



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

**CONSEJERO PONENTE: JULIO ROBERTO PIZA RODRÍGUEZ**

Bogotá, D. C., veinticinco (25) de julio de dos mil diecinueve (2019)

**Referencia:** NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
**Radicación:** 05001-23-33-000-2013-01050-01 (21558)  
**Demandante:** SOLLA S. A.  
**Demandado:** UAE DIAN

**Temas:** Impuesto sobre la renta 2007. Beneficios Ley Páez. Ley 218 de 1995. Exención en el impuesto sobre la renta. Fecha de inicio de la exención.

**SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA**

La Sala decide los recursos de apelación interpuestos por las partes contra la sentencia del 05 de septiembre de 2014, proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia, Sala Segunda (ff. 364 a 383), que decidió:

Primero: Se declara la nulidad de los actos administrativos contenidos en la Resolución No. 609025 del 27 de febrero de 2012 "*Por medio de la cual la división de gestión de recaudo resuelve solicitud de devolución*" expedida por la División de Recaudo de la Dirección Seccional de Impuestos de Medellín Dirección Jurídica de la DIAN, y la Resolución No. 1029 del 08 de marzo de 2013 "*por medio de la cual se decide un recurso de reconsideración*", expedida por la Subdirección de Gestión de Recursos

Jurídicos de la DIAN, las cuales niegan la solicitud de devolución de pago de lo no debido por concepto de impuesto de renta y complementarios del periodo gravable 2007 a la sociedad Solla S. A. absorbente de la sociedad Balanceados del Cauca S. A. por las razones expuestas en esta providencia.

Segundo: En consecuencia de lo anterior, y a título de restablecimiento del derecho, se ordena a la entidad demandada proceda a realizar la devolución del pago de lo no debido por concepto del impuesto sobre la renta y complementarios para el periodo gravable 2007, suma de aplicarle el descuento tributario en los porcentajes y periodos fijados por la Ley 218 de 1995 al valor efectivamente pagado por la sociedad Balanceados del Cauca S. A. absorbida por la sociedad Solla S. A., esto es \$ 1.400.930.000 por dicho concepto, siempre y cuando se hubieren cumplido la totalidad de los requisitos legalmente establecidos de forma y tiempo para deprecar la devolución de la suma antes precisada.

Tercero: Negar las demás súplicas de la demanda.

Cuarto: No hay lugar a condena en costas y agencias en derechos.

## **ANTECEDENTES DE LA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA**

El 28 de abril del 2008, la sociedad demandante presentó la declaración del impuesto sobre la renta y complementarios correspondiente al año gravable 2007 (f. 81). Respecto de esa autoliquidación, solicitó en devolución por pago de lo no debido \$3.544.286.000, el 14 de febrero de 2012 (f. 86).

La entidad demandada negó la solicitud mediante la Resolución nro. 609025, del 27 de febrero de 2012 (ff. 90 a 92), decisión que confirmó en la Resolución nro. 1029, del 08 de marzo de 2013 (ff. 86 a 89).

## **ANTECEDENTES PROCESALES**

### **Demanda**

En ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, previsto en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA, Ley 1437 de 2011), la demandante formuló las siguientes pretensiones (ff. 4 y 5):

Pretensiones principales

1- Declárese la nulidad de la Resolución No. 609025 del 27 de febrero de 2012 expedida

por la División de Recaudo de la Dirección Seccional de Impuestos de Medellín Dirección Jurídica de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales de Medellín, por medio de la cual, se negó la solicitud de devolución de pago de lo no debido y la Resolución nro. 1029 del 8 de marzo de 2013 expedida por la Subdirección de Gestión de Recursos Jurídicos de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN, por medio de la cual se resolvió el recurso de reconsideración interpuesto, por incurrir en flagrantes vicios de nulidad de orden legal y constitucional.

2- Declárese que como consecuencia de la nulidad de los actos administrativos demandados, la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN, está obligada a restablecer el derecho de la sociedad demandante, mediante el reconocimiento de la suma de \$3.544.286.000 o la suma mayor o menor que resulte probada, más los intereses legales, corrientes y moratorios, así como cualquier perjuicio derivado de la nulidad de dichas resoluciones. (...)

#### Pretensiones subsidiarias

1- En subsidio de las pretensiones solicitadas en los numerales primero a cuarto del acápite de pretensiones principales, declárese que la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN se enriqueció sin justa causa al no reconocer ni devolver la diferencia entre el valor efectivamente pagado por la sociedad demandante, y el valor que conforme a las normas legales que regulaban la obligación tributaria en su cabeza, estaba obligada a pagar, al estructurarse un pago de lo no debido o un pago en exceso de lo debido, en cuanto ello comportó un enriquecimiento a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN y un empobrecimiento a la sociedad demandante.

2- Que como consecuencia de la pretensión anterior, se condene a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN a restituir las sumas constitutivas de empobrecimiento correlativo sufrido por la demandante valorado en la suma de \$3.544.286.000 o la suma mayor o menor que resulte probada, más cualquier perjuicio derivado del enriquecimiento sin causa de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN, más los intereses legales, remuneratorios y moratorios.

A los anteriores efectos, invocó como normas violadas los artículos 2.º, 6.º, 29 y 38 de la Constitución; 2313 del Código Civil (CC); 850 del Estatuto Tributario (ET); 3.º del CPACA; y 10, 11 y 21 del Decreto 1000 de 1997.

El concepto de la violación de estas disposiciones se resume así (ff. 17 a 30):

Relató que, argumentando que ya se encontraba en firme la declaración del impuesto, la demandada le negó la solicitud de devolución que formuló. En su opinión, esa decisión contrarió la jurisprudencia de esta Corporación según la cual el término para solicitar la devolución por el pago de lo no debido es el establecido en el artículo 2536 del CC, independientemente de que la declaración se encuentre en firme.

Expuso que la demandada le impidió aplicar al periodo gravable en cuestión la exención contemplada en el artículo 2.º de la Ley 218 de 1995, valiéndose

de la doctrina afirmada en el Concepto DIAN nro. 25648, del 02 de abril de 2007, en el cual se afirma la tesis de que el *dies a quo* del término de diez años de vigencia de la exención era la fecha de constitución de la sociedad, pese a que ese concepto fue anulado por las sentencias de esta Sección del 24 y del 31 de marzo de 2011 (expedientes 16805 y 17067, CP: Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez).

Sobre las pretensiones subsidiarias, indicó que la demandada se habría enriquecido sin justa causa porque recibió un pago cuya causa legal desapareció con la declaratoria de nulidad del citado concepto de la DIAN.

### **Contestación de la demanda**

La demandada se opuso a las pretensiones de la actora (ff. 145 a 152), en escrito de contestación en el cual:

Indicó que la declaración presentada por la demandante arrojó un saldo a cargo y no un saldo a favor, y que si lo que pretendía ahora era hacer valer la renta exenta consagrada en la Ley 218 de 1995, tendría que haber corregido el denuncia tributario. Agregó que tal exigencia obedecía a que la devolución de un saldo a favor se supedita a que esté registrada en la declaración tributaria la situación correspondiente.

Planteó que la sentencia que declaró la nulidad del Concepto nro. 25648 de 2007 solo resulta aplicable para las sociedades no comerciales, condición que en su opinión no cumple la demandante porque su naturaleza jurídica es la de una sociedad comercial.

### **Sentencia apelada**

El tribunal de primera instancia accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda (ff. 368 a 383), con fundamento en el análisis que se resume a continuación:

Consideró que para que se configure un pago de lo no debido se deben reunir cuatro elementos (señaladamente: la realización de un pago, la ausencia de causa legal para pagar, el error de hecho o de derecho de quien efectuó el pago y la ausencia de una obligación que le permita a la Administración retener lo pagado), en presencia de los cuales se debe efectuar la devolución, sin que se requiera corregir la declaración. Por lo anterior, concluyó que los actos demandados incurrieron en falsa motivación, al considerar que la declaración debía ser corregida para efectos de solicitar la devolución del pago en exceso o de lo no debido.

Señaló que el plazo para pedir la devolución correspondiente es el previsto en el artículo 2536 del CC para la prescripción de la acción ejecutiva.

Acerca de la exención debatida, indicó que, en función de cuál sea la actividad económica del contribuyente, varía la contabilización del término de la exención, pues en el caso de las empresas agrícolas, ganaderas, turísticas, industriales y las microempresas mineras que no se relacionen con la exploración o explotación de hidrocarburos, el plazo comienza a correr desde la instalación, establecimiento o constitución de la entidad, mientras que, en el caso de las empresas comerciales, se cuenta desde su inscripción en el registro mercantil. Así, teniendo en cuenta que la actividad económica de la demandante es de carácter industrial, le serían aplicables las consideraciones hechas en la sentencia que declaró la nulidad del Concepto nro. 25648, del 02 de abril del 2007.

En consecuencia, declaró la nulidad de los actos demandados, pero señaló que la suma solicitada en devolución no es congruente con la declaración de renta presentada. Juzgó que la cuantía a devolver sería de \$ 1.400.930.000, correspondiente al valor pagado por la demandante sin tener en cuenta las retenciones en la fuente, dado que no fueron demostradas en el proceso.

### **Recurso de apelación**

La providencia del *a quo* fue apelada por ambas partes.

La demandante insistió en que a título de restablecimiento del derecho se ordenara a su favor la devolución de la totalidad de la cuantía señalada en las pretensiones de la demanda (\$ 3.544.286.000), para lo cual aportó como prueba de las retenciones soportadas una relación de los certificados de retención en la fuente que le expidieron quienes le practicaron retenciones en el periodo y un estado de cuenta corriente emitido por la DIAN que da fe de que no adeuda suma alguna por concepto del impuesto de esa anualidad (ff. 386 a 388 y 437 a 451).

La demandada argumentó que en el marco del proceso de fusión llevado a cabo entre la actora y la sociedad Balanceados del Cauca no se tuvo en cuenta el monto de la obligación contingente, motivo por el que no habría ingresado en el patrimonio de la demandante la acreencia contingente y no podría solicitarla en devolución. Insistió en que siendo la actora una sociedad comercial, no podría ser considerada como una empresa industrial y perdería relevancia para el caso lo decidido en la sentencia que declaró la nulidad del Concepto DIAN nro. 25648, del 02 de abril del 2007 (ff. 487 a 493).

## **Alegatos de conclusión**

La demandante presentó alegatos de conclusión (ff. 40 a 47 C2) en los que reiteró los argumentos expuestos en la demanda y algunos de los acogidos en la sentencia apelada. Además, indicó que, a la luz del principio de prudencia y de la normativa contable, no existe obligación de registrar la obligación contingente en los estados financieros de ninguna de las sociedades participantes en la fusión.

A su vez, la demandada insistió en la defensa de la legalidad de los actos anulados por la sentencia del tribunal (ff. 71 a 81 C2). Reprodujo los argumentos formulados en la contestación de la demanda y señaló que lo pagado por la actora correspondía al cumplimiento de una obligación legal, como es la propia del impuesto sobre la renta, de modo que no podría predicarse que carece de causa el pago hecho por la demandante. Agregó que la anulación del Concepto de la DIAN no puede afectar una situación jurídica consolidada, como la surgida de una declaración tributaria que se encuentra en firme.

El Ministerio Público no emitió concepto en este caso.

## **CONSIDERACIONES DE LA SALA**

1- Decide la Sala sobre la legalidad de los actos demandados, teniendo en cuenta los cargos de apelación formulados por ambas partes contra la sentencia de primera instancia. En esa medida, con fundamento en el inciso segundo del artículo 328 del Código General del Proceso (CGP, Ley 1564 de 2012), la Sala resolverá sin limitaciones, pero no se emitirá pronunciamiento sobre el hecho planteado en el proceso por la demandada, en el sentido de que la suma pretendida no hacía parte del patrimonio de la actora porque no fue tenida en cuenta en los trámites de fusión que adelantó con la sociedad Balanceados del Cauca. Lo anterior porque al tratarse de un hecho nuevo, no incluido en los actos acusados, le está vedado a la Sala decidir sobre el particular.

En el caso objeto de enjuiciamiento, plantea la demandante que en 2011, cuando se profirieron las sentencias de esta Sección que determinaron la

nulidad del Concepto de la DIAN nro. 25648 de 2007<sup>1</sup>, quedó claro que tenía el derecho a aplicar en el periodo gravable 2007 la exención del impuesto sobre la renta regulada en la Ley 218 de 1995, pero que para entonces (2011) no podía corregir en ese sentido la declaración del impuesto presentada porque se encontraba en firme; lo cual no era obstáculo para adelantar la devolución por el pago de lo no debido porque la jurisprudencia del Consejo de Estado ha afirmado que el termino para solicitar las devoluciones por ese motivo es el de cinco años consagrado en el artículo 2536 del CC sin que se requiera la corrección de la declaración. A esa pretensión se opone la demandada porque estima que resultaba imprescindible la corrección de la declaración para que fuera procedente la solicitud de devolución. Por su parte, el *a quo* acogió los planteamientos de la actora, pese a lo cual solo ordenó devolver una parte de la cuantía solicitada en devolución porque estimó que no estaban demostradas todas las retenciones en la fuente que la demandante manifestó haber soportado durante el periodo en cuestión (2007).

Consecuentemente, la Sala determinará si la demandante cumplió las condiciones establecidas por la Ley 218 de 1995 para acceder a la exención del impuesto sobre la renta debatida. Si se llegara a acreditar esa circunstancia, se decidirá si la actora tenía derecho a obtener la devolución por pago de lo no debido a pesar de no haber corregido la declaración del impuesto sobre la renta correspondiente al año gravable 2007, así como la cuantía que resultaría a devolver.

2- El estímulo tributario en torno al cual se suscita la *litis*, fue establecido originalmente mediante el artículo 2.º del Decreto 1264 de 1994 (posteriormente subrogado por el artículo 2.º de la Ley 218 de 1995), con la finalidad de conjurar el estado de emergencia que determinó el Decreto 1178 de 1994, por razones de grave calamidad pública ocasionadas por el sismo ocurrido en el municipio de Toribío (Cauca) el 06 de junio de 1994 y por la subsiguiente avalancha del Rio Páez.

Señaladamente, se trataba de una exención subjetiva en el impuesto sobre la renta y complementarios, dada a favor de las «*nuevas empresas Agrícolas, Ganaderas, Microempresas, establecimientos Comerciales, Industriales, Turísticos, las compañías exportadoras y Mineras que no se relacionen con la exploración o explotación de hidrocarburos*» que se «*instalaran efectivamente*» en el área afectada, (definida por el artículo 1.º del citado decreto, reformado por los artículos 1.º de la Ley 218 de 1995 y 42 de la Ley 383 de 1995).

---

<sup>1</sup> Sentencias de esta Sección del 24 de marzo de 2011 (exp. 16805, CP: Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez) y del 31 de marzo de 2011 (exp. 17067, CP: Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez).

La norma también determinó que el beneficio era temporal, aplicable por diez años, plazo que comenzaba a correr de acuerdo con las previsiones del artículo 3.º del Decreto 1264 de 1994 (en la redacción que le dió el artículo 3.º de la Ley 218 de 1995). Así, la exención temporal inicia en el momento en el cual el beneficiario le manifiesta a la Administración, mediante memorial, su intención de acogerse al régimen, detallando la actividad económica a la que se dedica, el capital de la empresa, el lugar de ubicación y la sede principal de sus negocios; excepción hecha de las «*sociedades comerciales*» porque para estas el plazo se contabiliza «*desde la fecha de inscripción de su acto constitutivo en el registro mercantil*».

De modo que, para el caso de las empresas dedicadas a las actividades económicas enlistadas en el inciso primero del artículo 2.º del Decreto 1264 de 1994, el *dies a quo* del término de diez años para aplicar la exención a la que nos referimos es aquel en el que manifestaron su intención de acogerse a los beneficios otorgados por el Decreto 1264 de 1994, como lo corroboran las sentencias de esta Sección dictadas el 24 de marzo de 2011 (exp. 16805, CP: Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez) y el 31 de marzo de 2011 (exp. 17067, CP: Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez).

3- De cara a la aplicación de esas disposiciones, la Sala encuentra probados en el expediente los siguientes hechos:

(i) Balanceados del Cauca S. A. fue constituida mediante las escrituras públicas nros. 977, del 29 de mayo de 1996, y 1053, del 11 de junio del mismo año, ambas de la Notaría 14 del Círculo de Medellín (ff. 93 a 108), las cuales fueron registradas en la Cámara de Comercio del Cauca el 13 de junio de 1996 (f. 161).

(ii) El objeto social de esa sociedad es la adquisición, depósito, conservación, secamiento, custodia, distribución y transporte de productos agrícolas, agroindustriales o industriales, nacionales o importados, utilizables para la elaboración de alimentos de consumo humano o de alimentos balanceados para animales (ff. y 161 a 162).

(iii) El 14 de febrero de 1997, la sociedad radicó ante la DIAN memorial manifestando su intención de acogerse a los beneficios otorgados por el régimen arriba descrito, con la finalidad de que se le reconociera como nueva empresa y se le autorizara a acceder a la exención (ff. 109 a 114).

(iv) Mediante la Resolución nro. 150, del 22 de mayo de 1997, la DIAN reconoció a Balanceados del Cauca S. A. como nueva empresa establecida en la zona (ff. 115 a 117).



(v) El 28 de abril de 2008, la sociedad presentó la declaración del impuesto sobre la renta correspondiente a la vigencia 2007, en la cual registró en el renglón 64 «*renta exenta*» el valor de \$ 0 y liquidó un impuesto a cargo por la suma de \$ 3.699.829.000 (f. 81).

(vi) Mediante una operación de fusión por absorción adelantada el 14 de febrero de 2012, Solla S. A. sucedió jurídicamente a Balanceados del Cauca, cuyo tipo societario para entonces era el de una SAS (ff. 46 a 79).

4- Atendiendo a esas circunstancias, se debe dilucidar cuál es el *dies a quo* del término de diez años durante los cuales la demandante podía hacer uso de la renta exenta prevista en el artículo 2.º del Decreto 1264 de 1994 (modificado por el artículo 2.º de la Ley 218 de 1995).

Sobre el particular, la demandante plantea que en el periodo 2007 no aplicó la exención porque el Concepto DIAN nro. 25648 de 2007 había señalado que el término iniciaba a computarse desde el día de constitución de la sociedad, pero que esa doctrina fue anulada por las sentencias de esta Sección del 24 y del 31 de marzo de 2011 (exp. 16805 y 17067, CP: Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez). Y la demandada sostiene que lo decidido y considerado en esas providencias no es relevante para el caso porque la contribuyente es una sociedad comercial, lo cual haría que el término de aplicación de la renta exenta comenzaría a correr desde la fecha de la inscripción de la sociedad en el registro mercantil.

4.1- Por las razones expuestas en el fundamento jurídico nro. 2 de la presente sentencia, la identificación del *dies a quo* varía en función de si la entidad contribuyente es considerada como una «*sociedad comercial*» porque en ese caso la exención comenzaría a correr desde el momento en que se inscribió en el registro mercantil.

Para la Sala, en el contexto de este beneficio tributario, el término «*sociedad comercial*» no se refiere a las sociedades mercantiles de la legislación comercial, sino a las entidades dedicadas a aquellas actividades empresariales diferentes a las especificadas en el primer inciso del artículo 2.º del Decreto 1264 de 1994. La interpretación estricta del término que pretende hacer valer la demandada no es procedente porque llevaría a juzgar que a los fines de la norma en cita todas las entidades son comerciales, por el mero hecho de ejecutar actos mercantiles, por mínimos que sean, lo cual dejaría sin efectos la distinción entre empresas que se dedican a actividades industriales y las sociedades comerciales, prevista en el artículo 3.º del Decreto 1264 de 1994 (modificado por el artículo 3.º de la Ley 218 de 1995).

Por tanto, para el caso lo determinante no es el tipo societario o la naturaleza jurídica del beneficiario de la exención, sino la clase de actividad económica que desarrolla, en el sentido de que a estos concretos efectos no será comercial cuando quiera que realice las actividades señaladas en el primer inciso del artículo 2.º *ibidem*, entre las que se encuentra incluida la actividad industrial.

Como lo indicó el tribunal en la sentencia apelada, el objeto social de Balanceados del Cauca S. A. lleva a concluir que realiza actividades industriales y no comerciales, porque se dedica a la fabricación, transformación, procesamiento, almacenamiento y venta de productos para la alimentación animal o humana. Su proceso productivo implica un elemento de transformación de la materia prima en producto elaborado, por lo que su actividad es predominantemente industrial.

Tampoco prospera el argumento de la demandada según el cual dentro del objeto social de Balanceados del Cauca S. A. (hoy, Solla S. A.) se encuentra la venta de los bienes producidos, lo que conllevaría que la actividad no solo es de naturaleza industrial, sino también comercial. Al respecto, cabe aclarar que toda actividad industrial con ánimo de lucro implica la venta de los bienes producidos, de lo contrario no habría razón económica para desarrollar la actividad y esta situación no le quita a la actividad su naturaleza de industrial<sup>2</sup>.

En definitiva, siendo que del objeto social de Balanceados del Cauca S. A. se desprende que es una sociedad dedicada a las actividades de que trata el inciso primero del artículo 2.º del Decreto 1264 de 1994, la vigencia de la exención aplicable en su caso está determinada por las reglas aplicables para ese tipo de empresas.

4.2- Por otra parte, observa la Sala que la demandante interpretó erróneamente el precedente que invoca a su favor, pues entendió que para esta Corporación los diez años de vigencia de la exención empiezan a computarse cuando inicia el periodo productivo de la empresa.

Esa no es la tesis que se afirma en las sentencias que anularon el Concepto de la DIAN nro. 25648 de 2007. Ellas son claras en advertir que el término de la exención, para el caso de las sociedades no comerciales, inicia desde el momento en que se entienden «*efectivamente establecidas*», lo que ocurre cuando manifiestan su intención de acogerse a la citada exención. De modo que

---

<sup>2</sup> Ese ha sido el criterio de esta Sección con miras a identificar las actividades industriales en el marco del impuesto de industria y comercio, avisos y tableros. Así en las sentencias del 10 de julio de 2014 (exp. 18844, CP: Hugo Fernando Bastidas Bárcenas) y del 15 de octubre de 2015 (exp. 20788, CP: Jorge Octavio Ramírez).

el *dies a quo* para la aplicación del beneficio debatido corresponde a la fecha en que se haya radicado ante la DIAN el escrito en el que se expresa la intención de acogerse al beneficio, detallando la actividad económica a la que se dedica la empresa, el capital, la ubicación y la sede principal de sus negocios.

Cosa distinta es que la empresa pueda postergar dicha manifestación hasta tanto no inicie actividades productivas, siempre y cuando la fase productiva comience dentro de los cinco años siguientes a la constitución de la compañía, de conformidad con lo preceptuado en el parágrafo 1.º del artículo 3.º del Decreto 1264 de 1994 (modificado por el artículo 3.º de la Ley 218 de 1995), plazo que fue reducido a tres años con la modificación introducida mediante el artículo 38 de la Ley 383 de 1997.

5- En el caso concreto, la manifestación de querer acogerse a los beneficios fiscales a los que nos referimos, la hizo la demandante el 14 de febrero de 1997 (ff. 109 a 114); consecuentemente, el término de la exención debe contarse desde entonces.

Se insiste, el momento en el que la demandante inició la fase productiva es irrelevante para identificar el primer día del término de la exención, salvo que exceda el límite previsto en el parágrafo 1.º del artículo 3.º *ibidem*, lo que no ocurrió en el caso bajo estudio. Por consiguiente, el contribuyente pudo haber hecho uso de la exención desde la vigencia 1997 —inclusive— y hasta aquella correspondiente a 2006.

6- Dado que las pretensiones de la demanda se edifican sobre la tesis de que le era aplicable la exención en el periodo gravable 2007 y quedó demostrado que dicho presupuesto no es cierto, carece de sentido pronunciarse sobre los demás cargos de la demanda que están supeditados a que se acepte que era procedente aplicar la exención en el año gravable 2007. En consecuencia, no es procedente la devolución solicitada, toda vez que no se configuró el pago de lo no debido alegado.

7- Finalmente, para decidir sobre las costas en segunda instancia, la Sala tiene en cuenta que el ordinal 8.º del artículo 365 del CGP dispone que «*habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación*». La Sala se abstendrá de condenar en costas en esta instancia porque en el proceso no existe prueba de su causación.

Entonces, de conformidad con los planteamientos expuestos, la Sala procederá a revocar la sentencia de primera instancia y, en su lugar, a negar las pretensiones de la demanda.

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

## **F A L L A**

1. **Revocar** la sentencia apelada. En su lugar:

*Negar las pretensiones de la demanda.*

2. **Reconocer** personería jurídica a la abogada Miryam Rojas Corredor como representante de la parte demandada, de conformidad con el poder obrante a folios 49 a 69 del expediente.

3. Sin condena en costas en esta instancia.

Cópiese, notifíquese, comuníquese. Devuélvase al tribunal de origen. Cúmplase.

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

**JULIO ROBERTO PIZA RODRÍGUEZ**  
Presidente de la Sala

**STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO**

**MILTON CHAVES GARCÍA**

**JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ**