

Subdirección de Normativa y Doctrina

RAD: 912394

100208192-223

Bogotá, D.C. **06/10/2021**

Tema	Aduanas
Descriptores	Recurso de reconsideración Recurso extraordinario de revocatoria directa
Fuentes formales	Artículos 699 a 709 y 757 del Decreto 1165 de 2019 Artículos 93 a 97 de la Ley 1437 de 2011 Corte Constitucional, M.P. MARÍA VICTORIA CALLE CORREA, Sentencia T-687/16. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, C.P. MARÍA CLAUDIA ROJAS LASSO, Sentencia del 10 de febrero de 2011, Radicación N° 11001-03-24- 000-2003-00360-01. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, C.P. GERARDO ARENAS MONSALVE, Sentencia del 15 de agosto de 2013, Radicación N° 25000-23-25-000-2006-00464-01(2166-07).

Cordial saludo,

De conformidad con el artículo 56 del Decreto 1742 del 2020, este Despacho está facultado para absolver las consultas escritas que se formulen sobre la interpretación y aplicación de las normas tributarias, aduaneras y cambiarias, en el marco de las competencias de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales. Por consiguiente, no corresponde a este Despacho, en ejercicio de las funciones descritas anteriormente, prestar asesoría específica para atender casos particulares, ni juzgar o calificar las decisiones tomadas por otras dependencias o entidades.

Mediante el radicado de la referencia, la peticionaria consulta:

Subdirección de Normativa y Doctrina

“En los procesos administrativos dentro de los cuales se interpuso (sic) recurso de reconsideración o se debe atender solicitud de revocatoria directa (...) contra el acto de fondo, ante la comprobación de (...) irregularidades que afectan el debido proceso (...)”

Es factible o ajustado a derecho que la División de Gestión Jurídica en el respectivo fallo, ordene:

- (i) *Revocar el acto recurrido por tales irregularidades: vulneración del debido proceso y derecho a la defensa*
- (ii) *Retrotraer los términos hasta el inicio de la etapa donde se produjo la irregularidad, para que la dependencia que corresponda (Fiscalización o Liquidación) proceda a: Conocer del escrito de respuesta al Rea o al Pliego de Cargos / Conocer del escrito de Objeción al Acta de Aprehesión Decomiso Ordinario / Conocer del escrito de Allanamiento / Pronunciarse sobre las pruebas solicitadas (Decretar la práctica del período probatorio si es del caso)”*

(...)

(...) ¿La revocatoria de un acto administrativo de fondo implica la desaparición del acto preparatorio o de trámite que le sirve de sustento? O hay lugar a que en algunos casos se pueda ordenar la revocatoria de un acto de fondo y que el acto preparatorio o de trámite conserve sus efectos? (...)”.

Sobre el particular, las consideraciones de este Despacho son las siguientes:

1. Frente al recurso de reconsideración y la revocatoria directa

De acuerdo con el artículo 699 del Decreto 1165 de 2019, el recurso de reconsideración procede *“contra las liquidaciones oficiales, decomisos, resoluciones que impongan sanciones y en los demás eventos previstos en este decreto”*.

Sobre sus efectos, el artículo 706 *ibídem* señala: *“Contra la decisión que resuelve el recurso de reconsideración no procede recurso alguno y con esta **se entiende agotada la actuación en sede administrativa**”*. (Resaltado fuera del texto original).

En cuanto a la revocatoria directa y, atendiendo lo dispuesto en la Ley 1437 de 2011, la Corte Constitucional, M.P. MARÍA VICTORIA CALLE CORREA, en Sentencia T-687/16 la definió como *“un medio eficaz con el que cuentan los sujetos del procedimiento administrativo **para remediar, sin acudir al aparato judicial, los yerros que puedan surgir en el ejercicio de la administración pública**”*. (Resaltado fuera del texto original).

El artículo 93 de la citada Ley 1437 establece como causales de revocatoria directa de los actos administrativos las siguientes:

“1. Cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley.

Subdirección de Normativa y Doctrina

2. Cuando no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra él.

3. Cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona.”

Respecto a sus efectos, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, C.P. GERARDO ARENAS MONSALVE, en Sentencia del 15 de agosto de 2013, Radicación N° 25000-23-25-000-2006-00464-01(2166-07) explicó:

*“(…) el instituto de la revocatoria directa de un acto administrativo (…) constituye un valioso instrumento para la administración en cuanto le permite **excluir del mundo jurídico los efectos de una decisión** que nació a la vida jurídica a través de medios contrarios al ordenamiento jurídico. Lo anterior, vale decir **únicamente hacía el futuro** (…).”* (Resaltado fuera del texto original).

De modo que, sea que se haya interpuesto el recurso de reconsideración o se haya acudido al instrumento de la revocatoria directa, no observa este Despacho que – de encontrarse procedente uno u otro y en aras de resolver la correspondiente solicitud – sea viable jurídicamente retrotraer la actuación hasta el inicio de la etapa donde se produjo una irregularidad, por cuanto:

- i) El artículo 706 del Decreto 1165 de 2019 es palmario en señalar que la decisión que resuelve el recurso de reconsideración agota la actuación en sede administrativa.
- ii) Acorde con el Consejo de Estado, la revocatoria directa si bien produce efectos hacia el futuro y no hacia el pasado; en otras palabras, no implica la desaparición del acto administrativo revocado ni de los actos preparatorios o de trámite que le antecedieron, una vez revocado el acto de fondo, éste no produce efectos hacia el futuro como tampoco sus actos preparatorios. Precisamente, esta herramienta no genera los efectos de la declaración de ilegalidad o inconstitucionalidad, propia del control judicial.

Por ende, con la revocatoria directa la Administración busca evitar que los efectos de una decisión se continúen produciendo hacia el futuro; lo que de suyo conlleva que los respectivos actos preparatorios tampoco continúen conservando efectos, ya que *“su vigencia depende enteramente de la suerte del acto definitivo”* (cfr. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, C.P. MARÍA CLAUDIA ROJAS LASSO, Sentencia del 10 de febrero de 2011, Radicación N° 11001-03-24-000-2003-00360-01).

Finalmente, no sobra anotar que la decisión de reconsiderar el respectivo acto administrativo de carácter aduanero u ordenar su revocatoria directa es del ámbito exclusivo del funcionario competente en cada caso particular, para lo cual se deberán considerar, entre otras disposiciones, los artículos 699 a 709 del Decreto 1165 de 2019 y 93 a 97 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Subdirección de Normativa y Doctrina

2. De la restitución de términos

De otra parte, si bien es claro que los actos administrativos preparatorios pierden sus efectos una vez se haya revocado el acto de fondo, y por tanto no es posible retrotraer el proceso a etapas anteriores, se hace pertinente hacer alusión a la única figura que permite la aplicación de la restitución de términos, remitiéndonos al Oficio de carácter tributario N° 004056 del 13 de febrero de 2015, ya que en la regulación aduanera tampoco se ha reconocido como tal:

“(…) no existe la restitución de términos como una situación autónoma regulada en el Estatuto Tributario, o en otros ordenamientos como el Código (sic) de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso (sic) Administrativo ni en el Código General del Proceso.

*(…) esta es una situación fáctica que tiene su origen en la posibilidad que tiene la administración o el contribuyente de solicitar a la administración corregir errores en la dirección a la cual le fue dirigida la notificación de liquidación de revisión y se haga correctamente, tal como lo dispone el artículo (sic) 567 del Estatuto Tributario, lo cual trae como consecuencia que **se cuenten los términos para interponer los recursos a que haya lugar a partir de la notificación en debida forma.***

(…)

*(…) se debe entender que **la referencia a la expresión ‘restitución de términos’ es el resultado de la interpretación que se hizo en el concepto 032542 de 26 de mayo (de 2004) (…)** sobre el alcance que debe darse al artículo 567 del Estatuto Tributario (…)* cuyo (sic) párrafos pertinentes señalan:

(…)

*‘(…) la situación fáctica que allí se presenta tiene relación con la posibilidad que tiene el contribuyente de solicitar ante la administración se corrija **el error en la dirección** a la cual le fue notificada la liquidación de revisión, y se le restituyan (sic) los términos legales para interponer los recursos pertinentes, evento en el cual, **ha considerado la Sala se deben entender restituidos los términos tanto para la administración como para el contribuyente, puesto que el efecto obvio de tal restitución de términos es retrotraer la notificación correcta que se haga, al momento de la notificación incorrecta, con el fin de garantizar el derecho de defensa del contribuyente.***

*(…) si es el contribuyente, responsable o agente retenedor quien solicita que se corrija el error para restituir términos, tal corrección puede hacerse en cualquier tiempo posterior al de firmeza, pues (…) se retrotraen los términos para que el interesado pueda ejercer su defensa (…). Por lo mismo, **un contribuyente no puede solicitar restitución de términos para pedir la nulidad por notificación errada.***

Subdirección de Normativa y Doctrina

No sucede lo mismo con las notificaciones devueltas por el correo por causa diferente a la dirección errada, según el artículo 568 del Estatuto Tributario. En este caso, la notificación se surte con la publicación del acto en un periódico de amplia circulación nacional y para el contribuyente los términos comienzan a correr a partir de tal publicación, mientras que para la administración los términos corren desde el envío de la notificación. (Subrayados fuera de texto)

(...)

(...) si existe una solicitud para que se haga la notificación en debida forma de un requerimiento especial o de una liquidación, la regla general es que en primer término corresponde decidirla a quién expidió el acto y ordenó su notificación.

*No obstante, si el tiempo transcurrió y el procedimiento se encuentra adelantando otra etapa ante otro funcionario, **lo procedente es solicitar o informar sobre las inconformidades en aras de la corrección del procedimiento en cualquier momento o ejercer el derecho de defensa por medio de presentación de los correspondientes recursos ante el funcionario del conocimiento del momento y antes de la terminación del procedimiento administrativo.***

(...)” (Resaltado fuera del texto original).

Luego, para esta Subdirección, la figura de la restitución de términos en materia aduanera también se origina únicamente de la hipótesis de una notificación a dirección errada, por las similitudes que comparten el artículo 757 del Decreto 1165 de 2019 con el artículo 567 del Estatuto Tributario, éste último analizado en el Oficio N° 004056 de 2015 y cuya interpretación contempla la expresión “restitución de términos”:

Artículo 757 del Decreto 1165 de 2019	Artículo 567 del Estatuto Tributario
<i>“Corrección de la notificación. Cuando los actos administrativos de fondo o los de trámite hayan sido notificados a una dirección errada, habrá lugar a corregir el error dentro del término previsto para la notificación de los mismos, enviándolos a la dirección correcta. En este caso, los términos empezarán a correr a partir de la notificación efectuada en debida forma.”</i> (Resaltado fuera del texto original).	<i>“CORRECCIÓN DE ACTUACIONES ENVIADAS A DIRECCIÓN ERRADA. Cuando la liquidación de impuestos se hubiere enviado a una dirección distinta de la registrada o de la posteriormente informada por el contribuyente habrá lugar a corregir el error en cualquier tiempo enviándola a la dirección correcta.</i> <i>En este último caso, los términos legales sólo comenzarán a correr a partir de la notificación hecha en debida forma.</i> <i>La misma regla se aplicará en lo relativo al envío de citaciones, requerimientos y otros comunicados.”</i> (Resaltado fuera del texto original).

Subdirección de Normativa y Doctrina

Así las cosas, se reitera que la figura de la restitución de términos analizada en el pronunciamiento en comento corresponde exclusivamente a la restitución de términos de notificación, cuando el respectivo acto administrativo se ha notificado a una dirección errada.

En conclusión, en el evento que en un proceso administrativo la Autoridad aduanera compruebe irregularidades que hayan vulnerado el debido proceso o el derecho de defensa, deberá expedir el acto administrativo de fondo correspondiente revocando el acto recurrido, sin que en ningún caso los actos preparatorios para su expedición conserven efecto alguno hacia el futuro.

En los anteriores términos se resuelve su solicitud y finalmente le manifestamos que la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales-DIAN-, con el fin de facilitar a los contribuyentes, usuarios y público en general el acceso directo a sus pronunciamientos doctrinarios, ha publicado en su página de internet www.dian.gov.co, la base de conceptos en materia tributaria, aduanera y cambiaria expedidos desde el año 2001, la cual se puede ingresar por el ícono de “Normatividad” –“Doctrina”–, dando click en el link “Doctrina Dirección de Gestión Jurídica”.

Atentamente,

NICOLÁS BERNAL ABELLA

Subdirector de Normativa y Doctrina (E)

Dirección de Gestión Jurídica

UAE-Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales

Car. 8 N° 6C-38 Piso 4, Edificio San Agustín.

Tel: 6079999 Ext: 904101

Bogotá D.C.

Proyectó: Alfredo Ramírez Castañeda

Revisó: Comité Aduanero celebrado el 19 de agosto de 2021