



Radicado: 05001-23-33-000-2023-00260-01 (28003)
Demandante: HACEB WHIRLPOOL INDUSTRIALES S.A.S.

**CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN CUARTA**

CONSEJERA PONENTE: STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO

Bogotá, D.C., siete (7) de marzo de dos mil veinticuatro (2024)

Referencia: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación: 05001-23-33-0002023-00260-01 (28003)
Demandante: HACEB WHIRLPOOL INDUSTRIALES S.A.S.
Demandado: U.A.E. DIAN

AUTO – RECURSO DE APELACIÓN

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el auto de 29 de junio de 2023, proferido por el Tribunal Administrativo de Antioquia, mediante el cual rechazó la demanda.

ANTECEDENTES

HACEB WHIRLPOOL INDUSTRIALES S.A.S., a través de apoderado, en ejercicio del medio de control previsto en el artículo 138 del CPACA, formuló las siguientes pretensiones:

«1.1. Primera: Que se declare la nulidad de la Resolución Sanción No. 2021011060000573 del 17 de diciembre de 2021, expedida por la División de Fiscalización y Liquidación Tributaria Extensiva de la Dirección Seccional de Impuestos de Medellín, por medio de la cual se resolvió imponer sanción por devolución improcedente del saldo a favor registrado en la declaración privada presentada por la Compañía, correspondiente al impuesto sobre la renta del año gravable 2016 (en adelante la "Resolución Sanción").»

1.2. Segunda: Que se declare la nulidad de la Resolución No. 2327 del 6 de octubre de 2022, proferida por la División Jurídica de la Dirección Seccional de Impuestos de Medellín, mediante la cual se resolvió el recurso de reconsideración que presentó la Compañía contra la Resolución Sanción (en adelante la "Resolución del Recurso").»

1.3. Tercera: Que, como consecuencia de lo anterior y, a título de restablecimiento del derecho, se declare que HWI no está obligada a reintegrar el saldo a favor de la declaración de renta del año gravable 2016 y, por consiguiente, no se hace acreedora de la sanción por devolución improcedente impuesta por la DIAN, más los intereses correspondientes.»

Mediante providencia de 23 de febrero de 2023, el *a quo* inadmitió la demanda y requirió a la actora para que, de conformidad con lo previsto en el numeral primero del artículo 161 del CPACA, aportara la constancia del requisito de conciliación extrajudicial ante el Ministerio Público.

La accionante solicitó aclaración del mencionado auto, teniendo en cuenta que lo discutido en la demanda corresponde a un asunto tributario que no es conciliable, pues



la DIAN en los actos demandados le impuso la sanción prevista en el artículo 670 del ET.

La solicitud de aclaración fue negada por el *a quo* en auto de 10 de marzo de 2023, al estimar que los argumentos del demandante se dirigen a que se modifique la decisión.

La demandante interpuso recurso de reposición contra el auto de 23 de febrero de 2023, en el que reiteró que en el presente asunto no procedía la exigencia del requisito de conciliación prejudicial.

El *a quo* en providencia de 23 de abril del 2023, resolvió no reponer el auto inadmisorio de la demanda de 23 de febrero del mismo año, al considerar que «*no se discute un asunto tributario propiamente dicho, sino la sanción impuesta al contribuyente por incumplir sus obligaciones tributarias*» y, por tanto, se exige agotar el requisito de conciliación extrajudicial en los términos del numeral primero del artículo 161 del CPACA.

AUTO OBJETO DE APELACIÓN

El Tribunal Administrativo de Antioquia, por auto de 29 de junio de 2023, rechazó la demanda, con fundamento en lo siguiente:

«Tal y como se advirtió al momento de inadmitir la demanda mediante auto del 23 de febrero de 2023, la parte actora no allegó la constancia de conciliación prejudicial, conforme lo previsto en el numeral primero del artículo 161 del CPACA.

Por lo anterior, el Despacho procedió a inadmitir la demanda, conforme lo establecido en el artículo 170 del CPACA, para que procediera de conformidad en el término de diez (10) días, sin embargo, la parte demandante guardó silencio.

En asuntos como el de la referencia el agotamiento de la conciliación extrajudicial es requisito indispensable para acudir a la jurisdicción, como lo exige el numeral 1º del artículo 161 del CPACA, como quiera que no se discute un asunto tributario propiamente dicho, sino la sanción impuesta al contribuyente por incumplir sus obligaciones tributarias, aspecto que es susceptible de conciliación como lo sostuvo el Despacho en la providencia fechada el 20 de abril de 2023, por medio de la cual se resolvió el recurso de reposición interpuesto por la parte demandante contra el auto inadmisorio de la demanda.

Así las cosas, como no se subsanaron los requisitos exigidos, SE RECHAZARÁ LA DEMANDA, de conformidad con lo previsto en los artículos 169 y 170 del CPACA (...).»

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con lo decidido en el auto de 29 de junio de 2023, la parte demandante interpuso recurso de apelación, con el fin de que se revoque y, en su lugar, se proceda a la admisión de la demanda. Al efecto, manifestó lo siguiente:

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 90 de la Ley 2220 de 2022, el Acta 111 de 12 de junio de 2009 del Comité de Defensa Judicial y Conciliación de la DIAN y lo expresado por el Consejo de Estado en el auto del 5 de marzo de 2015, Exp. 20776, en los casos en los que se impongan sanciones que estén relacionadas con las declaraciones tributarias, no se deberá acreditar el cumplimiento de la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad.



La demanda versa sobre un asunto de carácter tributario, toda vez que se debate la legalidad de los actos proferidos por la DIAN, mediante los cuales ordena a la sociedad devolver el saldo a favor registrado en la declaración de renta del año 2016, e impone la sanción por devolución improcedente del artículo 670 del ET.

CONSIDERACIONES

En los términos del recurso de apelación, se debe determinar si en el presente caso procede el rechazo de la demanda por no haberse corregido dentro de la oportunidad legalmente establecida, teniendo en cuenta que la actora no aportó la constancia de conciliación extrajudicial, conforme lo previsto en el numeral primero del artículo 161 del CPACA.

La inconformidad del recurrente radica en que, en la demanda de control de nulidad y restablecimiento del derecho se discute un asunto de naturaleza tributaria, por lo que no es procedente exigir la conciliación extrajudicial, como requisito previo para demandar.

La Sala anota que el 12 de abril de 2017, HACEB WHIRLPOOL INDUSTRIAL S.A.S. presentó la declaración de renta del año 2016, en la que registró un saldo a favor por valor de \$2.641.982.000.

Previo solicitud efectuada por la hoy actora, la DIAN mediante la Resolución 62829000907592 le reconoció el valor registrado como saldo a favor en el mencionado denuncia tributario y ordenó su devolución.

El 15 de marzo de 2021, la DIAN profirió la Liquidación Oficial de Revisión 112412021000016, en la que modificó la declaración de renta del año gravable 2016, en el sentido de determinar un menor saldo a favor por la suma de \$2.016.476.000.

El 17 de diciembre de 2021, la División de Fiscalización y Liquidación Tributaria Extensiva (A) de la Dirección Seccional de Impuestos de Medellín expidió la Resolución Sanción 2021011060000573, en la cual ordenó a la contribuyente:

«Ordenar a la sociedad HACEB WHIRLPOOL INDUSTRIAL S.A.S identificada con NIT (xxx), el reintegro de la suma de SEIS CIENTOS VEINTICINCO MILLONES QUINIENTOS SEIS MIL PESOS M/L (\$625.506.000) más los intereses moratorios a que haya lugar, y sancionar con el 20% del valor devuelto de manera improcedente sin incluir sanciones, en este caso SESENTA Y DOS MILLONES QUINIENTOS CINCUENTA Y UN MIL PESOS M/L (\$62.551.000), de acuerdo con el artículo 670 del Estatuto Tributario.»

El citado acto fue confirmado por la División Jurídica de la misma seccional, mediante la Resolución No. 2327 de 6 de octubre de 2022.

HACEB WHIRLPOOL INDUSTRIAL S.A.S., a través de apoderado, interpuso demanda de nulidad y restablecimiento del derecho contra las Resoluciones 2021011060000573 de 17 de diciembre de 2021 y 2327 del 6 de octubre de 2022 y, a título de restablecimiento del derecho, solicitó que «se declare que HWI no está obligada a reintegrar el saldo a favor de la declaración de renta del año gravable 2016 y, por consiguiente, no se hace acreedora de la sanción por devolución improcedente impuesta por la DIAN, más los intereses correspondientes».



El *a quo* mediante auto de 29 de junio de 2023, rechazó la demanda por no haberse corregido dentro de la oportunidad legalmente establecida, teniendo en cuenta que la actora no aportó la constancia de conciliación prejudicial, conforme lo previsto en el numeral primero del artículo 161 del CPACA.

Visto lo anterior, el Despacho considera que la providencia recurrida debe revocarse, toda vez que el presente asunto es de naturaleza tributaria y, por ende, no era necesario el agotamiento de la conciliación extrajudicial como requisito previo para demandar.

El artículo 161 del CPACA, establece los requisitos previos para interponer los diferentes medios de control, así:

“ARTÍCULO 161. REQUISITOS PREVIOS PARA DEMANDAR. *La presentación de la demanda se someterá al cumplimiento de requisitos previos en los siguientes casos:*

1. Cuando los asuntos sean conciliables, el trámite de la conciliación extrajudicial constituirá requisito de procedibilidad de toda demanda en que se formulen pretensiones relativas a nulidad con restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales.

(...)”.

De lo anterior, es claro que la conciliación extrajudicial es uno de los requisitos previos que debe agotar el interesado cuando quiera acceder a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

Sin embargo, se anota que no todos los asuntos son susceptibles de ser conciliables. De hecho, el artículo 90 de la Ley 2220 de 2022, «[p]or medio de la cual se expide el estatuto de conciliación y se dictan otras disposiciones», vigente para la fecha en que se interpuso la demanda¹, dispone que «no son susceptibles de conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo: 1. Los que versen sobre conflictos de carácter tributario».

La Sala ha precisado que las sanciones derivadas del incumplimiento de obligaciones tributarias determinadas por la Administración son asuntos no conciliables. En consecuencia, los actos administrativos que las imponen pueden ser demandados directamente, sin necesidad de agotar previamente el trámite de conciliación prejudicial².

En ese sentido, dado que en el presente caso la contribuyente pretende la nulidad de las resoluciones expedidas por la DIAN, mediante las cuales le impuso la sanción por improcedencia de las devoluciones y/o compensaciones prevista en el artículo 670 del ET, y le ordenó el reintegro de las sumas derivadas del saldo a favor registrado en la declaración de renta de 2016, es claro que se trata de un conflicto de naturaleza tributaria.

Por lo tanto, no le asiste razón al *a quo* al exigirle a la actora el agotamiento del trámite de conciliación extrajudicial como requisito previo para presentar la demanda y, posteriormente proceder a su rechazo por no haberla subsanado en ese aspecto, pues se reitera, al tratarse de un conflicto de carácter tributario, no era exigible el requisito de procedibilidad establecido en el numeral primero del artículo 161 del CPACA.

¹ La demanda se presentó el 22 de febrero de 2023, según índice 1 de Samai.

² Ver, entre otros, autos de 5 de septiembre de 2013, Exp. 19643 y 5 de marzo de 2015, Exp. 20776, C.P. Martha Teresa Briceño de Valencia, fallo de 9 de marzo de 2017, Exp. 21511 C.P. Milton Chaves García y auto de 12 de agosto de 2021, Exp. 25482 C.P. Stella Jeannette Carvajal Basto.



Radicado: 05001-23-33-000-2023-00260-01 (28003)
Demandante: HACEB WHIRLPOOL INDUSTRIALES S.A.S.

En consecuencia, se revocará la providencia recurrida y, en su lugar, se ordenará al *a quo* que provea sobre la admisión de la demanda.

En mérito de lo expuesto, se,

RESUELVE

1.- REVOCAR el auto de 29 de junio de 2023, proferido por el Tribunal Administrativo de Antioquia, mediante el cual se rechazó la demanda, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

2.- DEVOLVER el expediente al Despacho de origen para que provea sobre la admisión de la demanda.

Notifíquese y cúmplase.

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

(Firmado electrónicamente)
STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO
Presidenta

(Firmado electrónicamente)
MILTON CHAVES GARCÍA

(Firmado electrónicamente)
MYRIAM STELLA GUTIÉRREZ ARGÜELLO

(Firmado electrónicamente)
WILSON RAMOS GIRÓN

Señor ciudadano este documento fue firmado electrónicamente. Para comprobar su validez e integridad lo puede hacer a través de la siguiente dirección electrónica: <http://relatoria.consejodeestado.gov.co:8086/Vistas/documentos/validador>