



**CONSEJO DE ESTADO**  
**SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**  
**SALA ESPECIAL DE DECISIÓN N° 16**

**CONSEJERO PONENTE: NICOLAS YEPES CORRALES**

Bogotá D.C., dieciocho (18) de agosto de dos mil veinte (2020)

**Radicación: 11001 03 15 000 2020 03594 00**  
**Referencia: Control Inmediato de Legalidad de la Resolución 000047 de 14 de mayo de 2020, proferida por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN**

Procede el Despacho a decidir sobre la admisión del proceso de control inmediato de legalidad del acto administrativo de la referencia, con fundamento en lo previsto en los artículos 111 numeral 8, 136 y 185 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA).

**I. ANTECEDENTES**

1. Por medio del Decreto Legislativo No. 417 de 17 de marzo de 2020, el Presidente de la República, con la firma de todos los ministros, declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional y por el término de 30 días calendario, *“para hacer frente a las circunstancias imprevistas y detonantes de la crisis económica y social generada por la pandemia del nuevo Coronavirus COVID-19”*<sup>1</sup>.

2. Posteriormente, con el Decreto Legislativo No. 568 de 15 de abril 2020<sup>2</sup> el Gobierno Nacional creó el denominado *impuesto solidario* por el COVID 19, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

<sup>1</sup> Publicado en el Diario Oficial No. 51264 de 22 de marzo de 2020.

<sup>2</sup> Publicado en el Diario Oficial No. 51286 de 15 de abril de 2020.



3. A través de la Resolución No. 000047 de 14 de mayo de 2020, la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN decidió *“prescrib[ir] el formulario 350 Declaración de Retención en la Fuente para el cumplimiento de las obligaciones tributarias en el año 2020 y siguientes”*<sup>3</sup>.

4. En la Secretaría General del Consejo de Estado, a través de correo electrónico, fue recibida una copia de la citada resolución para efectos de que, de ser el caso, se adelante el control inmediato de legalidad del acto en cuestión.

5. De acuerdo con las reglas de reparto previstas en el Reglamento del Consejo de Estado, el presente asunto ingresó a este Despacho el 11 de agosto de 2020 para adelantar el trámite de rigor.

## II. CONSIDERACIONES

1. Según lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley 137 de 1994, *“las medidas de carácter general que sean dictadas en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos durante los Estados de Excepción, tendrán un control inmediato de legalidad, ejercido por la autoridad de lo contencioso administrativo en el lugar donde se expidan si se tratare de entidades territoriales o del Consejo de Estado si emanaren de autoridades nacionales”*<sup>4</sup>.

De manera armónica, el artículo 136 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo establece que *“Las medidas de carácter general que sean dictadas en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos durante los Estados de Excepción, tendrán un control inmediato de legalidad, ejercido por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo en el lugar donde se expidan, si se tratare de entidades territoriales, o del Consejo de Estado si emanaren de autoridades nacionales, de acuerdo con las reglas de competencia establecidas en este Código”*.

<sup>3</sup> Publicada en el Diario Oficial No. 51314 de 14 de mayo de 2020.

<sup>4</sup> Artículos 111.8 y 136 del CPACA y 20 de la ley 137 de 1994.



Por su parte, el numeral 8 del artículo 111 del CPACA dispone que corresponde a la Sala Plena del Consejo de Estado conocer de estos actos administrativos, en ejercicio de la facultad de efectuar *“el control inmediato de legalidad de los actos de carácter general dictados por autoridades nacionales con fundamento y durante los estados de excepción”*. Al respecto, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, en sesión virtual del 1 de abril de 2020, resolvió que los controles inmediatos de legalidad serían conocidos por las Salas Especiales de Decisión<sup>5</sup>.

2. De acuerdo con las normas citadas, para determinar si hay lugar o no a adelantar este control respecto de determinado acto administrativo, resulta necesario establecer: **(i)** que se trate de una medida adoptada por una autoridad del orden nacional en ejercicio de función administrativa; **(ii)** que esa medida tenga carácter general; y **(iii)** que haya sido expedida en desarrollo de decretos legislativos durante el estado de excepción.

Debe resaltarse que, debido a la excepcionalidad de este mecanismo, todas las circunstancias antes anotadas deben concurrir en cada caso para que el Consejo de Estado pueda aprehender el conocimiento de determinado acto.

3. Pues bien, en el presente asunto, el Despacho encuentra que:

i) La Resolución 000047 de 14 de mayo de 2020 es, efectivamente, un acto expedido por una autoridad del orden nacional, atendiendo a la naturaleza jurídica de la DIAN, como una Unidad Administrativa Especial del orden nacional de carácter eminentemente técnico y especializado, con personería jurídica, autonomía administrativa y presupuestal y con patrimonio propio, adscrita al Ministerio de

---

<sup>5</sup> Conforme al artículo 29 del Acuerdo 080 de 2019, las Salas Especiales de Decisión deciden los asuntos de competencia de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo en *“3. Los demás procesos que les sean asignados por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo”*.



Hacienda y Crédito Público<sup>6</sup>, en concordancia con lo señalado en el artículo 38 de la Ley 489 de 1998<sup>7</sup>.

Además, fue proferido en ejercicio de función administrativa, en tanto se relaciona con la forma en que deberá efectuarse la declaración de retención en la fuente para el año gravable 2020 y siguientes, y con los deberes correspondientes a los agentes retenedores.

ii) En cuanto al carácter general de la medida adoptada, se advierte que la resolución en cuestión contiene disposiciones que tocan, fundamentalmente, con la implementación del Formulario No. 350, las obligaciones de los agentes retenedores a raíz de la vigencia del impuesto solidario y la obligatoriedad de estas reglas.

En este sentido, de la revisión de la resolución en comento se encuentra que en este acto se consagran verdaderas decisiones de carácter general, por lo que se encuentra cumplido el segundo requisito.

iii) Finalmente, se aprecia que este acto administrativo fue expedido al amparo de un decreto legislativo dictado durante el estado de excepción, esto es, el Decreto No. 568 de 15 de abril de 2020, en cuyo artículo 12 se estableció que *“dentro de los plazos previstos para la presentación y pago de la declaración de retención en la fuente, los agentes retenedores deberán presentar con pago la declaración incluyendo en el renglón que la Unidad Especial Administrativa Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN señale mediante resolución los valores retenidos en la fuente a título del impuesto solidario por el COVID 19 y los valores retenidos en la fuente por el aporte solidario voluntario por el COVID 19”*. En ese

<sup>6</sup> Artículo 2 del Decreto 4048 de 22 de octubre de 2008, *“Por el cual se modifica la estructura de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.”*

<sup>7</sup> *“ARTICULO 38. INTEGRACION DE LA RAMA EJECUTIVA DEL PODER PUBLICO EN EL ORDEN NACIONAL. La Rama Ejecutiva del Poder Público en el orden nacional, está integrada por los siguientes organismos y entidades:*

*(...) 1. Del Sector descentralizado por servicios:*

*c) Las superintendencias y las unidades administrativas especiales con personería jurídica; (...).”*



sentido, para el Despacho es claro que el acto remitido fue dictado al amparo de ese decreto y constituye un desarrollo del mismo.

El Despacho no desconoce que la Corte Constitucional declaró la inexecutable del Decreto Legislativo 568 de 2020, en sesión del pasado 5 de agosto. No obstante, esa determinación no afecta la competencia del Consejo de Estado para revisar el acto administrativo expedido por la DIAN, en atención a los efectos que hubiere podido causar durante su vigencia, de manera que será en la providencia con la que se resuelva este asunto donde se establecerá la forma en que ese pronunciamiento de la jurisdicción constitucional pudo haber generado consecuencias jurídicas respecto del acto aquí analizado.

Así las cosas, como quiera que se cumplen todos los requisitos previstos tanto en la Ley 137 de 1994 como en la Ley 1437 de 2011, debe concluirse que este acto sí está sujeto al control inmediato de legalidad y, en atención al trámite previsto en el artículo 185 de la Ley 1437 de 2011 y a las reglas que han sido establecidas por la Presidencia del Consejo de Estado, particularmente aquellas contenidas en la Circular 004 de 23 de marzo de 2020, se procederá a avocar conocimiento para dar inicio al proceso de control inmediato de legalidad de ese acto administrativo, mediante la adopción de las decisiones que en derecho corresponde.

En consecuencia, el Despacho,

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO. AVOCAR CONOCIMIENTO** del proceso de control inmediato de legalidad de la Resolución No. 000047 de 14 de mayo de 2020 suscrita por el Director General de la DIAN. Por tanto, **ADMITIR LA DEMANDA** en los términos previstos en el numeral 3º del artículo 185 del CPACA.

**SEGUNDO.** De acuerdo con lo establecido en el artículo 196 del CPACA, **NOTIFICAR PERSONALMENTE** de esta decisión a la autoridad que profirió el acto,



esto es a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN, en la forma prevista en el artículo 197 de la referida codificación.

**TERCERO. NOTIFICAR PERSONALMENTE** al **MINISTERIO PÚBLICO** y a la **AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO** de la existencia de este proceso, mediante envío de mensaje de datos al correo electrónico dispuesto para el efecto, de acuerdo con lo establecido en el artículo 199 del CPACA, tal y como fue modificado por el artículo 612 del Código General del Proceso.

**CUARTO.** Por Secretaría, **FIJAR UN AVISO** por el término de diez (10) días anunciando la existencia del presente proceso, así como la posibilidad de que en ese término cualquier ciudadano intervenga por escrito para defender o impugnar la legalidad de ese acto administrativo.

**QUINTO. DISPONER** que, por Secretaría, el aviso al que se refiere el numeral anterior sea publicado en el sitio web de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, de acuerdo con lo previsto en el numeral 2 del artículo 185 del CPACA.

**SEXTO. INVITAR** al Instituto Colombiano de Derecho Tributario, a la Pontificia Universidad Javeriana, a la Universidad del Rosario y a la Universidad Nacional de Colombia para que, si lo consideran del caso, presenten por escrito y en el término de fijación del aviso su concepto acerca de puntos relevantes para el control de legalidad de la Resolución No. 000047 de 14 de mayo de 2020, expedida por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN.

**SÉPTIMO. REQUERIR** a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN, para que remita los documentos que dan cuenta tanto de los trámites que antecedieron al acto sometido a control de legalidad, como de los hechos que llevaron a la expedición de la Resolución No. 000047 de 14 de mayo de 2020, para lo cual se le confiere un término de diez (10) días.



**OCTAVO.** Una vez expirado el término de publicación del aviso, por Secretaría **TRASLADAR** el asunto al Ministerio Público para que dentro de los diez (10) días siguientes rinda su concepto, de conformidad con lo previsto en el numeral 5° del artículo 185 del CPACA.

**NOVENO.** Vencido el término anterior, **DISPONER** que el expediente regrese al Despacho para continuar el trámite de rigor.

**NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE y CÚMPLASE,**

**NICOLÁS YEPES CORRALES**  
Consejero  
(original firmado)