



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

**CONSEJERO PONENTE: WILSON RAMOS GIRÓN**

Bogotá, D.C., ocho (08) de junio de dos mil veintitrés (2023)

**Referencia:** Nulidad y restablecimiento del derecho  
**Radicación:** 05001-23-33-000-2018-01042-01 (27316)  
**Demandante:** Novaventa SAS  
**Demandada:** DIAN

**Temas:** Impuesto al patrimonio. Pago de lo no debido. Devolución. Intereses legales.

**SENTENCIA SEGUNDA INSTANCIA**

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia del 01 de septiembre de 2022, proferida por el Tribunal Administrativo Antioquia, Sala Quinta Mixta de Decisión, que resolvió (índice 2 de Samai):

*“PRIMERO: **NEGAR** las pretensiones de la demanda, por las razones expuestas en la parte motiva.*

***SEGUNDO:** Condenar en costas a la demandante, de conformidad con lo previsto en las consideraciones expuestas.*

***TERCERO:** Una vez ejecutoriada la presente providencia procédase con el archivo del expediente.”*

**ANTECEDENTES DE LA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA**

Con las Resoluciones nros. 92 y 93 del 04 de abril de 2017, la Administración negó por improcedentes las solicitudes de devolución y/o compensación de las cuotas 1.º y 2.º del impuesto al patrimonio del año gravable 2011, a cargo de la actora. Estas decisiones, fueron confirmadas por las Resoluciones nros. 2941 y 2940 del 29 de diciembre de 2017. Por otra parte, con las Resoluciones nros. 609-68 y 609-69 del 03 de abril de 2017, y 84 y 94 del 04 de abril de 2017, la demandada negó por improcedentes las solicitudes de devolución y/o compensación de las cuotas 5.º, 6.º, 7.º y 8.º del mismo impuesto. Estas decisiones fueron revocadas con las Resoluciones nros. 2933, 2932, 2931 y 2930, del 29 de diciembre de 2017 para ordenar la devolución del pago de lo no debido por las cuotas referidas, junto con la sobretasa e intereses corrientes (índice 2 de Samai).

**ANTECEDENTES PROCESALES**

**Demanda**

En ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, previsto en el artículo 138 del CPACA (Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Ley 1437 de 2011), la demandante formuló las siguientes pretensiones



(índice 2 de Samai):

Pretensión principal. Que previo el trámite respectivo, se declare la nulidad de las siguientes resoluciones: (i) Resolución nro. 93, del 04 de abril de 2017, (ii) Resolución nro. 92, del 04 de abril de 2017; (iii) Resolución nro. 609-68, del 03 de abril de 2017, (iv) Resolución nro. 609-69, del 03 de abril de 2017; (v) Resolución 84, del 04 de abril de 2017; (vi) Resolución nro. 94, del 04 de abril de 2017; (vii) Resolución nro. 2941, del 29 de diciembre de 2017; (viii) Resolución nro. 2940, del 29 de diciembre de 2017; (ix) Resolución nro. 2930, del 29 de diciembre de 2017; (x) Resolución nro. 2931, del 29 de diciembre de 2017; (xi) Resolución nro. 2932, del 29 de diciembre de 2017; (xii) Resolución nro. 2933, del 29 de diciembre de 2017.

Pretensión consecencial: Que, en consecuencia de esta pretensión principal, (i) se restablezca el derecho de la sociedad, procediendo con la devolución de las cuotas nros. 1 y 2 del impuesto al patrimonio pagado en el año 2011 con los intereses a que haya lugar y (ii) se reconozcan los intereses legales respecto de las cuotas nros. 5, 6, 7 y 8 del impuesto al patrimonio pagado por la sociedad.

A los anteriores efectos, invocó como vulnerados los artículos 2536 del CC (Código Civil, Ley 84 de 1873); 850 del ET (Estatuto Tributario Nacional); y 1.6.1.21.22 y 1.6.1.21.27 del DUR 1625 de 2016, bajo el siguiente concepto de violación (índice 2 de Samai):

La actora expuso que en la sentencia del 30 de agosto de 2016 (exp. 18636, CP: Hugo Fernando Bastidas), emitida por esta corporación, se anuló el Concepto nro. 098797, del 28 de diciembre de 2010, en el cual, había señalado la demandada que los sujetos que suscribieron contratos de estabilidad jurídica regulados en la Ley 963 de 2005 debían pagar el impuesto al patrimonio de la Ley 1370 de 2009, pese a que este tributo hubiere sido estabilizado (para el caso de la actora estabilizó este impuesto previsto en la Ley 1111 de 2006).

Como a instancias del concepto DIAN, la actora había presentado la declaración del impuesto al patrimonio por el período 2011 y satisfecho las cuotas 1°, 2° y de la 5° a la 8.°, solicitó la devolución por pago indebido de acuerdo con la decisión judicial por cada cuota pagada, pero la autoridad incurriendo en falsa motivación e infracción de las normas en que debía fundarse rechazó por prescripción la devolución de las cuotas 1.° y 2.° y, aunque devolvió lo pagado por concepto de las cuotas 5° a 8°, no le reconoció los intereses legales del Código Civil, a pesar de que ello ha sido reconocido en casos similares, para lo cual, citó la Sentencia del 13 de agosto de 2009 (exp. 16392, CP: Hugo Fernando Bastidas Bárcenas), junto a lo cual también procedían los intereses el artículo 863 del ET, estos últimos reconocidos por la DIAN respecto de las cuotas 5 a 8.

A efectos de oponerse a la prescripción determinada por la autoridad sobre la petición de devolución de las cuotas 1 y 2, planteó que en el año 2011 suspendió la prescripción con el escrito presentado a la DIAN solicitando que se le indicara si estaba en la obligación de declarar y pagar el impuesto al patrimonio para el período 2011, pero en esa oportunidad no se resolvió la consulta, en tanto que ese asunto era objeto de discusión judicial ante el Consejo de Estado. Argumentó también que, el término prescriptivo debía iniciar a partir del 30 de agosto de 2016 (fecha de la sentencia que anuló el Concepto nro. 098797) y no del pago, por cuanto solo a partir de esta surgía la exigibilidad.

En línea con lo anterior, adujo que el término prescriptivo debía ser el de la acción ordinaria de 10 años y no el de la acción ejecutiva de 5 años, comoquiera que su declaración de patrimonio no surtió efectos legales (artículo 594-2 del ET), luego no había título que reconociera un derecho a favor de ella y una correlativa obligación a cargo de la Administración, motivo por el que solicitó la inaplicación vía excepción de ilegalidad del artículo 148 del CPACA de los artículos 1.6.1.21.22 y 1.6.1.21.27 del DUR

1625 de 2016 que aluden a la prescripción de la acción ejecutiva -5 años- para las peticiones de devolución por pagos indebidos.

### **Contestación de la demanda**

La demandada se opuso a las pretensiones de la actora (índice 2 de Samai), para lo cual desestimó el cargo de nulidad por falsa motivación, porque, según afirmó, los actos demandados se fundaron en las circunstancias fácticas, y en las normas constitucionales y legales, además de la jurisprudencia en materia de prescripción<sup>1</sup>, en las que se advierte que, el término para presentar la solicitud por pagos en exceso o de lo no debido es de cinco años, contados a partir del pago efectivo, y no como lo afirmó la demandante, quien pretendió que dicho término iniciara desde la fecha de la sentencia que anuló la doctrina oficial de la Administración. En línea con esto, señaló que las devoluciones del pago de lo no debido se tramitan conforme con los artículos 1.6.1.21.22 y 1.6.1.21.27 del DUR 1625 de 2016 en lo que respecta a la oportunidad para reclamar lo pagado en exceso y de lo no debido, las cuales indican un término de prescripción de 5 años.

Agregó que el término de prescripción de cinco años, no se interrumpe con la solicitud que la actora presentó a la DIAN, por cuanto no es una situación regulada en la ley, ni existe pronunciamiento judicial que trate este asunto. Así, aseguró que en el plenario se probó que las solicitudes de devolución de las cuotas 1.º y 2.º, presentadas el 31 de mayo de 2017, fueron extemporáneas, pues sus pagos acaecieron el 25 de mayo y 20 de septiembre de 2011, respectivamente.

Por otra parte, manifestó que no procedía el reconocimiento de intereses legales del Código Civil, dado que la sentencia que anuló el concepto referido no se pronunció al respecto y en casos análogos al debatido, el Consejo de Estado únicamente reconoce intereses corrientes y moratorios del artículo 863 del ET, y no los intereses legales pedidos (sentencia del 13 de octubre de 2016, exp. 20488, CP: Jorge Octavio Ramírez Ramírez).

Por último, se opuso a la solicitud de condena en costas por versar en un asunto de puro derecho y porque se actuó en cumplimiento de la ley que regula la materia.

### **Sentencia apelada**

El tribunal negó las pretensiones de la demanda (índice 2 de Samai). Juzgó que las solicitudes de devolución del pago de lo no debido de las cuotas 1.º y 2.º del impuesto al patrimonio del año 2011, radicadas el 31 de mayo de 2017, se presentaron de forma intempestiva al exceder el término prescriptivo de 5 años de la acción ejecutiva del artículo 2536 del CC (aplicable por expresa remisión del artículo 16 del Decreto 2277 de 2012), habida cuenta de que los pagos fueron del 25 de mayo y 20 de septiembre de 2011, respectivamente.

Señaladamente precisó que, la sentencia que declaró la nulidad de la doctrina administrativa (*i.e.* Concepto nro. 098797, del 28 de diciembre de 2010) no produjo efectos sobre la 1.º cuota pretendida porque ya era una situación jurídica consolidada y, tratándose de la cuota 2.º, opero la prescripción de 5 años contados desde que se hizo

<sup>1</sup> Citó las sentencias del 15 de febrero de 2007 (exp. 14508, Héctor J. Romero Díaz), del 16 de julio de 2009 (exp. 16655, CP: Martha Teresa de Briceño Valencia), del 30 de septiembre de 2010 (exp. 16576, CP: William Giraldo Giraldo), y del 30 de septiembre de 2013 (exp. 20173, CP: Jorge Octavio Ramírez Ramírez).

el pago, puesto que, de acuerdo con la jurisprudencia de esta corporación<sup>2</sup>, el término prescriptivo se cuenta desde el pago efectivo. Asimismo, expuso que la consulta del 04 de octubre de 2011 que elevó la actora a la demandada no suspendió la prescripción, pues esta petición iba dirigida a que se reconociera que la declaración no tenía efectos, mas no a la devolución de pagos no debidos, y que de haberse negado alguna devolución en aquella oportunidad tal decisión debió demandarse. Tampoco consideró procedente inaplicar los artículos 1.6.1.21.22 y 1.6.1.21.27 del DUR 1625 de 2016, ya que la demandante no argumentó las normas constitucionales o legales que se vulneraban con su aplicación. Por último, negó el reconocimiento de los intereses legales del artículo 1617 del CC sobre la devolución reconocida por las cuotas 5° a 8°, en tanto solo procedían los intereses corrientes y moratorios del artículo 863 del ET.

Igualmente, negó la indexación solicitada por la demandante en los alegatos de conclusión, porque lo discutido es el pago no debido, mientras que la solicitud se basa en la sentencia de la corporación<sup>3</sup> que unifica criterios cuando mediante providencia judicial, se reconoce el régimen de estabilidad jurídica. Y, por último, condenó en costas a la parte actora y fijó agencias en derecho [únicamente invocó las normas que regulan las costas, al momento de imponerlas).

### Recurso de apelación

El extremo activo apeló la decisión del *a quo* (índice 2 de Samai). Insistió en que presentó de forma oportuna, dentro de los 5 años siguientes al pago (art. 2536) las solicitudes de devolución del pago de lo no debido de las cuotas 1.º y 2.º, pues la petición que radicó en el año 2011 suspendió la prescripción al haberse pretendido que se declarara la ineficacia del denuncia del impuesto al patrimonio por el período 2011 (artículo 594-2) lo cual tenía como finalidad el reconocimiento de un pago indebido susceptible de devolución. Sin perjuicio de esto, reiteró su solicitud de inaplicación de los artículos 1.6.1.21.22 y 1.6.1.21.27 del DUR 1625 de 2016, porque, en su criterio, desconocían que para el caso en que se debate un pago indebido por una declaración tributaria ineficaz no se tiene un título que sustente el derecho, de ahí que el término prescriptivo no pueda ser el de 5 años de la acción ejecutiva, sino el de la acción ordinaria de los procesos declarativos que es de 10 años (art. 2536 del CC). Por ello, recalcó que el Gobierno en su reglamentación no podía desatender tal diferenciación de términos prescriptivos en contra de los contribuyentes y que contrario a lo señalado por el tribunal, al solicitud de inaplicación sí fue sustentada en la vulneración de la precitada disposición.

Asimismo, señaló que, el término de prescripción iniciaba a partir de la sentencia del 30 de agosto de 2016 (exp. 18636, CP: Hugo Fernando Bastidas) en la que se anuló el concepto de la DIAN, con fundamento en el cual declaró el impuesto al patrimonio, e hizo los pagos debatidos; acto jurídico, que en su opinión era reglamentario del impuesto al patrimonio, por lo que cualquier petición de devolución efectuada con anterioridad a su anulación significaba su denegación, de ahí que solo desde la declaración judicial de su nulidad, debía contabilizarse el término prescriptivo para el reintegro de lo pagado indebidamente, pues antes no había exigibilidad para obtener su devolución. Por ello, solicitó que la Sección se apartara de la jurisprudencia en la que ha concluido que el término para solicitar la devolución del pago no debido, computa desde el pago, pues ello desconoce el momento real en el que se reconoce la ausencia de causa legal del pago y se le otorga aptitud para hacerlo exigible.

<sup>2</sup> Sentencia del 25 de febrero de 2021 (exp. 23397, CP: Myriam Stella Gutiérrez Argüello).

<sup>3</sup> Sentencia del 04 de febrero de 2016 (exp. 18551, CP: Hugo Fernando Bastidas Bárcenas).

En otro punto, reclama nuevamente la indexación negada por el tribunal, para lo cual explicó que al momento de su solicitud la jurisprudencia reconocía intereses legales, pero luego varió la jurisprudencia señalando que no era procedente pero unificó la jurisprudencia para indicar que el reconocimiento por el período comprendido entre el pago y la petición de devolución se hacía mediante indexación (sentencia del 04 de febrero de 2016, exp. 18551, CP: Hugo Fernando Bastidas Bárcenas). Así, estima que la indexación procede ante todas las condenas, tanto las judiciales, como las ordenadas por la autoridad administrativa, adujo que, no puede darse un trato desigual e inequitativo para su reconocimiento. Finalmente, se opuso a la condena en costas, toda vez que no fue acreditada su causación.

### **Pronunciamientos finales**

Las partes y el ministerio público guardaron silencio.

### **CONSIDERACIONES DE LA SALA**

1- Juzga la Sala la legalidad de los actos acusados, atendiendo los cargos formulados por la demandante en calidad de apelante única, contra la sentencia de primera instancia que negó las pretensiones de la demanda y la condenó en costas.

Concretamente, se abordará si las peticiones de devolución por pago de lo no debido de las cuotas 1.º y 2.º del impuesto al patrimonio del año 2011 fueron oportunas para lo cual, se precisarán las normas aplicables al *sub lite* que regulan el término de prescripción y su *dies a quo*, en función de lo cual se decidirá además, si procede la inaplicación de los artículos 1.6.1.21.22 y 1.6.1.21.27 del DUR 1625 de 2016, pues, a juicio de la actora, estos dispositivos reglamentaron como término prescriptivo para las peticiones de devolución por pago de lo no debido el de 5 años de la acción ejecutiva, cuando debió ser el de 10 años de la acción ordinaria, pues no se cuenta con título que reconozca un derecho a favor del solicitante y aclara que tal petición de inaplicación, sí fue sustentada en la demanda, oportunidad en la cual se señaló que se vulneraba el artículo 2536 CC. Seguidamente, se resolverá sobre el reconocimiento de los intereses legales o la indexación, solicitadas por la demandante. Finalmente se estudiará la condena en costas fijada por el *a quo*.

2- Se destaca que aunque el tribunal resolvió la petición de indexación que hizo la demandante extemporáneamente en la etapa de alegaciones finales de primera instancia, en esta oportunidad la Sala no estudiará dicha petición iterada en la apelación, pues este planteamiento no se formuló desde la demanda como pretensión o cargo de nulidad y en ese sentido se reconduce el estudio hecho por el tribunal para extraerlo del debate, pues la alusión que hizo esa corporación sobre la indexación no habilitaba a la actora para incorporar a la litis pretensiones de indexación, en etapas procesales posteriores a la preclusión de la oportunidad para adicionar la demanda, esto es, en la correspondiente a la de alegaciones finales de primera instancia y el recurso de apelación.

Se advierte que, además de que el debate sobre la procedencia de la indexación en devolución de pagos no debidos por parte de la autoridad administrativa, no hizo parte del escrito de demanda para su contradicción por parte del extremo pasivo, en la apelación, no se controvertió la decisión del tribunal, que se sustentó en el precedente<sup>4</sup>

<sup>4</sup> Sentencia del 20 de mayo de 2021, exp. 25113, CP: Julio Roberto Piza Rodríguez

invocado en la sentencia, y que corresponde al criterio reiterado de la Sección, según el cual, las únicas sumas a reconocerse por autorización del legislador en materia tributaria son los intereses del artículo 863 del ET, y no otras prestaciones, que pudieran reclamarse con fundamento en otros ordenamientos, sobre todo, cuando se trata de supuestos jurídicos diferentes, como es el caso del regulado en el artículo 187 del CPACA, aplicable para sentencias condenatorias, lo que por demás se deriva de la libertad configurativa del legislador. Por todo esto, no se abordará el estudio de este cargo, por ser novedoso al planteamiento de la demanda.

3- Con miras a desatar los problemas jurídicos planteados, la Sala observa que, en primer lugar, la actora asevera que la petición de devolución de las cuotas 1° y 2° del impuesto al patrimonio del período 2011 se hizo dentro de los 5 años siguientes al pago, conforme al término de la acción ejecutiva del artículo 2536 del CC, con lo cual, logró suspender el término prescriptivo, a estos efectos explicó que la solicitud que presentó el 4 de octubre de 2011 tenía como finalidad que tras la ineficacia de la declaración, se reconociera la existencia de un pago indebido, susceptible de ser devuelto.

También sostiene la apelante que la declaración y pago de dichas cuotas tuvo como fundamento la doctrina administrativa que señaló la obligación de declarar el impuesto al patrimonio de la Ley 1370 de 2009 por parte de los contribuyentes que suscribieron contratos de estabilidad jurídica (*i.e.* Concepto nro. 098797, del 28 de diciembre de 2010); no obstante, este concepto fue anulado por esta corporación mediante la sentencia del 30 de agosto de 2016 (exp. 18636, CP: Hugo Fernando Bastidas), por lo que considera que es a partir de dicha sentencia que debería iniciar el cómputo del término prescriptivo, que no desde su pago, pues solo hasta su anulación sería exigible su devolución y antes de ello la autoridad denegaría las peticiones en tal sentido, por lo que solicita a esta judicatura, apartarse de los precedentes que señalan que el *dies a quo* del término prescriptivo es el pago.

Seguidamente plantea que, en *sub lite* el término de prescripción para presentar las solicitudes debatidas, debería ser el de diez años de la acción ordinaria y no el de 5 años de la acción ejecutiva, ambos previstos en el artículo 2536 del CC. Ello por cuanto el término de prescripción de la acción ejecutiva comporta la preexistencia de un título contentivo de un derecho a favor del contribuyente, lo que no aplica para el caso de pago no debido, por haberse presentado una declaración ineficaz, pues no hay título, por lo que se necesita que el juez declare o reconozca el derecho a su devolución, tal como ocurre en las acciones ordinarias que son declarativas; por ello, a su entender, tal razonamiento justifica la inaplicación de los artículos 1.6.1.21.22 y 1.6.1.21.27 del DUR 1625 de 2016, pues el Gobierno al reglamentar el término, desconoció el tratamiento diferenciado para las acciones ordinarias y ejecutivas, lo que vulneró el citado artículo 2.536.

3.1- Su contraparte sostuvo que el término de prescripción de cinco años, no se interrumpe con la solicitud que la actora presentó a la DIAN, por cuanto no es una situación regulada en la ley, ni existe pronunciamiento judicial que trate este asunto. Advirtió que la solicitud de devolución de las cuotas 1 y 2 por concepto del impuesto al patrimonio, fueron presentadas en forma extemporánea, porque a la fecha de la petición, habían transcurrido más de los cinco años que determina la norma. Agregó que si bien la sentencia de esta corporación causó la devolución del pago no debido, ello no implica el pago de intereses legales, porque el fallo no dijo nada al respecto, y que la jurisprudencia de la corporación ha ordenado reconocer solo los intereses corrientes y moratorios, de conformidad con los artículos 863 y 864 del estatuto tributario.

3.2- Por su parte, el tribunal desestimó que la petición radicada en octubre de 2011 interrumpiera el término prescriptivo, porque allí no hubo solicitud de devolución de pago no debido, sino que se reconociera que la declaración carecía de efecto legal, sobre lo cual la DIAN concedió recurso, de manera que de haberse solicitado la devolución, procedía demandar, so pena de que operara la caducidad. Tras esta precisión, aplicó tanto la normativa, como los precedentes de esta corporación sobre el término prescriptivo de 5 años de la acción ejecutiva, contado desde el pago, a efectos de comprobar si las peticiones fueron oportunas, concluyendo que para cuando se pidió la devolución -31 de mayo de 2017-(sic)<sup>5</sup> habían transcurrido más de 5 años desde los pagos de las cuotas 1.º y 2.º (25 de mayo y 20 de septiembre de 2011, respectivamente) y que, a la luz de la jurisprudencia de la Sección, el término debe contabilizarse desde su pago, incluso en casos en los cuales mediante sentencia se declara la nulidad de los actos en que se fundaron los tributos sobre los que se realizó pago de lo no debido. Seguidamente, negó la petición de inaplicación, bajo el señalamiento de que no se argumentaron cuáles fueron las normas constitucionales o legales vulneradas.

4- A la luz de esas alegaciones, la Sala destaca que es un hecho no controvertido entre las partes que los pagos realizados fueron indebidos, así como las fechas en que se hicieron (25 de mayo y 20 de septiembre de 2011), como tampoco se discute que la actora radicó peticiones de devolución el 31 de mayo de 2017 (sic)<sup>6</sup>. En ese sentido, la litis trabada entre las partes se circunscribe a determinar el término en el que se debían presentar las solicitudes de devolución de los pagos en disputa, en función de lo cual también se resolverá sobre la inaplicación de las normas señaladas por la apelante. Y como consecuencia de ello, se definirá si en el *sub lite* se presentaron las peticiones de forma oportuna.

4.1- Sobre el particular la jurisprudencia de esta Sección<sup>7</sup> en línea con la ley, ha sentado un criterio de decisión, según el cual, el término para la solicitud de devolución de pagos indebidos, se contabiliza a partir de la fecha en que el mismo es efectuado. Esto por cuanto el hecho que genera el derecho a la devolución, es haber efectuado un pago sin causa legal, lo cual solo se configura en ese momento, que no en el de su reconocimiento posterior por parte de la autoridad administrativa o el juez, lo que sustenta con suficiencia que el cómputo del término previsto para solicitar su devolución, compute a partir de la fecha del pago no debido, la que de ser negada, habilita al contribuyente para controvertir la decisión tanto en la instancia administrativa, como judicial. Por tal razón no encuentra la Sala fundamento a la solicitud de apartarse de los precedentes. No prospera el cargo.

Ahora bien, en relación con los fallos de nulidad de los actos administrativos de carácter general, esta corporación<sup>8</sup> ha precisado que sus efectos son inmediatos frente a situaciones jurídicas no consolidadas, *i.e.*, aquellas que se debaten o son susceptible de control administrativo o judicial, por lo que, tratándose de una situación jurídica consolidada no surte efecto alguno, de suerte, que en los eventos en que el contribuyente reclama haber efectuado un pago sin causa legal, se requiera provocar una actuación administrativa de reintegro de las sumas pagadas para evitar que se consolide la situación dentro de los cinco años siguientes al pago, lo cual no ocurrió en el caso bajo

<sup>5</sup> Se advierte que la radicación de la solicitud según el formulario data del 31 de enero de 2017.

<sup>6</sup> Como se indicó, acorde con los antecedentes administrativos, la fecha de radicación de la solicitud es del 31 de enero de 2017, sin embargo esto no fue discutido.

<sup>7</sup> Sentencias del 10 de marzo de 2016 (exp. 20043, CP: Jorge Octavio Ramírez Ramírez), del 15 de agosto de 2018 (exp. 21792, CP: Milton Chaves García), del 05 de diciembre de 2018 (exp. 21348, CP: Stella Jeannette Carvajal Basto) y del 30 de octubre de 2019 (exp. 21910, CP: *ibidem*).

<sup>8</sup> Sentencias del 23 de julio de 2009 (exp. 16404, CP; Hugo Fernando Bastidas Bárcenas), del 11 de marzo de 2010 (exp. 17617, CP: Martha Teresa Briceño de Valencia), del 16 de junio de 2011 (exp. 17922 CP: William Giraldo Giraldo), del 03 de julio de 2013 (exp. 19017, CP: Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez), y del 04 de julio de 2019 (exp. 22788, CP: Stella Jeannette Carvajal Basto).

análisis respecto de las cuotas 1 y 2 de 2011, pues si bien la apelante señala que presentó una primera solicitud el día 4 de octubre de 2011, lo cierto es que se estableció que esta se dirigió al reconocimiento de la ineficacia de la declaración, y no a solicitar la devolución del pago efectuado.

Es así como, el pago de las dos primeras cuotas fue efectuados el 25 de mayo y 20 de septiembre de 2011, de manera que para el momento en que la actora presentó la petición de devolución, esto es el 31 de mayo de 2017(sic), ya habían transcurrido los cinco años previstos en la normativa fiscal para el efecto, según la expresa remisión al artículo 2536 CC. No prospera el cargo.

4.2- Respecto del cargo atinente a que el término de prescripción es de diez años, y no de cinco años como lo establecen los artículos 1.6.1.21.22 y 1.6.1.21.27 del DUR 1625 de 2016, cuya inaplicación solicita la actora, sustentada en que estos dispositivos reglamentaron como término prescriptivo para las peticiones de devolución por pago de lo no debido, los cinco años previstos para la acción ejecutiva, cuando debió ser el de 10 años de la acción ordinaria, pues a su juicio, no se cuenta con un título que reconozca un derecho a favor del solicitante.

Frente a la inaplicación de normas vía excepción del artículo 148 del CPACA, si bien se trata de un deber y prerrogativa oficiosa del fallador que también procede por solicitud de parte ante la contradicción de un dispositivo normativo con una norma jerárquicamente superior o incluso con la Constitución, esta corporación ha sostenido que «(...) *procede ante situaciones en las que el juez evidencie por manifestación de las partes u oficiosamente, que para solucionar el caso puesto a su conocimiento requiere dejar de aplicar un acto que guarda relación directa con el objeto del litigio, sin expulsarlo del ordenamiento normativo*», pero además, tal excepción no debe recaer sobre dispositivos en los que «*se haya realizado previamente un juicio de validez en el que se haya declarado su legalidad. Todo, dado el carácter excepcional de la figura, que impide que recaiga sobre actos respecto de los cuales ya existe un pronunciamiento judicial, que declaró su legalidad, siempre que en ambos casos se presenten los mismos supuestos, atendiendo los efectos propios de la cosa juzgada, en sentencias de esa naturaleza -artículo 189 del CPACA*» (entre otras, sentencia del 31 de mayo de 2018, exp. 21911, CP: Jorge Octavio Ramírez Ramírez).

4.3- En el marco anterior, destaca la Sala el análisis que en su oportunidad hizo esta corporación en la demanda seguida contra el entonces artículo 11 del Decreto 1000 de 1997 (posteriormente artículo 11 del Decreto 2277 de 2012, compilado en el artículo 1.6.1.21.22 del DUR 1625 de 2016, con idéntico contenido): «*la “acción” o solicitud de devolución o compensación reglamentada por el inciso primero del artículo 11 del Decreto 1000 de 1997 encuentra su lugar natural dentro de las “acciones ejecutivas” y no en el de las ordinarias, puesto que no busca la declaración de un derecho, cuya existencia se sobreentiende, sino la satisfacción del mismo mediante la devolución o su compensación*».

Sobre el anterior análisis, que resulta aplicable respecto de la actual disposición, dada la identidad de su contenido, advierte la Sala que en tal decisión también se precisó al tenor de la jurisprudencia allí invocada (sentencia del 15 de febrero de 2007, exp. 14508, CP: Héctor J. Romero Díaz) que el título corresponde al acto al cual se asocia el pago y que justamente lo demuestra, el que en *sub lite* corresponde a la declaración tributaria, a cuya cuenta fueron efectuados los pagos de las cuotas 1.º y 2.º del impuesto al patrimonio del período 2011, al margen de que esta sea ineficaz a los efectos fiscales, pues constituye el título al que se asocia lo pagado de forma indebida. Con todo, la



alusión que hace la disposición reglamentaria al término prescriptivo de la acción ejecutiva del artículo 2536 es estrictamente a la aplicación del término de cinco años, que no a la acción ejecutiva.

En ese orden de análisis, las cuotas 1.º y 2.º del impuesto al patrimonio del año 2011 fueron satisfechas el 25 de mayo y el 20 de septiembre de 2011, respectivamente, de manera que la petición de su devolución radicada el 31 de mayo de 2017 (sic), fue extemporánea pues como lo concluyó el tribunal, sobre la primera cuota operó la situación jurídica consolidada y sobre la segunda, la prescripción.

Al tenor de los análisis precedentes, no procede la inaplicación de los 1.6.1.21.22 y 1.6.1.21.27 del DUR 1625 de 2016, en tanto no se evidencia de la contrastación con la ley, que la remisión a dicho término prescriptivo exceda por ilegal la potestad reglamentaria y, como se precisó, sobre un dispositivo con similar redacción obra posición judicial que, aunque no tiene fuerza *erga omnes* extensible a la nueva normativa, constituye un precedente aplicable. No prosperan los cargos de apelación.

5- Por último, reclama la actora el reconocimiento de intereses legales sobre las cuotas 5.º a 8.º del impuesto al patrimonio del año período 2011, lo cual respalda con una sentencia de esta corporación (sentencia del 13 de agosto de 2009, exp. 16392, CP: Hugo Fernando Bastidas Bárcenas), en la que se reconocieron intereses a favor de una contribuyente sobre unas sumas devueltas. En el otro extremo, la Administración defiende que en el fallo que anuló el concepto de la DIAN no determinó el reconocimiento de intereses legales a favor de los administrados y que, en todo caso, la jurisprudencia de esta Sección (sentencia del 13 de octubre de 2016, exp. 20488 CP: Jorge Octavio Ramírez Ramírez), tratándose de la devolución de sumas pagadas indebidamente solo reconoció el pago de intereses corrientes y moratorios conforme a los artículos 863 y 864 del ET.

A partir de tales planteamientos, esta judicatura determinará la procedencia de los intereses legales solicitados por la demandante.

En torno a los intereses legales del artículo 1617 del CC, esta Sección ha decantado un criterio jurisprudencial<sup>9</sup> según el cual el reconocimiento de intereses, en los casos en que proceda el reintegro de sumas pagadas de forma indebida, no se encuentra regulado por tal disposición, sino por la regla especial en materia tributaria en materia de intereses, y que se encuentra consagrada en los artículos 863 y 864 del ET, por remisión expresa de los artículos 850 y 855 *ibidem*.

Así, con base el reiterado criterio de decisión judicial, la Sala concluye que en el *sub lite* no procede el reconocimiento de los intereses legales solicitados por la demandante. No prospera el cargo de apelación.

6- Por no estar probadas en el expediente, la Sala se abstendrá de condenar en costas en esta instancia y levantará la condena en costas impuesta a la demandante en primera instancia, de conformidad con el artículo 365.8 del CGP. Prospera la apelación.

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

<sup>9</sup> Sentencias del 15 de marzo de 2018 (exp. 22867, CP: Stella Jeannette Carvajal basto), y del 10 de junio de 2021 (exp. 23973, CP: Myriam Stella Gutiérrez Argüello).



## FALLA

1. **Revocar** el ordinal 2.º de la sentencia apelada. En su lugar:

*Segundo. Sin condena en costas en primera instancia*

2. En lo demás, **confirmar** la sentencia apelada.

3. Sin condena en costas en esta instancia.

Cópiese, notifíquese, comuníquese. Devuélvase al tribunal de origen. Cúmplase.

La anterior providencia se estudió y 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**



---

Radicado: 05001-23-33-000-2018-01042-01 (27316)  
Demandante: Novaventa SAS

