

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL VALLE DEL CAUCA

Auto Interlocutorio - Segunda Instancia-

Santiago de Cali, quince (15) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

Radicación No.: 76001-33-33-005-2015-00384-01
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante: PRODUCTOS OSA EU
Demandado: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES-DIAN-

Mag. Ponente : FERNANDO AUGUSTO GARCÍA MUÑOZ

Procede la Sala Unitaria de Decisión, a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, contra el auto del 18 de julio de 2017, por medio del cual el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Cali, declaró improbada la excepción de inepta demanda.

AUTO APELADO

Mediante auto del 18 de julio de 2017¹, el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Cali, declaró improbada la excepción de inepta demanda formulada por la DIAN, tras estimar que el acto demandado, si es susceptible de control judicial, porque se trata de un acto definitivo dado que niega la solicitud de devolución de un dinero por un pago de lo no debido.

RECURSO DE APELACIÓN

Contra la anterior decisión, la parte demandada interpuso recurso de apelación², arguyendo falta de agotamiento del requisito de procedibilidad, firmeza de la declaración de importación y finalmente insiste en los argumentos expuestos en la excepción formulada, esto es, que el acto administrativo demandado no es pasible de control jurisdiccional.

CONSIDERACIONES:

La excepción de inepta demanda se fundamenta en dos argumentos principales: **i)** el acto acusado es un mero acto de trámite, que no contiene una declaración de la voluntad de la

¹ Folios, 205-208, cuaderno principal.

² Sustentación contenida en el disco compacto visible a folio 208, cuaderno principal.

administración y ii) la declaración de importación ya se encuentra en firme al socaire del artículo 131 del EA.

Frente al primer reparo observa el suscrito Magistrado, que el Auto Inadmisorio No. 105-0100 del 8 de julio de 2015, proferido por la División de Gestión de Recaudo y Devoluciones de la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas Nacionales de Cali³, expresó que la solicitud de reclasificación arancelaria y devolución del pago del impuesto al valor agregado -IVA- se debe dirigir a la División de Gestión de Liquidación, para que profiera una liquidación oficial de corrección, e inadmitió tal solicitud de devolución por haberse presentado sin el lleno de los requisitos formales.

En relación con el auto inadmisorio de la solicitud de devolución o compensación, la Sección Cuarta del Consejo de Estado ha precisado que: *“...es un acto de trámite que no pone fin a la actuación administrativa, no tiene carácter de definitivo, sino que indica el camino a seguir para que el peticionario subsane las deficiencias y presente una nueva solicitud, en consecuencia, no está sujeto al control jurisdiccional, salvo que no sea posible continuar la actuación,⁴ o cuando se profieren autos sucesivos que son la causa del rechazo definitivo de la solicitud y su validez está siendo cuestionada...⁵.”*

El Despacho, acorde con lo expuesto por el *a quo*, considera que el acto administrativo demandado que señala la falta de competencia de la División de Gestión de Recaudo y Cobranzas para expedir la liquidación oficial de corrección en la que se corrija la tarifa declarada, es susceptible de control judicial, ya que contiene una decisión que impide continuar con el trámite de devolución iniciado por el contribuyente y se torna en un acto de carácter definitivo, al tenor de lo dispuesto en el artículo 43 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo-Ley 1437 de 2011-CPACA-. En un asunto similar, el Alto Tribunal expresó:

“...De la lectura de los actos demandados la Sala concluye que se trata de un acto administrativo enjuiciable, por las siguientes razones:

De la confrontación entre lo pedido por XXX en su escrito radicado N° 8707 del 13 de octubre de 2015 (folios 91 a 101) con la respuesta dada por la DIAN (folios 104 a 105), la Sala concluye que el denominado auto inadmisorio dictado en el expediente DO 2015 2015 8707 del 13 de octubre de 2015 es, **en realidad, un auto que impidió continuar la actuación administrativa, pues no resuelve de fondo la petición de devolución, sino que la “inadmite” o más bien “rechaza” para que el contribuyente promueva ante la División de Fiscalización un auto que declare como no válida la declaración del impuesto a la riqueza.** Así las cosas, no importa el nombre que se le dé a la decisión, lo relevante es el contenido del acto. Si bien, la DIAN denominó el auto 1252 de 2015 como auto inadmisorio, lo cierto es que por su contenido se trata de un acto que impide que la actuación pueda continuar, por consiguiente, sí es susceptible de control judicial...⁶. (Negrillas fuera del texto original).

³ Folios, 43-45, cuaderno principal.

⁴ Consejo de Estado, Sección Cuarta, Sentencia del 14 de noviembre de 2006, Exp. 15548, M.P. Ligia López Díaz.

⁵ Consejo de Estado, Sección Cuarta, Sentencia del 18 de octubre de 2007, Exp. 15965, M.P. María Inés Ortiz Barbosa.

⁶ Consejo de Estado, Sección Cuarta, Auto 8 de noviembre de 2017, Exp. 22760, M.P. Julio Roberto Piza Rodríguez.

Si bien la Administración Tributaria en el auto inadmisorio otorga al contribuyente el término de un (1) mes para subsanar la solicitud de devolución por haberse presentado sin el lleno de los requisitos formales, lo cierto es que lo exigido al contribuyente, esto es, que lo que procede es la una liquidación oficial de corrección que debe solicitarse ante la División de Gestión de Liquidación, se encuentra relacionado con la falta de competencia de la dependencia para adelantar el procedimiento de determinación del tributo, y va más allá de las causales de inadmisión de las solicitudes de devolución previstas en el artículo 554 del Estatuto Aduanero.

Así pues, el auto inadmisorio demandado constituye un pronunciamiento de fondo que impide continuar el trámite de devolución y, por tanto, puede ser objeto de demanda ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, con el fin de que se estudien las pretensiones relativas a la procedencia de la devolución de las sumas pagadas en las declaraciones de importación.

En ese sentido y con base en idénticas consideraciones a las aquí esbozadas ya ha tenido oportunidad de pronunciarse la Sección Cuarta del Consejo de Estado, en auto del 28 de mayo de 2018, expediente Radicado bajo el No. 76001-33-33-000-2015-1333-01 (22812), con ponencia de la Consejera Stella Jeanneth Carvajal Basto.

Por lo que, hasta aquí deberá declararse infundada la excepción de inepta demanda porque el acto demandado en el fondo reviste una decisión que sí es pasible de control jurisdiccional.

Siguiendo con el otro argumento que hace parte de la excepción de inepta demanda resulta pertinente recordar que el Decreto 807 de 1993 en el capítulo X, artículos 144 a 155, prevé todo el trámite correspondiente a las devoluciones, es decir, el objeto, funcionario competente, términos, verificación, rechazo e inadmisión de las solicitudes, investigación, garantía, mecanismos de devolución intereses a favor del contribuyente y la obligación de efectuar las apropiaciones presupuestales. Para el caso que nos interesa se transcribe el artículo 144:

“Art. 144.- Devoluciones de saldos a favor. Los contribuyentes de los tributos administrados por la Dirección Distrital de Impuestos, podrán solicitar la devolución o compensación de los saldos a favor originados en las declaraciones, **en pagos en exceso o de lo no debido, de conformidad con el trámite señalado en los artículos siguientes.**

En todos los casos, la devolución de saldos a favor se efectuará una vez compensadas las deudas y obligaciones de plazo vencido del contribuyente. En el mismo acto que ordene la devolución, se compensarán las deudas y obligaciones a cargo del contribuyente”. (Negrillas fuera del texto original).

Con base en esta norma puede afirmarse que contrario a lo señalado por la DIAN, la normatividad tributaria ha establecido la figura del pago de lo no debido a favor de los contribuyentes y para ello ha señalado las reglas para su procedencia, sin que dentro de ellas se prevea como requisito previo e indispensable la corrección de la declaración privada.

Se aprecia que en relación con el pago en exceso o de lo no debido también es posible obtener su devolución, en el primer caso cuando se cancelan por impuestos, sumas mayores a las que corresponden legalmente, y en el segundo evento, cuando se realizan pagos “sin que exista causa legal para hacer exigible su cumplimiento”.⁷

Los pagos en exceso o de lo no debido pueden surgir de las declaraciones, de los actos administrativos o de las providencias judiciales, que determinen un valor pagado en exceso o la ausencia de obligación, lo que da derecho a solicitar su compensación o devolución.⁸

Ahora bien, uno de los requisitos para la procedibilidad de la devolución del pago de lo no debido o del pago en exceso, es el de oportunidad, el cual ha sido cuestionado por la demandada a través de la excepción de inepta demanda que hoy ocupa la atención de este fallador.

Al respecto, el artículo 147 del Decreto 807 de 1993, preveía: **Art. 147.-** *La solicitud de devolución o compensación de tributos administrados por la Dirección Distrital de Impuestos, deberá presentarse dentro de los dos años siguientes al vencimiento del plazo para declarar o al momento del pago en exceso o de lo no debido, según el caso (...)* (Subrayas fuera del texto original).

La Sección Cuarta del Consejo de Estado, mediante sentencia de 12 de noviembre del 2004, Expediente 11604, C.P. Juan Ángel Palacio Hincapié declaró la nulidad del aparte subrayado de la norma transcrita, por lo que respecto al término para solicitar la devolución indicó:

“...De otra parte, está claro que tratándose de ejercer el derecho a devolución de pagos en exceso o de lo no debido, si bien no existe en la normatividad tributaria nacional disposición alguna que señale el término dentro del cual debe formularse la solicitud respectiva, se ha entendido que dicho término es el previsto para la prescripción de la acción ejecutiva de que tratan los artículos 2535 y 2536 del Código Civil; y precisamente por ello el Decreto 1000 de 1997 “por el cual se reglamenta parcialmente el procedimiento de las devoluciones y compensaciones”, dispuso en sus artículos 11 y 21, que las solicitudes de devolución o compensación por pagos en exceso o de lo no debido “deberán presentarse dentro del término de prescripción de la acción ejecutiva, establecido en el artículo 2536 del Código Civil”, esto es dentro del término de diez años...”.

⁷ Artículo 21 del Decreto 1000 de 1997.

⁸ Sentencia del 10 de febrero de 2003, exp. 13271, M.P. María Inés Ortiz Barbosa.

De acuerdo con lo anterior el término de prescripción aplicable es el previsto en el artículo 2536 del C.C., conforme al cual la acción ejecutiva prescribe en diez (10) años, disposición que fue modificada por el artículo 8 de la Ley 791 de 2002 y estableció dicho término en cinco (5) años.

Así las cosas, resulta evidente que, si la declaración de importación fue presentada el 9 de febrero de 2012⁹, el término de prescripción para solicitar la devolución vencía el **9 de febrero de 2017**; de allí que, la solicitud de devolución radicada por la sociedad actora el **25 de junio de 2015**, resulta oportuna.

Lo cual significa que la declaración de importación presentada el 9 de febrero de 2012, contrario a lo expuesto por la DIAN, no está en firme. Por consiguiente, la empresa actora puede cuestionar su contenido en aspectos sustanciales como errores en la subpartida arancelaria.

En este orden de ideas, el Despacho confirmará la providencia del 13 de septiembre de 2016, proferida por el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Cali, que declaró improbadamente la excepción de Inepta demanda por las potísimas razones que, de un lado, el acto demandado sí es pasible de control jurisdiccional y, del otro, la declaración de importación no está en firme.

En razón y mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca-Sala Jurisdiccional Unitaria de Decisión, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

CONFIRMASE el auto interlocutorio del 18 de julio de 2017, por medio del cual el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Cali, declaró improbadamente la excepción de inepta demanda, acorde con lo explicado precedentemente.

⁹ Folio, 46, cuaderno No. 1.

NOTIFÍQUESE CÚMPLASE

A handwritten signature in dark ink, featuring a stylized 'F' and 'G' with various loops and flourishes.

FERNANDO AUGUSTO GARCÍA MUÑOZ
Magistrado