



CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN CUARTA

Consejera Ponente: MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA

Bogotá, D.C., diez (10) de febrero de dos mil dieciséis (2016).

Radicación: 25000-23-27-000-2011-00040 01 [21253]

Actor: SYNGENTA S. A. (NIT. 830.074.222-7)

**Demandado: DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES –
DIAN**

Liquidación de intereses en pago de sentencia judicial.

FALLO

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por las partes demandante y demandada contra la sentencia del 24 de abril del 2014, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta, Subsección B, mediante la cual accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda. La parte resolutive del fallo apelado dispuso:



“**PRIMERO: DECLÁRASE** la nulidad **parcial** de las Resoluciones Nos. 0009859 de 23 de septiembre de 2010 en cuanto a los artículos 1 y 4, y 0013985 de 28 de diciembre de 2010 respecto de los artículos 1 y 4, proferidas por la DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES de acuerdo con las razones expuestas en la parte considerativa de este fallo.

“**SEGUNDO:** En consecuencia y a título de restablecimiento del derecho **ORDÉNASE** a la DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES reconocer y pagar a la sociedad **SYNGENTA S.A.** la suma de MIL DOSCIENTOS DIECISÉIS MILLONES CUATROCIENTOS OCHENTA Y OCHO MIL PESOS (\$1.216.488.000) MCTE., más los intereses moratorios contados a partir del 28 de septiembre de 2010 hasta la fecha del pago total efectivo de la obligación.

ANTECEDENTES

El 29 de abril de 2010, el Consejo de Estado, Sección Cuarta, profirió sentencia de segunda instancia¹, en la que declaró la nulidad de la Resolución 000664 del 12 de abril de 2004 y de la Resolución 000615 del 7 de abril de 2005 y, a título de restablecimiento del derecho, ordenó a la NACIÓN – UAE –DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES,

¹ Proceso de nulidad y restablecimiento del derecho contra los actos por los que la DIAN rechazó la solicitud de devolución y/o compensación de tributos aduaneros no debidos. El Tribunal Administrativo de Bolívar, en primera instancia, denegó las súplicas de la demanda, mediante sentencia del 26 de octubre de 2007.



devolver la suma de **\$3.282.377.463**, a favor SYNGENTA S.A., por el pago de lo no debido en las declaraciones de importación presentadas durante 1999, 2000 y 2001, fundamento de la solicitud de devolución presentada el 9 de octubre de 2003, **junto con “los intereses corrientes y moratorios de conformidad con los artículos 863 y 864 del Estatuto Tributario”**².

El 7 de julio de 2010, la actora presentó la solicitud de pago de la sentencia judicial ante la Subdirección de Gestión de Recursos Financieros³.

El 23 de septiembre de 2010, la UAE-DIAN, mediante la **Resolución número 9859** reconoció y ordenó el pago de \$7.454.000.463, por los siguientes conceptos: valor ordenado en la sentencia (\$3.282.377.463), intereses corrientes (\$3.942.110.000) e intereses moratorios (\$229.513.000)]⁴. Este acto fue notificado personalmente el 27 de septiembre de 2010⁵.

El 25 de octubre de 2010, la contribuyente presentó solicitud de “*aclaración*”. Consideró que la Administración incurrió el error aritmético al liquidar el interés corriente entre el 15 de abril de 2004 y el 28 de julio de 2006, inclusive, a la tasa del 20,63%, pues ascendía a \$1.552.817.000. Que en el

² Cfr. fl. 225 c.p.

³ Fl. 2 c.a. 1

⁴ Fl. 171 c.a. 2

⁵ V. 65 v. c.p.



periodo comprendido entre el 29 de julio de 2006 (fecha de vigencia de la Ley 1066) y el 31 de mayo de 2010, el interés corriente liquidado, según la “*tasa de usura*”, sería de \$5.277.780.000, por lo que el total de los intereses corrientes ascendería a “\$6.825.031.000”. Que no compartía la metodología utilizada para cuantificar los intereses moratorios. Y, que la suma pagada por la DIAN la imputaría así: “*primero a interés corriente (\$6.825.031.000), segundo a interés moratorio (\$628.969.463) y tercero a capital (\$0)*”, por lo que “*el capital seguiría descubierto*”⁶.

El 9 de noviembre de 2010, mediante oficio N°100216319-0335, el Jefe de coordinación de sentencias y devoluciones de la Subdirección de Gestión de Recursos Financieros, DIAN, respondió la anterior solicitud en el sentido de manifestar que la liquidación de los intereses se ajusta a la normativa que los regula y que los moratorios sólo cobran vigencia con la firmeza de la decisión, por lo que concluyó que “*no es legalmente posible aclarar la referida resolución en los términos por usted solicitados*”⁷.

Posteriormente, el mismo funcionario, mediante **Resolución N°0013985 del 28 de diciembre de 2010**, reconoció y ordenó el pago de \$1.319.000, por

⁶ Fl. 178 c.a. 2

⁷ Fl. 190 c. a. 2



concepto de intereses moratorios dejados de pagar en la Resolución N°9859 de 2010⁸.

DEMANDA

La actora, en ejercicio de la acción prevista en el artículo 85 del Código Contencioso Administrativo⁹, formuló las siguientes:

“Pretensiones

“Por medio de este escrito, le solicito a este Honorable Tribunal que se hagan las siguientes o similares declaraciones:

“1.1. Que se declare la nulidad de los siguientes artículos de la Resolución N°0009859 del 23 de septiembre de 2010:

“1.1.1. El primero, según el cual se reconoció a favor de SYNGENTA una devolución, incluido capital, por valor de \$7.454.000.463, *‘de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de este acto administrativo y a la liquidación inserta’*.

⁸ Fl. 245 c.a. 2

⁹ El 27 de enero de 2011, la actora radicó la demanda (fls. 8 a 37 c.p.). Luego, el 28 de abril de 2011, la corrigió, para el efecto, presentó nuevo escrito en el que integró el escrito inicial y las correcciones (126 a 161 c.p.).



“La nulidad que acá persigo sólo tiene por finalidad que se rectifique el valor reconocido a favor de mi representada, aumentándolo, producto de realizar los cálculos correctos a partir de la sentencia ejecutoriada del 29 de abril de 2010, pero desde ya expresamente manifiesto que **no demando la nulidad del artículo mencionado para desmejorar la situación de la Compañía.**

“El objetivo de la nulidad solicitada no es otro que retirar del ordenamiento legal el aparte señalado, y sustituirlo por uno que reconozca la realidad de la condena a cargo de la DIAN.

“1.1.2. El cuarto, por medio de la cual se informó que la liquidación de intereses presentada por al Compañía en la solicitud de pago, que no era otra que aquella que expresamente ordenaba el Consejo de Estado, no era procedente, remitiéndose a lo expuesto en la parte motiva del acto demandado.

“1.2. Que se declare la nulidad de los numerales 1 y 4 de la Resolución N°0013985 del 28 de diciembre de 2010 proferida por la Subdirección de Gestión de Recursos Financieros de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, por medio de la cual (i) se reconoció un valor inadecuado de intereses por mora, y (i) se informó que quedaba sin efecto el último párrafo del Oficio N°100216319-0335 (082337) del 9 de noviembre de 2010.

“1.3. Que como consecuencia de lo anterior se restablezca el derecho de SYNGENTA, en los siguientes términos:

“1.3.1. Declarando que la DIAN no cumplió a cabalidad lo ordenado por el Consejo de Estado en sentencia del 29 de abril de 2010, expediente 17352.

“1.3.2. Declarando que la devolución que ordenó el Consejo de Estado a mi representada (\$3.282.377.463), exige calcular el **interés moratorio** así:



desde el 9 de noviembre de 2003, fecha en la cual se vencía el término para proceder a la devolución del IVA pagado en la (sic) declaraciones de importación de los años 1999, 2000 y 2001, y hasta cuando dicha devolución se produzca.

“1.3.3. Ordenando que se dé aplicación al artículo 1653 del Código Civil, de forma que la devolución recibida por la Compañía por \$7.454.000.463 el pasado 30 de septiembre de 2010 y por \$1.319.000 el 28 de diciembre del mismo año, se impute de la siguientes manera:

“(…).

1.3.4. Declarando que los **intereses corrientes** que la DIAN reconoció a la Compañía a través de la Resolución N°0009859 del 23 de septiembre de 2010, en virtud de la imputación mencionada, ascienden a \$6.825.031.000, de la siguiente manera:

“- Por el periodo de tiempo anterior al día en que se expidió la Ley 1066 de 2006 (es decir, entre el 15 de abril de 2004 y hasta el 28 de julio de 2006, inclusive), el interés corriente liquidado a la tasa del 20,63% asciende a la suma de \$1.547.251.585

“- Por el periodo comprendido entre el 29 de julio de 2006 y el 31 de mayo de 2010, el valor del interés corriente es la suma de \$5.277.779.294, producto de aplicar la tasa efectiva de usura certificada para cada periodo.

“1.3.5. Declarando que en virtud de la imputación mencionada anteriormente, y la metodología de cálculo de los intereses moratorios prevista en la sentencia del 29 de abril de 2010, los siguientes valores se encuentran pendientes de pago por parte de la DIAN.



“- Por concepto de intereses moratorios calculados hasta la fecha de radicación de esta demanda, la suma de \$7.698.118.537.

“- Por concepto de capital, esto es, el impuesto sobre las ventas pagado indebidamente en la importación de bienes por los años 1999, 2000 y 2001, la suma de \$3.282.377.463, conforme lo ordenado por el Consejo de Estado en la sentencia del 29 de abril de 2010.

“1.3.6. Declarando que en virtud de la imputación mencionada, el IVA pagado indebidamente en la importación de bienes por los años 1999, 2000 y 2001 no ha sido devuelto por la DIAN, razón por la cual sobre la suma de \$3.282.377.463 **se siguen causando intereses moratorios**, y se seguirán causando hasta cuando su pago se produzca, según lo ordenado en la sentencia del 29 de abril de 2010, y ordenando su pago a favor de mi representada.

“Lo mencionado en los puntos 1.3.2. – 1.3.3. – 1.3.4. – 1.3.5. y 1.3.6. deberá adicionarse al resuelve de los actos acusados.

“”1.4. Que se declare que no son de cargo de SYNGENTA las costas en que haya incurrido la DIAN con relación a la actuación administrativa, ni las de este proceso.

“1.5. Que se condene a la DIAN por el valor de las costas en las cuales ha incurrido o incurrirá mi representada con relación a este proceso teniendo en cuenta que conforme a lo dispuesto en el artículo 171 del C.C.A. y tomando en consideración lo que sobre el particular establece el artículo 6 del Acuerdo 1887 de 2003, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, en los procesos de primera instancia tramitados ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa siempre que al mismo se le pueda asignar cuantía, como ocurre en el caso de mi representada, la condena en



costas será de *“hasta el veinte por ciento (20%) del valor de las pretensiones reconocidas o negadas en la sentencia”*.

“(…)”.

Indicó como normas violadas las siguientes:

- Artículos 2, 4, 29, 83, 95-9 y 229 de la Constitución Política.
- Artículos 73, 174, 175, 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo.
- Artículos 635, 855, 863 y 864 del Estatuto Tributario.
- Artículo 1653 del Código Civil.

Desarrolló el concepto de la violación, así:

La demandada violó la normativa citada al negarse a reconocer los intereses corrientes y moratorios tal y como fueron ordenados por la jurisdicción, en la sentencia cuyo pago reclamó, providencia que quedó debidamente ejecutoriada.

La Administración incurrió en error en el cálculo de los intereses corrientes, pues si bien el conteo de días está ajustado a lo previsto en el artículo 863



del Estatuto Tributario, al aplicar la tasa, se apartó de lo dispuesto en el artículo 864 ib., que *“expresamente establece que tanto los intereses corrientes como los moratorios, se liquidan a la tasa de interés por mora prevista en el artículo 635 E.T.”*.

El artículo 635 del E.T. fue modificado por la Ley 1066 de 2006, norma que estableció que, para efectos tributarios, la tasa de interés moratorio, que es la misma del interés corriente, sería la tasa equivalente a la tasa efectiva de usura certificada por la Superintendencia Financiera de Colombia para el respectivo mes de mora. Los intereses correspondientes al periodo anterior a la vigencia de esta ley deben liquidarse a la tasa del 20,63%.

La DIAN no tuvo en cuenta la tasa efectiva de usura certificada por la Superintendencia Financiera para cada periodo, sino que utilizó la tasa del interés bancario corriente al 31 de mayo de 2010.

La Administración incurrió en errores aritméticos por lo que es necesario recalcular el valor de los intereses. La actora indicó que el total del interés corriente causado a favor de Syngenta es de \$6.825.031.000.

Sostuvo que los intereses moratorios se causan por ministerio de la ley. Que, en el caso, *“los intereses moratorios se causan desde el 9 de noviembre de*



2003, fecha en la cual se vencía el término para proceder a la devolución del IVA pagado en la (sic) declaraciones de importación de los años 1999, 2000 y 2001, y hasta cuando dicha devolución se produzca”, tal como lo ordenó el Consejo de Estado y lo disponía el artículo 863 del Estatuto Tributario, antes de la modificación introducida por la Ley 1430 de 2010.

Expresó que los pagos efectuados por la Administración [\\$7.454.000.463 + \$1.319.000], los imputó conforme con el artículo 1653 del Código Civil, primero a intereses, corrientes y moratorios, y luego a capital. Que, así, la DIAN aún no ha cubierto el capital adeudado; que seguirán causándose los intereses moratorios hasta que la entidad oficial los reconozca y pague. En la demanda, estimó los intereses por mora en la suma de \$7.698.118.537.

El numeral 4 de la Resolución N°0013985 del 28 de diciembre de 2010 es nulo en cuanto dejó sin efecto el último párrafo del oficio N°100216319-0335, en el que la Administración “reconocía el pago de los intereses moratorios ordenados por el Consejo de Estado”. Lo revocó directamente, sin consentimiento expreso y escrito del afectado y, con ello, desconoció el carácter de acto administrativo particular y concreto que tiene dicho oficio.

La DIAN debe dar estricto cumplimiento al fallo del Consejo de Estado del 29 de abril de 2010, pues las razones en que funda su negativa son improcedentes.



CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La demandada contestó la demanda y la adición presentadas. Propuso la excepción que denominó “*indebida escogencia de la acción – falta de jurisdicción*”, fundamentada en que los actos cuestionados son actos de ejecución de una sentencia judicial contra los que procede la acción ejecutiva, de conocimiento de la jurisdicción ordinaria, y no la acción de nulidad y restablecimiento del derecho formulada por la actora.

En cuanto al fondo del asunto, se opuso a la prosperidad de las pretensiones con fundamento en lo siguiente:

La sentencia judicial, del 29 de abril de 2010, ordenó el pago de los intereses corrientes y moratorios conforme con los artículos 863 y 864 del Estatuto Tributario y la entidad los liquidó según lo ordenado.

Dicha providencia no indicó las fechas de causación de cada uno de los intereses, por lo que la entidad aplica la normativa con la interpretación oficial contenida en los Conceptos de la DIAN que establecen el alcance de los



artículos 863 y 864 del Estatuto Tributario y no con la interpretación que de esas normas hace la demandante.

En cuanto a la tasa aplicada, aspecto controvertido, los actos administrativos aplican “*idénticas tasas de conformidad con el artículo 635 del E.T.*” Que antes de la vigencia de la Ley 1066 de 2006, la tasa aplicable es la señalada en el mismo artículo, la Circular 069 de 2006 y el instructivo 009 de 2006.

Los intereses corrientes se liquidan, así: Del 15 de abril de 2004, fecha de notificación del acto administrativo que negó la devolución, hasta el 31 de mayo de 2010, fecha de ejecutoria de la providencia objeto del pago. Del 15 de abril de 2004 al 28 de julio de 2006, la tasa es del 20.63% anual, establecida en el Decreto 2154 del 22 de julio de 2003 del Ministerio de Hacienda y Crédito Público. Del 29 de julio del 2006, en adelante, la tasa de interés es la establecida por la Superintendencia Financiera de Colombia, vigente a la fecha del pago, es decir, 15.31%: arrojando un saldo de \$2.393.003.000”, suma que difiere de la calculada por la actora y en la experticia técnica.

Los intereses moratorios se causan a partir del momento en que la entidad está obligada a devolver, en el caso, a partir de la ejecutoria de la sentencia que le impuso la obligación, esto es, el 31 de mayo de 2010.



En cuanto a la imputación de los pagos efectuados por la DIAN, la demandada consideró que no son aplicables las normas del Código Civil a un asunto cuyo origen es de carácter tributario, pues se violaría el principio de igualdad de los sujetos procesales.

El oficio 100216319-0335 del 9 de noviembre de 2010 no es un acto administrativo, sólo hace énfasis en que la solicitud de aclaración formulada es ilegal y que la entidad dio cumplimiento al fallo en la Resolución 9859 de 2010.

SENTENCIA APELADA

El Tribunal accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda y, a título de restablecimiento del derecho, ordenó el pago de \$1.214.428.000, suma que *“la DIAN debe al contribuyente por capital”*, equivalente a la diferencia resultante en la liquidación de los intereses corrientes calculados del 15 de abril de 2004 *“fecha de notificación del acto que negó la devolución”* al 24 de mayo de 2010 *“fecha estimada del pago”* [\$1.188.900.000], y moratorios calculados del 25 de mayo de 2010 *“El vencimiento del término para devolver lo solicitado”* al 28 de septiembre de 2010 *“fecha del pago”* [\$25.528.000],



sobre el valor que, por orden judicial, la demandada debió devolver [\$3.282.377.463]; además, ordenó el pago de los intereses moratorios *“contados a partir del 28 de septiembre de 2010 hasta la fecha del pago total y efectivo de esta obligación”*.

El *a quo* negó la prosperidad de la excepción propuesta por la demandada. Estimó que los actos cuestionados son susceptibles de control de legalidad mediante la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, toda vez que fueron proferidos con el fin de cumplir la sentencia judicial condenatoria y la liquidación de los intereses corrientes y moratorios afectó *“jurídicamente”* a la actora.

En cuanto al fondo del asunto, indicó que la sentencia cuyo cumplimiento dio origen a los actos aquí acusados, condenó al pago de intereses corrientes y moratorios, que debían liquidarse de conformidad con los artículos 863 y 864 del Estatuto Tributario sobre el valor determinado como pago de lo no debido.

Precisó que los intereses se causan así: los **corrientes** *“desde la fecha del acto que negó la devolución y hasta el día de la sentencia que declara el pago de lo no debido o saldo en exceso, o confirma el saldo a favor”*, y los **moratorios** *“desde el vencimiento del término para devolver”*, que en el caso



“es desde el día siguiente a la fecha de ejecutoria de la sentencia y hasta el momento en que se realice el pago efectivo de la suma a devolver”.

En cuanto a la tasa aplicable, advirtió que el artículo 864 del Estatuto Tributario remite al artículo 635 ib, que fue modificado por el artículo 12 de la Ley 1066 de 2006, vigente desde el 29 de julio de ese año. Que para los periodos anteriores a esa fecha la tasa era del 20.63% y, a partir de la vigencia de la Ley 1066 de 2006, *“sería la tasa de interés de usura certificada por la Superintendencia Financiera de Colombia para el respectivo mes de mora”*. Estos parámetros los tuvo en cuenta para efectuar nueva liquidación, que luego cotejó con la practicada por la DIAN y la diferencia resultante la reconoció a favor de la demandante.

Advirtió que el artículo 804 del Estatuto Tributario se refiere a la imputación de los pagos que hacen los contribuyentes al fisco, no a los que el Estado hace a los particulares, de lo cual coligió que existe un vacío legal por lo que es aplicable el artículo 1653 del Código Civil, según el cual los pagos realizados se imputarán en primer lugar a los intereses, a menos que el acreedor acepte imputarlo al capital.

RECURSO DE APELACIÓN



La **actora** apeló porque, a su juicio, el Tribunal aplicó indebidamente los artículos 863 y 864 del Estatuto Tributario con las modificaciones introducidas por la Ley 1430 del 29 de diciembre de 2010. Que debió aplicar las normas vigentes al 29 de abril del 2010, fecha de la providencia condenatoria, según las cuales los intereses moratorios debían calcularse “*a partir del 9 de noviembre de 2003 y no del 1 de junio de 2010*” y los intereses corrientes debían calcularse “*a las mismas tasas que correspondía aplicar para el cálculo del interés moratorio*”.

El *a quo* no analizó el cargo relacionado con la nulidad de la Resolución N°0013985 del 28 de diciembre de 2010 en cuanto revocó, sin autorización de la demandante, el Oficio N°1002216319-0335 (82337) del 9 de octubre de 2010 en la parte que “*la DIAN aceptó que el fallo del 29 de abril de 2010 debía ser cumplido, en lo que respecta a los intereses moratorios, en la forma reclamada por la Compañía*”.

Señaló que el Tribunal no valoró el experticio técnico allegado con la reforma a la demanda, en el que se cuantificó el monto de los intereses corrientes y moratorios adeudados por la DIAN.

Pidió que sean apreciados todos los cargos y pruebas que están en el expediente y que se revoque la sentencia apelada, respecto del cálculo de los intereses.



La **demandada** apeló, su inconformidad radica en lo siguiente:

1. “*Incongruencia de la sentencia*”. A pesar de que el Tribunal aceptó que, en principio, la acción de nulidad y restablecimiento del derecho no es la vía para demandar las pretensiones de la actora sino el proceso ejecutivo, despachó de manera desfavorable la excepción propuesta y decidió el asunto de fondo.

El *a quo* encontró que la DIAN pagó parcialmente la obligación adeudada a la actora, excepción propia del proceso ejecutivo y no del proceso declarativo adelantado, con lo cual, el Tribunal se arrogó competencia y jurisdicción.

Se trata de un proceso ejecutivo, porque el título para ejecutar es la sentencia que reconoció el derecho a la devolución del pago de lo no debido, proceso de conocimiento de la jurisdicción ordinaria, por lo que solicitó revocar la sentencia y, en su lugar, declarar probada la excepción de ineptitud de la demanda.

2. “*Violación al derecho a la defensa*”. El Tribunal no analizó algunas tesis planteadas al contestar la demanda y al responder a la adición de la misma,



según las cuales “*la naturaleza de los intereses determina su cálculo*” y al omitir dicho análisis no le garantizó el derecho fundamental a la defensa.

3. “*Inaplicación del artículo 635 del Estatuto Tributario, interés moratorio*”. La sentencia yerra al indicar que la fecha de ejecutoria de la sentencia fue el 25 de mayo de 2010, pues lo cierto es que fue el 31 de mayo del 2010, equivocación que dio lugar a “*un cálculo adicional de 5 días de los que 4 se calcularon con una tasa de interés de 22.97% por el error cometido en la fecha de ejecutoria, además es incomprensible la fórmula usada en el fallo, puesto que de aplicar la (sic) lo previsto en el artículo 635 del E.T., en vigencia en la fecha del pago, resulta a favor del demandante la suma efectivamente cancelada*”.

Puntualizó que “*se debe revocar la sentencia proferida por ese tribunal, por cuanto se efectuó el cálculo errado de los intereses y no se reconoció el pago adicional realizado por mi representada a través de la Resolución 13985 de 2010*”.

4. “*Indebida aplicación del artículo 1653 del Código Civil. Imputación de pagos*”. El artículo 1653 del Código Civil no es aplicable en el caso, habida cuenta de que con ello se vulnera el derecho a la igualdad de las partes en el proceso.



Por lo anterior, solicitó que se revoque la sentencia y, en su lugar, se nieguen las pretensiones de la demandante.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

La demandante, luego de referirse al objeto de la controversia, precisó que los actos aquí demandados son susceptibles de control de legalidad, toda vez que “*desconocen el alcance del fallo que se debía ejecutar*”. Que la Administración se negó a liquidar y pagar los intereses, tal y como lo ordenó el Consejo de Estado. Que la discusión radica en la tasa aplicada para calcular los intereses corrientes y en las fechas tomadas para liquidar los intereses moratorios. Advirtió algunas “*contradicciones*” en la contestación de la demanda y la adición. Para efectos de determinar el número de días y la tasa de interés aplicable, pidió que se tenga en cuenta la experticia técnica. Insistió en los motivos de inconformidad respecto del fallo de primera instancia, que se concretan a la metodología empleada por el *a quo* para determinar los intereses corrientes y moratorios, en particular, la normativa aplicada; la falta de análisis de algunos cargos planteados en la demanda y la falta de valoración de la experticia técnica.



La **demandada** reiteró los argumentos expuestos al contestar la demanda, los alegatos de conclusión de primera instancia y el recurso de apelación y agregó que, el interés corriente o remuneratorio se paga por el rendimiento de un capital y el moratorio como sanción por el incumplimiento del pago. Que esta Corporación ha señalado que, en materia impositiva, los intereses corrientes son “legales” o “convencionales”, según provengan de la ley o del acuerdo de las partes, por ende, no pueden percibirse en el mismo momento y, necesariamente, la tasa será diferente.

Insistió en que *“la demanda adolece de vicios sustanciales que impiden el pronunciamiento de fondo por parte de esa (sic) jurisdicción”*. Que el asunto debe ventilarse en un proceso ejecutivo, pues se trata de la liquidación de intereses, corrientes y moratorios, practicada en cumplimiento de la orden judicial.

El **Ministerio Público** solicitó que se revoque la sentencia apelada y, en su lugar, que la Sala se inhiba de emitir pronunciamiento de fondo.

Del contenido de la **Resolución 9859 de 2010**, conceptuó que se trata de un acto de ejecución, pues la Administración sólo dio cumplimiento al fallo del Consejo de Estado, esto es, dispuso el pago de la suma ordenada más los intereses corrientes y moratorios, decisión que no crea, modifica o extingue una situación jurídica.



Si la actora consideraba que la liquidación de los intereses no se ajustaba a la orden judicial, debió acudir directamente a la vía ejecutiva para exigir el pago de lo ordenado en la sentencia, esto es, el capital y los intereses correspondientes.

Advirtió que ni el oficio por el que fue contestada la solicitud de aclaración ni la resolución que liquidó una suma adicional por concepto de intereses de mora alteran el carácter de acto de ejecución de la resolución mencionada.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

En ejercicio de la acción incoada, la actora pretende la nulidad parcial de los siguientes actos y el restablecimiento consecuente, en los términos transcritos en las hojas 3 a 5 de esta providencia:

	Resolución	Parte demandada
1.	N°0009859 del 23 de septiembre de 2010	“ARTÍCULO PRIMERO: Reconocer a favor de la sociedad SYNGENTA S.A. (...), la suma de siete mil cuatrocientos cincuenta y cuatro millones cuatrocientos sesenta y tres pesos (\$7.454.000.463) moneda corriente, <u>de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de este acto administrativo y a la liquidación inserta</u> , por concepto de devolución de IVA implícito, con

		<p>fundamento en la sentencia proferida por la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Sección cuarta del Consejo de Estado del 29 de abril de 2010. Radicación 2005-01822-01. Acción: Nulidad y Restablecimiento del Derecho. Expediente Administrativo N°26026/2010” [De este artículo, lo destacado].</p> <p>“ARTÍCULO CUARTO: Informar que sobre la liquidación de los intereses presentada por el apoderado de la sociedad beneficiaria, se expusieron las debidas razones en la parte motiva de esta resolución”.</p>
2.	Resolución N°0013985 del 28 de diciembre de 2010	<p>“ARTÍCULO PRIMERO: Reconocer a favor de la sociedad SYNGENTA S.A. (...), la suma de UN MILLÓN TRESCIENTOS DIECINUEVE MIL PESOS (\$1.319.000) MONEDA CORRIENTE, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de este acto administrativo y a la liquidación inserta, por concepto de devolución de IVA implícito con fundamento en el fallo proferido por la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Sección Cuarta del Consejo de estado del 29 de abril de 2010. Radicación 2005-01822-01. Acción: Nulidad y Restablecimiento del Derecho. Expediente Administrativo N°26026/2010”.</p> <p>“ARTÍCULO CUARTO: Informar que queda sin efecto el último párrafo del oficio N°100216319-0335 (082337) del 09 de noviembre de 2010, transcrito, por las razones legalmente expuestas en la parte motiva de esta resolución”.</p>

Las anteriores resoluciones fueron proferidas por el Jefe de coordinación de sentencias y devoluciones de la subdirección de gestión de recursos financieros de la DIAN. Mediante la Resolución N°0009859 del 23 de septiembre de 2010, el funcionario accedió a la “*solicitud de pago de fallo judicial*” formulada por la actora el 7 de julio de 2010, en el sentido de ordenar el pago de la suma que el juzgador dispuso devolver y de los intereses corrientes y moratorios, conceptos que liquidó así:

	Valor	Concepto	
1.	\$3.282.377.463	Suma que, en la sentencia de fecha 29 de abril de 2010, la Sección Cuarta del Consejo de Estado ordenó devolver a Syngenta S.A., por concepto de pago de lo no debido en las declaraciones de importación presentadas durante 1999, 2000 y 2001.	
2.	\$3.942.110.000	Intereses corrientes	Desde el 15/04/04 hasta el 28/07/06: 835 días Tasa: 20.63% anual (0,00056520547 diario) ¹⁰ \$3.282.377.463 x 835 x 0,00056520547 = 1.549.107.000
			Desde el 29/07/06 hasta el 31/05/10 :1403 días Tasa: 15.31% ¹¹ \$3.282.377.463 x [((1+15.31/100)^(1403/365)) - 1] = \$2.393.003.000
3.	\$229.513.000	Intereses moratorios	Desde el día siguiente a la fecha de ejecutoria de la sentencia hasta la fecha proyectada de pago. Desde el 01/06/10 hasta el 30/09/10: 122 días Tasa: 22.41% \$3.282.377.463 x [((1+22.41/100)^(122/365)) - 1] = \$229.513.000

¹⁰ Fórmula aplicación decreto Minhacienda (D. 2154 del 22 de julio de 2003) vigente a 28 de julio de 2006./ Valor ordenado devolver x tiempo transcurrido x tasa/365/100.

¹¹ Fórmula financiera tasa Superfinanciera

$$IM = k \times [(1 + EA/100) ^ (n/365) - 1].$$

De donde: K = valor ordenado devolver.

EA = Tasa aplicable vigente a la fecha de corte.

N = periodo de tiempo transcurrido en días calendario.



	\$7.454.000.463	Total
--	-----------------	-------

Por la Resolución N°0013985 del 28 de diciembre de 2010, el mismo funcionario reliquidó los intereses moratorios, así:

“Desde el 31-may-10 hasta el 30-sep-10”	\$230.832.000
Intereses moratorios pagados R.N°0009859 del 23/09/20	<u>\$229.513.000</u>
Diferencia a favor de Sygenta S.A.	\$ 1.319.000

La reseña anterior permite afirmar que la demandada expidió los actos acusados en cumplimiento del fallo judicial, toda vez que el funcionario dispuso el pago de los \$3.282.377.463 que esta Corporación ordenó devolver a la actora, que corresponden a “la diferencia adeudada” por concepto del IVA implícito pagado en las importaciones realizadas en 1999, 2000 y 2001, suma determinada en la sentencia del 29 de abril de 2010 y de los intereses corrientes y moratorios ordenados en la misma sentencia, los que fijó así: intereses corrientes \$3.942.110.000 e intereses moratorios \$230.832.000.

Lo señalado pone en evidencia que los actos demandados son **actos de ejecución**, pues la Administración se limitó a cumplir la orden judicial contenida en la providencia que puso fin al proceso ordinario, en la que el



juzgador de segunda instancia revocó el fallo del 26 de octubre de 2007 del Tribunal Administrativo de Bolívar y, en su lugar, anuló las resoluciones que rechazaron la solicitud de devolución del IVA implícito pagado en las declaraciones de importación presentadas en 1999, 2000 y 2001 y, a título de restablecimiento del derecho, ordenó (i) la devolución de la diferencia determinada como pago de lo no debido y (ii) el pago de *“los intereses corrientes y moratorios de conformidad con los artículos 863 y 864 del Estatuto Tributario”*.

De los actos demandados, los escritos de demanda y de contestación de la Administración, el fallo de primera instancia y el recurso de apelación presentado por las partes, de los que se hizo el resumen previo, la Sala advierte que, en el presente proceso se discute el monto de los intereses corrientes y moratorios liquidado por la entidad ejecutora, derivado de la interpretación de las normas que los regulan, la tasa de interés aplicable y los “errores” en el cálculo efectuado, aspecto inherente a la sentencia ejecutada.

En efecto, los actos no deciden un conflicto, simplemente ejecutan la orden judicial, de una parte, al disponer la devolución de la suma, previamente determinada por la jurisdicción al ejercer el control de legalidad de los actos que rechazaron la solicitud de devolución del pago de lo no debido y, de otra, al liquidar los intereses corrientes y moratorios, orden impartida en la misma providencia judicial.



En oportunidad anterior¹², sobre los intereses liquidados en cumplimiento de sentencia judicial, la Sala precisó:

“... por su propia ontología, los intereses constituyen una prestación accesoria a otra principal que los origina, de manera que su existencia depende única e inescindiblemente de la del concepto crediticio al que sirven, bien como retribución del rendimiento o utilidad del mismo, en tanto se restituye al acreedor, o como indemnización del daño que se le causa por impedirle usar dicho crédito durante el tiempo que tarde su redención”.

Por lo que tratándose de intereses accesorios de la obligación de devolver definida por la jurisdicción, en la misma providencia, la Sala puntualizó:

“En principio, las controversias sobre el monto de los intereses son propias de la ejecución misma y no constituyen una nueva manifestación de voluntad de la administración que amerite un proceso de conocimiento, a menos que al liquidarlos la Administración disponga sobre asuntos sustanciales diferentes que afecten la naturaleza misma de la obligación de pagarlos.”

“De no ser así, la demanda contra el cálculo de intereses ordenados por sentencia judicial tornaría indefinido el debate correspondiente

¹² Sentencia del 14 de mayo de 2015, Exp. 20200, Actor: Inversiones Los Ángeles S.A., C.P. Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez.



sobre el pago total que debe recibir el beneficiario de la devolución, en desmedro de la eficiencia judicial.

Entonces, en los eventos en que los actos simplemente liquidan los intereses por orden judicial es improcedente abrir un nuevo proceso judicial para determinar el monto de los intereses, toda vez que el derecho ya ha sido reconocido.

En esa misma oportunidad, la Sala se pronunció sobre la posibilidad de demanda ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, en los siguientes términos:

“Al tenor del artículo 82 del Código Contencioso Administrativo¹³, la jurisdicción de lo contencioso administrativo está instituida para juzgar las controversias y litigios originados en la actividad de las entidades públicas y de las personas privadas que desempeñen funciones propias de los distintos órganos del Estado.

“Los actos administrativos, como decisiones unilaterales de la Administración, encaminadas a producir efectos jurídicos creadores, modificadores o extintores de situaciones jurídicas, constituyen una de las formas que expresan dicha actividad.

¹³ Modificado por el artículo 104 del CPACA

“Por regla general, tales actos son susceptibles de judicialización a través de las acciones establecidas en los artículos 84 y 85 ibídem – hoy medios de control establecidos en los artículos 137 y 138 de la Ley 1437 de 2011 -, dependiendo de la naturaleza que tengan (generales o particulares), la cual, a su vez, emana de los efectos ínsitos a sus disposiciones, ya fueren abstractos e impersonales, o subjetivos y concretos.

“En materia de actos particulares, el artículo 135 del CCA¹⁴ restringió el derecho de acción contra los mismos, al prever la posibilidad de demandar sólo aquéllos que pusieran término a los procesos administrativos, es decir, que definieran las actuaciones tramitadas contra los administrados, bajo el alcance que les atribuye el último inciso del artículo 50 ibídem, como decisiones directas o indirectas sobre el fondo del asunto objeto de dichas actuaciones, o que, siendo de mero trámite, hacen imposible continuarlas.

“Tal voluntad legislativa encuentra eco en el inciso segundo del artículo 138 del CCA, que estableció la debida individualización de pretensiones como condición sustantiva de las mismas, porque siendo ellas las que determinan el marco del derecho de acción, su correcta concreción sujeta la efectividad del control de legalidad de los actos de la Administración y del restablecimiento del derecho¹⁵.

Según la jurisprudencia transcrita, por regla general, los actos administrativos tendientes a crear, modificar o extinguir situaciones jurídicas, son

¹⁴ Derogado por el artículo 134 de la Ley 1437 de 2011

¹⁵ El carácter sustantivo de esta exigencia legal se pone de presente en Sentencias como la del 5 de octubre del 2006, exp. 14570 y del 14 de julio de 2012, exp. 17592, destacándose que la deficiente individualización de las pretensiones no puede subsanarse por interpretación de la demanda ni por la prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal.



susceptibles de control de legalidad ante esta jurisdicción, mediante las acciones de nulidad o de nulidad y restablecimiento del derecho, según sea la naturaleza de los actos, generales o particulares.

Tratándose de actos administrativos de contenido particular, la acción procedente, en principio¹⁶, es la de nulidad y restablecimiento del derecho, sujeta a las reglas propias previstas en la normativa, acción que tiene por objeto garantizar los derechos de los administrados, amparados en una norma jurídica, que hayan sido vulnerados por la Administración.

Sin embargo, al tenor del artículo 135 del C.C.A., son demandables ante la jurisdicción los actos particulares que pongan fin a un proceso administrativo, definidos en el mismo ordenamiento como actos definitivos¹⁷.

Los actos demandados que dieron origen al presente proceso, se repite, tienen origen en el fallo judicial del 29 de abril de 2010 que definió la

¹⁶ La acción de simple nulidad procede contra los actos generales, contra los actos particulares expresamente previstos en la ley y contra actos creadores de situaciones jurídicas individuales y concretas no consagrados en la normativa, siempre y cuando “*la situación de carácter individual a que se refiere el acto, comporte un **especial interés**, un interés para la comunidad de tal naturaleza e importancia, que vaya aparejado con el afán de legalidad, en especial cuando se encuentre de por medio un **interés colectivo o comunitario, de alcance y contenido nacional, con incidencia trascendental en la economía nacional y de innegable e incuestionable proyección sobre el desarrollo y bienestar social y económico de gran número de colombianos***”.

¹⁷ C.C.A. art. 50 inciso final: “Son actos definitivos, que ponen fin a una actuación administrativa, los que deciden directa o indirectamente el fondo del asunto; los actos de trámite pondrán fin a una actuación cuando hagan imposible continuarla”.



actuación administrativa iniciada por la solicitud devolución del pago de lo debido formulada por la actora.

No puede confundirse el cumplimiento o ejecución de la decisión judicial con una actuación administrativa que crea, modifica o extingue un derecho, pues el derecho a los intereses corrientes y moratorios sobre la suma adeudada fue reconocido por la jurisdicción en esa misma providencia.

Frente a los actos expedidos en cumplimiento de decisiones judiciales, la Sala en la sentencia citada, del 14 de mayo del 2015, señaló:

“En materia de actos ejecutivos de providencias judiciales, la doctrina administrativista ha sostenido que el incumplimiento de las sentencias no puede abrir nuevamente la vía jurisdiccional para el control de legalidad del acto de cumplimiento¹⁸, porque ello implicaría desconocer los efectos de la cosa juzgada, facultando al administrado para embarcarse indefinidamente en nuevos procesos, por el hecho de no acatarse todos los términos del fallo o de desconocer los mismos en alguna medida¹⁹.

“En ese sentido, ha señalado que dichos actos se encuentran excluidos del control judicial, precisamente porque no deciden una

¹⁸ Carlos Betancur Jaramillo, *Derecho procesal administrativo*. Medellín, Señal Editora, 1999, 5ª ed. págs. 480-483.

¹⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias del 7 de febrero de 2002, Exp. 20869, C.P. Ricardo Hoyos Duque y del 27 de enero de 2012, Exp. 20407, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.



actuación previamente abierta, sino que se expiden para materializar o ejecutar otras decisiones, salvo cuando omiten o exceden, parcial o totalmente, lo dispuesto en la sentencia o en el acto administrativo ejecutado.

Entonces, tratándose de actos ejecutivos no es viable el control de legalidad mediante la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, toda vez que se desconocería el principio de cosa juzgada, pues sería abrir un nuevo debate sobre derechos definidos por la jurisdicción.

Por lo expuesto, la Sala revocará la sentencia de primera instancia y, en su lugar, se inhibirá de emitir pronunciamiento de fondo, toda vez que los actos acusados simplemente ejecutan de la sentencia del 29 de abril de 2010, naturaleza que los excluye de control de legalidad.

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 :

REVÓCASE la sentencia apelada.



En su lugar, **INHÍBESE** la Sala de emitir pronunciamiento de fondo, por las razones expuestas en la parte motiva.

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

La anterior providencia fue considerada y aprobada en la sesión de la fecha.

MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA

HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS

Presidenta de la Sección

CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRÍGUEZ

JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ

