SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN CUARTA

CONSEJERA PONENTE: JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ

Bogotá D.C., veinticinco (25) de octubre de dos mil diecisiete (2017)

Referencia:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación:	05001-23-31-000-2010-00234-01 (21118)
Demandante:	BANCA DE INVERSIÓN BANCOLOMBIA S.A. –COLCORP-
Demandado:	U.A.E. DIAN
Temas:	Intereses a favor del contribuyente en el pago de lo no debido ordenado en devolución en una sentencia de régimen de estabilidad tributaria.

SENTENCIA SEGUNDA INSTANCIA

Se deciden los recursos de apelación interpuestos por la parte demandante y demandada contra la sentencia del 18 de octubre de 2012, proferida por el Tribunal Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina. La sentencia dispuso:

"**Primero:** Declárase la nulidad de los actos administrativos demandados, entiéndase la Resolución No. 001 de septiembre 26 de 2008, mediante la cual la Administradora de Impuestos Nacionales de Medellín negó la solicitud de pago de intereses presentada por la parte demandante y, la Resolución Recurso de Reconsideración No. 001 de agosto 26 de 2009, por medio de la cual la Directora Seccional de Impuestos de Medellín confirmó la Resolución de rechazo de reconocimiento de intereses[1].

Segundo: Niéguense las demás pretensiones de la demanda.

Tercero: Por Secretaría devuélvase el expediente al Tribunal Administrativo de Antioquia. Desanótese en los libros correspondientes y archívese una copia de esta providencia en los copiadores de este Tribunal".

I) ANTECEDENTES

1. La sociedad interpuso ante la jurisdicción demanda de nulidad y restablecimiento del derecho contra los actos que le determinaron el régimen de estabilidad tributaria.

2. El Consejo de Estado, mediante sentencia del 5 de septiembre de 2002, reconoció a COLCORP el régimen de estabilidad tributaria, desde el 1º de enero de 2001 hasta el 31 de diciembre de 2010.

Como consecuencia de ello, esta Corporación ordenó la devolución de las sumas pagadas por concepto de gravamen a los movimientos financieros, a partir del 1º de enero de 2001, más los intereses a que haya lugar.

---

[1] En la parte resolutiva de la sentencia no se especificó el restablecimiento del derecho. Solo en la parte motiva se precisó que se ordenaba la devolución del pago de lo no debido con el interés legal del 6% anual, conforme con el artículo 1617 del Código Civil.

3. Contra la anterior providencia, la DIAN interpuso recurso de súplica, que fue negado mediante providencia del 25 octubre de 2005, por encontrarlo infundado.

4. El 15 de febrero de 2006, la sociedad solicitó ante la DIAN la devolución del GMF pagado indebidamente.

5. Mediante la Resolución No. 2607 del 23 de marzo de 2006, la Administración ordenó la devolución de la suma de $1.558.452.959 por concepto del GMF pagado indebidamente por el contribuyente.

6. El 19 de abril de 2006, se expidieron los TIDIS por valor de $1.558.452.959[2].

7. El 25 de enero de 2007, COLCORP presentó solicitud de reconocimiento de intereses sobre el pago de lo no debido del GMF, por valor de $718.360.000.

8. Mediante **la Resolución No. 001 del 26 de septiembre de 2008 –demandada**, la DIAN negó el reconocimiento de intereses a favor de COLCORP, por considerar que no proceden en los casos de pago de lo no debido.

9. Contra el anterior acto administrativo, la sociedad interpuso recurso de reconsideración, que fue resuelto por **la Resolución No. 001 del 26 de agosto de 2009 -demandada-**, que confirmó el acto recurrido.

II) DEMANDA

[2] Fl 126 vuelto c.p.

En ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, COLCORP, solicitó:

"En cumplimiento de lo dispuesto por el Consejo de Estado en sentencia del 5 de septiembre de 2002, se declare la nulidad de los actos administrativos demandados y como restablecimiento del derecho se ordene pagar, a favor de BANCOLOMBIA S.A. y en contra de la NACIÓN - UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL, DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN -, los intereses causados por el pago indebido del Gravamen a los Movimientos Financieros, calculados a la tasa tributaria del artículo 635 del Estatuto Tributario.

1. Solicito de la manera más respetuosa sean declarados nulos los actos administrativos No. 001 del 26 de septiembre de 2008 y el acto administrativo No. 001 del 26 de agosto de 2009, por los fundamentos a continuación señalados.

2. Como restablecimiento del derecho solicito de la manera más respetuosa se ordene a la DIAN a pagar a favor de BANCOLOMBIA la suma de setecientos dieciocho millones trescientos sesenta mil pesos ($718.360.000) que corresponde a los intereses tributarios, los cuales han sido liquidados, tal como lo dispone la sentencia de la referencia, a la tasa de interés para efectos tributarios estipulada en el artículo 635 del Estatuto Tributario. Estos intereses se han calculado desde la fecha en que se efectuó el pago de los impuestos hasta la fecha en que se efectuó la devolución del capital.

3. Por las sumas que se deriven de la indexación de los valores antes relacionados, desde la fecha de presentación de la demanda hasta la fecha en que sea efectivamente cancelada la totalidad de la obligación, toda vez que la demora en estos pagos ha ocasionado una pérdida del poder adquisitivo del dinero".

Respecto de las normas violadas y el concepto de la violación, dijo:

Violación de los artículos 488 del C.PC. y 828 del Estatuto Tributario

Obligación de liquidar intereses a favor del contribuyente

La sentencia del Consejo de Estado ordenó la devolución del pago de lo no debido con "los intereses a que haya lugar". Por tanto, esa providencia no dejó a consideración de la DIAN la procedencia de los intereses, sino que la condenó al pago de esas sumas.

Dado que esa sentencia presta mérito ejecutivo conforme lo dispone el artículo 488 del C.P.C. y 828 del Estatuto Tributario, la Administración se encuentra obligada al pago de intereses a favor del contribuyente en la forma prevista en el artículo 635 del citado estatuto y 177 del C.C.A.

Falsa motivación de los actos que rechazan los intereses

Los actos administrativos demandados están viciados de falsa motivación toda vez que no hacen referencia a los argumentos expuestos por la sociedad para exigir el pago de los intereses.

Los intereses proceden sobre los pagos de lo no debido

El Consejo de Estado, en reiterada jurisprudencia[3], ha reconocido intereses sobre el pago de lo no debido, equivalentes al 6% anual. Por tanto, no es procedente que la Administración rechace la solicitud de intereses bajo el argumento de que estos no se causan en los pagos que de forma indebida realicen los contribuyentes.

III) CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

[3] Expedientes No. 16392, 16784 y 15987, entre otras.

La parte demandada se opuso a las pretensiones de la actora, con los siguientes argumentos:

La sentencia del Consejo de Estado del 5 de septiembre de 2002 no es condenatoria, porque como lo reconoció esa Corporación en un caso similar al estudiado[4], la providencia declaró el régimen de estabilidad tributaria sin establecer una suma líquida de dinero a cargo de la Administración.

Cuando la providencia hace referencia a los "intereses a que haya lugar" debe entenderse que le corresponde a la Administración verificar si en ese caso se dan los presupuestos legales para su reconocimiento.

Adicionalmente, no puede considerarse que la sentencia hubiere ordenado el pago de intereses, toda vez que la solicitud de los mismos no hizo parte de las pretensiones de la demanda.

De ahí que no sean aplicables las sentencias que invoca el demandante para sustentar la procedencia de los intereses, porque en esos procesos los demandantes sí solicitaron el reconocimiento de intereses sobre las sumas ordenadas en devolución.

En todo caso, no procede el reconocimiento de intereses porque el artículo 863 del Estatuto Tributario no contempla su causación en los pagos de lo no debido. Además, la devolución fue realizada por la Administración en el término legal.

---

[4] Expediente No. 16393.

IV) LA SENTENCIA APELADA

El Tribunal Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, mediante providencia del 18 de octubre de 2012, declaró la nulidad de los actos demandados y negó las demás pretensiones de la demanda, con fundamento en las siguientes consideraciones:

La providencia que reconoció el régimen de estabilidad tributaria es declarativa, y no condenatoria, debido a que no establece a cargo de la DIAN el pago de una suma líquida de dinero. Por tanto, no le son aplicables los intereses previstos en el artículo 177 del C.C.A.

En este caso, no se causaron los intereses corrientes ni los moratorios previstos en el artículo 863 del Estatuto Tributario, toda vez que la devolución del pago de lo no debido se hizo en forma oportuna.

Sin embargo, el pago indebido de tributos genera una desvalorización monetaria, que debe ser resarcida con la respectiva actualización del 6% anual, de conformidad con el artículo 1617 del Código Civil.

En consecuencia, se declarará la nulidad de los actos demandados y, en su lugar, se ordenará la aplicación del interés legal del 6% bajo la siguiente fórmula: I = Vh x N x 0.5%.

V) LOS RECURSOS DE APELACIÓN

Las partes demandante y demandada apelaron la sentencia de primera instancia, con fundamento en lo siguiente:

La parte demandante

Teniendo en cuenta que existe una pérdida del valor adquisitivo de las sumas indebidamente pagadas, debe reconocerse los intereses legales previstos en el artículo 1617 del Código Civil. La suma ordenada por el Tribunal solo constituye la indexación del capital.

Adicionalmente, como la indexación de las sumas ordenadas en devolución no han sido pagadas por la DIAN, sobre esos dineros deben liquidarse nuevos intereses moratorios, conforme con lo dispuesto en el artículo 863 del Estatuto Tributario.

La parte demandada

Para el pago de intereses a favor del contribuyente no es procedente aplicar el artículo 1617 del Código Civil, toda vez que en materia tributaria el artículo 863 del Estatuto Tributario regula de forma especial los intereses a favor de los contribuyentes.

VI) ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

El **demandante** reiteró los argumentos expuestos en la demanda y en el recurso de apelación.

La **demandada** reiteró los argumentos expuestos en la contestación de la demanda y en el recurso de apelación.

El **Ministerio Público** no rindió concepto.

VII) CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Problema jurídico

1.1. Corresponde a la Sala decidir sobre la legalidad de la Resoluciones Nos. 001 del 26 de septiembre de 2008 y 001 del 26 de agosto de 2009, mediante las cuales la DIAN negó el reconocimiento y pago de intereses sobre el valor que devolvió a la actora, por concepto del GMF retenido en los años 2001 a 2005.

El Tribunal determinó que no procedían los intereses previstos en el artículo 863 del Estatuto Tributario por cuanto la devolución se hizo en forma oportuna. Sin embargo, ordenó la actualización de las sumas con el interés anual del 6%, previsto en el artículo 1617 del Código Civil.

La demandante insiste en el derecho al reconocimiento de intereses sobre las sumas devueltas. Además, solicitó que sobre la suma que se indexa, reconocida por el *a quo,* se deben liquidar intereses moratorios conforme con el artículo 863 citado.

La DIAN controvierte la decisión del Tribunal de aplicar los intereses contemplados en el artículo 1617 del Código Civil, porque estos solo pueden reconocerse en los casos señalados en el artículo 863 *ibídem*.

1.2. Para resolver, se reiterará el criterio expuesto por la Sala en casos similares al debatido en el *sub examine*[5].

2. Intereses previstos en el artículo 177 del C.C.A y la indexación contemplada en el artículo 178 *ibídem*, para las sentencias que imponen condenas.

2.1. Mediante la sentencia del 5 de septiembre de 2002[6], el Consejo de Estado, decidió la acción de nulidad y restablecimiento interpuesta por COLCORP S.A. contra algunos apartes del contrato de estabilidad tributaria, relacionados con la vigencia del beneficio.

En esa providencia se resolvió, en lo que interesa al presente proceso, lo siguiente:

> "[…]
>
> 3. ***DECLÁRASE*** *que la sociedad COLCORP S.A. CORPORACIÓN FINANCIERA, está amparada por el Régimen de Estabilidad Tributaria desde el 1º de enero de 2001 hasta el 31 de diciembre de*

[5] En similar sentido, las sentencias del 13 de septiembre de 2017, Exp. 20646, M.P. Dra. Stella Jeannette Carvajal Basto; del 4 de febrero de 2016, Exp. 18551 – 18962 – 19045; del 10 de febrero de 2016, Exp. 18957; de 18 de febrero de 2016, Exp. 18929; de 25 de febrero de 2016, Exp. 18749, del 17 de marzo de 2016, Exp. 19651, Actor: Banco Colpatria Red Multibanca Colpatria S.A, M. P. Dr. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas, del 30 de marzo de 2016, Exp. 19048, M.P. Dr. Jorge Octavio Ramírez Ramírez, de 7 de abril de 2016, Exp. 19100, y del 5 de mayo de 2016, Exp. 19775, M.P. Dra. Martha Teresa Briceño de Valencia.

[6] Exp. 12284, M.P. Dra. Ligía López Díaz.

2010 en los términos y condiciones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

4. Como consecuencia de lo anterior, COLCORP S.A. CORPORACIÓN FINANCIERA debe pagar durante el periodo señalado, por concepto de impuesto sobre la renta y complementarios dos puntos porcentuales (2%) adicionales sobre la tarifa general que le corresponda a los demás contribuyentes y no le serán aplicables los impuestos y contribuciones del orden nacional que se establezcan durante el mismo lapso, conforme a la parte considerativa de esta sentencia.

5. Conforme con lo dispuesto en el numeral anterior ***ORDÉNASE*** *la devolución de las sumas pagadas por concepto del Gravamen a los Movimientos Financieros establecido por la Ley 633 de 2000, a partir del 1º de enero de 2001, más los intereses a que haya lugar, previa compensación".*

2.2. Como se observa, en esa providencia se establecieron obligaciones económicas sobre las partes:

(i) Para la DIAN, devolver las sumas pagadas por concepto del GMF pagado indebidamente por la sociedad en vigencia del régimen de estabilidad tributaria, más los intereses a que hubiere lugar.

(ii) La demandante quedó obligada al pago de los dos puntos porcentuales adicionales de la tarifa ordinaria del impuesto de renta, por los años durante los cuales le era aplicable el régimen de estabilidad tributaria[7].

2.3. Por lo anterior, la Sala en jurisprudencia que se reitera, consideró que "independientemente de que la sentencia que declara la existencia del régimen de estabilidad tributaria no haya dictado una orden de condena en concreto o en abstracto, lo cierto es que **esas sentencias tienen un componente económico**: **el pago mutuo de obligaciones pecuniarias**. **Y el cumplimiento de**

[7] Esta obligación no se encuentra en discusión en este proceso.

esas obligaciones se materializa cuando se ejecuta la sentencia, en las mismas condiciones en que se ejecuta una sentencia condenatoria.

De ahí que sea pertinente que esas sentencias se ejecuten siguiendo las reglas de intereses y actualización previstas en los artículos 177 y 178 del C.C.A"[8].

2.4. Así las cosas, la sentencia del 5 de septiembre de 2002 constituye una sentencia declarativa, porque reconoció el derecho al régimen de estabilidad tributaria, pero además, es constitutiva del derecho a la devolución de unas sumas de dinero.

La Sala pone de presente que contra dicha providencia, la Administración interpuso el recurso extraordinario de súplica, que fue resuelto mediante providencia del 25 de octubre de 2005[9], en el sentido de declarar infundado el recurso. **Esa decisión quedó ejecutoriada el 11 de noviembre de 2005**[10].

En cumplimiento de esa providencia y previa solicitud, la DIAN, mediante la Resolución No. 2607 del 23 de marzo de 2006, ordenó la devolución del capital pagado indebidamente por el contribuyente por concepto del GMF **entre el 01 de enero de 2001 y el mes de noviembre de 2005**, por valor de $1.558.452.959.63[11].

El anterior acto administrativo fue corregido por la Resolución No. 633026 del 3 de abril de 2006, en el sentido de establecer el valor

---

[8] Sentencias del 4 de febrero de 2016, Exp. 18551 – 18962 – 19045 y, del 5 de mayo de 2016, Exp. 19775, citadas.
[9] C.P. Dr. Germán Rodríguez Villamizar, expediente No. 11001031500020030020001 01. Fls 209-217 c.p.
[10] Según se informa en el sistema de consulta de procesos de la página web del Consejo de Estado. El auto fue notificado por edicto fijado desde el 3 al 8 de noviembre de 2005 y, quedó ejecutoriado el 11 de noviembre siguiente.
http://www.consejodeestado.gov.co/actuaciones.asp?mindice=11001031500020030020001
[11] Fl 112 vuelto c.p.

a devolver en la suma de $1.558.452.959, quitándole los decimales[12].

2.5. En consecuencia, teniendo en cuenta que la devolución del GMF indebidamente pagado fue realizada por la DIAN en ejecución de una sentencia que le impuso una obligación pecuniaria, **los valores devueltos deben indexarse en los términos del artículo 178 del C.C.A[13] y sobre los mismos liquidarse intereses moratorios conforme con el artículo 177 *ibídem*.**

Para esos efectos, **en este caso se tomará como referente la fecha de ejecutoria de la providencia que resolvió el recurso de súplica, esto es, el 11 de noviembre de 2005**, por las razones que pasan a explicarse:

El artículo 194 del C.C.A[14] que, reguló el recurso extraordinario de súplica, señalaba que "la interposición de este recurso no impide la ejecución de la sentencia. Con todo, cuando se trate de sentencia condenatoria de contenido económico, el recurrente podrá solicitar que se suspenda el cumplimiento de la misma, prestando caución para responder por los perjuicios que dicha suspensión cause a la parte contraria, incluyendo los frutos civiles y naturales que puedan percibirse durante aquella. El ponente fijará el monto, naturaleza y término para constituir la caución, cuyo incumplimiento por parte del recurrente implica que se declare desierto el recurso. Los efectos de la sentencia quedan suspendidos hasta cuando se decida".

---

[12] Fl 111 c.p.

[13] **C.C.A. ARTÍCULO 178**. **Ajuste de valor.** La liquidación de las condenas que se resuelvan mediante sentencias de la jurisdicción en lo contencioso administrativo deberá efectuarse en todos los casos, mediante sumas líquidas de moneda de curso legal en Colombia y cualquier ajuste de dichas condenas sólo podrá determinarse tomando como base el índice de precios al consumidor, o al por mayor.

[14] Esta norma fue derogada por el artículo 2 de la Ley 954 de 2005.

Aunque la interposición del recurso extraordinario de súplica no impedía la ejecución de la sentencia, fue con posterioridad a la decisión del citado recurso, que la Administración dio cumplimiento a la obligación económica impuesta en la sentencia del 5 de septiembre de 2002, que ordenó la devolución de las sumas pagadas indebidamente por la sociedad por concepto del GMF.

Lo que explica que el pago de lo no debido del GMF devuelto mediante la Resolución No. 2607 de 2006, comprendiera los períodos del 1 de enero de 2001 **hasta noviembre de 2005.**

Adicionalmente, ni en el sistema de información de consulta de procesos del Consejo de Estado, ni en la providencia que resolvió el recurso extraordinario de súplica, se verifica que la parte demandada hubiere prestado caución, que era la forma como podía responder por los perjuicios que la suspensión de la sentencia causara a la parte contraria.

A todo ello cabe agregar que el proceso se definió con fuerza de cosa juzgada material, cuando se resolvió el recurso extraordinario de súplica, lo que de todas maneras dejaba en vilo la decisión habida cuenta de la posibilidad de infirmación de la sentencia original.

Es por esas razones que si se calculara la indexación tomando como parámetro la fecha de notificación de la sentencia del 2 de septiembre de 2002, el GMF pagado con posterioridad de esa providencia no podría ser actualizado. Situación que no puede endilgarse al demandante, pues éste continúo con el pago del tributo hasta que la Administración diera cumplimiento a la sentencia, lo que sucedió hasta el año 2006.

En consecuencia, la indexación del pago de lo no debido se determinará con la fecha de la ejecutoria de la providencia que resolvió el recurso extraordinario de súplica.

2.5.1. **<u>Indexación de las sumas devueltas:</u>** Se ordena a la DIAN la indexación de la suma de $1.558.452.959, desde la fecha en que se hizo el pago del GMF del período 1 de enero de 2001 al mes de noviembre de 2005, y hasta la fecha de ejecutoria de la providencia que resolvió el recurso de súplica, lo que ocurrió el 11 de noviembre de 2005. El cálculo de esas sumas debe realizarse con base en la fórmula prevista en el artículo 178 del C.C.A., así:

$$R = Rh \times \frac{\text{índice final}}{\text{índice inicial}}$$

Donde:

R= Impuesto pagado actualizado (lo que se busca)

Rh= Renta histórica (impuesto pagado)

Índice Final: Índice de precios al consumidor certificado por el DANE, del mes inmediatamente anterior a la sentencia o del mes de la sentencia, si se dicta en el último día.

Índice Inicial: Índice de precios al consumidor certificado por el DANE, del mes en que ocurrió la compensación del impuesto pedido en devolución.

2.5.2. Como consecuencia de lo anterior, **se ordena a la DIAN que devuelva la suma que resulte de restar al capital indebidamente indexado los $1.558.452.959 que fueron objeto de devolución.**

2.5.3. **<u>Liquidación de intereses moratorios sobre la sumas devueltas:</u>** Para la ejecución de la sentencia, **los intereses aplicables a las sumas que debía devolver la Administración,**

son los moratorios del artículo 177 del C.C.A[15], teniendo en cuenta el plazo de 30 días previstos para el cumplimiento de la sentencia en el artículo 176 *ibídem*[16].

2.5.3.1. Los intereses moratorios se causan sobre la sumas de $1.558.452.959 contados a partir de los 30 días siguientes a la ejecutoria de la providencia que resolvió el recurso de súplica -11 de noviembre de 2005-, como lo ordena el artículo 176 C.C.A., que en el caso concreto, sería a partir del 28 de diciembre de 2005 y hasta que se devolvieron las sumas pagadas por concepto del GMF del período 1 de enero de 2001 al mes de noviembre de 2005.

En consecuencia, se ordena a la DIAN liquidar intereses moratorios sobre la suma de $1.558.452.959 desde el 28 de diciembre de 2005 hasta el día 19 de abril de 2006, fecha en que se devolvió con TIDIS el pago indebido por concepto de GMF del período 1 de enero de 2001 al mes de noviembre de 2005[17].

2.5.3.2. No hay lugar al reconocimiento y pago de intereses comerciales por cuanto estos solo se causan cuando la sentencia

---

[15] **CCA. ARTÍCULO 177. Efectividad de condenas contra entidades públicas.** Cuando se condene a la Nación, a una entidad territorial o descentralizada al pago o devolución de una cantidad líquida de dinero, se enviará inmediatamente copia de la sentencia a quien sea competente para ejercer las funciones del ministerio público frente a la entidad condenada.
(…).
<Apartes tachados INEXEQUIBLES> Las cantidades líquidas reconocidas en tales sentencias devengarán intereses comerciales ~~**durante los seis (6) meses siguientes a su ejecutoria**~~ y moratorias ~~**después de este término**~~.
(…)
Cumplidos seis (6) meses desde la ejecutoria de la providencia que imponga o liquide una condena o de la que apruebe una conciliación, sin que los beneficiarios hayan acudido ante la entidad responsable para hacerla efectiva, acompañando la documentación exigida para el efecto, cesará la causación de intereses de todo tipo desde entonces hasta cuando se presentare la solicitud en legal forma.

[16] **CCA. Art. 176. Ejecución.** Las autoridades a quienes corresponda la ejecución de una sentencia dictarán, dentro del término de treinta (30) días contados desde su comunicación, la resolución correspondiente, en la cual se adoptarán las medidas necesarias para su cumplimiento.

[17] Esta fecha de pago es la informada por las partes. Demanda, hecho No. 2.5. Fl 3 c.p. y contestación de la demanda, hechos numeral 4. Fl 68 c.p.

que impone la condena señala un plazo para el pago[18], evento que no se presentó en este caso, pues, la providencia del 5 de septiembre de 2002, no estableció un plazo para la devolución de las sumas pagadas indebidamente por GMF.

3. Intereses sobre la suma indexada

3.1. La demandante sostiene que sobre la indexación de las sumas devueltas debe liquidarse intereses moratorios en los términos del artículo 863 del Estatuto Tributario.

3.2. Para la Sala la liquidación de intereses sobre la suma que se indexa no debe realizarse conforme con el artículo 863 *ibídem,* sino con fundamento en el artículo 177 del C.C.A., porque esas sumas se derivan de la ejecución de una sentencia.

No puede perderse de vista que el reintegro de esos valores no se origina en una solicitud de devolución, sino en una sentencia que reconoció el régimen de estabilidad tributaria e impuso una obligación pecuniaria sobre la DIAN.

3.3. Teniendo en cuenta que la Administración solo hizo efectiva la devolución de parte del capital por valor de $1.558.452.959,

---

[18] En el mismo sentido, la Corte Constitucional, en la sentencia C-188 de 1999 precisó: *«Es entendido que, en las dos normas sobre cuya constitucionalidad resuelve la Corte, el momento en el cual principia a aplicarse el interés de mora depende del plazo con que cuente la entidad pública obligada, para efectuar el pago. Así, en el caso de la conciliación, se pagarán intereses comerciales durante el término que en ella se haya pactado y, vencido éste, a partir del primer día de retardo, se pagarán intereses de mora.* ***En cuanto al artículo 177 del Código Contencioso Administrativo, a menos que la sentencia que impone la condena señale un plazo para el pago -evento en el cual, dentro del mismo se pagarán intereses comerciales****-, los intereses moratorios se causan a partir de la ejecutoria de la respectiva sentencia, sin perjuicio de la aplicación del término de dieciocho (18) meses que el precepto contempla para que la correspondiente condena sea ejecutable ante la justicia ordinaria».*

quedando como remanente los valores correspondientes a la actualización de esas sumas, se ordena el pago de intereses moratorios sobre los valores a devolver por concepto de la indexación.

3.3.1. **Liquidación intereses moratorios sobre la suma que se indexa.** Se ordena a la DIAN liquidar intereses moratorios sobre el remanente del capital indexado que falta por devolver, esto es, lo correspondiente a la actualización, desde el día hábil siguiente en que se realizó la devolución, y hasta que efectivamente se paguen, sin perjuicio de las compensaciones a que haya lugar.

4. Intereses legales del 6% previstos en el artículo 1617 del Código Civil

4.1. Se advierte que la sentencia apelada ordenó la aplicación de los intereses legales del 6%, previstos en el artículo 1617 del Código Civil, como una forma de resarcir la pérdida del poder adquisitivo de los dineros pagados indebidamente por la sociedad.

4.2. Sin embargo, la Sala[19] recientemente ha señalado que en casos como el analizado, no es procedente aplicar la tarifa del 6% anual prevista en el artículo 1617 del Código Civil.

Todo, porque la norma que se debe aplicar es el artículo 178 del C.C.A. en tanto en estos casos se parte de la existencia de una sentencia que reconoce el régimen de estabilidad tributaria, que como se dijo, tiene contenido económico, pues, ordena restablecer las obligaciones pecuniarias mutuas entre las partes.

---

[19] Sentencia del 10 de febrero de 2016, Exp. 18957, M.P. Dr. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas, y del 30 de marzo de 2016, Exp. 19048, M.P. Dr. Jorge Octavio Ramírez Ramírez.

4.3. En consecuencia, se modificará la condena impuesta a la DIAN, en cuanto ordenó pagar el interés legal del 6% anual previsto en el artículo 1617 del Código Civil, en los términos de esta providencia.

5. De conformidad con lo expuesto, la Sala confirmará el numeral 1º de la sentencia apelada y, modificará el numeral 2º en los siguientes términos:

i) **ORDÉNESE** a la DIAN a indexar la suma de $1.558.452.959 desde la fecha en que fue pagado el GMF pagado en los períodos del 1 de enero de 2001 al mes de noviembre de 2005, hasta la ejecutoria de la providencia que resolvió el recurso extraordinario de súplica, que ocurrió el 11 de noviembre de 2005.

ii) **CONDÉNASE** a la DIAN a devolver a la sociedad COLCORP la suma que resulte de restar al capital debidamente indexado los $1.558.452.959 que fueron objeto de devolución.

iii) **CONDÉNASE** a la DIAN a reconocer y pagar a la sociedad COLCORP los intereses de mora sobre la suma de $1.558.452.959 desde 28 de diciembre de 2005 hasta el día 19 de abril de 2006, fecha en que se devolvió con TIDIS el pago indebido por concepto de GMF del período 1 de enero de 2001 al mes de noviembre de 2005.

iv) **CONDÉNASE** a la DIAN a reconocer y pagar a la sociedad COLCORP los intereses de mora causados sobre el remanente del capital indexado que falta por devolver, desde el día en que se hizo efectiva la devolución de parte del capital y hasta que se devuelva efectivamente el remanente por la DIAN.

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

FALLA

PRIMERO. MODÍFIQUESE el numeral 2º de la sentencia apelada. En su lugar:

"**Segundo:** A título de restablecimiento del derecho, se ordena:

i) **ORDÉNESE** a la DIAN a indexar la suma de $1.558.452.959 desde la fecha en que fue pagado el GMF pagado en los períodos del 1 de enero de 2001 al mes de noviembre de 2005, hasta la ejecutoria de la providencia que resolvió el recurso extraordinario de súplica, que ocurrió el 11 de noviembre de 2005.

ii) **CONDÉNASE** a la DIAN a devolver a la sociedad COLCORP la suma que resulte de restar al capital debidamente indexado los $1.558.452.959 que fueron objeto de devolución.

iii) **CONDÉNASE** a la DIAN a reconocer y pagar a la sociedad COLCORP los intereses de mora sobre la suma de $1.558.452.959 desde 28 de diciembre de 2005 hasta el día 19 de abril de 2006, fecha en que se devolvió con TIDIS el pago indebido por concepto de GMF del período 1 de enero de 2001 al mes de noviembre de 2005.

iv) **CONDÉNASE** a la DIAN a reconocer y pagar a la sociedad COLCORP los intereses de mora causados sobre el remanente

del capital indexado que falta por devolver, desde el día en que se hizo efectiva la devolución de parte del capital y hasta que se devuelva efectivamente el remanente por la DIAN.

SEGUNDO: En lo demás, **CONFÍRMASE** la sentencia apelada.

TERCERO: RECONÓCESE personería para actuar en nombre de la parte demandada al doctor Pablo Nelson Rodríguez Silva, de conformidad con el poder que obra en el folio 372 del expediente.

Cópiese, notifíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al Tribunal de origen. Cúmplase.

La anterior providencia se estudió y aprobó en la sesión de la fecha.

STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO

Presidente

MILTON CHAVES GARCÍA

JULIO ROBERTO PIZA RODRÍGUEZ

JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ