



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA**

Tunja, veinticinco (25) de julio de dos mil diecisiete (2017)

**ACCION: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
ACCIONANTE: COMERCIALIZADORA HERBY LTDA
ACCIONADO: DIRECCION SECCIONAL DE IMPUESTOS Y ADUANAS
TUNJA
RADICACIÓN: 150013331001201000199 00**

I. LA ACCION

Procede el Juzgado a proferir decisión que en derecho corresponde, una vez agotado el trámite de instancia, dentro de la acción de nulidad y restablecimiento del Derecho instaurada, mediante apoderado, por la COMERCIALIZADORA HERBEY LTDA, en contra de la DIRECCION SECCIONAL DE IMPUESTOS Y ADUANAS DE TUNJA¹.

II. ANTECEDENTES

1.- Pretensiones.

Pretende el apoderado de la parte demandante, que se declare la nulidad de la LIQUIDACION OFICIAL IMPUESTO SOBRE LAS VENTAS – REVISION No. 202412009000018 de fecha 2009/07/13 practicada por la División de Gestión de Liquidación.

Que se declare la nulidad de la Resolución No. 202012010000004 de fecha 17 de julio de 2010 No. "RECURSO RECONSIDERACIÓN" que confirma la Resolución No. 202412009000018 de fecha 2009/07/13 practicada por la División de Gestión de Liquidación, notificada por edicto, proferida por la Jefe de Grupo Interno de Trabajo Gestión Jurídica del Despacho.

Que como consecuencia de lo anterior se declare que la "liquidación oficial impuesto sobre las ventas No. 200642007000016" mediante la cual se modifica la

¹ Folio 4-7

liquidación privada No. 161609050137 de fecha 7 de marzo de 2006, se encuentra en firme.

2.- Fundamentos Fácticos

En resumen la parte demandante indico:

Que el 7 de marzo de 2006 su representada presentó la declaración de impuesto sobre las ventas por el primer periodo de 2006, habiéndose determinado por concepto de total saldo a favor de la suma de doscientos setenta y un mil pesos (\$271.000.00)

Que el 7 de marzo de 2007, el Representante Legal de la COMERCIALIZADORA HERBEY LTDA, presentó solicitud de corrección a la declaración bimestral del impuesto sobre las ventas – IVA, del primer periodo de 2006, en los términos del artículo 589 del Estatuto Tributario, en razón a que en su parecer se aumentaba el saldo a favor.

Que el 2 de mayo de 2007, el jefe de División de Liquidación de la - DIAN - Tunja, atendiendo a la solicitud de corrección, profirió liquidación oficial impuesto sobre las ventas No. 200642007000016, mediante la cual se modificó la liquidación privada No. 161609050137 de fecha 7 de marzo de 2006, aumentando el saldo a favor la suma de ONCE MILLONES CINCUENTA Y SEIS MIL PESOS (\$11'056.000.00).

Que el 23 de enero de 2009, el Jefe de División de Fiscalización Tributaria profirió el REQUERIMIENTO ESPECIAL IMPUESTO SOBRE LAS VENTAS No. 202382009000003, mediante el cual se propone modificar la liquidación oficial de corrección del Impuesto sobre las ventas No. 200642007000016, planteando como modificaciones disminuir el reglón saldo a favor del periodo fiscal anterior (70) en la suma de \$0 y en consecuencia el incremento del saldo es de (\$8'920.00.00)

Por último, aduce que el 13 de julio de 2009, la Jefe de la División Gestión de Liquidación profiere la Liquidación Oficial No. 202412009000018, mediante la cual modifica la liquidación No. 200642007000016 del impuesto sobre las ventas del primer (1) bimestre del año gravable 2006 de 02 de mayo de 2007, argumentando que las inconsistencias en la declaración de ventas cuarto (4) bimestre del año 2005 ya fue resuelta en forma de definitiva, en consecuencia para el primer bimestre de 2006 disminuye el saldo a favor del periodo anterior.

3.- Normas Violadas y Concepto de Violación.

El apoderado de la parte demandante, señaló como vulnerados los artículos 29 de la Constitución Política y los artículos 772, 773, 774, 775, 743, 654, del Estatuto Tributario.

Señaló que el debido proceso administrativo como derecho fundamental se manifiesta a través de un conjunto complejo de principios, reglas y mandatos que la ley le impone a la Administración para funcionamiento.

Agregó que las actuaciones desplegadas por la Administración, en todos casos debió ajustarse a la observancia plena de las disposiciones, términos y etapas administrativas con los principios de igualdad, imparcialidad, publicidad, contradicción y moralidad.

III. ACTUACIÓN PROCESAL

La demanda fue admitida mediante auto de **dieciséis (16) de febrero de 2011** (fl.66-69), se fijó en lista por el término de 10 días de conformidad con el artículo 207 del C.C.A., y mediante auto de 9 de junio de 2011 se abrió a pruebas².

Con auto del **veintiocho (28) de septiembre de 2011** (fl. 192) se ordenó dar traslado a las partes para alegar de conclusión, oportunidad de la que hicieron uso la parte actora y el Municipio de Tunja, sin embargo, mediante auto de fecha veintiséis (26) de febrero de 2013, se resolvió suspender el presente proceso hasta que quedara en firma la decisión que ponga fin al proceso Radicado 2010 00263, en tanto que se determinó que era necesario esclarecer primero con claridad las liquidaciones de IVA del cuarto y quinto periodo de 2005, para así luego determinar luego la liquidación del primer bimestre de 2006, objeto de debate en el presente asunto.

Una vez en firme la sentencia proferida por el Juzgado Quinto Administrativo de Descongestión del Circuito Judicial de Tunja, se ofició al Archivo de Santa Rita para que remitiera en calidad de préstamo a este Despacho el expediente de nulidad y restablecimiento del derecho radicado bajo No. 2010-00263.

1.- DE LA CONTESTACION³.

DIRECCION SECCIONAL DE IMPUESTOS Y ADUANAS DE TUNJA⁴, se opuso a la totalidad de las pretensiones de la demanda, toda vez que en su parecer las actuaciones de los funcionarios de la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Tunja, cumplieron los principios de equidad, igualdad, publicidad.

Indicó que respecto a la liquidación oficial impuesto sobre las ventas – revisión No. 20241200900018 de fecha 13 de julio de 2009, no afectó los principios de equidad y de justicia, ya que la misma obedeció al estricto cumplimiento de las normas en materia tributaria y los principios constitucionales tributarios, cuya aplicación se derivan de las obligaciones a cargo del Contribuyente.

² Folio 99

³ 79-86

⁴ Folio 78-86

Agregó, que previo a cualquier consideración el acto administrativo que se discute -liquidación oficial Impuesto sobre las ventas – Revisión No. 202412009000018 de fecha 13 de julio de 2009, desconoció el saldo a favor del periodo fiscal anterior declarado por el contribuyente al considéralo improcedente toda vez que provino de la suma declarada y también desconoció como saldo a favor del cuarto bimestre de ventas de año gravable de 2005.

Así mismo, indicó que la oficina Jurídica de la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Tunja, mediante resolución Nro. 202012010000004 de fecha 17 de junio de 2010, al analizar el recurso de reconsideración interpuesto contra la liquidación oficial Impuesto sobre las ventas – revisión No. 202412009000014 de fecha 8 de junio de 2009 (Bimestre 4º del año 2005), y en específico al examinar la procedencia o no del impuesto descontable declarado por el contribuyente en el periodo cuarto IVA 2005 consideró que el contribuyente si bien solicitó el impuesto descontable dentro de la oportunidad prevista en el artículo 496 del Estatuto Tributario, no cumplió con el requisito de contabilizar en debida forma.

Concluyendo que el desconocimiento del saldo a favor originado en el cuarto bimestre de ventas el año 2005, generó la imposibilidad de que el saldo fuera arrastrado para los bimestres quinto y sexto del año 2005, y primer bimestre del año 2006.

2. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

2.1. La parte demandante⁵, presentó escrito de alegatos señalando que la **Dirección Seccional De Impuestos y Aduanas de Tunja**, frente al concepto de violación no tuvo en cuenta el tema debatido, pues en su parecer existe un desconocimiento de la legalidad de la declaración de ventas del periodo 4 de 2005, la cual en su parecer coincide perfectamente con la contabilidad como lo manifestó la DIAN a lo largo de la actuación administrativa y que la imputación o no de los saldos a favor son la consecuencia de las actuaciones administrativas que concluyeron en los actos administrativos demandados.

Adujo que no se discute la imputación de los saldos a favor, se discute el desconocimiento de las declaraciones que se encuentran legalmente soportadas en su dicho con los asientos contables, que las explicaciones dadas por el apoderado en su parecer pretenden en incurrir en error, bajo el entendido que el tema debatido es la contabilización de unas facturas dentro del periodo bimestral inmediatamente siguiente a la fecha de expedición de la misma factura, al igual que su solicitud de dentro de la declaración de IVA.

Refirió que el artículo 777 del E.T., señala la facultad que tiene la administración de hacer las comprobaciones pertinentes, alegando que la contabilidad se encuentra llevada en debida forma y que la declaración de ventas del 4º bimestre de 2005, se presentó conforme a la contabilidad, por lo que en su parecer

⁵ Folio 193-194

pretender su modificación resulta ilegal y por ende el desconocimiento de los saldos a favor arrastrados desde esa fecha sufren el mismo yerro.

2.2. La parte demandada⁶, reitera lo manifestado en la contestación de la demanda y agregó;

Que la liquidación oficial Impuesto sobre las ventas – revisión No. 202412009000014 de fecha 08 de junio de 2009, no contraviene los principios de equidad y de justicia, toda vez que en su parecer la misma obedeció al estricto cumplimiento de las normas en materia tributaria las cuales se ajustaron a los principios constitucionales tributarios.

Señaló que el artículo 496 del Estatuto Tributario, indica que el contribuyente que pretenda solicitar los impuestos descontables debe actuar dentro de la oportunidad establecida en la Ley, en cuyo caso su contabilización debe corresponder al periodo en que hace la solicitud.

Adujo el apoderado de la parte demandante, que de conformidad con el artículo 775 del Estatuto Tributario, si existe desacuerdo entre la declaración y los asientos de contabilidad prevalecen estos últimos.

Agregó que en caso de duda y de conformidad con el artículo 777 del E.T., frente a la declaración privada, los libros de contabilidad, los asientos contables y la certificación de contador público y revisor fiscal prevalece la facultad que tiene la administración de hacer las comprobaciones pertinentes y que para tal fin se efectuó la inspección contable al contribuyente, actuación en la que se evidenció que la contabilidad no se encontraba en debida forma, desvirtuando la presunción de veracidad de la declaración. Acta que corresponde al cuarto bimestre de ventas del año 2005, donde se consigna que de la revisión documental de compras contabilizadas soporte de la liquidación oficial de corrección se encontraron facturas correspondientes a los meses de marzo, abril, mayo y junio de 2005 expedidas por tres proveedores – EXTRUCOL S.A., ETERNIT Colombia S.A. y PVC Genfor .S.A., por valor de \$66.855.424.85 con un IVA DE \$10.696.868, valor que coincide con el solicitado como impuesto descontable por el cuarto bimestre del año 2005.

Alegó que en la inspección contable se estableció que en las declaraciones de ventas de primero, segundo y tercer bimestre de 2005 no se tuvieron en cuenta los valores registrados en libros en el impuesto descontable en ventas y que el valor que fue solicitado de más en estos bimestres fue trasladado nuevamente al cuarto bimestre.

Indicó que revisado el manejo del IVA descontable durante el año 2005, se toman valores contabilizados y los declarados durante cada periodo, del que se evidencia una diferencia de \$10.669.802, valor que corresponde a lo solicitado en el 4

⁶ Folio 195-202

bimestre; de lo que se concluye que los valores que se pretenden descontar fueron efectivamente solicitados luego aceptarlo conlleva el reconocimiento del beneficio tributario doblemente.

El **Ministerio Público**⁷, guardó silencio.

3.- DE LAS PRUEBAS ALLEGADAS

1. Certificado de existencia y representación legal de la COMERCIALIZADORA HERBEY LTDA (Fls. 2-3 y 153 a 154)
2. Copia autentica resolución recurso de reconsideración No. 202012010000004 de 17 de junio de 2010, mediante la cual se confirma la liquidación oficial del impuesto sobre las ventas- revisión No. 202412009000018 de 13 de julio de 2009 (Fls.18-26 y 177 a 185)
3. Copia autentica aviso de citación, de 18 de junio de 2010, del recurso de reconsideración No. 202012010000004 de 17 de junio de 2010 (Fls.27, 186)
4. Copia autentica notificación por edicto del recurso de reconsideración No. 202012010000004 de 17 de junio de 2010, para el 1º periodo de 2006 impuesto sobre las ventas – COMERCIALIZADORA HERBY LTDA. (Fls.28, 187)
5. Copia autentica de la liquidación oficial del impuesto sobre las ventas- Revisión- No. 202412009000018 (Fls. 29-36 y 112 – 113-164)
6. Copia autentica requerimiento especial impuesto sobre las ventas No. 202382009000003, para el 1º periodo de 2006 impuesto sobre las ventas – COMERCIALIZADORA HERBY LTDA. (Fls. 37-41 y 141-146)
7. Copia contestación requerimiento especial impuesto sobre las ventas No. 202382009000003, para el 1º periodo de 2006, suscrito por el representante legal de la COMERCIALIZADORA HERBY LTDA. (Fls. 42-44 y 151 a 152)
8. Copia recurso de reconsideración contra la liquidación No. 202412009000018 de 13 de julio de 2009, suscrito por el Representante Legal de la COMERCIALIZADORA HERBY LTDA (Fls. 45-53 y 162 -170)
9. Copia autentica auto de apertura de investigación No. 200632007000647 de 9 de septiembre de 2009. (Fls. 114)
10. Copia autentica auto por inclusión No. 2006320080000185 de 9 de septiembre de 2009 (Fls. 116)

⁷ Folio 203

11. Copia autentica auto de verificación o cruce No. 200632008000007 de nueve de septiembre de 2009 (Fls. 117)
12. Copia autentica Acta de visita de verificación, COMERCIALIZADORA HERBY LTDA, ventas 1º., periodo de 2006. (Fls. 118-139)
13. Auto admisorio recurso de reconsideración No. 20201200900010 de 9 de septiembre de 2007 (Fls. 174-175)

IV. CONSIDERACIONES

4.1.- Problema Jurídico

Corresponde al Despacho determinar en esta instancia la legalidad de la Liquidación Oficial de Revisión 202412009000018 del 13 de julio de 2009 y de la Resolución No. 2020120120100000004 del 17 de junio de 2010, actos administrativos que al resolver la solicitud de devolución de saldo a favor presentada por la COMERCIALIZADORA HERBEY LTDA, correspondiente al 1 bimestre del impuesto a las ventas del año gravable 2006, modificaron la liquidación privada para efectos de disminuir el monto de los impuestos descontables, con lo cual el saldo neto a favor arrojado en la declaración privada, fue variado por un saldo neto a pagar en cuantía de \$8'920.000.

Argumentación Normativa y Jurisprudencial.

4.2. Marco Normativo

4.2.1. DEL IMPUESTO SOBRE LAS VENTAS⁸

Decreto 624 de 1989⁹

El impuesto sobre las ventas (IVA), es un impuesto que grava el consumo y los costos en que se incurren en el proceso productivo de un bien o en la prestación de un servicio, es de naturaleza real de causación instantánea porque el hecho generador del impuesto, tiene ocurrencia en un momento preciso, para la administración la declaración, se presenta por periodos bimestrales y se aplicará sobre los bienes y servicios previstos en el artículo 420 del E.T.

⁸ ARTICULO 468. TARIFA GENERAL DEL IMPUESTO SOBRE LAS VENTAS. <Artículo modificado por el artículo 26 de la Ley 633 de 2000. El nuevo texto es el siguiente:> La tarifa general del impuesto sobre las ventas es del dieciséis por ciento (16%), la cual se aplicará también a los servicios, con excepción de los excluidos expresamente. Igualmente, la tarifa general será aplicable a los bienes de que tratan los artículos 446, 469 y 474 y a los servicios de que trata el artículo 461 del Estatuto Tributario.

PARAGRAFO. Los directorios telefónicos quedarán gravados a la tarifa general del impuesto sobre las ventas, únicamente cuando se transfieran a título oneroso.

⁹ Por el cual se expide el Estatuto Tributario de los Impuestos Administrados por la Dirección General de Impuestos Nacionales.

Así mismo el Consejo de Estado¹⁰ indicó:

“La Sala es del criterio de que en la actualidad, en virtud de la ley, en Colombia el impuesto sobre las ventas es un impuesto indirecto, cuestión aceptada por la comunidad jurídica tributaria. El Estatuto Tributario parte del presupuesto de que la venta, la prestación de servicios y la importación de bienes son hechos generadores del impuesto sobre las ventas, sin consideración del sujeto que las realiza. En efecto, el artículo 420 del ET define los hechos sobre los que recae el impuesto, así: «El impuesto a las ventas se aplicará sobre: a) Las ventas de bienes corporales muebles que no hayan sido excluidas expresamente; b) La prestación de los servicios en el territorio nacional; c) La importación de bienes corporales muebles que no hayan sido excluidos expresamente.”

Ahora bien, el artículo 600 del ET., señalan que el periodo fiscal del impuesto sobre las ventas será bimestral. Los periodos bimestrales son: enero- febrero; marzo-abril; mayo-junio; julio-agosto; septiembre-octubre; noviembre –diciembre.

A su turno el artículo 602 del E.T. señala:

“ARTICULO 602. CONTENIDO DE LA DECLARACIÓN BIMESTRAL DE VENTAS. La declaración bimestral deberá contener:

- 1. El formulario, que para el efecto señale la Dirección General de Impuestos Nacionales, debidamente diligenciado.*
- 2. La información necesaria para la identificación y ubicación del responsable.*
- 3. La discriminación de los factores necesarios para determinar las bases gravables del impuesto sobre las ventas.*
- 4. La liquidación privada del impuesto sobre las ventas, incluidas las sanciones cuando fuere del caso.*
- 5. <Numeral modificado por el artículo 172 de la Ley 223 de 1995. El nuevo texto es el siguiente:> La firma del obligado al cumplimiento del deber formal de declarar.*
- 6. La firma del revisor fiscal cuando se trate de responsables obligados a llevar libros de contabilidad y que de conformidad con el Código de Comercio y demás normas vigentes sobre la materia, estén obligados a tener revisor fiscal.”*

<Ajuste de las cifras en valores absolutos en términos de UVT por el artículo 51 de la Ley 1111 de 2006 (A partir del año gravable 2007). El texto con el nuevo término es el siguiente:> Los demás responsables y agentes retenedores obligados a llevar libros de contabilidad, deberán presentar la declaración del impuesto sobre las ventas o la declaración mensual de retención en la fuente, según sea el caso, firmada por contador público, vinculado o no laboralmente a la empresa, cuando el patrimonio bruto del responsable o agente retenedor en el último día del año inmediatamente anterior o los ingresos brutos de dicho año, sean superiores a 100.000 UVT, o cuando la declaración del impuesto sobre las ventas presente un saldo a favor del responsable.

Para los efectos del presente numeral, deberá informarse en la declaración del impuesto sobre las ventas el nombre completo y número de matrícula del contador público o revisor fiscal que firma la declaración.”

Es así que los responsables del IVA deberán declararlo y pagarlo de manera bimestral, cuatrimestral o anual, dependiente de los ingresos brutos que hayan

¹⁰ CONSEJO DE ESTADO; SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO; SECCION CUARTA; Consejero ponente: HUGO FERNANDO BASTIDAS BARCENAS; Bogotá D. C., seis (6) de julio de dos mil dieciséis (2016); Radicación número: 11001-03-24-000-2012-00252-00(19909)

obtenido en el año inmediatamente anterior, presumiendo como ciertos los hechos consignados en las declaraciones tributarias, en las correcciones a la misma o en las respuestas a los requerimientos administrativos, siempre y cuando que sobre tales hechos no se haya solicitado una comprobación de los libros contables, los cuales entre otros sirven como prueba a favor del contribuyente, responsable, agente retenedor o declarante, como así lo ha venido manifestando el Consejo de Estado¹¹:

"...En concordancia el artículo 772 del Estatuto Tributario establece que los libros de contabilidad del contribuyente constituyen prueba a su favor, siempre que se lleven en debida forma, lo cual implica que los asientos tengan los correspondientes soportes. Así mismo la valoración del certificado del revisor fiscal o del contador se hace de acuerdo con la sana crítica, pues se debe analizar el certificado y los elementos que se tuvieron en cuenta para expedirlo, de manera que si el juez no encuentra que esté bien fundamentado, tiene la facultad de separarse de él. Es decir, depende de la eficacia e idoneidad del certificado que el juez lo acepte como prueba contable..."

Por su parte el artículo 13 del Decreto 1000 de 1997¹², Derogado por el art. 27 Decreto nacional 2277 de 2012, Señala que cuando existen saldos a favor sobre el impuesto sobre las ventas, se podrá imputar en la siguiente declaración.

No obstante si es improcedente el saldo a favor del impuesto sobre las ventas, se realizaran las modificaciones que corresponda a la liquidación privada se hará respecto al periodo en el cual el contribuyente se determinó dicho saldo a favor.

"ARTÍCULO 13. IMPUTACIÓN DE LOS SALDOS A FAVOR. *Modificado por el art. 5, Decreto Nacional 2877 de 2013. Los saldos a favor originados en las declaraciones del impuesto sobre la renta y del impuesto sobre las ventas, se podrán imputar en la declaración tributaria del periodo siguiente por su valor total, aun cuando con la imputación se genere un nuevo saldo a favor.*

Quando al responsable le hubieren practicado retenciones a título del impuesto sobre las ventas y el saldo a favor por este concepto hubiere sido objeto de solicitud de devolución y/o compensación, sólo podrá imputarse la diferencia entre el saldo a favor del periodo y el valor que se solicitó en devolución y/o compensación.

Parágrafo. Cuando se encuentre improcedente un saldo a favor que hubiere sido imputado en periodos subsiguientes, las modificaciones a la liquidación privada se harán respecto al periodo en el cual el contribuyente o responsable se determinó dicho saldo a favor, liquidando las sanciones a que hubiere lugar. En tal caso, la Dirección Seccional exigirá el reintegro de los saldos a favor imputados en forma improcedente incrementados con los respectivos intereses moratorios, cuando haya lugar a ello, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 43 de la Ley 962 de 2005".
(Resalta la Sala)

A su turno el artículo 815 del E.T., señala:

"ARTICULO 815. COMPENSACIÓN CON SALDOS A FAVOR. Los contribuyentes o responsables que liquiden saldos a favor en sus declaraciones tributarias podrán:

¹¹ CONSEJO DE ESTADO; SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO; SECCION CUARTA; ; Consejero ponente: WILLIAM GIRALDO GIRALDO; Bogotá, D.C. veintisiete (27) de enero de dos mil once (2011); Radicación número: 25000-23-27-000-2006-00802-01(17187).

¹² Por el Cual se reglamenta parcialmente el procedimiento de devoluciones y compensaciones y se dictan otras disposiciones (Derogado por el art. 27. Decreto Nacional 2277 de 2012.

a) Imputarlos dentro de su liquidación privada del mismo impuesto, correspondiente al siguiente período gravable.

b) Solicitar su compensación con deudas por concepto de impuestos, anticipos, retenciones, intereses y sanciones que figuren a su cargo.

PARÁGRAFO. <Parágrafo modificado por el artículo 64 de la Ley 1607 de 2012.
PARÁGRAFO. Cuando se trate de responsables del impuesto sobre las ventas, la compensación de saldos originados en la declaración del impuesto sobre las ventas, solo podrá ser solicitada por aquellos responsables de los bienes y servicios de que trata el artículo 481 de este Estatuto, por los productores de los bienes exentos a que se refiere el artículo 477 de este Estatuto, por los responsables de los bienes y servicios de que tratan los artículos 468-1 y 468-3 de este Estatuto y por aquellos que hayan sido objeto de retención.

En el caso de los productores de bienes exentos de que trata el artículo 477 de este Estatuto y los responsables de los bienes y servicios de que tratan los artículos 468-1 y 468-3 de este Estatuto, los saldos a favor originados en la declaración del impuesto sobre las ventas por los excesos de impuesto descontable por diferencia de tarifa solo podrán ser solicitados en compensación una vez presentada la declaración del impuesto sobre la renta y complementarios correspondiente al período gravable en el que se originaron dichos saldos." (Resalta el Despacho)

4.2.2. DEL TRÁMITE DE LAS CORRECCIONES DE LA DECLARACION DEL IMPUESTO SOBRE LAS VENTAS.

La liquidación privada de los responsables del impuesto sobre las ventas, también podrá modificarse mediante la adición a la declaración, del respectivo período fiscal, de los ingresos e impuestos determinados como consecuencia de la aplicación de las presunciones contempladas en los artículos 757¹³ a 760¹⁴ inclusive. La determinación de la renta líquida en forma presuntiva no agota la facultad oficiosa.

¹³ ARTICULO 757. PRESUNCIÓN POR DIFERENCIA EN INVENTARIOS. Cuando se constate que los inventarios son superiores a los contabilizados o registrados, podrá presumirse que tales diferencias representan ventas gravadas omitidas en el año anterior.

El monto de las ventas gravadas omitidas se establecerá como el resultado de incrementar la diferencia de inventarios detectada, en el porcentaje de utilidad bruta registrado por el contribuyente en la declaración de renta del mismo ejercicio fiscal o del inmediatamente anterior. Dicho porcentaje se establecerá de conformidad con lo previsto en el artículo 760.

<Inciso modificado por el artículo 58 de la Ley 6 de 1992. El nuevo texto es el siguiente:> Las ventas gravadas omitidas, así determinadas, se imputarán en proporción a las ventas correspondientes a cada uno de los bimestres del año; igualmente se adicionarán a la renta líquida gravable del mismo año.

El impuesto resultante no podrá disminuirse con la imputación de descuento alguno.

¹⁴ ARTICULO 760. PRESUNCIÓN DE INGRESOS POR OMISION DEL REGISTRO DE COMPRAS. Cuando se constate que el responsable ha omitido registrar compras destinadas a las operaciones gravadas, se presumirá como ingreso gravado omitido el resultado que se obtenga al efectuar el siguiente cálculo: se tomará el valor de las compras omitidas y se dividirá por el porcentaje que resulte de restar del ciento por ciento (100%), el porcentaje de utilidad bruta registrado por el contribuyente en la declaración de renta del mismo ejercicio fiscal o del inmediatamente anterior.

El porcentaje de utilidad bruta a que se refiere el inciso anterior será el resultado de dividir la renta bruta operacional por la totalidad de los ingresos brutos operacionales que figuren en la declaración de renta. Cuando no existieren declaraciones del impuesto de renta, se presumirá que tal porcentaje es del cincuenta por ciento (50%).

En los casos en que la omisión de compras se constate en no menos de cuatro (4) meses de un mismo año, se presumirá que la omisión se presentó en todos los meses del año calendario.

El impuesto que originen los ingresos así determinados, no podrá disminuirse mediante la imputación de descuento alguno.

<Inciso adicionado por el artículo 58 de la Ley 6 de 1992. Lo dispuesto en este artículo permitirá presumir, igualmente, que el contribuyente del impuesto sobre la renta y complementarios ha omitido ingresos, constitutivos de renta líquida gravable, en la declaración del respectivo año o período gravable, por igual cuantía a la establecida en la forma aquí prevista.

El artículo 589 del E.T. señala que para corregir las declaraciones tributarias, disminuyendo el valor a pagar o aumentando al saldo a favor, se elevará solicitud a la Administración de Impuestos y Aduanas correspondiente, dentro del año (1 año) siguiente al vencimiento del término para presentar la declaración.

Ahora bien, la Administración debe practicar la liquidación oficial de corrección, dentro de los seis meses siguientes a la fecha de la solicitud en debida forma; en caso tal que no se pronuncie dentro de este término, el proyecto de corrección sustituirá a la declaración inicial. La corrección de las declaraciones, no impide la facultad de revisión, la cual se contara a partir de la fecha de la corrección o del vencimiento de los seis meses siguientes a la solicitud, según el caso.

A su turno los artículos 703 y ss., del E.T., señalan que antes de efectuar la liquidación de revisión, la administración enviará al contribuyente, responsable, agente retenedor o declarante, por una sola vez, un requerimiento especial que contenga todos los puntos que se proponga modificar, con explicación de las razones en que se sustenta, el cual deberá contener la cuantificación de los impuestos, anticipos retenciones y sanciones que se pretende adicionar a la liquidación privada.

Una vez notificado el requerimiento especial, el contribuyente, responsable, agente retenedor o declarante deberá formular por escrito sus objeciones, solicitar pruebas, subsanar las omisiones que permita la ley, solicitar a la Administración se alleguen al proceso documentos que reposen en sus archivos, así como la práctica de inspecciones tributarias, siempre y cuando tales solicitudes sean conducentes, caso en el cual, éstas deben ser atendidas, si con ocasión de la respuesta al pliego de cargos, al requerimiento o a su ampliación, el contribuyente, responsable, agente retenedor o declarante, acepta total o parcialmente los hechos planteados en el requerimiento, la sanción por inexactitud de que trata el artículo 647 E.T., se reducirá a la cuarta parte de la planteada por la Administración, en relación con los hechos aceptados. Para tal efecto, el contribuyente, responsable, agente retenedor o declarante, deberá corregir su liquidación privada, incluyendo los mayores valores aceptados y la sanción por inexactitud reducida, y adjuntar a la respuesta al requerimiento, copia o fotocopia de la respectiva corrección y de la prueba del pago o acuerdo de pago, de los impuestos, retenciones y sanciones, incluida la de inexactitud reducida.

En caso contrario que no acepte los hechos planteados en el requerimiento, la Administración dentro de los (6) meses siguientes al vencimiento del término para dar respuesta al requerimiento deberá notificar la liquidación de revisión, si hay mérito para ello. Sin embargo cuando se practique la inspección tributaria de oficio¹⁵, el término se suspenderá por tres (3) meses contados a partir de la notificación del auto que la decreta, Es decir, que cuando hay descuerdo entre las

¹⁵ ARTICULO 772. LA CONTABILIDAD COMO MEDIO DE PRUEBA. Los libros de contabilidad del contribuyente constituyen prueba a su favor, siempre que se lleven en debida forma.

cifras registradas en los asientos contables referentes a costos, deducciones, exenciones especiales y pasivos exceden del valor de los comprobantes externos, los libros contables constituyen prueba a favor del contribuyente. Respecto a este punto, el Consejo de Estado señaló:

“Es claro que la Administración en desarrollo de sus amplias facultades de investigación y fiscalización (art. 684) puede válidamente solicitar la exhibición de los libros de contabilidad, para efectuar sobre ellos las verificaciones de fondo y de forma que estime pertinentes, sin que el derecho aplicable sujete el contexto del ejercicio de las facultades a especiales fórmulas jurídicas, puesto que por autorización o comisión del Jefe de la Unidad de Fiscalización, los funcionarios disponen de amplias facultades para adelantar visitas, investigaciones, verificaciones o constataciones, cruces de información, requerimientos ordinarios y examen parcial o general de la contabilidad y sus soportes, tanto del contribuyente como de terceros. Y es que no se cita disposición que restrinja el que la diligencia dispuesta también para “verificar libros oficiales y auxiliares de contabilidad” con atribución para el funcionario de “levantar informe de los libros de contabilidad”, pueda dar como resultado la imposición de sanción por atraso contable, mediante resolución independiente y una vez agotado el procedimiento previsto para tal finalidad, sin que se establezca irregular o vicie la actuación el carácter de la diligencia que se surta o el medio que se elija para las comprobaciones respectivas.”¹⁶

Así mismo indicó esa Corporación.¹⁷

“Conforme con los artículos 51 y 53 del Código de Comercio, hacen parte integrante de la contabilidad todos los comprobantes que sirvan de respaldo a las partidas asentadas en los libros, así como la correspondencia directamente relacionada con los negocios. El comprobante de contabilidad es el documento que debe elaborarse previamente al registro de cualquier operación, en el cual se indicará el número, fecha, origen, descripción y cuantía de la operación, así como las cuentas afectadas con el asiento. A cada comprobante se anexarán los documentos que lo justifiquen. Si entre los asientos de los libros y los comprobantes de las cuentas no existe la debida correspondencia, la contabilidad carece de eficacia probatoria en favor del comerciante obligado a llevarlos (artículo 59 ibídem). En concordancia el artículo 772 del Estatuto Tributario establece que los libros de contabilidad del contribuyente constituyen prueba a su favor, siempre que se lleven en debida forma, lo cual implica que los asientos tengan los correspondientes soportes. Así mismo la valoración del certificado del revisor fiscal o del contador se hace de acuerdo con la sana crítica, pues se debe analizar el certificado y los elementos que se tuvieron en cuenta para expedirlo, de manera que si el juez no encuentra que esté bien fundamentado, tiene la facultad de separarse de él. Es decir, depende de la eficacia e idoneidad del certificado que el juez lo acepte como prueba contable.”

Por último, el artículo 655 y 656 del E.T., señala:

“ARTICULO 655. SANCIÓN POR IRREGULARIDADES EN LA CONTABILIDAD. <Ajuste de las cifras en valores absolutos en términos de UVT por el artículo 51 de la Ley 1111 de 2006 (A partir del año gravable 2007). El texto con el nuevo término es el siguiente:> Sin perjuicio del rechazo de los costos, deducciones, impuestos descontables, exenciones, descuentos tributarios y demás conceptos que carezcan de soporte en la contabilidad, o que no sean plenamente probados de conformidad con las normas vigentes, la sanción por libros de contabilidad será del medio por ciento (0.5%) del mayor valor entre el patrimonio líquido y los ingresos netos del año anterior al de su imposición, sin exceder de 20.000 UVT.

¹⁶ CONSEJO DE ESTADO; SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO; SECCION CUARTA; Consejero ponente: JUAN ANGEL PALACIO HINCAPIE; Bogotá, D.C., abril veintisiete (27) de dos mil uno (2001); Radicación número: 25000-23-24-000-1999-0476-01-11639.

¹⁷ SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO; SECCION CUARTA; Consejero ponente: WILLIAM GIRALDO GIRALDO; Bogotá, D.C. veintisiete (27) de enero de dos mil once (2011); Radicación número: 25000-23-27-000-2006-00802-01(17187); Actor: LABORATORIOS BIOGEN DE COLOMBIA S.A.; Demandado: DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN;

Cuando la sanción a que se refiere el presente artículo, se imponga mediante resolución independiente, previamente se dará traslado del acta de visita a la persona o entidad a sancionar, quien tendrá un término de un (1) mes para responder.

PARAGRAFO. No se podrá imponer más de una sanción pecuniaria por libros de contabilidad en un mismo año calendario, ni más de una sanción respecto de un mismo año gravable.

“ARTICULO 656. REDUCCIÓN DE LAS SANCIONES POR LIBROS DE CONTABILIDAD.
<Título y primer inciso modificado por el artículo 46 de la Ley 223 de 1995. El nuevo texto es el siguiente:> Las sanciones pecuniarias contempladas en el artículo 655 se reducirán en la siguiente forma:

a. A la mitad de su valor, cuando se acepte la sanción después del traslado de cargos y antes de que se haya producido la resolución que la impone. a. Al setenta y cinco por ciento (75%) de su valor, cuando después de impuesta se acepte la sanción y se desista de interponer el respectivo recurso.

Para tal efecto, en uno y otro caso, se deberá presentar ante la oficina que está conociendo de la investigación, un memorial de aceptación de la sanción reducida, en el cual se acredite el pago o acuerdo de pago de la misma.”

Una vez proferida la liquidación oficial del impuesto sobre las ventas, el contribuyente, responsable, agente retenedor o declarante podrá presentar el “recurso de reconsideración” previsto en el artículo 722 del E.T.

4.3. DEL CASO CONCRETO

La inconformidad del demandante radica en que en su parecer la Dirección de Impuestos y Aduanas de Tunja, vulneró el Derecho fundamental del Debido proceso, en tanto que al expedir los actos administrativos demandados desconoció el arrastre del saldo a favor originado en la declaración de ventas del cuarto bimestre a los periodos siguientes, pues la expedición de la liquidación oficial y la resolución que resuelve el recurso de reconsideración interpuesto sobre el cuarto periodo de IVA DE 2005, se fundamentó en conclusiones que condujeron al fiscalizador a establecer que en las declaraciones de IVA de los 3 primeros bimestres de 2005, se solicitaron mayores valores por concepto de IVA descontable que lo registrado en los libros por este concepto, desconociendo la prueba contable, la cual en su parecer coincide perfectamente con la declaración de ventas del 4 periodo de 2005 por concepto de IVA.

Y agrega que las declaraciones de venta para los periodos 2 y 3 de 2005, no pueden ser objeto de discusión en dicha actuación administrativa, por cuanto el requerimiento especial y la liquidación oficial se efectuó sobre la declaración de ventas del cuarto bimestre de 2005, y según su dicho se encuentra conforme a la contabilidad.

Respecto a este punto, y como se advirtió durante el trámite de la presente demanda, mediante auto de veintiséis (26) de febrero de 2013, visto a folio 212 vto., y de conformidad con el artículo 170 del Código de Procedimiento Civil, se ordenó la suspensión del proceso de la referencia, hasta tanto no se resolviera la controversia planteada en el proceso que se adelantaba en su momento por el

Juzgado Quinto Administrativo de Descongestión de Tunja radicado No. 2010 263 00, es decir, que la sentencia que debía dictarse en un proceso dependía de lo que se decidiera en el otro.

Ahora bien, dentro del **proceso radicado No. 2010 263 00**, adelantado por el Juzgado Quinto Administrativo de Descongestión, el demandante solicitó la nulidad de la Liquidación Oficial del Impuesto sobre las ventas – Revisión No. 202412009000014 de fecha 2009/06/08 y Resolución No. 202012010000001 - RECURSO DE RECONSIDERACION- que confirmó la Liquidación oficial, por medio de las cuales modificó la liquidación privada No. 161606052614 de 12 de Septiembre de 2005, correspondiente al 4 bimestre de 2005.

Es así que mediante providencia de veintiocho (28) de febrero de 2013, el Juzgado Quinto Administrativo de descongestión del Circuito de Tunja, decide negar las pretensiones de la demanda, en tanto que de conformidad con las pruebas allegadas entre otras acta de visita de verificación se encontró que las facturas de compra se encontraban registradas y relacionadas en los cuadros allegados del segundo y tercer bimestre de 2005. (603 c.2.)

Concluyendo, que de conformidad con los libros contables, el valor que fue solicitado de más por concepto de IVA descontable de los primeros bimestres fue trasladado nuevamente al 4 y 5 bimestre encontrando un saldo a favor para los mencionados bimestres por valor total de saldo a favor de cero (\$0).

Decisión que fue confirmada por el Tribunal Administrativo de Descongestión, mediante providencia de 24 de junio de 2015(fl.630) cuaderno 2. En tal virtud y como quiera que no se desvirtuó la legalidad de la liquidación oficial de revisión por concepto de ventas del 4 periodo para el año 2005, se concluye que la demandante COMERCIALIZADORA HERBY LTDA, tuvo un saldo a favor por valor de cero pesos (\$0) como se evidencia en la liquidación oficial impuesto sobre las ventas- No. 202412009000014 revisión folio 34 c.1.

De la legalidad de los Actos Administrativos hoy Demandados

Ahora bien, corresponde a este Despacho determinar si las pruebas recaudadas en sede gubernativa, son suficientes para dar sustento a los actos acusados que controvirtieron la veracidad de la liquidación privada presentada por la COMERCIALIZADORA HERBY LTDA, para el primer periodo de 2016, y si al momento de expedirlos se vulneró el Debido Proceso.

Vistos los antecedentes administrativos, así como el material probatorio obrante en el expediente y lo manifestado en los hechos de la demanda se tiene que el 7 de marzo de 2007¹⁸, la COMERCIALIZADORA HERBY LTDA, presentó su

¹⁸ Folio 5 y 109

declaración de impuestos privada sobre las ventas No. 161609050137, para el 1º periodo de 2006.

Sin embargo y de conformidad con el artículo 589 E.T., el 7 de marzo de 2007, dentro del término oportuno, el representante Legal de la COMERCIALIZADORA HERBY LTDA, presentó solicitud de corrección a la declaración bimestral del Impuesto sobre las ventas para el primer periodo de 2006, aumentando el saldo a favor. Es así que mediante resolución No. 200642007000016 – Liquidación Oficial Impuesto Sobre las ventas – Corrección- de fecha 2 de mayo de 2007, se incrementó el saldo a favor por la suma de (\$11.056.000) (fl. 112)

Ahora bien, mediante auto de apertura No. 200632007000647 de 9 de septiembre de 2007, la -DIAN- inició investigación de oficio a la COMERCIALIZADORA HERBY LTDA identificada con Nit. No. 800103258, por el IMPUESTO A LAS VENTAS del 1º periodo de 2006, comisionando al profesional Martha Emilia Díaz Márquez¹⁹, para que adelantara la diligencia al establecimiento COMERCIALIZADORA HERBY LTDA. (Fls. 114 y 116.)

Una vez realizada la visita de verificación, el día 19 de mayo de 2008, se determinó por parte del profesional encargado que una vez confrontadas cada una de las facturas de compra contra el auxiliar de entrada de inventario de compras gravadas y con su correspondiente IVA descontables, así como lo que tienen que ver con el IVA en gastos y retenciones al simplificado, encontró correspondencia con los valores registrados en la liquidación oficial en estudio y lo contabilizado y soportado, para el primer periodo de 2006.

Sin embargo, indicó que el proyecto de corrección del periodo en estudio (1 bimestre de 2006) presentado por el contribuyente a la División de Liquidación de esta Administración y que fuera oficializado mediante liquidación oficial de corrección No. 200642007000016 de 2 de mayo de 2007, se dio principalmente por el arrastre del saldo a favor del periodo anterior, saldo que tiene su origen en el 4º bimestre de 2005, del cual también se adelantaba la investigación, así como de los periodos que fueron afectados por dicho arrastre, por lo que en ese momento indicó que era necesario, esperar el resultado de la investigación del 4 bimestre de 2005, para determinar si dicho arrastre que se registró en el 5 periodo de 2005 en adelante era procedente (fl.118)

Es decir, que el saldo a favor que aparecía en la declaración del impuesto a las ventas para el primer periodo de 2006, se venía arrastrando desde la declaración del 4 y 5 bimestre de 2005, declaración que para el momento de la apertura de investigación (1 bimestre de 2006) se venía llevando paralelamente con la investigación de la declaración del (4 bimestre de 2005), en tanto que el saldo del cuarto (4) bimestre de 2005, incidía notablemente en el saldo a favor del 1 bimestre de 2006, como se observa en el siguiente cuadro:

¹⁹ Auto de verificación o cruce No. 20063200800007

4º BIMESTRE DE 2005	1º BIMESTRE DE 2006
Auto de apertura 9 de septiembre de 2007	9 de septiembre de 2007
Visita libros contables 19 de mayo de 2008	19 de mayo de 2008
Requerimiento verificación 15 de octubre de 2008	23 de enero de 2009
Liquidación oficial No. 2024120090014 8 de junio de 2009 Saldo a favor 0\$	Liquidación Oficial No. 20241200900018 13 de junio de 2009 Saldo a favor \$1.051.000
Resuelve Recurso de reconsideración 19 de agosto de 2009	17 de junio de 2010

Una vez establecido el saldo a favor del 4 y 5 bimestre de 2005, mediante Resolución No. 2024120090014 de 8 de junio de 2009 (liquidación oficial Impuesto sobre las ventas – revisión) confirmada mediante Resolución No. 202012010001 de 14 de mayo de 2010 vistas a folios 18 y 34 del expediente No. 2010 262 00 folio 34, se estableció que no existía saldo a favor de la COMERCIALIZADORA HERBY LTDA, actos administrativos, que como se indicó en líneas anteriores, fue sujeto de control de legalidad ante esta jurisdicción en primera y segunda instancia, manteniendo su legitimidad.

Así las cosas, para el Despacho es claro que una vez establecido que para el cuarto (4) bimestre de 2005, la COMERCIALIZADORA HERBY LTDA no obtuvo saldo a favor, la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Tunja, y en uso de las facultades conferidas por el artículo 702 del E.T., modificó la Liquidación Oficial de corrección del 1º bimestre de 2006, quedando un saldo a favor por la suma de **\$1.051.000.**

En este punto se precisa que verificada la contabilidad de la COMERCIALIZADORA HERBY LTDA, mediante inspección tributaria, la Administración no encontró reparos en las cifras registradas en los asientos contables para el 1º bimestre de 2006, tan es así, y como se observa a folio 34, dentro del explicativo de Liquidación Oficial de Revisión No. 2024120090018 objeto de controversia, estableciendo los siguientes valores:

(...)

RENGLON	VR.LIQUIDACION OFICIAL CORRECCION	VR. DETERMINADO LIQUIDACION OF. REVISION
SALDO A PAGAR DEL PERIODO	\$1.899.000	\$1.899.000
SALDO A FAVOR PERIODO FISCAL ANTERIOR	\$10.005.000	0
RETENCIONES IVA QUE LE PRACTICARON	\$2.950.000	\$2.950.000
TOTAL SALDO A FAVOR	\$11.056.000	\$1.051.000

(...)

Así las cosas, y como quiera que la improcedencia del saldo a favor de la declaración de ventas del cuarto (4) bimestre de 2005, fue declarado inexistente por vía administrativa y vía judicial decisión que fue confirmada por el tribunal Administrativo de Boyacá quedando en firme y al no existir objeciones de la declaración de ventas del 1º bimestre de 2006, como quiera que la Liquidación presentada por el accionante como se indicó en líneas anteriores fue verificada y aceptada por la DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS DE TUNJA, para el mencionado bimestre, y una vez esclarecidos los hechos de los remanentes que según el accionante se encontraban a su favor, se tiene que los actos demandados carecen de ilegalidad.²⁰

Vale la pena indicar que, el debido proceso se encuentra establecido en la Constitución Política de 1991 como derecho fundamental de aplicación inmediata²¹, en los siguientes términos:

“Artículo 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.

En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.

Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable.

Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.

Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso”.

De la norma en cita, se concluye que el debido proceso comporta varias garantías a favor de la persona, a saber: (i) ser juzgado de acuerdo con la ley preexistente a la conducta que se le imputa; (ii) ser juzgado con arreglo al procedimiento y las formas propias para cada juicio, señaladas en la ley, y ante la autoridad judicial o administrativa competente; (iii) que se presuma su inocencia respecto de la conducta ilícita que se le atribuye, hasta que no se demuestre su culpa; (iv) no ser juzgado dos veces por el mismo hecho; (v) la aplicación de la norma más favorable en materia penal; y (vi) aportar pruebas y controvertir las que se aduzcan en su contra.

²⁰ CONSEJO DE ESTADO; SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO; SECCION CUARTA; Consejero ponente: CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRIGUEZ; Bogotá D. C., diez (10) de abril de dos mil catorce (2014); Radicación número: 66001-23-31-000-2010-00130-01(19512);

²¹ Artículo 85 de la Constitución Política

Por tal razón, una vez revisado el trámite previsto en el Decreto 624 de 1989 artículos 589, 602, 624, 647, 654, 703, 722, 757, 760, 815, y de las pruebas recaudadas en sede gubernativa, son suficientes para declarar que la DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN - no vulnera el Debido proceso., concluyendo que no se desvirtuó la legalidad de los actos administrativos hoy demandados.

5.- Costas.

En relación con este asunto, el art. 171 del C.C.A. establece lo siguiente:

"ART. 171. Modificado Ley 446 de 1998, art. 55. Condena en costas. En todos los procesos, con excepción de las acciones públicas, el juez, teniendo en cuenta la conducta asumida por las partes, podrá condenar en costas a la vencida en el proceso, incidente o recurso, en los términos del Código de Procedimiento Civil"

Ahora bien, la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, estableció los siguientes criterios para fijar la condena en costas:

"La Sala considera que el juicio que en este caso debe hacerse implica un reproche frente a la parte vencida, pues sólo en la medida en que su actuación no se acomode a un adecuado ejercicio de su derecho a acceder a la administración de justicia sino que implique un abuso del mismo, habrá lugar a la condena respectiva.

En otros términos, en la medida en que la demanda o su oposición sean temerarias porque no asiste a quien la presenta un fundamento razonable, o hay de su parte una injustificada falta de colaboración en el aporte o práctica de pruebas, o acude a la interposición de recursos con interés meramente dilatorio se considerará que ha incurrido en una conducta reprochable que la obliga a correr con los gastos realizados por la otra parte para obtener un pronunciamiento judicial".²²

De conformidad con lo anterior, no encuentra el Despacho que en el sub examine la conducta procesal desplegada por las partes pueda calificarse como temeraria o insensata, como para sean sujeto pasivo de la medida.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Tunja, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley:

FALLA:

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda

SEGUNDO: NO HAY LUGAR a CONDENA en costas a la parte demandante, conforme se expuso en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: Contra la presente decisión, procede recurso de apelación

²² Consejo de Estado – Sección Tercera, Sentencia de 18/02/99, Exp. 10775, C.P. Dr. Ricardo Hoyos Duque.

CUARTO: Por secretaría devuélvase el expediente del proceso radicado No. 2010 00263 00, al Archivo de Santa Rita caja 263 del archivo del Juzgado catorce Administrativo de Tunja.

QUINTO: En firme la sentencia, archívese el proceso previa anotación en el programa "Justicia Siglo XXI". Si al liquidarse los gastos ordinarios del proceso quedaren remanentes a favor del consignante, se ordena la devolución correspondiente.

Notifíquese y cúmplase.



FABIO HUERFANO LOPEZ
JUEZ (E)

Sentencia Nulidad y Restablecimiento del Derecho No. 2010 00199 00