración de las normas constitucionales. Posteriormente estudiaremos si existe o no violación de los artículos 54 y 55 de la Ley 1111 de 2006.

Tal como se ha visto, los artículos demandados son el 1, 5 y 15 del Decreto Distrital 284 de 2007, los cuales expresan:

ARTÍCULO 1. PRESENTACIÓN DE LA SOLICITUD DE CONCILIACIÓN Y TERMINACIÓN POR MUTUO ACUERDO. *Los contribuyentes, responsables y agentes retenedores de los impuestos administrados por la Dirección Distrital de Impuestos, que adelanten procesos ante el Contencioso Administrativo o ante la Administración Tributaria Distrital y que pretendan acogerse a los beneficios establecidos en el presente decreto, deberán presentar la respectiva solicitud ante la Dirección Jurídica - Subdirección de Gestión Judicial- o ante la Dirección Distrital de Impuestos, de la Secretaría Distrital de Hacienda, según sea el caso.*

El Comité de Conciliación de la Secretaría Distrital de Hacienda, en los términos establecidos en las normas que lo regulan deberá pronunciarse sobre la viabilidad de la Conciliación, bien sea de manera particular en cada proceso o adoptando los lineamientos bajo los cuales se celebraran las conciliaciones.

PROCESO ACUMULADO EXPEDIENTES Nos.:
250002327000-2008-000173-01 ELIZABETH WITTINGHAM GARCIA
250002327000200800087-01 MIRYAM ROJAS CORREDOR
250002327000200800276-01 MYRIAM STELLA GUIERREZ ARGUELLO
SIMPLE NULIDAD

Una vez que el Comité de Conciliación, encuentre viable la solicitud de conciliación o terminación por mutuo acuerdo, presentada por el contribuyente, responsables y/o agentes retenedores de los impuestos administrados por la Dirección Distrital de Impuestos o dictados los lineamientos a que haya lugar, el interesado, será enterado de la decisión del Comité, y deberá dar cumplimiento a lo establecido en el presente Decreto, dependiendo de la instancia en que se encuentre el proceso.

PARÁGRAFO. El comité de Conciliación podrá definir políticas generales sobre la viabilidad (sic) las conciliaciones o terminación por mutuo acuerdo teniendo en cuenta la valoración de los procesos efectuada en el Sistema de Procesos Judiciales - SIPROJ- por los apoderados o la efectuada por los funcionarios responsables de las Oficinas de Liquidación o Recursos Tributarios de la Dirección Distrital de Impuestos según sea el caso. (Resalta la Sala)

(...)

ARTÍCULO 5. TRÁMITE DE LA CONCILIACIÓN. La fórmula conciliatoria deberá aprobarla el Comité de Conciliación de la Secretaría Distrital de Hacienda, para que sea presentada en forma conjunta por el apoderado de la entidad con el contribuyente, responsable, agente retenedor o su apoderado hasta el 31 de julio de 2007, junto con los documentos que acreditan el cumplimiento de los requisitos legales. (Se destaca)

PARÁGRAFO. Cuando en el proceso administrativo tributario el contribuyente, responsable o agente retenedor haya corregido con anterioridad a la fecha de entrada en vigencia de la Ley 1111 de 2006 su declaración privada, aceptando total o parcialmente los valores propuestos en el requerimiento especial o determinados en la liquidación oficial de revisión, el mayor valor a pagar o el menor saldo a favor aceptado en la corrección no se tendrá en cuenta para efectos de la conciliación contenciosa administrativa tributaria.

Lo anterior también será aplicable a las correcciones voluntarias realizadas de conformidad con lo dispuesto el artículo 19 del Decreto Distrital 807 de 1993.

(...)

ARTÍCULO 15. COMPETENCIA PARA RESOLVER LA SOLICITUD DE CONCILIACIÓN Y TERMINACIÓN POR MUTUO ACUERDO. El Comité de Conciliación de la Secretaría Distrital de Hacienda tendrá, además de las funciones establecidas en los reglamentos correspondientes, competencia para aprobar o no, las solicitudes de conciliación de los procesos judiciales de carácter tributario notificados a la Secretaría Distrital de Hacienda y las de terminación por mutuo acuerdo de los procesos administrativos tributarios.

(...)

Por su parte, la Constitución Política de 1991 establece lo siguiente:

(...)

CAPITULO III DE LAS LEYES

Funciones del Congreso que se ejercitan mediante leyes

Art. 150.- *Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones:*

(...)

12) Establecer contribuciones fiscales y, excepcionalmente, contribuciones parafiscales en los casos y bajo las condiciones que establezca la ley. (Destaca la Sala)

(...)

Tributación

Art. 338.- En tiempo de paz, solamente el Congreso, las asambleas departamentales y los concejos distritales y municipales podrán imponer contribuciones fiscales o parafiscales. La ley, las ordenanzas y los acuerdos deben fijar, directamente, los sujetos activos y pasivos, los hechos y las bases gravables, y las tarifas de los impuestos. (Destaca la Sala)

La ley, las ordenanzas y los acuerdos pueden permitir que las autoridades fijen la tarifa de las tasas y contribuciones que cobren a los contribuyentes, como recuperación de los costos de

los servicios que le presenten o participación en los beneficios que les proporcionen; pero el sistema y el método para definir tales costos y beneficios, y la forma de hacer su reparto, deben ser fijados por la ley, las ordenanzas o los acuerdos.

Las leyes, ordenanzas o acuerdos que regulen contribuciones en las que la base sea el resultado de hechos ocurridos durante un período determinado, no pueden aplicarse sino a partir del período que comience después de iniciar la vigencia de la respectiva ley, ordenanza o acuerdo.

(...)

De acuerdo con lo anterior, las normas constitucionales registran los entes facultados para establecer contribuciones fiscales y parafiscales, impuestos, tasas y contribuciones, así como para determinar todos sus elementos: sujeto activo, sujeto pasivo, hecho generador, base gravable y tarifa; dispositivos que al ser comparados con los artículos acusados no se ven afectados ni desconocidos, toda vez que los actos demandados no establecen obligaciones tributarias ni determinan elementos impositivos. Tampoco se observa atribución indebida de las funciones del Alcalde en este sentido, pues lejos de arrogarse funciones legislativas en materia tributaria, a través de las normas demandadas regula el procedimiento distrital para adelantar la conciliación contencioso-administrativa-tributaria y la terminación por mutuo acuerdo de los procesos relacionados con esta materia.

En estas condiciones, no existe vulneración de la reserva legal, toda vez que el Alcalde Distrital no está legislando en materia tributaria, antes bien, sólo desarrolla potestades en virtud de lo dispuesto en el artículo 315 de la Constitución Política, en concordancia con lo ordenado en la Ley 446 de 1998; es decir, el Alcalde está expidiendo procedimiento a seguir en materia de conciliación administrativa-tributaria y terminación por mutuo acuerdo de los procesos administrativos.

Ahora bien, en relación con la vulneración de los artículos 54 y 55 de la Ley 1111 de 2006, "POR LA CUAL SE MODIFICA EL ESTATUTO TRIBUTARIO DE LOS IMPUESTOS ADMINISTRADOS POR LA DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES", se tiene lo siguiente:

ARTICULO 54. Conciliación contenciosa administrativa tributaria. Los contribuyentes y responsables de los impuestos sobre la renta, ventas, retención en la fuente y timbre nacional, que hayan presentado demanda de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo antes de la vigencia de esta Ley, con respecto a la cual no se haya proferido sentencia definitiva, podrán conciliar hasta el día 31 de julio del año 2007, con la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales hasta un veinte (20%) por ciento del mayor impuesto discutido, y el valor total de las sanciones e intereses según el caso, cuando el proceso contra una liquidación oficial se halle en primera instancia, lo anterior siempre y cuando el contribuyente o responsable pague el ochenta por ciento (80%) del mayor impuesto en discusión.

(...)

Lo no previsto en esta disposición se regulará conforme a la Ley 446 de 1998 y el Código Contencioso Administrativo, con excepción de las normas que le sean contrarias.

(...)

No se aplicará esta disposición para los procesos que se encuentren en recurso de súplica.

ARTICULO 55. Terminación por mutuo acuerdo de los procesos administrativos tributarios. Los contribuyentes y responsables de los impuestos sobre la renta, ventas, timbre y retención en la fuente, a quienes se les haya notificado antes de la vigencia de esta Ley, Requerimiento Especial, Pliego de Cargos, Liquidación de Revisión o Resolución que impone sanción, podrán transar hasta el 31 de julio del año 2007 con la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (Destaca la Sala)

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

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

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

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

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

Para tales efectos dichos contribuyentes deberán adjuntar la prueba del pago o acuerdo de pago de la liquidación privada del impuesto de renta por el año gravable de 2005, del pago o acuerdo de pago de la liquidación privada del impuesto o retención según el caso correspondiente al período materia de la discusión, y la del pago o acuerdo de pago de los valores transados según el caso. (Resalta la Sala)

(...)

Según se ha constatado, estos artículos abrieron **temporalmente** la posibilidad de conciliar procesos contencioso-tributarios y terminar por mutuo acuerdo procesos administrativo-tributarios, previo cumplimiento de ciertos requisitos.

Se observa que en el inciso 2 del artículo 1º del Decreto 284 de 2007 se otorga al Comité de Conciliación la facultad para pronunciarse sobre la viabilidad de la Conciliación, sea de manera particular en cada proceso o adoptando los lineamientos pertinentes para celebrar las conciliaciones,

lo cual no desborda el ámbito de sus funciones; sin embargo, la falta de precisión de la norma podría llevarnos a ilegales aplicaciones de la misma, por lo cual, deberá aclararse que la facultad que tiene el Comité de Conciliación no es discrecional, pues se encuentra limitada al cumplimiento de los requisitos legales vigentes y no a otras actuaciones dentro de sus políticas de conciliación.

Por tanto, en aras del efecto útil de la norma y del principio de conservación del derecho, esta Sala estima necesario condicionar la legalidad del mencionado inciso para excluir de él interpretaciones que al no ser compatibles con el ordenamiento legal y constitucional, puedan afectar los derechos y principios que orientan la conciliación contencioso-administrativa-tributaria. Por ende, el inciso segundo del artículo 1 del Decreto 284 de 2007 se debe interpretar en el sentido de que el Comité de Conciliación deberá pronunciarse sobre la viabilidad de la conciliación, con sujeción estricta a los requisitos legales vigentes para acceder a la misma.

De allí que le asista razón al Ministerio Público, quien recordó que en varias ocasiones se ha declarado la legalidad condicionada de normas, que en últimas busca mantener dentro del ámbito de legalidad la norma acusada, pero supeditada a una interpretación que la armonice con las reglas superiores, como ocurre en el presente caso.

Por lo anterior, esta Sala reconocerá que en relación con el inciso segundo del artículo 1 del Decreto 284 de 2007, es legal la facultad del Comité de Conciliación de pronunciarse acerca de la viabilidad de la Conciliación, en el estricto marco de los requisitos legales vigentes.

SEGUNDO CARGO.- INDEBIDA APLICACIÓN DE LAS NORMAS GENERALES QUE REGULAN LA CONCILIACIÓN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA. ARTÍCULOS 1 Y 5 DEL DECRETO ACUSADO.

La sustentación de este cargo va en el mismo sentido del cargo anterior; por tanto, la Sala reitera lo ya expuesto. Sin embargo, es de notar que el párrafo del artículo primero del Decreto 284 de 2007 autoriza al Comité de Conciliación para tener en cuenta *"(...) la valoración de los procesos efectuada en el Sistema de Procesos Judiciales – SIPROJ- por los apoderados o la efectuada por los funcionarios responsables de las Oficinas de Liquidación o recursos Tributarios de la Dirección Distrital de Impuestos según sea el caso"*. Segmento éste que resulta claramente violatorio de los artículos 54 y 55 de la Ley 1111 de 2006, en tanto éstos establecen unos requisitos taxativos que en modo alguno aluden a *"la valoración de los procesos"*. Por consiguiente, el precitado segmento normativo será declarado ilegal.

Igualmente, y con el fin de evitar interpretaciones ambiguas o contradictorias, se hará unidad normativa entre los incisos segundo y tercero del artículo 1 del Decreto acusado, con igual resolución frente al cargo examinado.

TERCER CARGO.- VIOLACIÓN DEL DERECHO DE IGUALDAD Y LOS PRINCIPIOS DE EQUIDAD Y DE JUSTICIA.

Desde luego que una interpretación discrecional del inciso 2 del artículo 1 del Decreto 284 de 2007 puede conducir a la aplicación indebida de la norma, y por contera afectar el derecho de igualdad y los principios de justicia y equidad. De suerte que debe reiterarse lo expresado frente al primer cargo.

- PROCESO No. 25 000 23 27 000 2008 00276 – 01:

PRIMER CARGO: ES NECESARIO EL PRONUNCIAMIENTO JUDICIAL SOBRE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS IMPUGNADOS EN EJERCICIO DE LA ACCIÓN PÚBLICA DE NULIDAD, AUNQUE ESTOS EN LA ACTUALIDAD NO PRODUZCAN EFECTOS PRÁCTICOS

Observa la Sala que las disposiciones del decreto acusado tuvieron vigencia temporal, pero a la fecha podrían estar produciendo efectos jurídicos. Por ello, los incisos segundo y tercero del artículo 1 del Decreto acusado tienen igual resolución frente al cargo examinado.

En este punto, y con el fin de destacar la importancia del control de legalidad sobre tales normas, conviene reflexionar un poco acerca de las nociones de validez, vigencia y eficacia de la regla de derecho.

En efecto, bien se sabe, la **validez** de una norma se predica a partir de la fecha de su expedición, en el entendido de que ella es compatible con el ordenamiento jurídico de superior jerarquía. Así, a partir de su expedición la ley se presume constitucional y el acto administrativo se presume legal, hasta tanto se declare, la inexequibilidad de aquélla o la nulidad de éste. En relación con los actos de los particulares se presume la buena fe (art. 83 C.P.).⁸ La **vigencia** de la norma se define como su pertenencia a un ordenamiento jurídico, lo cual ocurre a partir de la fecha de su promulgación: inserción de su texto en el diario de carácter oficial establecido para el efecto. La norma pierde vigencia en virtud de sentencia de inexequibilidad, de nulidad o de norma posterior que la derogue expresamente. La **eficacia** alude a la época durante la cual rige

⁸ Sentencia C.840 de 2001 de la Corte Constitucional. M.P. Jaime Araujo Rentería.

efectivamente la norma, es decir, al tiempo durante el cual despliega su dinámica jurídica y material. De allí que encontremos reglas de derecho que a pesar de ser válidas y estar vigentes, son ineficaces. Tal ocurre, por ejemplo, con los nuevos estatutos penales, los cuales si bien adquieren vigencia a partir de su promulgación, sólo cobran eficacia tiempo después; al paso que el estatuto anterior, pese a su derogación, continúa rigiendo durante el lapso de tiempo requerido para la implementación del nuevo código penal. Concurren así, una norma vigente, pero ineficaz, con una derogada pero eficaz.

Así entonces, el pronunciamiento de este Tribunal frente a los preceptos demandados resulta pertinente.

SEGUNDO CARGO: APLICACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 54 Y 55 DE LA LEY 1111 DE 2006 POR PARTE DE LOS ENTES TERRITORIALES. JERARQUÍA NORMATIVA.

El artículo 75 de la Ley 446 de 1998 introdujo el artículo 65B a la Ley 23 de 1991, ordenando a las entidades públicas de todos los órdenes integrar un comité de conciliación, conformado por el nivel directivo; norma que fue desarrollada por el Distrito a través de la Resolución No. 000130 de 2004 y la Resolución No. SDH-000059 de 2007, posteriormente reglamentada por el Decreto 284 de 2007.

Por tanto, no se vislumbra afectación al principio de jerarquía normativa cuando la Alcaldía Distrital, en ejercicio de sus funciones constitucionales expidió una norma de carácter distrital en materia de conciliación administrativa-tributaria.

No prospera el cargo.

TERCER CARGO: LA POTESTAD REGLAMENTARA DEL ALCALDE MAYOR DE BOGOTÁ D.C. SE ENCUENTRA LIMITADA POR LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA Y LA LEY

La Sala reitera lo expuesto en la resolución de la primera acusación desarrollada dentro de la demanda 2008-0173, aquí acumulada.

CUARTO CARGO: NO ES POSIBLE QUE EL ALCALDE MAYOR DE BOGOTÁ CREE CAUSALES NO PREVISTAS EN LA LEY PARA RECHAZAR LA SOLICITUD DE LA TERMINACIÓN ANTICIPADA DE LOS PROCESOS

Como la glosa tiene la misma orientación de las anteriores, se reitera lo resuelto en el cargo anterior.

- PROCESO 250002327000200800087 – 01:

PRIMER CARGO: VIOLACIÓN DIRECTA DE LA LEY

Se reitera lo expuesto en la resolución del primer cargo de la demanda 2008-0173.

Ahora bien, el artículo 15 del Decreto 284 de 2007, prevé:

(...)

ARTÍCULO 15. COMPETENCIA PARA RESOLVER LA SOLICITUD DE CONCILIACIÓN Y TERMINACIÓN POR MUTUO ACUERDO. *El Comité de Conciliación de la Secretaría Distrital de Hacienda tendrá, además de las funciones establecidas en los reglamentos correspondientes, competencia para aprobar o no, las solicitudes de conciliación*

de los procesos judiciales de carácter tributario notificados a la Secretaría Distrital de Hacienda y las de terminación por mutuo acuerdo de los procesos administrativos tributarios.

(...)

Como bien se aprecia, el contenido normativo de este artículo podría dar lugar a interpretaciones contrarias a la preceptiva de los artículos 54 y 55 de la Ley 1111 de 2006. Por lo mismo, se condicionará su legalidad en el sentido de que la competencia para *"aprobar o no las solicitudes de conciliación de los procesos judiciales de carácter tributario notificados a la Secretaría Distrital de Hacienda y de las de terminación por mutuo acuerdo de los procesos administrativos tributarios"*, se sujetará estrictamente a los requisitos y condiciones prescritos en los artículos 54 y 55 de la Ley 1111 de 2006.

SEGUNDO CARGO: VIOLACIÓN AL PRINCIPIO DE LEGALIDAD Y FALTA DE COMPETENCIA

Esta Sala reitera lo expuesto en el punto anterior.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta, Subsección "A", administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA:

1.- Se **DECLARA LA NULIDAD** del parágrafo del artículo 1 del Decreto 284 de 2007 de la Alcaldía Mayor de Bogotá, en relación con la expresión: *"teniendo en cuenta la valoración de los procesos efectuada en el Sistema de Procesos Judiciales – SIPROJ- por los apoderados o la efectuada por los funcionarios responsables de las Oficinas de Liquidación o recursos*

211

PROCESO ACUMULADO EXPEDIENTES Nos.:
250002327000-2008-000173-01 ELIZABETH WITTINGHAM GARCIA
250002327000200800087-01 MIRYAM ROJAS CORREDOR
250002327000200800276-01 MYRIAM STELLA GUIERREZ ARGUELLO
SIMPLE NULIDAD

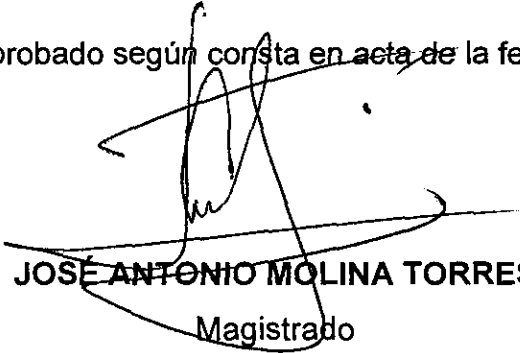
65

Tributarios de la Dirección Distrital de Impuestos según sea el caso". En lo demás, la norma es legal.

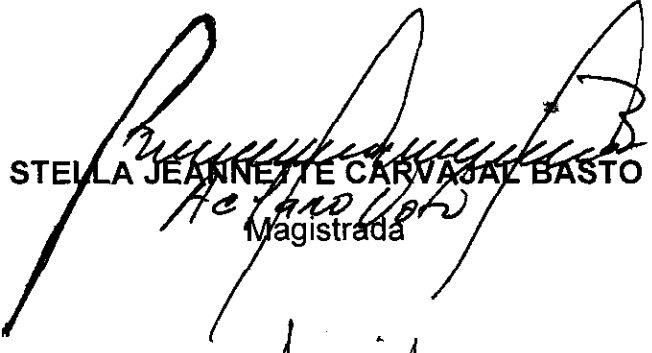
2.- Salvo el segmento normativo declarado **NULO** en el numeral anterior, **SE DECLARA LA LEGALIDAD** de los incisos 2º y 3º del artículo 1, así como de los artículos 5 y 15 del Decreto 284 de 2007 de la Alcaldía Mayor de Bogotá, en el entendido de que el Comité de Conciliación sólo puede ejercer sus facultades con estricta sujeción a los requisitos y condiciones establecidos en los artículos 54 y 55 de la Ley 1111 de 2006.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.

Aprobado según consta en acta de la fecha.



JOSÉ ANTONIO MOLINA TORRES
Magistrado



STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO
Magistrada



MARIA MARCELA DEL SOCORRO CADAVID BRINGE
Magistrada

Pto.: XACP

ACLARACIÓN DE VOTO AL FALLO PROFERIDO EL 10 DE FEBRERO DE 2010 EN EL EXPEDIENTE No. 250002327000200800173-01 ACUMULADO. DEMANDANTE: ELIZABETH WHITTINGHAM GARCIA Y OTROS. DEMANDADO: DISTRITO CAPITAL – ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ D.C.

Bogotá, D.C., diez (10) de febrero de dos mil diez (2010)

Con el debido respeto por la decisión mayoritaria de la Sala, me permito aclarar el voto, en relación con la noción de **la vigencia** de la norma que se expresa en la página 61 del fallo.

A mi juicio, allí se está identificando promulgación con vigencia de la norma. Sin embargo, **la promulgación**, que es la inserción en el diario oficial (artículo 52 del Código de Régimen Político y Municipal –Ley 4ª de 1913) pone de manifiesto la existencia de la ley, es necesaria para su incorporación como disposición integrante del ordenamiento jurídico; **la vigencia** de la ley, por su parte, determina el momento en que la disposición comienza a surtir los efectos previstos en ella, es decir, puede confundirse con el de su eficacia. Y aún cuando por regla general, en lo relativo a la vigencia de la norma, la ley comienza a regir a partir de su promulgación o publicación en el diario oficial, *con el fin de poner en conocimiento de los destinatarios de la misma, los mandatos que ella contiene*¹, el legislador ordinario o extraordinario puede, mediante precepto expreso, determinar una fecha distinta a aquella.

En los anteriores términos dejo consignada mi aclaración de voto.

Con todo comedimiento,


STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO

Magistrada

¹ Sentencia C-179/94 de la Corte Constitucional. M.P. Dr. Carlos Gaviria Díaz.