

Sentencia C-936/04

COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL-Conciliación contencioso administrativa y terminación por mutuo acuerdo de procesos administrativos

Referencia: expediente D-5123

Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 38 y 39 de la Ley 863 de 2003, “por la cual se establecen normas tributarias, aduaneras, fiscales y de control para estimular el crecimiento económico y el saneamiento de las finanzas públicas”

Actora: Maria Margarita Ruiz Ortegón

Magistrado Ponente:

Dr. MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA

Bogotá, D. C., veintinueve (29) de septiembre de dos mil cuatro (2004)

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en cumplimiento de sus atribuciones constitucionales y de los requisitos de trámite establecidos en el Decreto 2067 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, la ciudadana María Margarita Ruiz Ortegón demandó los artículos 38 y 39 de la Ley 863 de 2003, “por la cual se establecen normas tributarias, aduaneras, fiscales y de control para estimular el crecimiento económico y el saneamiento de las finanzas públicas”.

Cumplidos los trámites constitucionales y legales propios de los procesos de constitucionalidad, la Corte Constitucional procede a decidir acerca de la demanda en referencia.

De conformidad con los términos y cargos presentados por la actora en su demanda, a continuación se transcriben los artículos de la Ley 863 de 2003 cuestionados en el presente proceso de inconstitucionalidad:

LEY 863

(diciembre 29)

por la cual se establecen normas tributarias, aduaneras, fiscales y de control para estimular el crecimiento económico y el saneamiento de las finanzas públicas.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 38. Conciliación contencioso-administrativa. Los contribuyentes, responsables y agentes retenedores de los impuestos nacionales, así como los usuarios aduaneros que hayan presentado demanda de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción contencioso-administrativa antes de la fecha de entrada en vigencia de esta Ley, respecto de la cual no se haya proferido sentencia definitiva dentro de las instancias del proceso, podrán solicitar a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales la conciliación hasta el día 30 de junio del año 2004, así:

Por el treinta por ciento (30%) del mayor impuesto discutido y el valor total de las sanciones, intereses y actualización según el caso, cuando el proceso contra una liquidación oficial se encuentre en única o primera instancia ante un Tribunal Administrativo, siempre y cuando el demandante pague el setenta por ciento (70%) del mayor impuesto en discusión.

Cuando el proceso contra una liquidación oficial se halle en segunda instancia ante el Consejo de Estado, se podrá solicitar la conciliación por el veinte por ciento (20%) del mayor impuesto y el valor total de las sanciones, intereses y actualización según el caso, siempre que el demandante pague el ochenta por ciento (80%) del mayor impuesto en discusión.

Si se trata de una demanda contra una resolución que impone una sanción independiente tributaria, aduanera o cambiaria, se podrá conciliar en cualquiera de las instancias del proceso contencioso-administrativo el cincuenta por ciento (50%) del valor de la misma y la actualización según el caso, para lo cual se deberá pagar el cincuenta por ciento (50%) del valor de la sanción.

En cualquier caso, cuando el recurso de apelación ante el Consejo de Estado haya sido interpuesto por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales se podrá conciliar el setenta por ciento (70%) del mayor impuesto y el valor total de las sanciones, intereses y actualización según el caso o el setenta por ciento (70%) del valor de la sanción impuesta en resolución independiente, siempre que el demandante pague el treinta por ciento (30%) del mayor impuesto o de la sanción según el caso.

Para tales efectos se deberá adjuntar la prueba del pago de:

- a) La liquidación privada del impuesto sobre la renta por el año gravable 2002 cuando se trate de un proceso por dicho impuesto;
- b) Las declaraciones del Impuesto sobre las Ventas correspondientes al año 2003, cuando se trate de un proceso por dicho impuesto;
- c) Las declaraciones de retención en la fuente correspondientes al año 2003, cuando se trate de un proceso por este concepto;
- d) Los valores conciliados, según el caso.

La fórmula conciliatoria deberá acordarse y suscribirse a más tardar el día 31 de julio de 2004 y presentarse para su aprobación ante la respectiva corporación de lo contencioso administrativo dentro de los diez (10) días hábiles siguientes, demostrando el cumplimiento de los requisitos legales.

La sentencia aprobatoria prestará mérito ejecutivo de conformidad con lo señalado en los artículos 828 y 829 del Estatuto Tributario, y hará tránsito a cosa juzgada.

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.

En materia aduanera, la conciliación aquí prevista no aplicará en relación con los actos de definición de la situación jurídica de las mercancías.

Los procesos que se encuentren en recurso de súplica o de revisión ante el Consejo de Estado no serán objeto de la conciliación prevista en este artículo.

La conciliación de que trata el presente artículo no estará sujeta a las limitaciones porcentuales señaladas en los incisos anteriores cuando el impuesto discutido se haya ocasionado antes del treinta y uno (31) de diciembre del año dos mil uno (2001). La conciliación será del cincuenta por ciento (50%) del mayor impuesto discutido y el valor total de las sanciones e intereses.

Parágrafo. La conciliación prevista en este artículo podrá ser solicitada por aquellos que ostenten la calidad de deudores solidarios o garantes del obligado.

Artículo 39. Terminación por mutuo acuerdo de los procesos administrativos. Los contribuyentes, responsables y agentes retenedores de los impuestos nacionales, así como los usuarios aduaneros a quienes se les haya notificado o se les notifique hasta el 31 de marzo de 2004, requerimiento especial, pliego de cargos o liquidación oficial, podrán solicitar transar con la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales hasta el 30 de junio del año 2004, el sesenta por ciento (60%) del mayor impuesto discutido y el valor total de las sanciones, intereses y actualización según el caso, como consecuencia del requerimiento especial, pliego de cargos o liquidación oficial, siempre y cuando el contribuyente, responsable, agente retenedor o usuario aduanero corrija su declaración privada y pague el cuarenta por ciento (40%) del mayor impuesto propuesto.

Para tal efecto, se deberá adjuntar la prueba del pago de la liquidación privada del impuesto sobre la renta por el año gravable 2002, del pago de la liquidación privada del impuesto o retención, según el caso, correspondiente al período materia de la discusión, y la del pago de los valores transados, según el caso.

Lo dispuesto en el presente artículo aplicará en igual forma para las sanciones impuestas por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales por infracciones cambiarias, aduaneras o tributarias, pudiendo el particular conciliar en cualquiera de las etapas del proceso administrativo el sesenta por ciento (60%) del valor de la misma y su correspondiente actualización cuando haya lugar a ella, para lo cual se deberá pagar el cuarenta por ciento (40%) del valor de la sanción.

La terminación por mutuo acuerdo que pone fin a la actuación administrativa tributaria prestará mérito ejecutivo de conformidad con lo señalado en los artículos 828 y 829 del Estatuto Tributario, y con su cumplimiento se entenderá extinguida la obligación por la totalidad de las sumas en discusión.

Los términos de corrección previstos en los artículos 588, 709 y 713 del Estatuto Tributario, se extenderán temporalmente con el fin de permitir la adecuada aplicación de esta disposición.

En materia aduanera, la transacción aquí prevista no aplicará en relación con la definición de la situación jurídica de las mercancías.

La fórmula de transacción deberá acordarse y suscribirse a más tardar el día 31 de julio de 2004.

Parágrafo. La terminación por mutuo acuerdo podrá ser solicitada por aquellos que ostenten la calidad de deudores solidarios o garantes del obligado.

III. LA DEMANDA

La demandante solicita a la Corte Constitucional declarar la inexecutable de los artículos 38 y 39 de la Ley 863 de 2003, por establecer una amnistía tributaria y desconocer los principios de igualdad y de equidad tributaria. Las razones de su solicitud se resumen a continuación.

En primer lugar, y como asunto preliminar, la accionante señala que aun cuando las normas demandadas perdieron su vigor y ya no se encuentran produciendo efectos, es necesario que la Corte haga un pronunciamiento de fondo pues la precaria vigencia de estas normas ha impedido que esta Corporación se pronuncie sobre su constitucionalidad, silencio que ha permitido que el legislador introduzca de manera sucesiva disposiciones violatorias de la Constitución.

En segundo lugar, señala la demandante que los artículos acusados consagran una amnistía tributaria. Aun cuando estas normas están dentro del capítulo de conciliación, "es claro que la finalidad de las normas no es la de implementar mecanismos de autocomposición que sirvan como instrumentos para descongestionar los despachos judiciales y que por la misma vía tengan la virtud de hacer eficaz la administración de justicia, pues si así fuera no tendría objeto el límite temporal de su vigencia."

Para la accionante, en virtud de las normas cuestionadas opera un mecanismo extintivo de la obligación tributaria que se concreta en la condonación o remisión parcial de la misma en cuatro circunstancias: (i) para los contribuyentes, responsables y agentes retenedores de los impuestos nacionales y los usuarios aduaneros que hubieren presentado demanda de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción contencioso administrativa antes del 29 de diciembre de 2003, siempre y cuando no se hubiere proferido sentencia definitiva. En este evento, pueden pagar el 70% del mayor valor del impuesto en discusión cuando el proceso es conocido por el Tribunal Administrativo, y el 80% cuando el proceso es conocido por el Consejo de Estado. El 30% o 20% restantes, según sea el caso, serán condonados; (ii) cuando la demanda recae contra una resolución que impone una sanción independiente tributaria, aduanera o cambiaria, en cualquiera de las instancias del proceso, el demandante podrá pagar el 50% del valor de la misma y el resto le será condonado; (iii) los contribuyentes, responsables y agentes retenedores de los impuestos nacionales y los usuarios aduaneros que hayan sido notificados o se les notifique antes del 31 de marzo de 2004, requerimiento

especial, pliego de cargos o liquidación oficial, pueden pagar el 40% del mayor impuesto discutido y el 60% restante será condonado; (iv) en el caso de sanciones impuestas por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales por infracciones tributarias, aduaneras y cambiarias, podrán pagar el 40% del valor de la sanción y el 60% les será perdonado.

Según la demandante, en las cuatro circunstancias señaladas se beneficia a los incumplidos, con lo cual se desconoce el principio de igualdad consagrado en el artículo 13 de la Carta. “Es injusto e inequitativo que por medio de la conciliación y la terminación por mutuo acuerdo de procesos tributarios, a un grupo de contribuyentes incumplidos se les relevan parcialmente de la carga fiscal a que estaban obligados en iguales condiciones que quienes sí cumplieron oportunamente pagando la deuda en su totalidad, pues no puede sostenerse que la interposición de una demanda de nulidad y restablecimiento del derecho o la calidad del notificado de un requerimiento especial, pliego de cargos o liquidación oficial, sea a la luz del principio de igualdad de las cargas pública, un título para ver disminuida la carga fiscal del incumplidos.”

Igualmente sostiene la demandante que las normas cuestionadas desconocen el principio de equidad que consagra el artículo 363 de la Carta. “Si en virtud del principio de equidad, la ley distribuye las cargas tributarias de forma que los contribuyentes deban hacer un esfuerzo económico igual para contribuir con los gastos del Estado, carece de proporcionalidad que en consideración a la condición de incumplido, por medio de una ley posterior, se favorezca a aquellos, y por la misma vía se incremente la carga para los cumplidos.

IV. INTERVENCIONES

1. Intervención del Ministerio de Hacienda y Crédito Público

Mediante escrito presentado el día 26 de abril de 2004 de julio de 2001, Astrid Consuelo Salcedo Saavedra, actuando como delegada del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, solicita declarar exequibles las normas demandadas. Las razones de su solicitud se resumen a continuación.

En primer lugar señala la interviniente que las normas cuestionadas hacen parte de los métodos alternativos de solución de conflictos -cuyo fundamento se encuentra en el artículo 116 de la Carta y el artículo 8 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia-, a través de los cuales se ofrece a las partes en disputa la posibilidad de un acuerdo sin los costos y demora de la justicia estatal. “Como la ley tributaria es susceptible de generar diferencias de criterio entre la administración y los contribuyentes, cuando se trate de prestaciones inciertas y discutibles, las controversias pueden ser objeto de acuerdo o conciliación siempre que se armonicen con el principio de legalidad del tributo pues la ley es el único marco en el que se puede conciliar y transigir.

“Con base en el artículo 116 Superior, es posible que el legislador estimule la resolución de conflictos directamente por los propios afectados utilizando figuras como la conciliación y la transacción, que permiten a las partes en controversia llegar a un acuerdo frente al aspecto discutido, sin vulnerar el derecho a la justicia. De acuerdo con ello, las instituciones

establecidas por el legislador en los preceptos demandados están dirigidas a todos aquellos contribuyentes que tengan una discusión o un litigio pendiente en materia tributaria y no a los deudores morosos y por ello no se viola ni el deber constitucional de contribuir al financiamiento de las cargas del Estado ni el principio de igualdad.

“En materia tributaria, la participación activa del contribuyente en la solución de las controversias no sólo permitiría una reducción significativa de la evasión fiscal, sino que constituiría un mecanismo de recuperación de la legitimidad de los procedimientos y a la vez, una forma de control sobre la actividad fiscal del Estado. En efecto, la utilización de vías alternas representa beneficios muy importantes para la recaudación tributaria: el arbitramento, en la medida que implica un pronunciamiento definitivo sobre una controversia por parte de los árbitros, obran para el caso como jueces que son; y la conciliación, porque los acuerdos son controversias cuyo contexto es la incertidumbre y la duda facilitan la relación entre la Administración y los contribuyentes y, sobre todo, abre el camino para que los esfuerzos de las autoridades tributarias se concentren en la fiscalización y en la lucha contra la evasión.”

En cuanto a las amnistías tributarias, la interviniente sostiene que los artículos demandados no regulan una “amnistía” de deudas ciertas y exigibles, sino una conciliación respecto de asuntos en litigio, o pendientes de recursos, frente a los cuales no existe certeza sobre la existencia y la cuantía del crédito.

En cuanto a los cargos por violación del principio de igualdad, indica la interviniente que no se está frente a situaciones similares, pues la ley regula de manera diferente el tratamiento para los deudores morosos y para los contribuyentes cumplidos. “(...) No hay vulneración del principio de igualdad a través de la conciliación o transacción, pues la igualdad en materia tributaria no es matemática; por el contrario consulta la capacidad contributiva del administrado y en ese sentido, si a través de la transacción se fijan hechos inciertos estableciendo su concreción, no hay trato discriminatorio alguno, por el contrario si no hubiera tal fijación si habría vulneración al principio de igualdad.”

1. Intervención de la Dirección General de Impuestos y Aduanas Nacionales

Mediante escrito presentado el 26 de abril de 2004, Julio Ernesto Cristancho Pinzón interviene como apoderado de la Dirección General de Impuestos y Aduanas Nacionales para solicitar que las normas cuestionadas sean declaradas exequibles, por las siguientes razones.

Para el interviniente, si bien la Corte Constitucional ha declarado inexecutable normas que consagran amnistías tributarias, las normas demandadas, que versan sobre mecanismos alternativos de resolución de conflictos, no pueden ser equiparadas, dado que tienen una naturaleza diferente. En primer lugar, porque están dirigidas a todos los contribuyentes que tengan una discusión o litigio pendiente en materia tributaria, es decir frente a los cuales no existe todavía una obligación clara, cierta, expresa y exigible. No se trata, por lo tanto, de un perdón o condonación a favor de deudores morosos.

Resalta el interviniente que las normas cuestionadas no violan la Constitución porque ésta

autoriza al legislador a crear soluciones alternativas a los conflictos (artículo 116, CP), dirigidos a todos los contribuyentes que opten por utilizarlos. Tampoco es contrario a la Carta que el Estado haga uso de ciertos instrumentos de recaudo, con el objeto de recuperar, así sea parcialmente, créditos cuya existencia y cuantía están aún en discusión.

Tampoco violan el principio de igualdad y equidad tributaria, sostiene el representante de la DIAN, "porque los mecanismos alternativos de resolución de conflictos, no se dirigen a favor de unos contribuyentes, sino a favor de todos aquellos que hagan uso de los mismos, sin darles privilegios a unos pocos, sino a todos los que opten por acogerse a los mismos."

Las normas en cuestión son desarrollo del principio de eficacia, "según el cual el Estado debe recaudar los impuestos con el menor costo administrativo posible, a fin de que la cantidad de dinero retirada a los contribuyentes sea casi la misma que la que entra al tesoro del Estado (...) Resulta pues legítimo que el legislador regule de manera temporal la aplicación de éstos [mecanismos alternativos de solución de conflictos], sin auspiciar una violación del deber ciudadano de contribuir al financiamiento de los gastos e inversiones públicas (CP, art. 95, ord. 9) y si garantizando el principio de eficacia de la administración de impuestos (CP, art. 209), de una vez por todas su controversia a través de control judicial. (...) No existe pues desmedro del principio de legalidad puesto que en la conciliación no se pacta sobre la norma jurídico tributaria, sino sobre su aplicación al caso concreto."

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

El Procurador General de la Nación (E), Carlos Arturo Gómez Pavajeau, mediante oficio del 21 de mayo de 2004, solicita a esta Corporación declarar la exequibilidad condicionada de las normas demandadas en este proceso, "bajo el entendido de que el acuerdo a que llegue la Administración de Impuestos y el contribuyente, sea la consecuencia de una verdadera conciliación, es decir, que los porcentajes que establece la ley que son objeto de conciliación, no sean condonados de plano, sino que se sometan a un claro y transparente proceso de conciliación, sobre la base de elementos de juicio aportados por cada una de las partes." Las razones de su solicitud se resumen a continuación.

Para el Representante del Ministerio Público, el problema jurídico que debe resolver la Corte es si las medidas adoptadas en los artículos 38 y 39 de la Ley 863 de 2003, relacionadas con la conciliación de procesos judiciales de carácter tributario y la transacción en sede administrativa en esa materia, constituyen amnistías tributarias que vulneran los principios de igualdad y equidad tributaria consagrados en la Constitución Política.

Como cuestión previa, el Procurador señala que es necesario que la Corte Constitucional se pronuncie de fondo sobre el contenido de la demanda, a pesar del límite temporal consagrado en las normas demandadas, "pues si bien no siguen produciendo efectos, su frecuente uso por el legislador y su exigua temporalidad, en este caso de tres meses, no puede inhibir a esa Corporación de ejercer en debida forma su función de guardián de la integridad y supremacía de la Constitución." Como sustento de lo anterior, la Vista Fiscal cita las sentencias C-992 de 2001 y C-1114 de 2003, por cuanto al momento de dictar fallo había carencia actual de objeto debido a que las normas cuestionadas habían salido del ordenamiento jurídico. Sostiene también que si bien la Corte ha señalado como razón para inhibirse la circunstancia de que al vencimiento del límite temporal de la vigencia de las

normas, las conductas realizadas adquieren la condición de situaciones jurídicas consolidadas, esta razón es insuficiente “debido a que esta clase de decisiones de carácter tributario tienen unos elementos comunes, frente a los cuáles la Corte Constitucional debe fijar unos parámetros de orden constitucional para la futura actividad legislativa en esta materia, pues anualmente se puede estar haciendo un uso inconstitucional de éstas.

En cuanto a la posible consagración de amnistías tributarias, el Procurador precisa que esta figura es un medio extintivo de la obligación tributaria, consistente en una condonación o remisión de parte del monto del tributo, de las sanciones, intereses o actualizaciones, con posterioridad al surgimiento de la obligación, por lo cual están dirigidas a aquellas personas que incumplieron totalmente las obligaciones consignadas en las leyes tributarias. Resalta también que no toda amnistía tributaria es inconstitucional, pues sólo aquellas que no sean razonables y desproporcionadas violan la Carta, contrarían el ordenamiento superior, tal como lo reconoció la Corte en la sentencia C-511 de 1996. Por lo que “en cada caso particular se debe efectuar el respectivo análisis, debido a que están involucrados los principios constitucionales de igualdad y equidad tributaria, dado el eventual favorecimiento al deudor moroso (...) frente a quienes oportuna y cabalmente acataron las decisiones legales en materia de tributos.”

Afirma el Procurador que la demandante “le da una lectura equívoca a las disposiciones impugnadas, puesto que del análisis de las normas se puede establecer claramente que no hay una condonación de los porcentajes de la deuda tributaria sujeta a conciliación. No, pues lo que el legislador señaló en ellas, es que sobre esos porcentajes los contribuyentes deben presentar la fórmula conciliatoria ante la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales. Es decir, no es que ellos por el sólo hecho de cancelar el 60%, el 70% o el 80%, según el caso, queden exonerados del pago del porcentaje restante, lo que la norma pregona es que ese porcentaje debe ser conciliado, lo que significa una negociación y no la condonación total de los mismos.”

Resalta la Vista Fiscal que en las normas demandadas la conciliación no parte de la discusión del impuesto o de la falta de pago del mismo, “sino del mayor valor, o mejor, de la expectativa que cada parte tiene de salir avante en la actuación procesal.” En este orden de ideas, sostiene el Procurador que no es posible asimilar las normas demandadas a una amnistía tributaria, dado que lo que es objeto de conciliación no es la exoneración del impuesto o la sanción, sino sobre el porcentaje sobre el mayor valor discutido.

“En cuanto al artículo 38, que se refiere a la conciliación judicial, es de recordar, que la solicitud que debe efectuar el contribuyente es sobre unos porcentajes del mayor impuesto y sobre la totalidad de las sanciones, intereses y actualizaciones, los cuales son ajustados y proporcionados en la medida que una de las características del proceso conciliatorio es llegar a acuerdos sobre aspectos en los cuales recae la incertidumbre si se deben o no. Es decir, que una de las talanqueras para no implantar mecanismos alternativos de solución de conflictos en materia tributaria era precisamente que la facultad impositiva del Estado hace parte integral del concepto de soberanía y, por tanto, era inadmisibles siquiera la posibilidad de efectuar concesiones, pues debido a la naturaleza del asunto, las decisiones administrativas en esa dirección se tornaban casi intangibles.

Sin embargo, la realidad jurídica señala que la administración también se puede equivocar y no siempre en la determinación del tributo que no en los elementos de éste, asunto que no es objeto de conciliación, el monto que considera debe sufragar el contribuyente no siempre es acorde con la ley. Es así que en un proceso judicial no se tiene certeza si la equivocación provino de la administración o del contribuyente, precisamente por eso se está en litigio, para que un tercero, el juez, decida a quien le asiste la razón. Es ese marco de incertidumbre el que permite que se pueda llegar a un acuerdo conciliatorio dentro de un marco de razonabilidad, sin atentar contra el principio de legalidad, eje alrededor del cual gira la facultad impositiva del Estado.”

Resalta la Vista Fiscal que dado que necesariamente surge una diferenciación entre los contribuyentes que pagaron en la oportunidad legal correspondiente y aquellos que no lo hicieron en su momento, es necesario examinar el respeto de los principios de igualdad y equidad tributaria.

“En la situación concreta, la norma no se dirige a conciliar sobre un tributo que no ha reconocido y declarado el contribuyente, sino sobre la diferencia del mayor valor que pretende endilgarle la Administración de Impuestos. En esa medida, no se desconoce la norma constitucional que propende por la equidad tributaria, puesto que en primer lugar, en la conciliación a que alude el artículo 38 de la Ley 863 de 2003, obliga a que se pague previamente un alto porcentaje del mayor valor del impuesto discutido para poder conciliar el porcentaje restante y las posibles sanciones, intereses moratorios y actualizaciones, con lo cual se garantiza que el contribuyente asume en gran parte el mayor impuesto discutido, y en segundo lugar, que el porcentaje restante sobre el cual es factible la conciliación goza de incertidumbre y precisamente ese carácter de falta de certeza en la determinación del tributo a través de la liquidación oficial se ajustó o no las disposiciones legales, es la que permite concluir que no existe vulneración a los citados principios constitucionales de igualdad y equidad tributaria, frente a las personas que cumplieron con sus obligaciones tributarias, puesto que están en situaciones de hecho diferente, ya que mientras a las primeras, si bien existe un acto administrativo de carácter definitivo que adopta una decisión que contiene una liquidación oficial, la determinación del tributo sigue siendo discutida a través de un proceso judicial, en las segundas la determinación del tributo ha cumplido su cometido por cuanto quedó en firme la liquidación privada o la liquidación oficial fue aceptada por el contribuyente, es decir, no existe discusión en relación con la obligación tributaria.”

“En relación con el artículo 39 de la Ley 863 de 2003, este Despacho no encuentra razonable que mientras en procesos judiciales de carácter tributario se introduzca la conciliación, en la determinación del tributo en sede administrativa, proceda la transacción, entendida ésta como ‘un contrato en virtud del cual las partes terminan extrajudicialmente un litigio pendiente o precaven un litigio eventual.’ (...) [Esa] transacción a que alude el artículo 39 de la Ley 863 de 2003, no puede referirse en estricto sentido al contrato consagrado en el Código Civil. Aquella se debe entender como la conciliación que ha de efectuarse en sede administrativa durante la etapa de determinación del tributo, con los efectos que se confieren a la misma, esto es, prestará mérito ejecutivo y hará tránsito a cosa juzgada. Pues de lo contrario, se correría el riesgo de que dicha transacción se convirtiese en un contrato de naturaleza jurídica incierta (...), pudiendo ser impugnado ante la administración de

justicia, y por tanto continuando con la incertidumbre de si la determinación del tributo se ajustó o no a la ley tributaria. En estos términos, se hacen extensivas las consideraciones efectuadas respecto al artículo 38 de la Ley 863 de 2003.”

En cuanto a la posible vulneración de los principios de igualdad y equidad tributaria por el carácter temporal de las normas demandadas, considera el Procurador que “así como el legislador puede establecer que dichos mecanismos de solución de conflictos sean insertados de manera permanente en el ordenamiento jurídico, también en ejercicio de la libertad de configuración normativa, sin vulnerar la Constitución Política, le es dable consagrar límites temporales como lo hace en el presente evento, sin menoscabar el derecho a la igualdad y la equidad tributaria, pues la autorización constitucional de implementar esta clase de soluciones alternativas no está supeditada a que sea de manera permanente(...).”

Finalmente, señala el Procurador que a fin de evitar una lectura equivocada de las normas demandadas, es preciso hacer una interpretación de las mismas, “en el sentido de que los porcentajes aludidos en las mismas, que son objeto de conciliación, terminen condonándose totalmente por parte de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, desfigurando el sentido de la conciliación, este despacho solicita a la Corte Constitucional que se condicionen las normas impugnadas en el entendido que el acuerdo a que se llegue entre las partes divergentes, corresponda a la esencia del pluricitado mecanismo alternativo de solución de conflictos, esto es, que exista una fórmula presentada por el contribuyente y debidamente estudiada por la administración de impuestos. (...) En igual sentido, la jurisdicción de lo contencioso administrativo debe controlar que los acuerdos conciliatorios presentados para su aprobación reflejen la esencia de la conciliación y ésta no se agote con el simple pago de los porcentajes señalados en las normas acusadas.”

VI. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

La Corte es competente para conocer del proceso de la referencia, de acuerdo con lo estipulado en el artículo 241, numeral 4, de la Constitución Política.

2. Cosa juzgada constitucional

Respecto de las normas acusadas por el actor en el proceso de la referencia ha operado la cosa juzgada constitucional. En efecto en la sentencia C-910 de 2004, MP: Rodrigo Escobar Gil, esta Corporación resolvió las cuestiones planteadas en el presente proceso. En esa oportunidad se demandó, además de otras normas, la inconstitucionalidad de los artículos 38 y 39 de la Ley 863 de 2003, porque supuestamente consagraban una amnistía tributaria así como por violar el principio de igualdad, cargos similares a los planteados en la presente demanda. En la mencionada sentencia, la Corte declaró exequibles, “en lo acusado,”¹ los artículos 38 y 39 de la Ley 863 de 2003, “este último, en el entendido que la transacción en él prevista solo procede frente a decisiones que no se encuentren en firme”.

En relación con estas disposiciones, dada la coincidencia de cargos y del objeto demandado, la Corte se estará a lo resuelto en la sentencia C-910 de 2004 y así lo declarará en la parte resolutive de esta sentencia. Decidió la Corte en esa oportunidad, lo siguiente:

“Cuarto.- Declarar la exequibilidad en lo acusado y por los cargos estudiados, de los artículos 38 y 39 de la Ley 863 de 2003, este último, en el entendido que la transacción en él prevista solo procede frente a decisiones que no se encuentren en firme.

VII. DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Estarse a lo resuelto en la sentencia C-910 de 2004, que declaró exequibles en lo acusado y por los cargos estudiados, los artículos 38 y 39 de la Ley 863 de 2003, este último, en el entendido de que la transacción en él prevista solo procede frente a decisiones que no se encuentren en firme.

Notifíquese, comuníquese, publíquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y archívese el expediente.

JAIME ARAUJO RENTERÍA

Presidente

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Magistrado

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

HUMBERTO SIERRA PORTO

Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

1 Lo acusado en la sentencia C-910 de 2004, fueron los artículos 38 y 39 de la Ley 863 de 2003, en su integridad.