

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



**CONSEJERO PONENTE: JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ**

Bogotá, D.C., veintiséis (26) de julio de dos mil diecisiete (2017)

**Radicación:** 05001233100020110044801 (20757)  
**Demandante:** FIDUCIARIA COLPATRIA S.A. en representación de  
PATRIMONIOS AUTÓNOMOS FIDUCIARIA  
COLPATRIA S.A.  
**Demandado:** MUNICIPIO DE MEDELLÍN  
**Referencia:** NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.  
EFECTOS DE LA SENTENCIA DE NULIDAD DE UN  
ACTO GENERAL. RECAEN SOBRE SITUACIONES  
JURÍDICAS NO CONSOLIDADAS.

**SENTENCIA SEGUNDA INSTANCIA**

Conoce la Sala del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia proferida el 26 de septiembre de 2013, por el Tribunal Administrativo de Antioquia, que dispuso:

*“**PRIMERO:** SE DECLARA la nulidad parcial de la Resolución No. 272 del 29 de septiembre del 2009 “Por medio de la cual se acepta parcialmente una devolución”, proferida por la Subsecretaría de Rentas Municipales de la Secretaría de Hacienda; y la nulidad total de la **Resolución No SH-17-0485 de 2010**, “Por medio de la cual se resuelve un recurso” expedida por el Secretario de Hacienda de Medellín.*

***SEGUNDO:** como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho, se ordena al **MUNICIPIO DE MEDELLÍN**, devolver a favor de la sociedad **FIDUCIARIA COLPATRIA S.A.** la suma de MIL CUATROCIENTOS CUARENTA Y CUATRO MILLONES SETECIENTOS CINCUENTA MIL PESOS(1.444.750.000) según sendas solicitudes de devolución que fueron radicadas ante el ente territorial, por el pago de lo no debido incluido en las declaraciones del impuesto de industria y comercio, avisos y tableros correspondientes a los años gravables 2001, 2002, 2004 y 2005, junto con los intereses legales del 6% y corrientes y moratorios (art. 237 del Decreto 0924 de 2009) de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia”.*

## **ANTECEDENTES**

### **1. Hechos**

1.1.- Patrimonios Autónomos Fiduciaria Colpatria S.A., nit 830.053.994-4, por medio de su vocera, la Fiduciaria Colpatria S.A., solicitó a la Secretaría de Hacienda del Municipio de Medellín, la devolución del impuesto de Industria y Comercio pagado por los años gravables 2001, 2002, 2004, 2005, 2007, 2008 y 2009, con fundamento en la declaratoria de nulidad de la norma municipal que gravaba con ICA a los patrimonios autónomos.

1.2.- Mediante la Resolución No. 272 de septiembre 29 de 2009, la Secretaría de Hacienda de Medellín negó la devolución respecto de los años gravables 2001, 2002, 2004 y 2005, y reconoció el derecho al reintegro en relación con los años restantes, pero sin lugar a intereses.

1.3.- Esa decisión fue confirmada en la Resolución No. SH 17-0485 de 2010, que resolvió el recurso de reconsideración.

### **2. Pretensiones**

La demandante solicita que se hagan las siguientes declaraciones:

*“1. Se declare la nulidad parcial de la Resolución No. 272 de septiembre 29 de 2009, exclusivamente en cuanto:*

*a. Se abstuvo de ordenar la devolución de \$1.444.750.000, correspondientes a los pagos de lo no debido por concepto de impuesto de industria y comercio efectuados por los años 2001, 2002, 2004 y 2005, por PATRIMONIOS AUTÓNOMOS FIDUCIARIA COLPATRIA S.A. NIT8302.053.994-4.*

*b. Se abstuvo de decretar el pago de intereses legales del 6% anual sobre la suma de \$3.010.112.764 que se causaron entre la fecha en que se efectuaron los pagos y el 13 de octubre de 2009, fecha en que notificó la Resolución 272 de septiembre 29 de 2009.*

*c. Se abstuvo de decretar el pago de intereses corrientes sobre la suma de \$1.444.750.000 que se causan desde el 13 de octubre de 2009 fecha en que notificó la Resolución 272 de septiembre 29 de 2009, hasta la fecha en que se notifique la sentencia definitiva que ordene la devolución.*

*2. Se declare la nulidad de la Resolución SH 17-0485 de septiembre 23 de 2010, proferida por el Secretario de Hacienda*

*Municipal de Medellín, que negó las peticiones del recurso de reconsideración.*

*3. Que a título de restablecimiento del derecho, se ordene la devolución de \$1.444.750.000 a favor de PATRIMONIOS AUTÓNOMOS FIDUCIARIA COLPATRIA S.A. NIT 830.053.994-4, correspondiente al pago de lo no debido por impuesto de industria y comercio de los años 2001, 2002, 2004 y 2005.*

*4. Que como consecuencia de lo anterior, se ordene el pago de intereses legales a favor de PATRIMONIOS AUTÓNOMOS FIDUCIARIA COLPATRIA S.A. NIT 830.053.994-4.*

*5. Que se ordene el pago a favor de PATRIMONIOS AUTÓNOMOS FIDUCIARIA COLPATRIA S.A. NIT 830.994-4 de los intereses corrientes sobre la suma de \$1.444.750.000 que se causan desde el 13 de octubre de 2009 hasta la fecha en que se notifique la sentencia definitiva que ordene la devolución solicitada, aplicando la misma tasa del interés moratorio.*

*6. Que se ordene el pago a favor de PATRIMONIOS AUTÓNOMOS FIDUCIARIA COLPATRIA S.A. NIT 830.053.994-4 de los intereses de mora que se causan sobre la suma de \$1.444.750.000 desde el vencimiento del término para devolver hasta la fecha en que se gire el cheque o se consigne la suma devuelta.”*

### **3. Normas violadas y concepto de la violación**

La parte demandante considera que con la actuación del Departamento de Antioquia se transgredieron las siguientes normas: artículos 32 de la Ley 14 de 1983; 287, 313 y 318 de la Constitución Política; 202 del Decreto Municipal 011 de 2004; 11 y 21 del Decreto 1000 de 1997; y 2536 del Código Civil.

El concepto de la violación lo desarrolló de la siguiente manera:

#### **3.1.- Los patrimonios autónomos no son sujetos pasivos del ICA**

3.1.1.- Los patrimonios autónomos no son sujetos pasivos del impuesto de Industria y Comercio, porque no tienen personería jurídica y la Ley no ha indicado que estén sometidos a dicho gravamen. Por eso, el Tribunal Administrativo de Antioquia, en sentencia del 23 de abril de 2008, declaró la nulidad de la expresión “patrimonios autónomos” de los artículos 1 del

Acuerdo 50 de 1997 y 64 del Decreto Reglamentario 710 de 2000; y del párrafo del artículo 1 de Acuerdo 61 de 1999, que gravaban con ICA a los patrimonios autónomos.

Por esas mismas razones, el Tribunal Administrativo de Antioquia<sup>1</sup> suspendió los efectos de la expresión “patrimonios autónomos” del artículo 26 del Acuerdo 57 de 2003, que reiteraba la obligación tributaria a que se refería el Acuerdo 50 de 1997.

3.1.2.- En esas condiciones, es claro que los patrimonios autónomos no están obligados a declarar y pagar el impuesto de Industria y Comercio en el Municipio de Medellín, de manera que los pagos hechos por dicho concepto carecen de fundamento; esto es, son un pago de lo no debido.

Por lo tanto, la demandante tiene derecho a la devolución de los dineros pagados por ICA en los años gravables 2001, 2002, 2004 y 2005, con los intereses respectivos, incluidos los intereses legales del 6%, que también proceden respecto de las sumas devueltas por los años 2007 a 2009.

### **3.2.- El término para solicitar la devolución del pago de lo no debido es el de prescripción de la acción ejecutiva del Código Civil**

3.2.1.- De acuerdo con la jurisprudencia del Consejo de Estado, en casos de pago de lo no debido el término para solicitar la devolución es el del artículo 2536 del Código Civil; esto es, el de prescripción de la acción ejecutiva, pues así lo disponen los artículos 11 y 21 del Decreto 1000 de 1997, que regula el procedimiento de devolución de tributos.

De ahí que mientras no haya finalizado dicho término (que es de 5 años para las declaraciones presentadas después de la entrada en vigencia de la Ley 791 de 2002, o de 10 años antes de esta), no puede hablarse de la existencia de una situación jurídica consolidada en relación con el derecho a la devolución, pues el contribuyente aún tiene la posibilidad de solicitar el reintegro.

3.2.2.- Por esa razón, los efectos de la sentencia del Tribunal Administrativo de Antioquia, que declaró la nulidad de las normas que gravaban con ICA a los patrimonios autónomos, son aplicables a la situación del demandante, comoquiera que a la fecha de ejecutoria de la providencia, este se

---

<sup>1</sup> Auto del 11 de marzo de 2009. Proferido dentro del proceso 2008-01350.

encontraba dentro del término de prescripción del artículo 2536 del C.C. para pedir la devolución; en otras palabras, no se trataba de una situación jurídica consolidada.

En todo caso, solo desde la ejecutoria de la sentencia referida el demandante podía exigir la devolución, toda vez que durante la vigencia de las normas que establecían la obligación tributaria, estas eran de cumplimiento obligatorio pues gozaban de presunción de legalidad. Por lo tanto, el término para solicitar el reintegro debería computarse desde la ejecutoria de la sentencia que declaró la nulidad de las normas que gravaban a los patrimonios autónomos con ICA.

#### **4. Contestación de la demanda**

4.1.- Para el Municipio de Medellín, Patrimonios Autónomos Fiduciaria Colpatria S.A. no tiene derecho a la devolución del ICA correspondiente a los años gravables 2001, 2002, 2004 y 2005, pues respecto de estos se predica una situación jurídica consolidada, habida cuenta de que al momento de solicitar el reintegro, las declaraciones habían adquirido firmeza por haber finalizado el plazo de dos años para pedir su restitución.

Al respecto -precisó-, debe tenerse en cuenta que aunque la sentencia de nulidad proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia el 23 de abril de 2008 produce efectos retroactivos, lo cierto es que esta no afecta situaciones jurídicas consolidadas, pues de lo contrario desconocería los principios de seguridad jurídica y confianza legítima.

4.2.- La pérdida de fuerza ejecutoria por haber desaparecido el acto general que era fundamento de los actos particulares, no es una causal de nulidad. De manera que la declaratoria de nulidad de las normas que gravaban con ICA a los patrimonios autónomos no altera las declaraciones privadas presentadas por la demandante en vigencia de aquellas.

4.3.- No hay lugar al reconocimiento de intereses en relación con los años 2007 a 2009, porque *“la devolución autorizada se hizo dentro de los términos previstos en el decreto 924 de 2009, como se recogió a su vez del Estatuto Tributario Nacional”*

#### **5. Sentencia apelada**

El Tribunal accedió a las pretensiones de la demanda, con fundamento en los argumentos que se sintetizan a continuación:

5.1.- De acuerdo con el pronunciamiento de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado No. 1.672 del 23 de agosto de 2005, en aquellos eventos en que se declara la nulidad de una norma territorial que impone una obligación tributaria, la devolución del gravamen solo es exigible a partir de la ejecutoria del fallo que desvirtuó la presunción de legalidad del mismo. Por lo tanto, es desde ese momento que se computa el término que tiene el contribuyente para pedir el reintegro del dinero.

De manera que en esos casos no puede hablarse de la existencia de situaciones jurídicas consolidadas, pues es a raíz del fallo de nulidad que el interesado tiene la oportunidad de controvertir la procedencia de la devolución.

5.2.-Solo desde la ejecutoria de la sentencia del Tribunal Administrativo de Antioquia del 23 de abril de 2008, el patrimonio autónomo representado por la Fiduciaria Colpatria estuvo legitimado para pedir la devolución del ICA. Por lo tanto, no es cierto que en su caso existiera una situación jurídica consolidada que no podía ser modificada o verse afectada por la sentencia de nulidad, pues fue precisamente dicha providencia la que dio lugar al derecho a la devolución.

En esas condiciones, el Tribunal concluyó que la demandante tenía derecho a la devolución del ICA correspondiente a los años 2001, 2002, 2004 y 2005, con los intereses corrientes y moratorios del artículo 863 del E.T. y así fue reconocido en la sentencia.

Adicionalmente, el *a quo* reconoció intereses legales civiles desde la fecha del pago, hasta la presentación de la solicitud de devolución.

## **6. Recurso de apelación**

La parte demandada interpuso recurso de apelación y solicitó que se revoque la sentencia de primera instancia, con fundamento en los argumentos que se exponen a continuación:

La providencia apelada desconoce los efectos de las sentencias de nulidad

de los actos administrativos generales, comoquiera que estas no afectan las situaciones jurídicas consolidadas.

En este caso, se configuró una situación jurídica consolidada, en razón a que las obligaciones tributarias cuestionadas se habían perfeccionado en vigencia de la norma anulada; luego, las declaraciones privadas no pueden ser modificadas.

Por lo demás, reiteró lo dicho en la contestación de la demanda.

### **7.- Alegatos de conclusión**

**La parte demandante** reiteró los argumentos expuestos en la demanda.

**La parte demandada** señaló que en el caso concreto, *“la administración municipal actuó conforme a las garantías que aseguraron al demandante una recta y cumplida decisión sobre sus derechos<sup>2</sup>”*

### **8.- Concepto del Ministerio Público**

El Ministerio Público no rindió concepto.

## **CONSIDERACIONES DE LA SALA**

### **1. Problema jurídico**

1.1.- La Sala debe determinar la legalidad de los actos demandados, en cuanto negaron la solicitud de devolución del ICA presentada por Patrimonios Autónomos Fiduciaria Colpatria S.A. (nit. 830.053.994-4) a través de su vocera, la sociedad Fiduciaria Colpatria S.A. (nit. 800.144.467-6), correspondiente a los años gravables 2001, 2002, 2004 y 2005<sup>3</sup>.

1.2.-Para el efecto, es necesario establecer si a la fecha de ejecutoria de la

---

<sup>2</sup> Fl. 526

<sup>3</sup> Aunque estos actos también negaron el reconocimiento de intereses respecto de los años 2007 a 2009 y la demandante solicitó intereses legales en relación con tales años gravables, el *a quo* solo reconoció intereses frente a los años 2001, 2002, 2004 y 2005. Ese aspecto no fue motivo de apelación y por lo tanto la Sala no podría referirse al mismo.

sentencia S7-094 del 23 de abril de 2008<sup>4</sup>, que declaró la nulidad de la expresión “patrimonios autónomos” de los artículos 1 del Acuerdo Municipal 50 de 1997<sup>5</sup> y 64 del Decreto Reglamentario No. 710 del 7 de julio de 2000<sup>6</sup>, así como el párrafo del artículo 1 del Acuerdo No. 61 de 1999<sup>7</sup>, la demandante tenía la oportunidad legal de controvertir la procedencia del pago. En otras palabras, si respecto de las declaraciones de ICA de los años gravables 2001, 2002, 2004 y 2005, existía o no una situación jurídica consolidada.

Adicionalmente, habida cuenta de que el artículo 26 del Estatuto Tributario del Municipio de Medellín (Acuerdo 57 de 2003), establecía que los patrimonios autónomos eran sujetos pasivos del ICA, y el Tribunal Administrativo de Antioquia en la sentencia del 8 de febrero de 2012<sup>8</sup>, declaró la nulidad de la expresión “patrimonios autónomos” allí contenida, es necesario tener en cuenta los efectos de la misma en el caso concreto.

## 2. Caso concreto

2.1.-En el caso concreto se tiene que, **Patrimonios Autónomos Fiduciaria Colpatria S.A.**, nit. 830.053.994-4 declaró el impuesto de Industria y Comercio de los años gravables 2001, 2002, 2004 y 2005, como puede verse en los folios 115 a 129 del expediente, asunto que, además, no es discutido por el ente demandado.

Así mismo, de acuerdo a las constancias de pago expedidas por la Subsecretaría de Tesorería del Municipio de Medellín y a los recibos de pagos aportados con la demanda, se tiene que este realizó los siguientes pagos por concepto de impuesto de Industria y Comercio:

<b>Año gravable</b>	<b>Fecha</b>	<b>Monto pagado</b>	<b>Folio</b>
2002 (declarado en la vigencia)	Anticipos del 14 de agosto y el 16	\$21.817.901	451 y 451(1)

<sup>4</sup> Tribunal Administrativo de Antioquia. Radicado No. 05001 23 31 000 2001 02790 00. M.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez.

<sup>5</sup> “Por medio del cual se expide el estatuto que regula el impuesto de Industria y Comercio y el de avisos y tableros y otras disposiciones”.

<sup>6</sup> “Por el cual se expide el cuerpo jurídico que compila las normas vigentes en materia de tributos municipales”.

<sup>7</sup> “Por medio del cual se unifican normas sobre Tributos Municipales, se conceden unos beneficios tributarios y se racionaliza el proceso de discusión de las liquidaciones de los impuestos municipales”

<sup>8</sup> Exp. 2008-01354. Sentencia S7-31. M.P. Dr Jorge Octavio Ramírez Ramírez.



fiscal 2003)	de septiembre de 2002.		
2004 (declarado en la vigencia fiscal 2005)	Anticipos del 1 de marzo, 2 y 30 de abril de 2004.	\$61.924.429	451(7), 451(8) y 451(9)
2005 (declarado en la vigencia fiscal 2006)	Recibos de pago de <sup>9</sup> : 25/01, 24/02, 29/03, 22/04, 23/05, 22/06, 22/07, 22/08, 22/09, 21/10, 25/11, 22/12, todos de 2005.	\$457.706.617	118 a 129
<b>Total pago acreditado</b>		<b>\$541.448.947</b>	

2.2.- Tales pagos, por virtud de la nulidad de las normas que señalaban a los patrimonios autónomos como sujetos pasivos del ICA en el Municipio de Medellín, constituyen un pago de lo no debido<sup>10</sup>. Los efectos de ambas providencias son inmediatos<sup>11</sup> y afectan la situación del demandante en relación con las solicitudes de devolución, pues a la fecha de su ejecutoria no estaba consolidada<sup>12</sup>.

Eso es así, porque como se verá más adelante, la demandante presentó las solicitudes de devolución antes de que finalizara el término de prescripción y demandó en tiempo los actos administrativos que negaron la petición de reintegro.

<sup>9</sup> Los recibos de pago del año 2005 presentados por la demandante tienen sello de recibido del banco respectivo, y comprenden la totalidad de los pagos, en tanto que la certificación entregada por Tesorería solo da cuenta de algunos pagos en ese año.

<sup>10</sup> Al respecto hay que aclarar, que aunque eventualmente el fideicomitente pudiera ser responsable del gravamen causado por las actividades industriales, comerciales o de servicios realizadas por el patrimonio autónomo, lo cierto es que dicho asunto no fue planteado por las partes, y por lo tanto, la Sala no puede hacer ningún pronunciamiento sobre el particular.

<sup>11</sup> Al respecto ver la sentencia del 29 de junio de 2017, Exp. 21273. En dicha providencia, la Sala precisó, que de acuerdo con el artículo 175 del Código Contencioso Administrativo, las sentencias ejecutoriadas que declaren la nulidad de un acto administrativo tienen efectos de cosa juzgada *erga omnes* y la nulidad de los actos generales decretada por la jurisdicción de lo contencioso administrativo tiene efectos inmediatos frente a situaciones jurídicas no consolidadas, así mismo, que en materia de devoluciones, las situaciones jurídicas no se consolidan mientras el término para solicitar la devolución no esté vencido y, por tanto, procede la solicitud de devolución.

<sup>12</sup> Con excepción del año 2002, como se precisará en el punto 3.5 de esta providencia.

Repárese en que la presentación de la solicitud suspende el término de prescripción, hasta tanto se resuelva de manera definitiva la petición, lo cual ocurre cuando los actos que deciden sobre la misma adquieren firmeza, o en caso de haber acudido a la jurisdicción, con la ejecutoria de la providencia que resuelve sobre la legalidad de los actos que niegan (total o parcialmente) el reintegro.

2.3.- Sobre la oportunidad para presentar la solicitud de devolución, la Sala ha indicado<sup>13</sup>:

Según lo dispuesto por el Decreto 1000 de 1997, reglamentario del procedimiento de devoluciones y compensaciones consagrado en el Estatuto Tributario, el plazo para solicitar la devolución de pagos de lo no debido y en exceso, es el de prescripción de la acción ejecutiva, consagrado en el artículo 2536 del Código Civil.

Así, mientras dicho plazo -el de prescripción de la acción ejecutiva- no haya finalizado, el contribuyente puede pedir la restitución de las sumas pagadas por concepto de obligaciones tributarias improcedentes. Lo anterior significa que durante ese término, no puede hablarse de la existencia de una situación jurídica consolidada en relación con el pago, en tanto esta solo se configura cuando el contribuyente ha perdido la oportunidad de exigir el reintegro del dinero<sup>14</sup>.

El término de prescripción se contabiliza desde la realización del pago, pues es desde ese momento que se puede hablar de la existencia de un pago de lo no debido, y en consecuencia, que se configura la obligación para la administración, de reintegrar esos recursos<sup>15</sup>.

---

<sup>13</sup> Ver, entre otras, las sentencias proferidas en los expedientes 20662 y 20796, de agosto 3 y febrero 18 de 2016, respectivamente.

<sup>14</sup> Consejo de Estado, sentencia del 5 de marzo de 2003, radicado No. 12248, C.P. María Inés Ortiz Barbosa, reiterada en la sentencia del 2 de agosto de 2012, radicado No. 17979, C.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas y del 12 de diciembre de 2014, radicado No. 20000, C.P. Martha Teresa Briceño de Valencia. Particularmente, en materia del impuesto de registro, en la sentencia del 31 de julio de 2009, radicado No. 16577, C.P. Héctor J. Romero Díaz, la Sala se refirió sobre este particular.

<sup>15</sup> Esa interpretación obedece al fundamento mismo de la figura del pago de lo no debido: el enriquecimiento sin justa causa, que obliga a la administración a devolver los recursos recibidos por una obligación inexistente, sin causa u origen legal. De manera que, solo hasta que en efecto la administración tributaria recibe el pago, puede afirmarse que esta aumentó su patrimonio sin que existiera una causa para ello, y que por lo tanto, tiene el deber de hacer la respectiva restitución.

Sin embargo, cuando se realizan pagos anticipados el término de prescripción no puede computarse desde la fecha en que se hace el pago, pues en ese momento la obligación no es exigible, de manera que a esa fecha no puede hablarse de un pago de lo no debido, pues en estricto sentido, la obligación tributaria no se ha perfeccionado y, en consecuencia, el sujeto activo no puede retener o afectar tales pagos.

En otras palabras, los pagos anticipados constituyen una ficción que permite, de forma adelantada, cumplir una obligación que aún no es exigible, y por lo tanto, los recursos entregados bajo esa figura no entran al “patrimonio” de la administración hasta tanto no se perfeccione el deber tributario. Esto implica que en esos casos no pueda hablarse de un enriquecimiento sin justa causa por parte de la administración tributaria, requisito para la configuración del pago de lo no debido.

Adicionalmente, computar la prescripción desde la realización de un pago anticipado iría en contra de la naturaleza y razón de ser de dicha figura-la del pago anticipado-: es una manera de asegurar la satisfacción de la obligación tributaria, e incentivar una cultura de pago oportuno y cumplimiento de las cargas fiscales. Todo, porque al contabilizar la prescripción de esa manera, el plazo para presentar la solicitud de devolución se reduce, generando un desincentivo en relación con el pago anticipado.

Así las cosas, en esos eventos es necesario que el término se cuente desde la presentación de la declaración, cuando esta es oportuna, o a partir del vencimiento para declarar, pues es en ese momento que la obligación se perfecciona.

2.4.- En el asunto objeto de estudio, tal como se aprecia en la relación de pagos hecha en la tabla del punto 2.1), la demandante acreditó pagos del impuesto solo respecto de los años gravables 2002, 2004 y 2005; y es frente a estos que la Sala determinará si la solicitud de devolución fue oportuna, y en consecuencia, si procede el reintegro.

En relación con el año 2001 no se analizará la oportunidad de la solicitud, habida cuenta de que la parte actora no acreditó la realización del pago del impuesto de ese año gravable y, por lo tanto, frente al mismo no hay lugar a reconocimiento alguno. Baste recordar, que el pago es requisito *sine qua non* para la acreditación del indevido tributario.

2.5.- Hechas las anteriores precisiones, encuentra la Sala que las solicitudes de devolución fueron presentadas en las siguientes fechas:

Año gravable	Fecha solicitud	Fecha presentación de la declaración
2002	15 de mayo de 2009 (Fl. 146)	30 de abril de 2003
2004	12 de mayo de 2009 (Fl. 150)	28 de abril de 2005
2005	30 de abril de 2009 (Fl. 169)	28 de abril de 2006

Así, en vista de que el término de prescripción para los tres años gravables es de 5 años, pues las declaraciones son posteriores a la expedición de la Ley 791 de 2002, se tiene que solo son oportunas las solicitudes de los años gravables 2004 y 2005, habida cuenta de que desde la presentación de la declaración transcurrieron 4 años y 14 días, y 3 años y 2 días, respectivamente.

Otra conclusión cabe frente al año gravable 2002, pues en ese caso, el término finalizó el 30 de abril de 2008; esto es, un año antes de la presentación de la solicitud.

2.6.- En consecuencia, la actora tiene derecho a obtener la devolución del impuesto de industria y comercio pagado por los años gravables 2004 y 2005, en los montos acreditados, que en conjunto, ascienden a \$519.631.046.

Respecto de dicha suma proceden intereses corrientes y moratorios en los términos del artículo 863 del E.T.N., así:

i) Intereses corrientes desde el 20 de octubre de 2010, fecha de notificación de la Resolución SH- 17-0485, que negó la devolución, hasta la ejecutoria de esta sentencia.

ii) intereses moratorios, desde la ejecutoria de esta providencia, hasta la fecha en que se efectúe el pago.

Todo, porque la obligación dineraria que subyace en la pretensión de devolución del pago de lo no debido a favor de la sociedad demandante, fue fijada en forma clara por el legislador (dentro de la libertad de configuración

legislativa que le asiste) en el artículo 863 citado, lo que impone estarse a lo que dispone dicha norma.

2.7.-En este orden de ideas, la Sala modificará la sentencia apelada, en el sentido de declarar la nulidad parcial de los actos demandados, en lo que concierne a la negativa de devolución de los años, 2004 y 2005. Así mismo, ordenará la devolución de \$519.631.046, con los intereses corrientes y moratorios respectivos, que se calcularán de conformidad con lo señalado en los párrafos anteriores, a favor de **PATRIMONIOS AUTÓNOMOS FIDUCIARIA COLPATRIA nit. 830.053.994-4.**

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

### **FALLA**

**PRIMERO: MODIFICAR** la sentencia del 26 de septiembre de 2013, proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia, que quedará de la siguiente manera:

1) **Se DECLARA** la nulidad parcial de la Resolución No. 272 del 29 de septiembre de 2009, proferida por la Subsecretaría de Rentas Municipales de la Secretaría de Hacienda de Medellín y la Resolución No. SH-17-0485 de 2010, que confirmó la anterior, expedida por el Secretario de Hacienda de Medellín, en lo que respecta a la negativa de devolución del ICA correspondiente a los años gravables 2004 y 2005.

2) Como consecuencia de la anterior declaración y, a título de restablecimiento del derecho, **se ORDENA** al Municipio de Medellín, la devolución de la suma de \$519.631.046, con los intereses corrientes a la tasa señalada en el artículo 864 del Estatuto Tributario, desde el 20 de octubre de 2010 hasta la ejecutoria de esta providencia e intereses moratorios desde el día siguiente a la ejecutoria de esta sentencia hasta la fecha del giro del cheque, emisión del título o consignación, también a la tasa prevista en el artículo 864 del Estatuto Tributario, a favor del patrimonio autónomo **“PATRIMONIOS AUTÓNOMOS FIDUCIARIA COLPATRIA nit. 830.053.994-4.”**

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

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

**STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO**  
Presidenta de la Sección

**MILTON CHAVES GARCÍA**

**JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ**