



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

**CONSEJERA PONENTE: MYRIAM STELLA GUTIÉRREZ ARGÜELLO**

**Bogotá, D. C., dos (2) de mayo de dos mil veinticuatro (2024)**

<b>Referencia</b>	Nulidad y restablecimiento del derecho
<b>Radicación</b>	25000-23-37-000-2019-00027-01 (27312)
<b>Demandante</b>	GUADAL COMMERCIAL INC
<b>Demandado</b>	MUNICIPIO DE CHÍA
<b>Tema</b>	Impuesto de Delineación Urbana. Hecho generador. Devolución por pago en exceso. Intereses legales.

**SENTENCIA SEGUNDA INSTANCIA**

La Sala decide los recursos de apelación interpuestos por la parte demandada y demandante contra la sentencia del 25 de agosto de 2022, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta, Subsección B, que decidió:

«**PRIMERO: DECLÁRASE** la nulidad de las resoluciones 2769 del 18 de agosto de 2017 y 3608 del 28 de agosto de 2017(sic), por medio de las cuales el municipio de Chía negó la solicitud de devolución por pago en exceso del impuesto de delineación urbana pagado (sic) la sociedad GUADUAL COMERCIAL INC (sic), por la Licencia de Construcción 2015000177 del 19 de octubre de 2015 y resolvió el recurso de reconsideración, respectivamente. De acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** A título de restablecimiento del derecho, **ORDÉNASE** la devolución de \$2.369.867.126 a título de pago en exceso a favor de la sociedad GUADUAL COMERCIAL INC. (sic), más los intereses corrientes a partir del 25 de septiembre de 2017 y hasta la ejecutoria de la presente providencia y los intereses moratorios que se causen desde el día siguiente de la ejecutoria de este fallo y hasta el momento del pago efectivo de la totalidad de la suma a la parte actora.

**TERCERO: NIÉGANSE** las demás pretensiones de la demanda.

**CUARTO:** Por no haberse causado, no se condena en costas.»<sup>1</sup>.

**ANTECEDENTES DE LA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA**

Previa solicitud de licencia de construcción en las modalidades de modificación y ampliación radicada por la demandante, el 3 de junio de 2015 la Alcaldía de Chía expidió la Liquidación 2015000113 del impuesto de delineación urbana por valor de \$2.633.185.696.<sup>2</sup> Por su parte, el 15 de julio de 2015 la actora llevó a cabo el pago de la misma por medio de la factura No. UNV2015009779<sup>3</sup>.

El 19 de octubre de 2015 fue notificada la Licencia de Construcción y Ampliación No. 2015000177 para 7 predios ubicados en la vereda Bojacá, municipio de Chía, ubicados en Hacienda Fontanar del Río, en las modalidades de modificación y ampliación con un área a liquidar de 30.649,33 m<sup>24</sup>. El 31 de mayo de 2017, la demandante presentó renuncia parcial a los derechos concedidos en esta licencia,

<sup>1</sup> Página 29 del PDF del índice 22 de Samai del Tribunal.

<sup>2</sup> Folio 50 Anexos de la Demanda.

<sup>3</sup> Folio 52 del Cuaderno Principal.

<sup>4</sup> Folio 54 del Cuaderno Principal.



pues construyó un pilotaje correspondiente al 10% de las obras, y desistió de ejecutar las obras restantes, equivalentes al 90%, y necesarias para edificar dos torres en 5 niveles con sótano y semisótano<sup>5</sup>.

El 6 de julio de 2017, la Alcaldía Municipal de Chía expidió la Resolución No. 2274, por medio de la cual revocó parcialmente la mencionada licencia, en lo que se refiere a la construcción de las dos torres correspondientes al 90% de las obras inicialmente autorizadas<sup>6</sup>.

El 14 de julio de 2017, la actora solicitó la devolución por pago en exceso de \$2.369.867.126, valor pagado por concepto del Impuesto de Delineación Urbana por concepto de la obra no ejecutada, junto con los intereses legales y corrientes<sup>7</sup>.

El 18 de agosto de 2017, la Secretaría de Hacienda del municipio de Chía rechazó la anterior solicitud, a través de la Resolución No. 2769<sup>8</sup>. El 21 de noviembre de 2017, la demandante presentó recurso de reconsideración<sup>9</sup>, el cual fue resuelto por medio de la Resolución No. 3608 del 28 de agosto de 2018<sup>10</sup>, confirmando el rechazo.

## ANTECEDENTES DE LA ACTUACIÓN JUDICIAL

En ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, contemplado en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011), la demandante formuló las siguientes pretensiones<sup>11</sup>:

«**Primera pretensión:** Que se declare la nulidad total del acto administrativo contenido en la Resolución No. 2769 del 18 de agosto de 2017 proferida por la Secretaría de Hacienda Municipal de Chía.

**Segunda pretensión:** Que se declare la nulidad total del acto administrativo contenido en la Resolución 3608 del 28 de agosto de 2018 proferida por la Secretaria de Hacienda Municipal de Chía.

**Tercera pretensión:** Que como consecuencia de lo anterior, se ordene la devolución de la suma de dos mil trescientos sesenta y nueve millones ochocientos sesenta y siete mil ciento veintiséis pesos (COL \$2.369.867.126) pagados en exceso por concepto del Impuesto de Delineación Urbana.

**Cuarta pretensión:** Que se reconozcan y se paguen los intereses legales que se causan desde el momento del pago (15 de julio de 2015) y hasta la notificación del acto administrativo que rechaza la solicitud de devolución por pago en exceso (25 de septiembre de 2017).

**Quinta pretensión:** Que se reconozcan y se paguen los intereses corrientes que se causan desde la fecha de notificación del acto que niega la solicitud de devolución por pago en exceso (25 de septiembre de 2017) y hasta la ejecutoria de la providencia que efectivamente ordene la devolución.

**Sexta pretensión:** Que se reconozcan y se paguen los intereses moratorios que se causan desde el vencimiento del término para devolver y hasta la fecha del giro del cheque, emisión del título o consignación.

**Séptima pretensión:** Que no se condene en costas a La Sociedad.».

<sup>5</sup> Folio 59 del Cuaderno Principal.

<sup>6</sup> Folio 64 del Cuaderno Principal.

<sup>7</sup> Folio 72 del Cuaderno Principal.

<sup>8</sup> Folio 36 del Cuaderno Principal.

<sup>9</sup> Folio 75 del Cuaderno Principal.

<sup>10</sup> Folio 42 del Cuaderno Principal.

<sup>11</sup> Folio 2 del Cuaderno Principal.



Para estos efectos, invocó como normas violadas los artículos 1626 del Código Civil; 36 del Decreto Nacional 1469 de 2010 (actualmente incorporado al Decreto Nacional 1077 de 2015 Decreto Único Reglamentario del Sector Vivienda, Ciudad y Territorio); 111 del Acuerdo Municipal 52 de 2013 y 288 del Acuerdo 107 de 2015. Los cargos de nulidad se resumen a continuación:

**1. Nulidad por indebida aplicación del párrafo del artículo 36 del Decreto 1469 de 2010.**

Relató que la Administración señaló que no era posible devolver el exceso pagado por el Impuesto de Delineación Urbana, con fundamento en el párrafo del artículo 36 del Decreto 1469 de 2010, pues en concepto de esta entidad cuando esa norma prohíbe la devolución de expensas para el titular de una licencia, que renuncia por escrito a los derechos concedidos en la misma, esta restricción incluye lo pagado por concepto del citado impuesto.

Precisó que utilizar esa norma resulta errado, dado que el concepto de expensas es sustancial y materialmente diferente al de impuesto, por tratarse de dos instituciones jurídicas distintas, y mencionó que, equivocadamente, la Administración intenta aplicar las normas de devolución de expensas a la del impuesto.

Refirió que con lo anterior la demandada incurre en falsa motivación, e indicó que el Decreto 1077 de 2015 (que incorpora el Decreto 1469 de 2010) define las expensas en su artículo 2.2.6.6.8.1 como las sumas percibidas por los curadores urbanos con ocasión de los trámites realizados ante las respectivas curadurías y que deben ser canceladas como requisito para la expedición de la licencia. Complementó que, según el párrafo del artículo 2.2.6.6.5.4 ibidem, en aquellos casos en los cuales no hay curadores urbanos es la administración municipal la que asume la prestación directa del servicio consistente en estudiar, tramitar y expedir las licencias de construcción, entre otras, y, por tanto, no hay lugar al cobro de esas expensas, como ocurre en el municipio de Chía.

Definió el Impuesto de Delineación Urbana como un tributo cuyo hecho generador se encuentra definido en el artículo 106 del Acuerdo 052 de 2013, indicando que el mismo ocurre por la licencia de construcción y sus modalidades, para la realización dentro de la jurisdicción municipal, de cualquier construcción, ampliación, modificación parcelación, restauración, adecuación, reparación de obras y reconocimiento de obra.

Considerando lo anterior, anotó que mientras el pago por las expensas pretende satisfacer los gastos de funcionamiento de los curadores urbanos, el del impuesto corresponde al deber de todo ciudadano de financiar las cargas e inversiones, en este caso, de la Entidad Territorial, por lo cual las definiciones de estos conceptos evidencian que la naturaleza jurídica de las instituciones es abiertamente disímil<sup>12</sup>.

Aseguró que la debida motivación de los actos administrativos resulta fundamental a la hora de ejercer el derecho a la defensa y que al proferirse una decisión con una norma que no es aplicable resulta en una errónea valoración de los hechos, que vulnera el derecho de defensa del particular<sup>13</sup>.

<sup>12</sup> Refirió que el Consejo de Estado comparte la posición, sin embargo, no identificó la sentencia que citó.

<sup>13</sup> Al respecto citó la sentencia del Consejo de Estado del 15 de marzo de 2012, expediente 16660, C.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas.



## **2. Nulidad por desconocer que el pago del Impuesto de Delineación Urbana realizado constituye un pago en exceso.**

Indicó que la jurisprudencia y la doctrina son enfáticas en que la relación jurídica tributaria es de carácter obligacional y, en consecuencia, ese tipo de obligaciones se pueden extinguir por cualquiera de los medios previstos en la legislación civil.

Anotó que el artículo 1626 del Código Civil establece que el pago es la prestación que realmente se debe, por lo tanto, con el propósito de salvaguardar los principios orientadores del sistema tributario, la obligación encuentra siempre su límite en la adecuada determinación de sus elementos esenciales, de manera que el obligado sólo debe satisfacer el aporte exigido en la ley. En este sentido, precisó que para que nazca la obligación tributaria, todos los elementos de esta deben verificarse, lo cual supone que, en caso de que alguno de ellos cambie esto incide en la misma.

Descendiendo al impuesto en cuestión, advirtió que si varía el aspecto material del hecho generador (menor ejecución de obra) consecuentemente debe cambiar la base gravable (metros cuadrados) y el pago, y si este último se realizó por más metros de los ejecutados, como es el caso en concreto, resulta procedente solicitar la devolución por pago en exceso.

Explicó que solo debe pagar el impuesto equivalente a lo realmente ejecutado, que correspondió al 10% de las obras, lo que supone que, el 90% restante y sobre el cual se canceló el impuesto constituye un pago en exceso. Mencionó que pretender separar esos hechos desnaturaliza la esencia del tributo, desconoce la realidad del proyecto y genera violación directa de los principios del sistema tributario.

Dijo que el valor a pagar del tributo no solo debe reflejar la realidad de la obra ejecutada, sino que también debe consultar el principio de capacidad contributiva, y que, en ese sentido, la posición de la Administración fue excesiva y violó abiertamente dicho principio.

## **3. Nulidad por indebida aplicación del párrafo 3 del artículo 116 del Acuerdo 052 de 2013.**

Sostuvo que la Administración Tributaria argumenta que la única causal para que se efectúe la devolución por pago en exceso del Impuesto de Delineación Urbana es cuando esta se solicite por desistimiento de la licencia de construcción, y no como es este caso por renuncia de la misma. Pero, independientemente de si es desistimiento o renuncia, para el momento de presentación de la solicitud resultaba aplicable el Acuerdo 107 de 2016, el cual no condicionaba el reintegro del dinero al primero de los eventos, esto, a diferencia de lo que señalaba el párrafo 3 del artículo 116 del Acuerdo 052 de 2013 que limitaba la devolución en comento al desistimiento de la licencia.

## **4. Se presentó un enriquecimiento sin justa causa**

Relató que se realizó un pago adicional al que la ley quiere que se satisfaga, lo que supone que el municipio de Chía está en la obligación de retornar el dinero, pues de lo contrario incurre en un enriquecimiento sin justa causa, ante la ausencia de causa legal que avale el incremento del patrimonio de la Entidad Territorial<sup>14</sup>.

<sup>14</sup> Citó la sentencia del Consejo de Estado, Sección Cuarta, del 20 de febrero de 2008, expediente 16026, C.P. María Inés Ortiz Barbosa.



## Oposición a la demanda

El municipio de Chía interpuso excepción de ineptitud de la demanda porque en la misma: *i)* no se expresó con precisión y claridad lo que se pretendía, y *ii)* no se explicó el concepto de la violación. Esta excepción fue desestimada por el Tribunal, en auto del 19 de mayo de 2022.

De igual forma, controvertió las pretensiones de la demanda con los siguientes argumentos<sup>15</sup>:

### 1. Nulidad por indebida aplicación del parágrafo del artículo 36 del Decreto 1469 de 2010.

Afirmó que, la motivación de los actos acusados corresponde a la aplicación del principio de autonomía fiscal y normativa de la que gozan las entidades territoriales. Indicó que el impuesto se liquidó bajo el Acuerdo 052 de 2013, y que dicha norma establece que la devolución solamente procede ante el desistimiento de la licencia de construcción.

### 2. Nulidad por desconocer que el pago del Impuesto de Delineación Urbana realizado constituye un pago en exceso.

Señaló que no es posible afectar a la Administración Municipal por la falta de previsión de la actora al tramitar la licencia de construcción, y que, en caso de que esta no estuviera de acuerdo con la liquidación del impuesto debía interponer el recurso de reconsideración contra la misma, de conformidad con el artículo 116 del Acuerdo 52 de 2013.

Relató que el Impuesto de Delineación Urbana tiene como fundamento dos normas nacionales: *i)* Artículo 1 de la Ley 97 de 1913, y *ii)* Artículo 233 del Decreto Ley 1333 de 1986 y, en el orden territorial, el Acuerdo 052 de 2013 que establece los elementos esenciales del tributo, resaltando que el hecho generador del mismo es la expedición de la licencia de construcción.

Advirtió que de conformidad con el artículo 37 del Decreto 1469 de 2010 en concordancia con el artículo 2.2.6.1.2.3.4 del Decreto 1077 de 2015, el desistimiento solo procede cuando no se haya expedido la licencia de construcción, lo cual no ocurrió en este asunto, puesto que, la actora renunció parcialmente a los derechos que ya habían sido concedidos.

De otra parte, se pronunció sobre el hecho generador y el hecho imponible del impuesto, y citó la sentencia del 19 de enero de 2011, expediente Nro. 25000-23-27-000-2010-00023-01, del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en la cual se establece que: *“En ese estadio de las cosas, se hace preciso para la Sala remitirse a los conceptos de “hecho imponible” y “hecho generador” del Impuesto de delineación urbana, siendo el primero, la construcción o la refacción de las edificaciones existentes y el segundo, la licencia de construcción o para adecuación de las edificaciones,(...) por ello, se encuentra que no es descabellado ni menos ilegal establecer como hecho generador del Impuesto de Delineación Urbana la licencia de construcción, lo cual significa que, la obligación nace con la construcción o la refacción pero se genera con la obtención de la respectiva licencia”*. Así las cosas, señaló que, con la expedición de la licencia se configuraron todos los elementos esenciales del tributo, y por eso el impuesto es cobrable por la Administración.

<sup>15</sup> Folio 105 del Cuaderno Principal.



Resaltó la presunción de legalidad de los actos administrativos de conformidad con el artículo 88 de la Ley 1437 de 2011.

### **3. Nulidad por indebida aplicación del párrafo 3 del artículo 116 del Acuerdo 052 de 2013.**

Diferenció los conceptos de desistimiento, revocatoria de la licencia y renuncia, de conformidad con los artículos 36, 37 y 43 del Decreto 1469 de 2010 y aseguró que de conformidad con el párrafo 3 del artículo 116 del Acuerdo 052 de 2013 la devolución del impuesto de delineación solo procede cuando no ha sido expedida la licencia de construcción, que constituye el hecho generador del impuesto en cuestión en el municipio de Chía.

### **4. Se presentó un enriquecimiento sin justa causa**

Respecto del enriquecimiento sin justa causa, citó la sentencia T-219 del 17 de mayo de 1995 de la Corte Constitucional la cual indica que son tres los requisitos que deben probarse para que se declare la existencia del mismo: *i)* un enriquecimiento o aumento de un patrimonio, *ii)* un empobrecimiento correlativo del otro, y *iii)* que el enriquecimiento se haya producido sin justa causa, es decir sin fundamento jurídico. A partir de esto, concluyó que no se presenta enriquecimiento sin causa en este caso, porque la negativa a la devolución se realizó con fundamento en el artículo 1 de la Ley 97 de 1913, 233 del Decreto ley 1333 de 1986 y el Acuerdo Municipal 52 de 2013.

Afirmó que la emisión de la licencia de construcción no se trata de la simple expedición de un documento, sino del cumplimiento *“de los elementos del tributo que la entidad territorial en ejercicio de su autonomía normativa y fiscal estableció y que son de obligatorio cumplimiento para la administración, toda vez que por esa razón se le dieron tales facultades.”*

Sostuvo que, de conformidad con lo señalado por la parte actora, al darse un cambio normativo de régimen se deberá determinar si la disposición aplicable es sustancial o procedimental para, en el primer evento, verificar si existen situaciones jurídicas consolidadas o derechos adquiridos, con el fin de continuar aplicando la norma derogada. Sobre esto, citó la sentencia de la Corte Constitucional C-878 del 2011 para indicar que la facultad legislativa no se encuentra restringida por el principio de irretroactividad, y que, en todo caso, este no se opone al concepto de situaciones jurídicas consolidadas. Afirmó entonces que, como en el asunto de la demandante había una situación jurídica consolidada resultaba aplicable la norma anterior, esto es el Acuerdo 052 de 2013.

Respecto de la devolución del Impuesto de Delineación Urbana citó jurisprudencia<sup>16</sup> del Consejo de Estado, por medio de la cual se señaló que *“la causación del impuesto sí puede tener lugar en oportunidades diferentes al momento en que se ejecuta el hecho imponible. Además, porque con fundamento en las normas del ordenamiento territorial y las normas urbanísticas ya vistas, se consideró que la licencia de construcción constituye un instrumento válido para ser considerado por las entidades territoriales para establecer el momento de la causación.”*

### **Sentencia apelada**

El Tribunal accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, con fundamento en las siguientes consideraciones:

<sup>16</sup> Citó la sentencia del Consejo de Estado, Sección Cuarta, del 16 de diciembre de 2014, C.P Hugo Fernando Bastidas Bárcenas, expediente 25000-23-27-000-2010-00023-01 (18795).



Relató que, de acuerdo con lo probado en el expediente, la licencia de construcción se obtuvo para la realización de un total de obras de 30.649,33 m<sup>2</sup> por la cual se pagó un impuesto de delineación urbana de \$2.633.185.696 que correspondía al 100% de los derechos. Luego, la demandante solicitó la renuncia parcial de la licencia, lo que aceptó la Administración.

Indicó que lo anterior fue el fundamento para solicitar la devolución del pago en exceso del impuesto liquidado, pero dicha petición se negó con base en el artículo 36 del Decreto 1469 de 2010, compilado en el artículo 2.2.6.1.2.3.3 del Decreto 1077 de 2015, que habla sobre la improcedencia de la devolución de las expensas. Sobre esto, concluyó que el artículo en mención no es aplicable al caso concreto, pues el municipio de Chía le dio alcance tributario a una norma de carácter urbanística, lo cual deviene en el desconocimiento de las normas aplicables, esto es aquellas en materia de devoluciones de tributos. Recordó además que la disposición invocada para negar la solicitud se refiere al trámite adelantado ante una Curaduría Urbana y las expensas que ésta recauda, que por demás no es aplicable al caso del municipio de Chía pues este no cuenta con curadurías. Reiteró que el demandado debía ceñirse a la normatividad tributaria que regula las devoluciones, y al no hacerlo los actos demandados adolecen de falsa motivación.

Dijo que el Decreto Municipal 69 de 2016, que establece el procedimiento tributario en el municipio de Chía, vigente en el momento en el cual se solicitó la petición de reintegro, señala en sus artículos 288 y 290 la posibilidad de obtener la devolución de impuestos, entre otros por pagos en exceso, normativa a la cual debía acudir la Administración, en lugar de las disposiciones urbanísticas que no aplicaban al caso.

Sostuvo además que, revisado el contenido de los actos acusados se observó que el municipio desestimó la petición de la actora con base en que, solo era procedente la devolución de lo pagado por impuesto cuando se esté frente a un desistimiento de la licencia, y antes de que se expida la misma, de acuerdo con lo previsto en el párrafo 3 del artículo 116 del Estatuto de Rentas Municipal de Chía. Iteró que en los actos administrativos demandados se desconoce que en materia tributaria es posible obtener la devolución de cualquier tipo de tributo cuando exista un pago en exceso, y resaltó que en materia del Impuesto de Delineación Urbana el Consejo de Estado ha concluido que se concreta un pago en exceso susceptible de devolución cuando hay una menor ejecución de las obras licenciadas por las cuales se pagó originalmente el impuesto.<sup>17</sup>

Citó los apartes correspondientes de la Resolución 2274 del 6 de julio de 2017, que revocó parcialmente la licencia de construcción y ampliación Nro.2015000177, para señalar que en el presente caso la Administración Municipal avaló lo indicado por la demandante, en el sentido de que esta última solamente realizó el aspecto material del hecho generador (ejecución de las obras) del impuesto de delineación urbana en un 10% del total pagado, de manera que como lo cancelado resultó superior a la obra efectivamente realizada, esto constituyó un pago en exceso.

Agregó que la solicitud de devolución en análisis fue oportuna, esto es, dentro del término de 5 años siguientes a la cancelación del impuesto de delineación urbana (artículo 11 del Decreto 2277 de 2012) y que, como está demostrado que se realizó un pago en exceso, hay lugar a la devolución del 90% del valor liquidado en la licencia de construcción, que corresponde a \$2.369.867.126.

<sup>17</sup> Citó la sentencia del Consejo de Estado Sección Cuarta, del 14 de noviembre de 2019, expediente: 22025, C.P. Stella Jeannette Carvajal Basto.



Respecto de los intereses ordenó que los mismos deben ser liquidados de conformidad con el artículo 863 del Estatuto Tributario Nacional, esto es intereses corrientes desde la notificación del acto que negó la devolución (Resolución 2769 del 18 de agosto de 2017, notificada el 25 de septiembre de 2017) y hasta la ejecutoria de sentencia, y moratorios a partir del día siguiente a la ejecutoria de la sentencia y hasta el pago efectivo.

No condenó en costas, por no haberse causado las mismas.

## Recursos de apelación

### Parte demandante

La demandante apeló la decisión de primera instancia solicitando que se revoque el numeral tercero, pues se debe conceder la pretensión cuarta de la demanda, según la cual deben pagarse intereses legales desde el momento del pago (15 de julio de 2015) y hasta la notificación del acto administrativo que rechaza la solicitud de devolución por pago en exceso (25 de septiembre de 2017).

Para el efecto, señaló que, según el artículo 1617 del Código Civil, *“Si la obligación es de pagar una cantidad de dinero, la indemnización de perjuicios por la mora está sujeta a las reglas siguientes: (...) El interés legal se fija en seis por ciento anual”*. Además, la jurisprudencia del Consejo de Estado<sup>18</sup> ha indicado que *“la reparación integral del daño se obtiene con la devolución de las sumas indebidamente pagadas con la actualización de ese valor, esto es, con el reconocimiento del reajuste por la pérdida de poder adquisitivo de la suma que se ordena devolver, para que represente el valor que tenía cuando la obligación fue cumplida por el contribuyente.”*

También trajo a colación las sentencias de la Corporación del 9 de julio, Exp. 15923 y 23 de julio, Exp. 16785, del 2009, en donde se concluyó *“(...) que si bien era cierto que había que aplicar el artículo 863 del E.T., se consideró que también era procedente aplicar el artículo 1617 del C.C. para reconocer los intereses legales del 6% a efectos de compensar la desvalorización monetaria que se habría causado entre la fecha en que se pagó el impuesto no debido y la fecha en que se notificó el acto administrativo que negó la devolución. Esto, por razones de equidad”*.

Finalmente, realizó el cálculo de los intereses legales pretendidos a una tasa de interés anual del 6% para un total de \$164.178.072.

### Parte demandada

La entidad demandada apeló la decisión de primera instancia, de conformidad con los siguientes argumentos:

Refirió la regulación del Impuesto de Delineación Urbana para señalar que la interpretación del Acuerdo 052 de 2013 que hizo el Tribunal va en contra de dicha normativa, debido a que el hecho generador allí consagrado lo constituye la expedición de la licencia de construcción.

Sostuvo que la solicitud de devolución del Impuesto de Delineación Urbana es improcedente ya que esta solo tiene lugar cuando medie acto administrativo que apruebe el desistimiento de la licencia, o se enmarque en alguno de los supuestos establecidos por el Consejo de Estado (Sentencia 2500002327000201000002301): *“porque se pagó en exceso el impuesto que se debía, porque se pagó lo que no se debía, o porque la declaración tributaria arrojó un saldo a favor”*. Lo anterior considerando lo establecido en

<sup>18</sup> Consejo de Estado, Sección Cuarta, del 25 de febrero de 2016, expediente. 19980, C.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez.



los artículos 36 del Decreto 1469 de 2010, 2.2.6.1.2.3.3 del Decreto 1077 de 2015 y 116 del Acuerdo Municipal 052 de 2013.

Reiteró que en este caso no hay un desistimiento de la licencia, pues el demandante solicitó la revocatoria del acto y, en consecuencia, no procede la devolución de conformidad con el parágrafo 3 del artículo 116 del Estatuto de rentas.

Precisó que, como el hecho generador del impuesto es la expedición de la respectiva licencia de construcción, los actos objeto de la litis se expidieron conforme con las normas constitucionales y legales, en concordancia con lo establecido por la jurisprudencia del Consejo de Estado y la Corte Constitucional y que, por esto, ante la renuncia parcial de la licencia en mención no puede hablarse de devolución del tributo, ya que no se encuentra dentro de las causales por las que procede la misma según lo expuesto en la sentencia del Consejo de Estado citada líneas atrás.

Señaló que, no se pueden imputar cargas al municipio de Chía respecto de la devolución del impuesto cuando el mismo se liquidó con base en la solicitud presentada por la actora, sin que sea posible trasladar responsabilidad a la Administración por la falta de planeación de la parte demandante, aunado a que la norma es muy clara en determinar la inexistencia de devoluciones en caso de renuncia de la licencia de construcción.

### **Concepto del Ministerio Público**

El Ministerio Público rindió concepto en el sentido que se confirme la sentencia apelada. Indicó que si bien, encuentra que *“al interior de la jurisprudencia del H. Consejo de Estado aún no está totalmente dilucidado el asunto respecto a si el hecho generador del impuesto de Delineación Urbana se da por la expedición de la licencia, como ha sido establecido por algunos entes territoriales, o si es por causa de la construcción de nuevos edificios o de la refacción de ya existentes”*, la interpretación que resulta más ajustada corresponde a la de la ejecución efectiva de la obra licenciada<sup>19</sup>, y, en consecuencia, como en el presente caso no se adelantó el 90% de la obra, esto da lugar a devolución por pago en exceso.

Respecto del parágrafo del artículo 36 del Decreto 1496 de 2010, refirió que no constituye un argumento para negar la devolución del impuesto la prohibición de devolver las expensas, debido a que estas últimas corresponden a gastos relacionados al trámite ante los curadores para el estudio, trámite y expedición de las licencias.

Frente a los intereses legales solicitados por la actora consideró que no proceden de conformidad con jurisprudencia reiterada del Consejo de Estado al existir regulación especial en materia tributaria<sup>20</sup>.

### **CONSIDERACIONES DE LA SALA**

Le corresponde a la Sala resolver los recursos de apelación presentados por ambas partes contra la sentencia de primera instancia que declaró la nulidad de los actos demandados, mediante los cuales se rechazó la solicitud de devolución por pago

<sup>19</sup> Consejo de Estado, Sección Cuarta, del 3 de diciembre de 2009, expediente 16527, C.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas.

<sup>20</sup> Consejo de Estado, Sección Cuarta, del 12 de noviembre de 2020, expediente 23809, C.P. Julio Roberto Piza Rodríguez.



en exceso del impuesto de delineación urbana pagado por la sociedad GUADUAL COMMERCIAL INC., por la Licencia de Construcción No. 2015000177 del 19 de octubre de 2015.

En concreto, la demandada considera que, a diferencia de lo establecido por el Tribunal, no hubo un pago en exceso del Impuesto de Delineación Urbana por concepto de las obras no ejecutadas por la actora, toda vez que, sí tuvo lugar el hecho generador, pues se expidió la licencia de construcción, y no se presentó un evento de desistimiento, sino una renuncia parcial. La demandante apeló la decisión del Tribunal que denegó la pretensión de declarar el pago de los intereses legales.

Para resolver este asunto, la Sala reiterará, en lo pertinente, el criterio expuesto en reiterada jurisprudencia<sup>21</sup>, sobre el hecho generador del impuesto de delineación urbana y la norma que resulta aplicable para efecto de determinar los intereses que deben reconocerse en caso de que proceda la solicitud de devolución en cuestión.

## 1. Hecho generador del impuesto de delineación urbana

En materia del Impuesto de Delineación Urbana, el artículo 1º de la Ley 97 de 1913 autorizó al Concejo Municipal de Bogotá a “*crear libremente los siguientes impuestos y contribuciones, además de los existentes hoy legalmente; organizar su cobro y darles el destino que juzgue más conveniente para atender a los servicios municipales, sin necesidad de previa autorización de la Asamblea Departamental: (...) g. Impuesto de delineación en los casos de construcción de nuevos edificios o de refacción (sic) de los existentes.*” Esta autorización fue extendida a los demás concejos municipales con la Ley 84 de 1915<sup>22</sup>.

Posteriormente, el Decreto Ley 1333 de 1986, señaló que los concejos municipales pueden crear, entre otros, “*el impuesto de delineación*”, en los siguientes términos:

*“Artículo 233. Los Concejos Municipales y el Distrito Especial de Bogotá, pueden crear los siguientes impuestos, organizar su cobro y darles el destino que juzguen más conveniente para atender a los servicios municipales: (...)*

*b) Impuesto de delineación en los casos de construcción de nuevos edificios o de refacción de los existentes (...)” (Resaltado fuera del texto original)*

Como las normas citadas fueron expedidas antes de la Constitución de 1991 que en su artículo 338 establece el principio de autonomía fiscal para las entidades territoriales sujetas a la ley, esta Sección precisó cómo debe interpretarse, en su conjunto, dicho principio con las normas que autorizan la creación del impuesto, así:

*“una interpretación finalista y sistemática de las normas que regulan la autonomía fiscal y de ordenamiento territorial y de los artículos 1º de la Ley 97 de 1913 y del 233 del Decreto Ley 1333 de 1986, permite concluir que constituyen el hecho generador del impuesto de delineación urbana las actividades de construcción y refacción, pero su causación puede tener lugar en oportunidades diferentes al momento en que se realiza el hecho imponible, cuando la autoridad competente así lo determine de manera justificada.*

*Esta interpretación no desconoce el hecho generador previsto en los artículos 1º de la Ley 97 de 1913 y 233 del Decreto Ley 1333 de 1986, toda vez que el hecho generador lleva implícito*

<sup>21</sup> Al respecto ver las sentencias del Consejo de Estado, Sección Cuarta, del 30 de mayo de 2011, expediente 17269, C.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas; del 16 de diciembre de 2014, expediente 18795, C.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas; y del 14 de noviembre de 2019, expediente 22025, C.P. Stella Jeannette Carvajal Basto.

<sup>22</sup> “Artículo 1º. Los Concejos Municipales tendrán las siguientes atribuciones, además de las que le confiere el artículo 169 de la Ley 4ª de 1913:

A) *Las que le fueron conferidas al municipio de Bogotá por el artículo 1º de la Ley 97 de 1913, excepto la de que trata el inciso b) del mismo artículo, siempre que las Asambleas Departamentales les hayan concedido o les concedan en lo sucesivo a dichas atribuciones”*



*tres elementos, incluido el temporal que alude a la causación del tributo, causación que no necesariamente debe coincidir con el elemento material del impuesto, como lo ha precisado la Sala en otras oportunidades.”<sup>23</sup>*

Para efectos de lo anterior, es preciso observar que el hecho generador de los tributos comprende tres aspectos: i) el aspecto material, que es la descripción del hecho que se realiza o situación que se grava; ii) el aspecto espacial, que se refiere al lugar en el que se realiza el hecho, y iii) el elemento temporal, que es el momento en que se configura el hecho generador. La presencia de estos tres aspectos determina si se está frente al supuesto jurídico que da origen a la obligación tributaria.

Considerando los mismos, en el caso del Impuesto de Delineación Urbana, el aspecto material del hecho generador es la realización de actividades de construcción o refacción, el espacial es el territorio en donde se realizan, y que da lugar a que estén gravadas esas actividades en determinado municipio, y, el temporal, al momento en que se configura el hecho generador, y, por tanto, se causa el mismo. Obsérvese entonces que, con base en estas premisas, la Sección concluyó previamente que, “Dado que del artículo 1º de la Ley 97 de 1913 y del artículo 233 del Decreto Ley 1333 de 1986 sólo puede advertirse el aspecto material del hecho generador, es decir, la actividad de construcción y de refacción, en ejercicio de la autonomía fiscal prevista en el artículo 338 de la Carta Política, las entidades territoriales pueden fijar los demás aspectos del hecho generador” (subrayado fuera del texto original)<sup>24</sup>.

Para el caso del municipio de Chía, en la fecha de los hechos, el impuesto de Delineación Urbana se encontraba regulado en el Acuerdo 52 de 2013<sup>25</sup>, norma que estableció el hecho generador, en sus tres aspectos, así:

**“ARTÍCULO 106. HECHO GENERADOR. El hecho generador de este impuesto lo constituye la expedición de la licencia de construcción y sus modalidades para la realización dentro de la jurisdicción municipal, de cualquier construcción, ampliación, modificación, parcelación, restauración, adecuación, reparación de obras y reconocimiento de obra.”**  
(Resaltado fuera del texto original)

**Artículo 107. “El impuesto de delineación o construcción se debe declarar y pagar cada vez que se presente el hecho generador del impuesto.”**

Del conjunto de normas anteriores (la que autoriza crear el impuesto y la municipal) se advierte entonces que, a diferencia de lo señalado por la demandada, para que se genere y cause el Impuesto de Delineación Urbana en Chía es necesario, además de la expedición de la licencia de construcción, que se haya ejecutado o realizado las construcciones autorizadas en la misma.

Conforme con lo anterior, en el caso en análisis se encuentra probado que sólo se configuró el hecho generador del Impuesto de Delineación Urbana respecto de 3.064 m<sup>2</sup> toda vez que:

- El 19 de octubre de 2015 fue notificada la Licencia de Construcción y Ampliación No. 2015000177 para 7 predios ubicados en la vereda Bojacá, municipio de Chía, ubicados en Hacienda Fontanar del Río, en las modalidades de modificación y ampliación con un área a liquidar de 30.649,33 m<sup>26</sup>.

<sup>23</sup> Consejo de Estado, Sección Cuarta, del 14 de noviembre de 2019, expediente 22025, C.P. Stella Jeannette Carvajal Basto.

<sup>24</sup> Ibidem.

<sup>25</sup> Este Acuerdo está publicado en las páginas de internet de la Alcaldía Municipal de Chía y de la Función Pública.

<sup>26</sup> Folio 54 del Cuaderno Principal.



- El 31 de mayo de 2017, la demandante presentó renuncia parcial a los derechos concedidos en esta licencia, toda vez que construyó un pilotaje correspondiente al 10% de las obras<sup>27</sup>, y desistió de ejecutar las obras restantes, equivalentes al 90%, y necesarias para edificar dos torres en 5 niveles con sótano y semisótano<sup>28</sup>. Esto fue aceptado por la demandada, al expedir la Resolución No. 2274, revocando de manera parcial la licencia en lo que se refiere a la construcción de las dos torres correspondientes al 90% de las obras inicialmente autorizadas<sup>29</sup>.

Obsérvese entonces que, para efectos del hecho generador del Impuesto de Delineación Urbana solo se configuraron los tres aspectos (licencia y ejecución de la construcción en el municipio de Chía) exigidos en la normatividad respecto de los 3.064 m<sup>2</sup> de la obra, con lo cual solo nació la obligación tributaria respecto de los mismos, y el pago realizado, por los metros originalmente autorizados en la licencia pero no construidos, constituye un pago en exceso del impuesto que se generó y por tanto, el mismo es objeto de devolución.

En línea con lo anterior, no es plausible la interpretación de la demandada según la cual sólo hay lugar a devolución cuando se presenta un evento de desistimiento de la licencia de construcción, porque en este caso, con la renuncia parcial a los derechos concedidos en la licencia de construcción y ampliación Nro. 20150001777, en lo que se refiere a la construcción de las dos torres no se configuró el hecho generador, en su aspecto material, del Impuesto de Delineación Urbana, respecto del 90% de las obras inicialmente autorizadas.

Además, y contrario a la consideración de la demandada, el contribuyente sí está frente a una de las causales en las cuales procede la devolución del impuesto, esto es la del pago en exceso del impuesto que se debía, toda vez que se reitera que el mismo se liquidó sobre 30.649,33 m<sup>2</sup> de obra, cuando el hecho generador, en todos sus aspectos, se dio únicamente respecto de 3.064 m<sup>2</sup>

Así las cosas, no prosperan los cargos de apelación de la demandada y se confirma que la solicitud de devolución de lo pagado por el impuesto de delineación urbana en virtud de la licencia No. 2015000177 resulta procedente.

## 2. Intereses legales

En la sentencia de primera instancia el Tribunal ordenó que se liquidaran los intereses de conformidad con el artículo 863 del Estatuto Tributario Nacional, reconociendo entonces intereses corrientes y de mora. Ahora bien, la demandante apeló la sentencia, únicamente en lo que respecta al no reconocimiento de los intereses legales, de acuerdo con el artículo 1617 del Código Civil.

Respecto de los intereses legales previstos en el artículo 1617 del Código Civil, en los cuales basa su apelación la demandante, la Sección en reiterada jurisprudencia, aplicable a este caso, ha desestimado la aplicación de la referida norma, teniendo en cuenta que el reconocimiento en materia tributaria de intereses a favor de los contribuyentes derivados de solicitudes de devolución tiene un régimen jurídico especial, esto es el citado artículo 863 del Estatuto Tributario.<sup>30</sup>

<sup>27</sup> Esto también está certificado en el Folio 57 Cuaderno Principal.

<sup>28</sup> Folio 59 del Cuaderno Principal.

<sup>29</sup> Folio 64 del Cuaderno Principal.

<sup>30</sup> Consejo de Estado, Sección Cuarta, Sentencias del 26 de noviembre de 2015, expediente No. 20122, C.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez, del 12 de noviembre de 2020, expediente No. 23809 C.P. Julio Roberto Piza Rodríguez; 20 de mayo de 2021, expediente 25113, C.P. Julio Roberto Piza Rodríguez, y del 10 de junio de 2021, No. 23973, C.P. Myriam Stella Gutiérrez Argüello.



Considerando lo anterior, no procede el cargo.

### 3. Costas.

No habrá condena en costas, en tanto no se comprobó su causación como lo exige el artículo 365 del Código General del Proceso, numeral 8, aplicable por remisión expresa del artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

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

### FALLA

1. **Confirmar** la sentencia apelada.

2. Sin condena en costas.

**Cópiese, notifíquese, comuníquese y devuélvase** el expediente al tribunal de origen. **Cumplase.**

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

*(Firmado electrónicamente)*

**STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO**  
Presidenta

*(Firmado electrónicamente)*

**MILTON CHAVES GARCÍA**

*(Firmado electrónicamente)*

**MYRIAM STELLA GUTIÉRREZ ARGÜELLO**

*(Firmado electrónicamente)*

**WILSON RAMOS GIRÓN**

Señor ciudadano este documento fue firmado electrónicamente. Para comprobar su validez e integridad lo puede hacer a través de la siguiente dirección electrónica: <http://relatoria.consejodeestado.gov.co:8086/Vistas/documentos/validador>