



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

CONSEJERA PONENTE: STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO

Bogotá D.C., dieciocho (18) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

Referencia: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación: 05001-23-33-000-2014-00751-01 (**26872**)
Demandante: PIEDRAHÍTA AUDITORES ASOCIADOS
Demandado: DIAN
Temas: Renta 2011. Compensación saldo a favor. Término

SENTENCIA SEGUNDA INSTANCIA

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia del 2 de septiembre de 2020, proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia, que negó las pretensiones de la demanda y condenó en costas¹.

ANTECEDENTES

El 12 de abril de 2012, Piedrahíta Auditores Asociados presentó declaración del impuesto sobre la renta del año gravable 2011, la cual registró saldo a favor de \$181.481.000, cumplió los requisitos para acogerse al beneficio de auditoría y adquirió firmeza el 12 de octubre de 2012. El 17 de septiembre de 2012, la sociedad pidió cita para realizar el trámite de compensación del citado saldo a favor con las declaraciones de ventas de los bimestres 6 de 2011 y 1 a 4 de 2012, la cual fue otorgada por la DIAN hasta el 23 de noviembre de 2012, fecha en que se radicó la solicitud.

El 15 de enero de 2013, la División de Gestión y Recaudo de la Dirección Seccional de Impuestos de Medellín expidió la Resolución de Rechazo Definitivo 11, que negó la solicitud por extemporaneidad, acto recurrido mediante el recurso de reconsideración, decidido en la Resolución 091 del 20 de diciembre de 2013, de la División de Gestión Jurídica de la DIAN, en el sentido de confirmar el acto recurrido.

DEMANDA

Piedrahíta Auditores Asociados, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, formuló las siguientes pretensiones:

«1) PRETENSIÓN PRINCIPAL

1.1) PRETENSIÓN PRINCIPAL. Se declare la **NULIDAD** del acto administrativo proferido por la DIRECCION SECCIONAL DE IMPUESTOS DE MEDELLIN - División de Gestión Jurídica con radicado No. 091 de 20 de diciembre de 2013, proferido por la Jefe División

¹ Expediente híbrido, versión electrónica, índice 2 Samai. «PRIMERO: Se niegan las pretensiones de la demanda. SEGUNDO: Se CONDENA en costas y agencias en derecho en primera instancia a la sociedad Piedrahíta Auditores y Asociados SAS, conforme a los artículos 188 del CPACA, 365 y 366 del CGP: Por Secretaría de este Tribunal, procédase a su liquidación».



de Gestión Jurídica por medio de la cual se resuelve recurso de reconsideración confirmando, notificado por aviso el día 30 de diciembre de 2013, así como la Resolución de Rechazo Definitivo No. 11 del 15 de enero de 2013, proferida por la Jefe G.I.T. de Devoluciones.

1.2) PRETENSIÓN PRINCIPAL CONSECUENCIAL. EL RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO DEL DEMANDANTE:

1.2.1. Se resuelva de manera positiva la solicitud de compensación del saldo a favor originado en la declaración de renta del periodo 2011 con las declaraciones de los bimestres 6 de 2011, 1, 2, 3 y 4 de 2012, presentada ante la DIAN el día en que fue concedida la cita, el 23 de noviembre de 2012, bajo el radicado No. 16717.

1.2.2. Ordene la corrección de oficio de la declaración correspondiente al año 2012, eliminando la sanción por corrección incorrectamente liquidada, toda vez que reconociendo que sí procedía la devolución respecto de la solicitud del año 2011, dejaba sin efecto el arrastre realizado al periodo siguiente, que como se advirtió se hizo solo como única opción frente a la abusiva e ilegal actuación de la Administración. Ordene la correcta compensación del saldo a favor originado en el año 2012 una vez se haya procedido con la compensación del saldo a favor del año 2011, conforme la solicitud del contribuyente.

1.2.3. Declarada la nulidad de la actuación administrativa descrita, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 392 del Código de Procedimiento Civil, que se condene en costas a la entidad demandada en virtud de su actuación».

Invocó como disposiciones violadas, las siguientes:

- Artículo 29 de la Constitución Política;
- Artículos 689-1, 815 y 854 del Estatuto Tributario;
- Capítulo 2, Título XXXIII, Libro 4 del Código Civil.

Como concepto de la violación expuso, en síntesis, lo siguiente:

Los actos acusados violan el debido proceso y los principios de seguridad jurídica y equidad al rechazar la solicitud de compensación del saldo a favor, pues la mora en la presentación de la solicitud no es imputable a la sociedad, porque desde el 17 de septiembre de 2012, pidió cita en la DIAN para radicar la solicitud de compensación del saldo a favor, concedida hasta el 23 de noviembre de 2012. Así, la extemporaneidad de la solicitud fue provocada por la inoperatividad e ineficiencia de la demandada, y rechazarla conllevaría a un enriquecimiento sin causa del fisco.

La DIAN incurrió en falla en el servicio, ante la incapacidad de conceder citas para atender solicitudes de los contribuyentes².

OPOSICIÓN

La **DIAN** se opuso a las pretensiones de la demanda, con fundamento en lo siguiente:

No se configuró la violación alegada, por cuanto los actos acusados se fundaron en la normativa aplicable al trámite de compensación de saldos a favor y, en este caso, la solicitud de la actora fue extemporánea. La petición de cita no tiene la entidad de suspender términos, por ser un simple trámite administrativo.

² Citó la sentencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado del 7 de abril de 2011, exp. 27050, CP Mauricio Fajardo Gómez.



La declaración de renta cuestionada gozaba del beneficio de auditoría y quedó en firme el 12 de octubre de 2012; de ahí que la solicitud devolución y/o compensación presentada por fuera de ese término es extemporánea.

No se configuró falla en la prestación del servicio, porque el representante legal de la demandante era quien conocía la fecha de la firmeza, y no el funcionario que asignaba las citas. Además, la demandante no solicitó cita prioritaria para la devolución del saldo a favor registrado en la declaración del año gravable 2011.

AUDIENCIA INICIAL

En audiencia inicial del 6 de octubre de 2015, el *a quo* precisó que no se presentaron irregularidades procesales o nulidades, excepciones previas ni se solicitaron medidas cautelares. Al estar saneado el proceso, dio traslado a las partes para alegar de conclusión y fijó el litigio se fijó en determinar la legalidad de los actos acusados.

SENTENCIA APELADA

El Tribunal Administrativo de Antioquia negó las pretensiones de la demanda y condenó en costas, por las siguientes razones:

Los actos acusados se ajustan a la legalidad, porque ante la conducta omisiva de la contribuyente, la DIAN programó y ejecutó una cita por fuera del plazo legal para solicitar la compensación de saldo a favor. La sociedad no informó que la declaración gozaba del beneficio de auditoría, ni que el vencimiento del plazo de presentación de la solicitud era anterior al momento en que se programó la cita, y tampoco realizó gestiones para que la DIAN adelantara la cita, dada la prioridad en su asignación.

RECURSO DE APELACIÓN

La parte demandante interpuso recurso de apelación, por las siguientes razones:

La extemporaneidad en la presentación de la solicitud de devolución o compensación es atribuible a la DIAN y no a la falta de diligencia aducida por el Tribunal.

En sentencia del 4 de noviembre de 2015, Exp. 20989, la Sección Cuarta del Consejo de Estado indicó que, cuando la DIAN concedía citas pedidas oportunamente para adelantar procesos de devolución y/o compensación, en una fecha posterior al término para realizar la solicitud, la misma no se podría negar porque, en esos casos, la extemporaneidad es imputable a la DIAN, precedente del que se apartó el Tribunal.

A la contribuyente no se le pueden imputar las consecuencias adversas de la imposibilidad de la DIAN de otorgar citas oportunas para el cumplimiento de los plazos establecidos para solicitar las devoluciones y/o compensaciones, motivo por el cual se debe revocar la decisión de primera instancia y acceder a la compensación solicitada, pues, de lo contrario, se causaría un enriquecimiento sin causa.



TRÁMITES PROCESALES DE SEGUNDA INSTANCIA

Mediante Auto del 11 de octubre de 2022, se dio traslado a las partes para alegar de conclusión. La demandante reafirmó los argumentos del recurso de apelación y la DIAN solicitó confirmar la decisión apelada. El **Ministerio Público** no emitió concepto.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

En los términos del recurso de apelación, se decide la legalidad de los actos administrativos que rechazaron por extemporánea la solicitud de compensación del saldo a favor originado en la declaración de renta del año gravable 2011, radicada el 23 de noviembre de 2012, por Piedrahita Auditores y Asociados.

En concreto, se debe determinar si la extemporaneidad de la solicitud de devolución es imputable a la DIAN y si, por tanto, se violaron el debido proceso y los principios de seguridad jurídica y equidad.

El artículo 815 literal b) del ET señala que los contribuyentes o responsables que liquiden saldos a favor en sus declaraciones tributarias podrán «b) *solicitar su compensación con deudas por conceptos de impuestos, anticipos, retenciones, intereses y sanciones que figuren a su cargo [...]*». Para ello, el artículo 816 *ejusdem* fijó el término para solicitar la compensación de saldos a favor liquidados en declaraciones tributarias en dos años, contados a partir del vencimiento del término para declarar o de la fecha de la liquidación oficial que decidió definitivamente su procedencia.

El artículo 857 del mismo ordenamiento prevé que la presentación extemporánea de la solicitud de devolución es causal de rechazo definitivo, al señalar que, «**las solicitudes de devolución o compensación.** Las solicitudes de devolución o compensación se rechazarán en forma definitiva: 1. Cuando fueren presentadas extemporáneamente [...]».

En el caso concreto, como la actora registró el saldo a favor de \$181.481.000 en su declaración privada de renta de 2011, el plazo de dos años para solicitar la compensación se cuenta desde el vencimiento del término para declarar, que fue el 12 de abril de 2012³; así, la firmeza acaecería, en principio, el 12 de abril de 2014.

Sin embargo, la declaración tributaria de la contribuyente gozaba del beneficio de auditoría, en virtud de lo dispuesto por el inciso tercero del artículo 689-1⁴ del ET, que

³ Teniendo en cuenta que el último dígito del NIT de la actora es 5, el día de vencimiento se verifica en el artículo 23 del Decreto 4836 de 2010, por el cual se fijan los lugares y plazos para la presentación de las declaraciones tributarias y para el pago de los impuestos, anticipos y retenciones en la fuente y se dictan otras disposiciones.

⁴ **Artículo 689-1. Modificado por la Ley 1430 de 2010, artículo 33. Beneficio de la auditoría.** Para los períodos gravables 2011 a 2012, la liquidación privada de los contribuyentes del impuesto sobre la renta y complementarios que incrementen su impuesto neto de renta en por lo menos un porcentaje equivalente a cinco (5) veces la inflación causada del respectivo período gravable, en relación con el impuesto neto de renta del año inmediatamente anterior, quedará en firme si dentro de los dieciocho (18) meses siguientes a la fecha de su presentación no se hubiere notificado emplazamiento para corregir, siempre que la declaración sea debidamente presentada en forma oportuna y el pago se realice en los plazos que para tal efecto fije el Gobierno Nacional. Si el incremento del impuesto neto de renta es de al menos siete (7) veces la inflación causada en el respectivo año gravable, en relación con el impuesto neto de renta del año inmediatamente anterior, la declaración de renta quedará en firme si dentro de los doce (12) meses siguientes a la fecha de su presentación no se hubiere notificado emplazamiento para corregir, siempre que la declaración sea debidamente presentada en forma oportuna y el pago se realice en los plazos que para tal efecto fije el Gobierno Nacional. Si el incremento del impuesto neto de renta es de al menos doce (12) veces la inflación causada en el respectivo año gravable, en relación con el impuesto neto de renta del año inmediatamente anterior, la declaración de renta quedará en firme si dentro de los seis (6) meses siguientes a la fecha de su presentación no se hubiere notificado emplazamiento para corregir, siempre que la declaración sea debidamente presentada en forma oportuna y el pago se realice en los plazos que para tal efecto fije el Gobierno Nacional.



dispone: «Si el incremento del impuesto neto de renta es de al menos doce (12) veces la inflación causada en el respectivo año gravable, en relación con el impuesto neto de renta del año inmediatamente anterior, la declaración de renta quedará en firme si dentro de los seis (6) meses siguientes a la fecha de su presentación no se hubiere notificado emplazamiento para corregir, siempre que la declaración sea debidamente presentada en forma oportuna y el pago se realice en los plazos que para tal efecto fije el Gobierno Nacional». Según la norma transcrita, la declaración de renta del año gravable 2011 de la actora adquirió firmeza el 12 de octubre de 2012.

En ese contexto, la discusión se centra en establecer si la extemporaneidad en la solicitud de devolución del saldo a favor pedido por la demandante es imputable a la DIAN, por cuanto la actora pidió oportunamente cita para efectos de realizar la compensación el 17 de septiembre de 2012, pero esta se concedió el 23 de noviembre de 2012, con posterioridad a la firmeza de la declaración privada.

Al respecto, se observa que el 23 de noviembre de 2012, la demandante presentó la solicitud de compensación, respecto de la cual se expidieron los actos administrativos que la rechazaron por extemporaneidad, así:

Mediante Resolución 11 del 15 de enero de 2013, la DIAN rechazó en forma definitiva la solicitud de devolución radicada el 23 de noviembre de 2012, porque «de conformidad con el artículo 12 del Decreto 4907 del 26 de diciembre de 2011, el plazo para la presentación de las declaraciones de Renta y Complementarios del año gravable 2011 para las personas jurídicas con NIT terminados en 2, fue el 12 de abril de 2012 y visto que la declaración en comento fue presentada oportunamente el 12 de abril de 2012, se procede a calcular el término de firmeza, encontrándose que esta empresa cumple con los preceptos legales para acogerse al beneficio de auditoría de seis (6) meses, que para el presente caso vencieron el día 12 de octubre de 2012. Por otra parte, la solicitud se presentó el 23 de noviembre de 2012, fecha para la cual la declaración estaba dentro del tiempo de firmeza».

Luego, en la Resolución 091 del 20 de diciembre de 2013, la DIAN confirmó el rechazo definitivo, al señalar que:

«(...) la solicitud de devolución y/o compensación fue rechazada por la causal prevista en el numeral 1° del artículo 857 del Estatuto Tributario, esto es, por radicarse en forma extemporánea, basada la decisión en el beneficio de auditoría que en consideración de la División de Gestión de Recaudo gozaba la declaración de renta y complementarios año gravable 2011, la cual dio origen al saldo a favor solicitado por el contribuyente [...]

Para el caso de autos la declaración de renta y complementarios correspondiente al año gravable 2011 se presentó en debida forma el 12 de abril de 2012; de conformidad con lo establecido en el Decreto 4907 de 2011, el contribuyente tenía plazo para presentar la declaración en mención hasta el día 12 de abril de 2012; así las cosas, la declaración fue presentada oportunamente.

En dicha declaración se liquidó un impuesto neto de renta de \$38.707.000, arrojando un saldo a favor por valor de \$181.481.000, teniendo así, un incremento en el impuesto neto de renta del 48.34% con relación al año gravable 2010, lo que corresponde a un aumento en más de doce veces la inflación causada en el año 2011 (3.73%) IPC año gravable 2011.

Como se explicó, la declaración de renta y complementarios que dio origen a la solicitud de devolución se encuentra cobijada por el beneficio de auditoría y para el caso el término de firmeza de la misma es de seis (6) meses contados desde la fecha de la presentación oportuna de la misma, hecho que en el caso concreto ocurrió el día 12 de abril de 2012, quedando en firme el día 12 de octubre de 2012, término que coincide con el plazo que tenía el contribuyente para presentar la solicitud de devolución y/o compensación del saldo a favor, Por lo tanto, la radicación de la solicitud el día 23 de noviembre de 2012 resulta a



todas luces extemporánea, configurándose la causal de rechazo fundamento de la resolución de Rechazo Definitivo.

Frente a la fecha de presentación de la solicitud de devolución y/o compensación el recurrente manifiesta en uno de los hechos expuestos que solicitó la cita para la presentación de la solicitud de devolución y/o compensación de saldo a favor vía telefónica en el mes de septiembre de 2012, otorgándosele la cita para el 23 de noviembre de 2012. Así el contribuyente pretende validar la presentación extemporánea de la solicitud de devolución y/o compensación afirmando que solicitó la cita dentro del término de los seis meses siguientes a la presentación de la declaración y que la administración se la otorgó por fuera de dicho plazo; sin embargo se observa que el contribuyente no advirtió al momento de solicitar la cita, que la declaración tributaria frente a la cual pretendía la devolución tenía beneficio de auditoría, como tampoco expresó ante la Administración inconformidad alguna frente a la fecha asignada.

Si la Administración hubiese sido advertida del beneficio de auditoría de 6 meses de la declaración de renta del año 2011, lo procedente era haberle dado prioridad a la programación de la cita para la presentación de la solicitud de devolución; pues este no es el único caso, son múltiples los contribuyentes que con la fecha de la cita se percatan que su declaración ya estará en firme, y proceden a realizar nuevamente la solicitud de reprogramación, ante lo cual la Administración accede, atendiendo que una vez cumplido el término de firmeza de la declaración tributaria, ni la DIAN ni el contribuyente pueden modificar la declaración, como tampoco es procedente la solicitud de saldos a favor que en ellas se generen».

Conforme a los hechos descritos, se considera que la extemporaneidad de la solicitud de compensación que condujo al rechazo definitivo dispuesto en la Resolución 11 del 15 de enero de 2013, confirmada por Resolución 091 de diciembre de 2013, es imputable a la DIAN, porque a pesar de que la contribuyente pidió cita para efectos de realizar el trámite de la compensación desde el 17 de septiembre de 2012, con anterioridad a la firmeza de la declaración que ocurrió el 12 de octubre de 2012, la entidad demandada solo vino a otorgarla hasta el 23 de noviembre de ese año, sin justificar tal retardo.

Al efecto, se considera que el ejercicio del derecho que tiene la contribuyente para disponer de los saldos a favor registrados en sus declaraciones tributarias, no puede verse afectado por una gestión insuficiente de la Administración en los servicios que por disposición legal desarrolla, que en este caso se concretó en la asignación de una cita por fuera del término con que contaba la demandante para adelantar su trámite de compensación (*seis meses*), lo cual contraría los principios de eficiencia y eficacia que rigen las actuaciones administrativas. Así, no hay lugar a que la sociedad soporte los efectos derivados de la indebida prestación del servicio a cargo de la entidad.

En anterior oportunidad⁵, la Sección precisó que cuando la extemporaneidad en la presentación de las solicitudes de devolución es imputable a la DIAN, no procede el rechazo de la solicitud de devolución por ese motivo pues, de aceptarse tal rechazo, se desnaturalizaría el objeto de las citas, que es facilitar las relaciones entre el contribuyente y la Administración y la atención masiva de solicitudes. Además, quedaría al arbitrio de la DIAN conceder las citas por fuera de tiempo para luego negar el derecho a la devolución, por causas imputables exclusivamente a dicha entidad.

En ese entendido, la contribuyente ejerció su derecho a obtener la compensación del saldo a favor registrado en su declaración tributaria en término, esto es el 17 de

⁵ Sentencia del 4 de noviembre de 2015, Exp. 20989, CP. Martha Teresa Briceño de Valencia.



septiembre de 2012, con anterioridad a la firmeza de la declaración (12 de octubre de 2012); sin embargo, la entidad demandada solo otorgó la cita con posterioridad a dicha fecha, por causas que no justificó, pues teniendo la responsabilidad de prestar un servicio oportuno, se limitó a negar dicha compensación, bajo el argumento de que fue extemporánea.

Por lo anterior, está demostrado que la extemporaneidad en la presentación de la solicitud de compensación, que condujo al rechazo definitivo debatido, es un hecho imputable a la Administración. Prospera el recurso de apelación interpuesto por la sociedad actora.

Por lo anterior, la Sala revocará la sentencia de primera instancia y, en su lugar, declarará la nulidad de los actos administrativos acusados. A título de restablecimiento del derecho, con base en el inciso tercero del 187 del CPACA, ordenará a la DIAN compensar el saldo a favor de \$181.481.000 generado en la declaración de renta del año gravable 2011, con las declaraciones de IVA de los bimestres 6 de 2011, y 1 a 4 de 2012, sin perjuicio del eventual reconocimiento de las sumas a que haya lugar.

Comoquiera que la «corrección de oficio de la declaración correspondiente al año 2012⁶», no es objeto de discusión en el presente caso, la Sala no se pronunciará, con lo cual, negará las demás pretensiones de la demanda.

Finalmente, de conformidad con los artículos 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y 365 del Código General del Proceso⁷, no se condenará en costas (*agencias en derecho y gastos del proceso*) en esta instancia, comoquiera que no se encuentran probadas en el proceso.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

1.- REVOCAR la sentencia del 2 de septiembre de 2020, proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia, por las razones expuestas. En su lugar, se dispone:

PRIMERO. DECLARAR la nulidad de la Resolución de Rechazo Definitivo No. 11 del 15 de enero de 2013, proferida por la División de Gestión y Recaudo de la Dirección Seccional de Impuestos de Medellín, y de su confirmatoria, la Resolución 091 del 20 de diciembre de 2013, proferida por la División de Gestión Jurídica de la DIAN.

SEGUNDO. En consecuencia, a título de restablecimiento del derecho, **ORDENAR** a la DIAN compensar el saldo a favor de \$181.481.000 generado en la declaración de renta del año gravable 2011, de Piedrahíta Auditores y Asociados, con las

⁶ Pretensión 1.2.2 de la demanda.

⁷ C.G.P. «Art. 365. Condena en costas. En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia en la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas: 1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código. 5). En caso de que prospere parcialmente la demanda, el juez podrá abstenerse de condenar en costas (...) 8. Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación».



Radicado: 05001-23-33-000-2014-00751-01 (26872)
Demandante: Piedrahíta Auditores y Asociados

declaraciones de IVA de los bimestres 6 de 2011, y 1 a 4 de 2012, sin perjuicio del eventual reconocimiento de las sumas a que haya lugar.

TERCERO. - NEGAR las demás pretensiones de la demanda.

2.- Sin condena en costas en esta instancia.

Notifíquese, comuníquese y devuélvase el expediente al Tribunal de origen. Cúmplase.

La presente providencia se aprobó en la sesión de la fecha.

(Firmado electrónicamente)
MYRIAM STELLA GUTIÉRREZ ARGÜELLO
Presidenta

(Firmado electrónicamente)
STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO

(Firmado electrónicamente)
MILTON CHAVES GARCÍA

(Firmado electrónicamente)
WILSON RAMOS GIRÓN