



**JUZGADO CUARENTA Y DOS ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE  
BOGOTÁ - SECCIÓN CUARTA**

Bogotá D.C., treinta (30) de abril de dos mil veintiuno (2021).

**NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

**RADICACIÓN:** 110013337042 2018 00262 00

**DEMANDANTE:** RAFAEL ANTONIO SALAMANCA

**DEMANDADO:** DIRECCIÓN SECCIONAL DE IMPUESTOS DE GRANDES  
CONTRIBUCIONES

**SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

**1. DESCRIPCIÓN**

**1.1. TEMA DE DECISIÓN**

Agotado el trámite procesal correspondiente, procede el Despacho a proferir sentencia de primera instancia dentro del proceso de referencia.

**1.1.1. ELEMENTOS DE LA PRETENSIÓN**

**PARTES**

**Demandante:**

RAFAEL ANTONIO SALAMANCA, identificado con Cédula de ciudadanía No. 17.068.260

Dirección virtual de notificaciones: [info@pizacaballero.com](mailto:info@pizacaballero.com)

**Demandada:**

DIRECCIÓN SECCIONAL DE IMPUESTOS DE GRANDES CONTRIBUCIONES

Dirección virtual de notificaciones: [notificacionesjudicialesdian@dian.gov.co](mailto:notificacionesjudicialesdian@dian.gov.co) y  
[jloaizar@dian.gov.co](mailto:jloaizar@dian.gov.co)

**OBJETO**

**DECLARACIONES**

La parte actora solicita que se declare:

- i) La nulidad parcial de la resolución No. 6282-0272 del 05 de abril de 2017 por medio de la cual la DIAN omitió liquidar y pagar la indexación y el valor de los intereses moratorios al demandante.
- ii) La nulidad absoluta de la Resolución 6840001 de 2018, que resolvió el recurso de consideración interpuesto contra la primera resolución.

## **CONDENAS**

Como consecuencia de las declaraciones solicita que:

- i) Se ordene a la DIAN pagar la indexación sobre el valor devuelto.
- ii) Se ordene a la DIAN pagar el valor de los intereses corrientes y moratorios sobre el valor devuelto.

## **FUNDAMENTOS DE LA PRETENSIÓN**

### **FUNDAMENTOS FÁCTICOS:**

**Los fundamentos fácticos de la demanda se pueden resumir así:**

1. En sentencia judicial se ordenó la reducción del 20% de la sanción de \$175'095.000 impuesta al demandante por parte de la DIAN mediante resolución N. 322412010000853.
2. El 27 de enero de 2017, el demandante radicó solicitud de devolución por pago de lo no debido con el objetivo de que le fuera devuelta la suma de \$117.629.000, junto con la indexación y los intereses que a la fecha se adeudaban.
3. El 5 de abril de 2017, la Dirección Seccional de Impuestos de Grandes Contribuyentes, notificó la resolución N. 6282-0272 la misma fecha, por medio del cual se reconoció de la devolución por un valor de \$29.525.000, sin indexación ni intereses.
4. El 5 de junio de 2017, el demandante interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución N. 6282-0272 del 5 de abril de 2017, solicitando se procediera a la indexación a valor presente, y al reconocimiento y liquidación de los intereses, respecto del valor devuelto.
5. La División de Gestión Jurídica de la Dirección Seccional de Impuestos de Grandes Contribuyentes notificó auto admisorio del recurso el día 17 de julio de 2017.

6. A la fecha 05 de junio de 2018 la DIAN no había notificado el recurso que decide sobre el recurso de reconsideración.
7. El 17 de agosto de 2018 el demandante radicó solicitud de reconocimiento de silencio positivo respecto a las pretensiones establecidas en el recurso de reconsideración.
8. El 19 de septiembre de 2018 la División de Gestión Jurídica de la Dirección Seccional de Impuestos de Grandes Contribuyentes denegó la solicitud de reconocimiento del silencio administrativo positivo, argumentando que el 05 de junio de 2018, a través de edicto, se notificó resolución con fecha 03 de mayo de 2018 que resuelve el recurso de reconsideración.

### **FUNDAMENTOS JURÍDICOS:**

#### **Normas violadas de rango legal:**

- Ley 1437 de 2011: artículo 187, 192

-Código civil: 717 y 1617

#### **Normas violadas de rango reglamentario:**

- Decreto 624 DE 1989: artículo 732 y 734

#### **Concepto de violación:**

##### Cargo primero

Sostiene que se configuró el silencio administrativo positivo en materia tributaria por la falta de resolución oportuna del recurso de reconsideración interpuesto el 5 de junio de 2017 con radicado N. E2017019099, en contra de la Resolución N. 6282-0272 de abril 5 de 2017.

A este respecto, precisa que, con fundamento en el artículo 732 del ET, la fecha límite para resolver el recurso era el 05 de junio de 2018, pero en aquel momento no se había notificado la resolución N. 684-0002 de mayo 3 de 2018.

Cuestiona que la notificación por edicto no tuvo lugar, puesto que el edicto no se publicó ni física ni virtualmente en las sedes de la entidad. Para acreditar la falta de notificación, aportó fotografías de las carteleras y pantallazos de la página web de la DIAN.

##### Segundo cargo.

Cuestiona la Resolución N. 684-0002 de mayo 3 de 2018 en la medida en que sí

procede la indexación del valor devuelto, en virtud de lo previsto por el artículo 187 del CPACA, según el cual "las condenas al pago o devolución de una cantidad líquida de dinero se ajustarán tomando como base el Índice de Precios al Consumidor"; ello, en tanto que la devolución de los dineros fue ordenada en sentencia judicial por parte del Consejo de Estado, al determinar que procedía la reducción al 20% de la sanción impuesta mediante la Resolución Sanción N. 322412010000853.

### Tercer cargo.

Cuestiona la Resolución N. 684-0002 de mayo 3 de 2018, en la medida en que sí procede el reconocimiento de intereses remuneratorios y moratorios, en virtud de lo prescrito en los artículos 192 del CPACA y 717 y 1617 del Código Civil.

### **1.2. OPOSICIÓN**

La apoderada de la DIAN se manifiesta frente a los hechos de la siguiente manera:

1. Hechos 1, 2 y 3 son hechos que no interesan en el presente proceso como quiera que ya fue objeto de juzgamiento.
2. Declara como ciertos los hechos 4, 5 y 6 de la demanda.
3. Frente al hecho No.7 realiza precisión sobre el número de radicado del auto.
4. Niega el hecho número 8 asegurando que la DIAN resolvió el recurso de reconsideración mediante la Resolución No. 684-0001 del 3 de mayo de 2018
5. Aclara los hechos 9 y 10, manifestando que la DIAN decidió la petición de reconocimiento de silencio administrativo positivo el 19 de septiembre de 2018 y esgrime que los otros argumentos presentados corresponden a las apreciaciones subjetivas del demandante.

Respecto de los cargos de la demanda, se pronunció proponiendo las siguientes excepciones:

#### Excepción por inepta demanda por falta de los requisitos legales:

El demandado no ha precisado de manera correcta los números de radicado que corresponden a cada notificación generando confusión sobre los mismos, así como la imprecisión sobre suma devuelta, correspondiente a \$88.104.000.

Cuestiona que se ataca la legalidad de la Resolución del 3 de mayo de 2018, proferida dentro de la solicitud de devolución No. DI 2010 2017 0186 del 27 de enero de 2017 y no se exponen motivos sobre dicha resolución, que es la que

corresponde al fallo del recurso de reconsideración que se presentó contra la resolución que resolvió la solicitud de devoluciones que sí está siendo demandada

Excepción de inepta demanda por falta de jurisdicción o competencia:

Porque el Tribunal Administrativo Sección Cuarta, dentro del Proceso Judicial No. 250002337000-2018-00605-00, demandante RAFAEL ANTONIO SALAMANCA, admitió demanda dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho el 31 de enero de 2019, auto que fue notificado por estado el 1 de febrero de 2019, contra la Resolución No. 6282-0271 del 5 de abril de 2017 y la resolución no. 684-0001 del 3 de mayo de 2018, siendo este último acto demandando en también el presente proceso judicial, por lo que considera que el Juzgado 42 Administrativo de Bogotá carece de competencia.

Caducidad respecto de la pretensión que se declare el silencio administrativo positivo a favor de la demandada:

El señor Rafael Antonio Salamanca, al no demandar el acto administrativo Resolución del 19 de septiembre de 2018, quedó inhabilitado para solicitar a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho que se le reconozca la pretensión de declarar en sede judicial el silencio administrativo positivo.

Por tanto, al tratarse de un acto administrativo que no fue demandado, no puede el demandante a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho cuestionar en esta oportunidad, aspectos frente a los que la DIAN ya se pronunció y sobre los cuales operó la caducidad para demandar dicho acto administrativo y de las pretensiones de silencio invocadas en la presente demanda.

Las anteriores excepciones fueron resueltas mediante auto del 15 de diciembre de 2020, cual adquirió firmeza al no ser recurrido por las partes.

Además de las excepciones propuestas, respecto del silencio administrativo positivo, sostuvo que el recurso de reconsideración interpuesto el 5 de junio de 2017 en contra de la resolución N. 6282-0272 del 05 de abril de 2017, fue resuelto oportunamente mediante la Resolución 6840001 de mayo 3 de 2018, notificada por edicto N.3 del 5 de junio de 2018.

Lo anterior, precisó, teniendo en cuenta que mediante oficio N. 131000201-402-000483 de mayo de 2018, entregado el 7 de mayo de 2018 en la dirección procesal del contribuyente, se le citó para que acudiera a notificarse

personalmente de la decisión del recurso, pero el actor se abstuvo de hacerlo dentro de la oportunidad concedida.

Por tanto, sostiene que, al día hábil siguiente al vencimiento del plazo para notificarse personalmente, es decir el 22 de mayo de 2018, fue fijado el edicto N. 3, que a su vez fue desfijado al vencer los 10 días hábiles de que trata el artículo 565 del ET, es decir el 5 de junio de 2018, día en el que se entendió surtida la notificación en debida forma.

Respecto del segundo cargo, atinente al reconocimiento de intereses, sostuvo que la actuación administrativa no se enmarca en ninguna de las circunstancias previstas en el artículo 863 del ET para que haya lugar al reconocimiento de intereses, como quiera que la solicitud de devolución fue resuelta dentro del termino establecido en el artículo 855 ET y nunca ha estado en discusión el pago en exceso solicitado en devolución.

Finalmente, sobre la procedencia de la indexación a valor presente, sostiene que el ordenamiento tributario no ha prescrito la actualización ante el reconocimiento de devoluciones, sino apenas los intereses corrientes y moratorios de que trata el artículo 863 del ET. Además, con fundamento en jurisprudencia del Consejo de Estado, anotó que no hay lugar al reconocimiento de la indexación por cuanto las tasas de interés certificadas por la Superintendencia Financiera incluyen la pérdida del poder adquisitivo de la moneda.

### **1.3. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

#### **1.3.1. PARTE DEMANDANTE**

Reiteró lo expuesto en el escrito de demanda.

#### **1.4.2. PARTE DEMANDADA**

Reiteró lo expuesto al contestar la demanda.

**1.4.3. Ministerio Público:** El Procurador Delegado ante este Juzgado no rindió concepto en este proceso.

### **1.4. PROBLEMA JURÍDICO**

¿Se configuró el silencio administrativo positivo de la Dirección Seccional de Impuestos de Grandes Contribuyentes de la DIAN por falta de resolución oportuna del recurso de reconsideración interpuesto por el contribuyente RAFAEL ANTONIO SALAMANCA en contra de la Resolución N. 6282-0272 del 5 de abril de 2017?

¿En virtud de lo previsto en los artículos 187, 192 del CPACA y 717 y 1617 del Código Civil, es procedente el reconocimiento de la actualización monetaria y los intereses corrientes y moratorios sobre el valor cuya devolución fue ordenada mediante Resolución N. 6282-0272 del 5 de abril de 2017?

#### **1.4.1. TESIS DE LAS PARTES**

**Tesis de la parte demandante:** Sostiene que se configuró el silencio administrativo positivo, como quiera que la Resolución 6840001 de 2018 de 03 de mayo de 2018, que resuelve el recurso de reconsideración interpuesto por el contribuyente RAFAEL ANTONIO SALAMANCA en contra de la Resolución N. 6282-0272 del 5 de abril de 2017, no fue notificada en debida forma antes del vencimiento del término de que trata el artículo 732 del ET, en tanto el edicto no fue publicado en las carteleras y en la página web de la entidad accionada.

Sostiene también que la DIAN debe reconocer la actualización monetaria y los intereses corrientes y moratorios sobre el valor de \$29.525.000 cuya devolución fue ordenada mediante Resolución N. 6282-0272 del 5 de abril de 2017, en tanto el artículo 187 del CPACA prevé que “las condenas al pago o devolución de una cantidad líquida de dinero se ajustarán tomando como base el Índice de Precios al Consumidor”, y dado que los artículos 192 del CPACA y 717 y 1617 del Código Civil prescriben el reconocimiento de intereses remuneratorios y moratorios.

**Tesis de la parte demandada:** Argumenta que el recurso de reconsideración interpuesto el 5 de junio de 2017 en contra de la resolución N. 6282-0272 del 05 de abril de 2017, fue resuelto oportunamente mediante la Resolución 6840001 de mayo 3 de 2018, notificada por edicto N.3 del 5 de junio de 2018.

También sostiene que no procede el reconocimiento de la indexación, ya que el legislador se limitó a consagrar la procedencia de intereses corrientes y moratorios en el artículo 863 del ET, sin que aquellos rubros sean aplicables al caso como quiera que la solicitud de devolución fue resuelta dentro del termino establecido en el artículo 855 ET y nunca ha estado en discusión el pago en exceso solicitado en devolución.

**Tesis del Despacho:** El Despacho sostendrá que la entidad accionada no acreditó probatoriamente la publicación del edicto de notificación de la Resolución 6840001 de mayo 3 de 2018, por lo que se configura el silencio administrativo positivo de la Dirección Seccional de Impuestos de Grandes Contribuyentes de la DIAN por falta de resolución oportuna del recurso de reconsideración interpuesto

por el contribuyente RAFAEL ANTONIO SALAMANCA en contra de la Resolución N. 6282-0272 del 5 de abril de 2017.

También sostendrá que no hay lugar a reconocer la indexación del valor ordenado en devolución mediante la Resolución N. 6282-0272 del 5 de abril de 2017 en virtud del artículo 187 del CPACA, como quiera que en el fallo de segunda instancia dictado por la Sección Cuarta del Consejo de Estado dentro del expediente 20344, no se ordenó a la DIAN la devolución de una suma líquida de dinero.

Finalmente, que no le asiste al demandante el derecho a obtener los intereses corrientes y moratorios de que tratan los artículos 192 del CPACA y 717 y 1617 del Código Civil, por cuanto aquellas normas no son aplicables al caso de marras por encontrarse el asunto regulado en la norma especial del artículo 863 del Estatuto Tributario.

## 2. CONSIDERACIONES

### **Configuración del silencio administrativo positivo por falta de acreditación probatoria de la notificación oportuna de la Resolución 6840001 de 2018**

Como es sabido, el silencio administrativo positivo en materia tributaria opera de puro derecho cuando al finalizar el plazo previsto en la ley para resolver algunas peticiones o recursos elevados por el contribuyente, la administración ha guardado silencio y se presume, en virtud de una previsión normativa expresa, que la decisión es afirmativa. Así, el efecto jurídico de la omisión administrativa implica una ficción legal consistente en que la pretensión o solicitud del administrado fue resuelta favorablemente por parte de la autoridad, con lo cual aquella pierde competencia temporal para decidir posteriormente sobre la petición o el recurso elevado.

En este sentido, el Consejo de Estado ha precisado que la configuración del silencio administrativo positivo tiene lugar cuando se cumplen los siguientes requisitos:

*"i) [Q]ue la ley le haya dado a la autoridad fiscal un plazo dentro del cual debe resolver la petición o el recurso; ii) que la ley contemple de manera expresa que el incumplimiento del plazo tiene efectos de silencio positivo; y iii) que la autoridad que estaba en la obligación de resolver, no lo haya hecho dentro del plazo legal."<sup>1</sup>*

---

<sup>1</sup> Sentencia de 28 de marzo de 2019, Exp. 22355, C.P. Stella Jeannette Carvajal Basto, en que se cita a la sentencia de 13 de septiembre de 2017, Exp. 21514, C.P. Dr. Jorge Octavio Ramírez Ramírez.

Dicho ello, entrará a estudiar el despacho si en el caso que le ocupa se cumplen los requisitos para que se configurara el silencio administrativo positivo respecto del acto que resolvió favorablemente el recurso de reconsideración interpuesto por el demandante contra la Resolución N. 6282-0272 del 5 de abril de 2017.

En primer lugar, se observa que la legislación sujeta a la autoridad fiscal a un plazo dentro del cual debe resolver el recurso anotado, como quiera que en el artículo 732 ET se prescribe que la Administración de Impuestos tendrá un (1) año para resolver los recursos de reconsideración o reposición, contado a partir de su interposición en debida forma.

Conviene recordar que se ha entendido que la expresión "*resolver*" prevista en el artículo 732 ET, corresponde también a la expresión "*notificada legalmente*"<sup>2</sup>. Esta posición se sostiene sobre los efectos que tiene la indebida notificación en términos de ineficacia e inoponibilidad, ya que, si no es de conocimiento del contribuyente, el acto no produce los efectos correspondientes.

Por otro lado, la ley se contempla de manera expresa que el incumplimiento del plazo tiene efectos de silencio positivo, en tanto que en el artículo 734 ET se estableció que, si el recurso no se ha resuelto una vez transcurrido el término señalado en el artículo 732, se entenderá fallado a favor del recurrente.

De acuerdo con la norma, debe también efectuarse el reconocimiento del silencio administrativo positivo por parte de la administración, ya de oficio o ya a petición de parte. A este respecto, la Alta Corporación ha señalado que el reconocimiento es meramente declarativo, pues la configuración, surge de pleno derecho por el paso del tiempo:

*"El Estatuto Tributario prevé que sea la Administración la que de oficio o a petición de parte declare la ocurrencia del silencio administrativo positivo. Eso significa que el acto ficto surte efectos, igualmente, a partir del día siguiente a la configuración del silencio administrativo, sin perjuicio del reconocimiento que de esa situación haga, mediante acto expreso declarativo, la Administración."*<sup>3</sup>

Finalmente, encuentra el despacho que la autoridad que estaba en la obligación de resolver, no lo hizo hecho dentro del plazo legal, como quiera que no se encuentra

---

<sup>2</sup> Consejo de Estado en Sentencia del 23 de junio del 2000, Exp. 10070, C.P. Delio Gómez Leyva, reiterada en las sentencias del 23 de agosto de 2002, Exp. 13829 C.P. María Inés Ortiz Barbosa, del 17 de julio de 2014, Exp. 19311, C.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez y más recientemente, del 28 de marzo de 2019, Exp. 22355 C.P. Stella Jeannette Carvajal Basto.

<sup>3</sup> Consejo de Estado, Sentencia de 05 de abril de 2018, Exp. 21550, M.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez.

acreditada la notificación de la Resolución N. 6282-0272 del 5 de abril de 2017 en debida forma, como se pasa a explicar.

Primero, tal como concertaron las partes en la demanda y su contestación, el 5 de junio de 2017 el contribuyente interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución N. 6282-0272 del 5 de abril de 2017. Por esta razón, se comprende que el año de que trata el artículo 732 ET, finalizó el día 5 de abril de 2018 y en esa fecha, a más tardar, debía ser notificada la resolución del recurso, como quiera que, de conformidad con el artículo 118 del CGP, los términos de años vencen el mismo día en que empezaron a correr del correspondiente año.

A estos efectos, recuérdese que en el artículo 565 ET se establece que las providencias que decidan recursos se deben notificar personalmente, pero en caso de que el administrado no comparezca dentro del término de los (10) días siguientes a la fecha de introducción al correo del aviso de citación, procede la notificación por edicto, fijándolo junto con la parte resolutive del respectivo acto administrativo en un lugar público del despacho respectivo por el término de diez (10) días.

En el caso de marras, se observa a folio 76 de los antecedentes administrativos que el 7 de mayo de 2018 fue entregada al demandante citación para notificación personal del acto administrativo; le fue concedido un termino de 10 días para acudir a la sede de la entidad y llevar a cabo la diligencia, plazo que venció el 21 de mayo de 2018 pues, de acuerdo con la administración, el aviso de citación fue introducido al correo el 4 de mayo de 2018- cuestión que, por demás, no es objeto de debate-.

Como el contribuyente no acudió a la diligencia, procedía la notificación por edicto.

En ese orden, según certificación obrante a folio 73 de los Antecedentes Administrativos, el acto administrativo que resolvió el recurso de reconsideración fue notificado por edicto N. 3 el día 5 de junio de 2018. Concretamente, se lee constancia de que la fijación tuvo lugar por 10 días hábiles, a partir de las 7:30 AM del 22 de mayo de 2018, según fue certificado por Ana Marleni Hernández Romero en calidad de Jefe del G.I.T. Documentación, y hasta el 4 de junio de 2018 a las 4:00PM, de acuerdo con certificado de la desfijación suscrita por parte de Berry Rodríguez Herrera, en calidad de Funcionaria Notificadora del G.I.T. Documentación.

No obstante, la parte actora sostiene en la demanda que la notificación por edicto fue irregular, en tanto que el edicto no se publicó ni física ni virtualmente en las

sedes de la entidad. Para acreditar la falta de notificación, aportó fotografías de las carteleras<sup>4</sup> y pantallazos de la sección de notificaciones por edicto de página web de la DIAN<sup>5</sup>, en las que efectivamente se advierte la ausencia de publicación del edicto N. 3, fijado el 22 de mayo y desfijado el día 5 de junio de 2018.

Pues bien, ante la censura del contribuyente en la demanda, el despacho comprende que en el curso de este proceso judicial a la entidad accionada le correspondía acreditar probatoriamente que, en efecto, llevó a cabo la diligencia de notificación en debida forma, desvirtuando las pruebas documentales de la omisión administrativa que fueron aportadas por la parte accionante en el sentido de acreditar la publicación efectiva del edicto.

Lo anterior, dado que, en virtud del numeral 4 del artículo 175 del CPACA, la DIAN tiene el deber de aportar con la contestación de la demanda todas las pruebas que tenga en su poder y que pretenda hacer valer en el proceso, con el objeto de probar el supuesto de hecho correspondiente a la debida notificación y de esa manera conseguir en justo juicio el efecto jurídico de que se ratifique la legalidad de los actos demandados.

Ello por cuanto con la notificación de los actos de la administración tributaria se busca concretar la efectividad y garantía del principio de publicidad en el que se funda el Estado Social de Derecho, a fin de que el contribuyente que ahora demanda y además terceros afectados dentro de la actuación administrativa conocieran la decisión confirmatoria de la Resolución N. 6282-0272 de 5 de abril de 2017 y les fuera posible ejercer el derecho a la defensa y contradicción que les asiste en tanto titulares del derecho al debido proceso.

Además, debe anotarse que, en virtud de la carga dinámica de la prueba, la carga de acreditar la publicación del edicto le corresponde a la autoridad tributaria en tanto se encuentra en mejores condiciones para hacerlo; no solo porque circunstancialmente es irrazonable imponerle al contribuyente probar un hecho omisivo, sino porque además es la autoridad pública demandada la que llevó a cabo directamente la fijación del edicto, que es el hecho objeto de cuestionamiento, y porque además tiene en su poder los registros históricos de las publicaciones electrónicas y virtuales que realiza.

Al efecto, debe recordarse que en nuestro ordenamiento jurídico no existe disposición que limite a determinado medio probatorio la posibilidad de acreditar

---

<sup>4</sup> F. 59 y 60 del CP.

<sup>5</sup> F. 81 a 86 de los Antecedentes administrativos, y F. 61 y 62 del CP.

los hechos y supuestos fácticos objeto de debate y de los cuales depende la adopción de una decisión justa por parte de la administración de justicia.

Sin embargo, en cualquier lugar, las pruebas tributarias deben ser conducentes, pertinentes y útiles a fin de acreditar los hechos que soportan, tal como lo dispone el artículo 743 del ET en tratándose de la idoneidad de los medios de prueba, que sujeta a las exigencias de las leyes tributarias o las que regulan el hecho a probar y, residualmente, al grado de conexión con el hecho a probar y el valor de convencimiento que pueda atribuírseles de acuerdo con las reglas de la sana crítica.

Así las cosas, considera esta judicatura que, para el caso de marras, no es suficiente prueba de la debida notificación la certificación obrante a folio 73 de los Antecedentes Administrativos, como quiera que el objeto concreto del pleito es la determinación de si el edicto se había fijado o no en un lugar público del despacho, ora en la sede física o en la virtual; y teniendo en cuenta que el demandante aportó pruebas que demuestran que no había sido publicado ni en la página web de la entidad ni en la cartelera designada para tal fin, no es suficientemente útil la manifestación oficial de la accionada de haber llevado a cabo la conducta a la que estaba obligada para que se entienda realizada en debida forma la notificación por edicto, sino que debía aportar otros elementos de juicio que condujeran al fallador a la convicción de que efectivamente el edicto fue publicado.

Sin embargo, en la medida en que la DIAN se limitó a reiterar que en el expediente administrativo obra la ya mencionada certificación de notificación por edicto<sup>6</sup>, y se abstuvo de aportar pruebas que demuestren concretamente que el edicto fue fijado junto con la parte resolutive del respectivo acto administrativo en un lugar público de la Dirección Seccional de Impuestos de Grandes Contribuyentes, hay lugar a tener por no probada la notificación de la Resolución 6840001 de 2018, por medio de la cual se resolvió recurso de reconsideración interpuesto.

En este sentido, en virtud de la falta de notificación, consecuentemente se encuentra acreditada la configuración del silencio administrativo positivo de la Dirección Seccional de Impuestos de Grandes Contribuyentes de la DIAN por falta de resolución oportuna del recurso de reconsideración interpuesto por el contribuyente RAFAEL ANTONIO SALAMANCA en contra de la Resolución N. 6282-0272 del 5 de abril de 2017.

---

<sup>6</sup> F 73 de los Antecedentes Administrativos,

En consecuencia, se entiende que por medio del acto administrativo ficto o presunto derivado de su silencio, la administración accedió al reconocimiento de la indexación a valor presente y al reconocimiento y liquidación de los intereses, respecto del valor devuelto mediante Resolución N. 6282-0272 del 5 de abril de 2017, conforme fue solicitado en el recurso de reconsideración.

Igualmente, como consecuencia de la configuración de silencio administrativo positivo, se comprende que la DIAN perdió competencia temporal para pronunciarse sobre el recurso, por lo que la Resolución 6840001 de 2018 se encuentra viciada de nulidad por haber sido expedida sin competencia, al tenor de lo regulado en el artículo 137 del CPACA en concordancia con el 138 del mismo Código.

### **Reconocimiento de intereses corrientes y moratorios**

Considera el despacho que el cargo de nulidad no tiene vocación de prosperar en tanto no resultan aplicables al caso los artículos 192 del CPACA y 717 y 1617 del Código Civil, por encontrarse el asunto regulado en regla especial contenida en el Estatuto Tributario.

Para explicar lo anterior, conviene primero recordar que, de conformidad con el artículo 850, la Administración Tributaria debe devolver "*los pagos en exceso o de lo no debido, que éstos hayan efectuado por concepto de obligaciones tributarias y aduaneras, cualquiera que fuere el concepto del pago, siguiendo el mismo procedimiento que se aplica para las devoluciones de los saldos a favor.*"

En este sentido, para el reconocimiento de intereses sobre la devolución del pago de lo no debido, debe aplicarse lo previsto en el artículo 863 del ET, en que se reguló lo atinente al reconocimiento de intereses corrientes y moratorios respecto de los valores objeto de devolución a los contribuyentes.

En aquella normativa, el legislador estableció, entre otras disposiciones, que cuando el saldo a favor estuviere en discusión se causan intereses corrientes desde la fecha de notificación del requerimiento especial y hasta la ejecutoria del acto o providencia que confirme total o parcialmente el saldo a favor. Por su parte, se causan intereses moratorios a partir del vencimiento del término para devolver y hasta la fecha del giro del cheque, emisión del título o consignación. Pero si el saldo a favor hubiere sido discutido, se causan intereses moratorios desde el día siguiente a la ejecutoria del acto o providencia que confirme total o parcialmente el saldo a favor, hasta la fecha del giro del cheque, emisión del título o consignación.

En este orden de ideas, no tiene vocación de prosperar el cargo de nulidad elevado, como quiera que no es dable reconocer a favor del demandante los intereses corrientes y moratorios de que tratan los artículos 192 del CPACA y 717 y 1617 del Código Civil, por cuanto aquellas normas no son aplicables al caso de marras por encontrarse el asunto regulado en la norma especial del artículo 863 del Estatuto Tributario.

### **Improcedencia del reconocimiento de la indexación del valor devuelto**

En criterio del despacho, no tiene vocación de prosperar el reconocimiento de la indexación en virtud de lo dispuesto en el último inciso del artículo 187 del CPACA, según el cual las condenas al pago o devolución de una cantidad líquida de dinero se ajustarán tomando como base el Índice de Precios al Consumidor, en tanto que en el fallo de segunda instancia dictado por la Sección Cuarta del Consejo de Estado dentro del expediente 20344 no se ordenó a la DIAN la devolución de una suma líquida de dinero, sino se declaró que el contribuyente *"tiene derecho a la reducción al 20% de la sanción impuesta en la Resolución 322412010000855 de 28 de mayo de 2010 y que se encuentre a paz y salvo en el pago de la sanción que le impuso la DIAN en los actos"*<sup>7</sup>.

### **3.- COSTAS**

La condena en costas, su liquidación y ejecución se rige por las normas del CGP<sup>8</sup>. Tal régimen procesal civil prevé un enfoque objetivo en cuanto a la condena en costas<sup>9</sup>, por lo que ha de tenerse presente que aun cuando debe condenarse en costas a la parte vencida en el proceso, se requiere que en el expediente aparezca que se causaron y se condenará exclusivamente en la medida en que se compruebe el pago de gastos ordinarios del proceso y la actividad profesional realizada dentro del proceso.

Luego, es preciso destacar que no es de recibo la exigencia de que se aporte al expediente una factura de cobro o un contrato de prestación de servicios que certifique el pago hecho al abogado que ejerció el poder, debido a que i) las tarifas que deben ser aplicadas a la hora de condenar en costas ya están previstas por el Acuerdo No. PSAA16-10554 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura; ii) para acudir este proceso debe acreditarse el derecho de postulación y iii) el legislador cobijó la condena en costas aun cuando la persona actuó por sí misma

<sup>7</sup> F. 38 del expediente administrativo.

<sup>8</sup> Consejo de Estado Sección Segunda, Sentencia de Julio 14 de 2016. Número de radicado 68001233300020130027003.

<sup>9</sup> Artículo 365 del Código General del Proceso.

dentro del proceso, basta en este caso particular con que esté comprobado en el expediente que la parte vencedora se le prestó actividad profesional, como sucede en el presente caso.

Es de precisar también que ante la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo es una constante que se ventilen asuntos de interés público, razón por la cual habría lugar a suponer que no hay condena en costas. No obstante, según la Sentencia del Consejo de Estado Sección Cuarta, Sentencia 050012333000 2012 00490 01 (20508), agosto 30/16, en los asuntos de nulidad y restablecimiento del derecho, que tienen un alcance particular y concreto, la administración tributaria no está exonerada de la condena en costas por el mero hecho de que la función de gestión de recaudo de los tributos conlleve de manera inherente un interés público.

Por tanto, se condenará en costas a la parte vencida.

En mérito de lo expuesto, **el Juzgado Cuarenta y dos (42) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá D. C. – Sección Cuarta**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley:

### **FALLA**

**PRIMERO. Declarar la nulidad** de la Resolución 6840001 de 2018 y la nulidad parcial de la Resolución No. 6282-0272 del 05 de abril de 2017, en lo tocante a la omisión de liquidar y pagar la indexación y el valor de los intereses moratorios a favor del contribuyente, conforme fue solicitado en el recurso de reconsideración interpuesto contra la Resolución No. 6282-0272 del 05 de abril de 2017, por encontrarse configurado el silencio administrativo positivo.

**SEGUNDO: A título de restablecimiento del derecho**, ordenar a la DIAN pagar el valor de la indexación y de los intereses corrientes y moratorios sobre el valor devuelto mediante Resolución No. 6282-0272 del 05 de abril de 2017, conforme fue solicitado en el recurso de reconsideración interpuesto contra la Resolución No. 6282-0272 del 05 de abril de 2017, por lo considerado en la parte motiva.

**TERCERO:** Negar las demás pretensiones de la demanda, por lo considerado en la parte motiva.

**CUARTO:** En **Condenar** en costas a la parte vencida en este pleito.

**QUINTO:** firme esta providencia, **expedir** copia de la presente providencia con constancia de su ejecutoria y **archivar** el expediente.

**SEXTO: Medidas adoptadas para hacer posibles los trámites virtuales.**

Todo memorial, solicitud, prueba, recurso, y en general toda comunicación dirigida a este proceso debe ser enviada **únicamente** por los canales virtuales. Para este efecto se ha dispuesto el buzón de correo electrónico [correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co)

Es indispensable escribir en la referencia de la comunicación los 23 dígitos del proceso, pues sin esta identificación del asunto no será posible darle trámite.

Igualmente, es indispensable enviar archivos DOC, DOCX, o PDF livianos, máximo 500K, - verificar que los PDF no tengan páginas en blanco y que tengan calidad para envío por correo, con el fin de que se pueda dar expedito trámite a lo enviado.

En cumplimiento del deber procesal impuesto en los artículos 83 numeral 14 del Código General del Proceso<sup>10</sup> las partes deben enviar todo memorial, solicitud, prueba, recurso, y en general toda comunicación dirigida a este proceso no sólo al Despacho, también a las demás partes mediante su correo electrónico, siendo estos:

[notificacionesjudicialesdian@dian.gov.co](mailto:notificacionesjudicialesdian@dian.gov.co)

[jloaizar@dian.gov.co](mailto:jloaizar@dian.gov.co)

[info@pizacaballero.com](mailto:info@pizacaballero.com)

Toda actuación en el proceso se comunicará mediante estos correos, que para los apoderados deben corresponder a los registrados en el sistema SIRNA.

La atención al público se presta de manera telefónica en el número 3134895346 de lunes a viernes entre las 8:00 am y la 1:00 pm y las 2:00 pm y 5:00 pm.

---

<sup>10</sup> CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO ARTÍCULO 78. Deberes de las partes y sus apoderados. Son deberes de las partes y sus apoderados: 14. Enviar a las demás partes del proceso después de notificadas, cuando hubieren suministrado una dirección de correo electrónico o un medio equivalente para la transmisión de datos, un ejemplar de los memoriales presentados en el proceso. Se exceptúa la petición de medidas cautelares. Este deber se cumplirá a más tardar el día siguiente a la presentación del memorial. El incumplimiento de este deber no afecta la validez de la actuación, pero la parte afectada podrá solicitar al juez la imposición de una multa hasta por un salario mínimo legal mensual vigente (1 smlmv) por cada infracción.

En firme esta providencia y hechas las anotaciones correspondientes, archívese el expediente, previa devolución de remanentes, si a ello hubiere lugar.

**NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE**

**ANA ELSA AGUDELO ARÉVALO**

**JUEZ**

**Firmado Por:**

**ANA ELSA AGUDELO AREVALO**

**JUEZ CIRCUITO**

**JUZGADO 042 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO BOGOTA-  
CUNDINAMARCA**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**3d2adbc5168def7cab5b443cb33eb2980b7d307eed4728142cb65d6341b  
05f9c**

Documento generado en 30/04/2021 04:29:28 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**