

**SENTENCIA DEL 19 DE MARZO DE 1999**

**DEVOLUCION DEL IMPUESTO DE REGISTRO - Término / TERMINO  
PARA DEVOLUCION DEL IMPUESTO DE REGISTRO / PAGO EN  
EXCESO EN IMPUESTO DE REGISTRO / PAGO DE LO NO DEBIDO EN  
IMPUESTO DE REGISTRO / POTESTAD REGLAMENTARIA - Exceso /  
IMPUESTO DE REGISTRO - Pago en exceso**

El plazo de quince días fijado para la devolución por el inciso 6º del artículo 15 del Decreto Reglamentario 650 de 1996, norma acusada, no es un término específicamente señalado por el parágrafo 1º del artículo 233 de la Ley 223 de 1995, norma supuestamente reglamentada ni en otra parte de la misma, luego es un hecho que la norma reglamentaria añadió una disposición nueva a la reglamentada, modificándola para adiccionarla, incurriéndose en evidente exceso de reglamentación, que hace anulable dicha norma como lo piden los actores y se declarará en la parte resolutive. Por otro aspecto, no cabe entender que la devolución de que trata el inciso 6º del artículo 15 del aludido Decreto 650 de 1996, haya quedado sin plazo, ni pretenderse que tal plazo sea el previsto por normas generales como la de los artículos 2535 y 2536 del Código Civil, extremos inaceptables, toda vez que la propia Ley 223 de 1995, en su artículo 235, como lo admite el actor, dispone que los diversos aspectos que constituyen la "administración" del tributo a cargo de los departamentos, en los que se incluye el procedimiento de devolución y sus términos, se rijan por las disposiciones del Estatuto Tributario Nacional.

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCION CUARTA**

**Consejero Ponente: DANIEL MANRIQUE GUZMAN**

Santa Fe de Bogotá, D. C., marzo diecinueve (19) de mil novecientos noventa y nueve (1999).

Radicación número: 9203

Actor: CARLOS ALBERTO BERNAL BOTERO y GERMAN MORALES MORALES.

**Referencia:** 11001-03-27-000-1998-0125-00

Nulidad y suspensión provisional contra el artículo 15 del Decreto Reglamentario 650 de abril 3 de 1996, expedido por el Gobierno Nacional.

**F A L L O**

CARLOS ALBERTO BERNAL BOTERO Y GERMAN MORALES MORALES,  
en propio nombre, en ejercicio de la acción prevista por el artículo 84 del  
Código Contencioso Administrativo, demandan la nulidad del inciso 6° del  
artículo 15 del Decreto 650 de 1996.

Sobre la demanda, surtido el trámite propio de la instancia, procede a resolver  
la Sala.

#### **ANTECEDENTES DEL ACTO ACUSADO**

El estatuto a que pertenece la norma acusada, es un Decreto Reglamentario expedido por el Presidente de la República en ejercicio, según reza su epígrafe, de facultades constitucionales y legales, en particular de las conferidas por el numeral 11 del artículo 189 de la Constitución, y "por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 223 de 1995".

La norma acusada, es parte del capítulo I de dicho decreto, que trata del impuesto de registro, y del artículo 15 del mismo capítulo, referente a las devoluciones del mencionado impuesto, cuando no se hubiera causado éste por no estar el acto o contrato sujeto a registro por desistimiento del acto o contrato, por pagos en exceso o por pago de lo no debido.

La norma acusada, como queda dicho, es parte del artículo 15 del Decreto 650 de 1996, cuyo texto completo es el siguiente:

“Artículo 15. Devoluciones. Cuando el acto, contrato o negocio jurídico no se registre en razón a que no es objeto de registro de conformidad con las disposiciones legales, o por el desistimiento voluntario de las partes cuando éste sea permitido por la ley y no se haya efectuado el registro, procederá la devolución del valor pagado.

“Igualmente, procederá la devolución cuando se presenten pagos en exceso o pagos de lo no debido.

“Para efectos de la devolución, el interesado elevará memorial de solicitud a la entidad recaudadora, acompañada de la prueba del pago, dentro del término que se señala a continuación:

“En el caso de que el documento no se registre por no ser registrable, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la ejecutoria del acto o providencia que rechaza o niega el registro.

“En el desistimiento, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la fecha del desistimiento.

“En los pagos en exceso y pago de lo no debido, dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la solicitud de registro.

“La entidad recaudadora está obligada a efectuar la devolución dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la fecha de la solicitud presentada en debida forma, previa las verificaciones a que haya lugar. El término para devolver se ampliará a quince (15) días calendario, cuando la devolución deba hacerla directamente el Departamento.

“Tanto en el caso en que la liquidación y el recaudo del impuesto hayan sido efectuados por el Departamento como en el caso en que hayan sido efectuados por las Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos o por las Cámaras de Comercio, si al momento de la solicitud de devolución, la liquidación y recaudo han sido asumidos por el Departamento, la solicitud de devolución se elevará ante éste.” (Se subrayan las expresiones acusadas).

Según los actores, el precepto de la Ley 223 de 1995 específicamente reglamentado por la norma acusada, lo es el parágrafo 1° del artículo 233 de dicha ley, que expresa:

**"Parágrafo 1°** Cuando el acto, contrato o negocio jurídico no se registre en razón a que no es objeto de registro de conformidad con las disposiciones legales, procederá la devolución del valor pagado. Dicha devolución será realizada por la entidad recaudadora y podrá descontarse en la declaración de los responsables con cargo a los recaudos posteriores hasta el cubrimiento total de su monto"

Por así haberlo solicitado el Magistrado Ponente en el auto admisorio de la demanda, el Subdirector de Apoyo de la Dirección General de Apoyo Fiscal del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, remitió para el proceso diversos documentos relativos a las circunstancias y antecedentes que precedieron a la expedición del decreto reglamentario a que corresponde el aparte acusado, aunque ninguno específicamente relativo al término de las devoluciones del impuesto (v. fls. 26 a 78, c.u.).

## LA DEMANDA

En la exposición de cargos, los actores indican como violados por el inciso censurado, los artículos 233, parágrafo 1°, y 235 de la Ley 223 de 1995; y 113, 150, num. 1°, y 189 num. 11 de la Constitución.

Explican los conceptos de violación, **en relación con el parágrafo 1° del artículo 233 de la Ley 223 de 1995**, en que el Presidente de la República carecía de facultad para fijar, por reglamento, "un término de caducidad de la acción por la cual se busca obtener la devolución de las sumas canceladas indebidamente por impuesto de registro", teniendo en cuenta que el ejercicio de la potestad reglamentaria, "no implica la posibilidad de introducir elementos nuevos dentro de la regulación de un tema, sino que, por el contrario, implica el desarrollo de los parámetros fijados por la norma superior...".

La norma acusada habría introducido un elemento nuevo a la norma infringida, pues el citado parágrafo 1° del artículo 233, "no establece un término de caducidad para interponer la acción por medio de la cual se pretende obtener la devolución del impuesto pagado en exceso o indebidamente, como sí lo hace la norma demandada al establecer un término de quince (15) días hábiles", confundiéndose la potestad reglamentaria del Presidente de la República, con la legislativa privativa del Congreso Nacional.

**Frente al artículo 235 ib.** ("Administración y control. La Administración del impuesto, incluyendo los procesos de fiscalización, liquidación oficial, imposición de sanciones y discusión, corresponde a los organismos departamentales competentes para la administración fiscal. Los departamentos aplicarán en la determinación oficial, discusión y cobro del impuesto los procedimientos establecidos en el Estatuto Tributario para los impuestos del orden nacional. El régimen sancionatorio y el procedimiento para la aplicación del mismo previstos en el Estatuto Tributario, se aplicarán en lo pertinente al impuesto de registro"), la infracción se habría dado en cuanto, de conformidad con dicho artículo 235, "el manejo y administración de los impuestos del orden departamental está a cargo de las Asambleas Departamentales", como así lo habría reconocido el Consejo de Estado, en la sentencia que declaró nulo el Decreto del Gobierno Nacional que reglamentó la sobretasa a la gasolina.

Añaden los actores, que como la administración del impuesto "hace referencia, entre otros aspectos a su recaudo y a la devolución de las sumas canceladas en exceso o indebidamente (...), las asambleas departamentales deben determinar la forma y términos en que se deben realizar las devoluciones de las sumas canceladas, cuando el contribuyente ha incurrido en un pago de lo no debido, tratándose de impuestos de carácter departamental..."

Adicionalmente, dicen, puesto que el artículo 235 en cita dispone que los departamentos apliquen, "en la determinación oficial, discusión y cobro del impuesto, los procedimientos establecidos en el Estatuto Tributario para los impuestos del orden nacional", esto implica que si las asambleas departamentales no reglamentan la forma y términos de administración del tributo, cabe aplicar los términos de dicho Estatuto y normas complementarias, en cuyo caso, tratándose de la devolución del pago de lo no debido, "la norma que regula expresamente el punto es el artículo 850 del Estatuto Tributario, desarrollado por el artículo 21 del Decreto 1000 de 1997, la cual, en concordancia con los artículos 11 ibídem y 2536 del Código Civil, dispone que el término para adelantar la acción es de diez años, contados a partir del pago del impuesto..."

**Con respecto a los artículos 113, 150, num. 1°, y 189, num. 11, de la Constitución**, la violación se configuraría porque el inciso acusado ignoró la separación de las ramas del poder público, contra lo previsto por el primero de los indicados preceptos constitucionales, atribuyéndose aquí el ejecutivo facultades extralimitadas, pues de haberse querido limitar en el tiempo la posibilidad de pedir la devolución de lo indebidamente pagado o pagado en exceso, debió la misma Ley 223 de 1995 u otra posterior establecer el

término, conforme al artículo 150-1 de la Carta, norma igualmente vulnerada, como lo habría sido el artículo 189-11 ib., dada la extralimitación de funciones.

Finalmente y en forma extraña solicita:

“Que con base en la declaratoria de nulidad de la norma demandada, se aclare cuál es la situación de aquellas sociedades que han aumentado su capital suscrito con anterioridad al 4 de septiembre de 1998, y que a la fecha no han solicitado devoluciones del impuesto de registro, debido a que el término de 15 días establecido en el artículo 15 del Decreto Reglamentario 650 de 1996 ya ha vencido para ellas.” (fl. 2)

### **CONTESTACION DE LA DEMANDA Y OPOSICION**

Según informe secretarial de fls. 87, c.u., el memorial de contestación de la demanda se presentó fuera de término.

Se observa, sin embargo, que dicho escrito hacía referencia principalmente a la extensión de la potestad reglamentaria del Presidente de la República, sólo limitada por los criterios de necesidad y competencia de que habla la sentencia de esta Corporación de septiembre 20 de 1996, expediente 7604, Consejero Ponente Dr. Delio Gómez Leyva.

## ALEGATOS DE CONCLUSION

El **Ministerio Público**, por intermedio de la señora Procuradora Octava Delegada en lo Contencioso, quien se pronuncia por la denegación de las súplicas de la demanda, no advierte contradicción alguna entre la norma acusada y el párrafo 1° del artículo 233 de la Ley 223 de 1995, pues mientras éste hace relación a actos, contratos o negocios jurídicos que no son objeto de registro, aquélla se refiere a una situación distinta, que es la de actos sujetos a registro, pero cuya inscripción dio lugar al pago de un impuesto mayor del que legalmente correspondía.

Así que cuando la norma acusada señala el término para devolver lo pagado en exceso por concepto del registro, no viola el indicado precepto.

A su turno, la **parte actora**, anota como cuestión previa, el hecho de que la contestación de la demanda se presentara fuera de término, lo cual no solo impediría conocer el correspondiente escrito, sino que constituiría 'indicio grave contra la administración pública', según lo definido por la sentencia de esta Corporación de 2 de abril de 1991, expediente #3014, Consejero Ponente, Dr. Jaime Abella Zárate.

En lo de fondo, insiste en planteamientos esenciales de la demanda, enfatizando en la 'incompetencia del funcionario que expidió el acto', 'inexistencia de una situación jurídica consolidada' e 'irrisoriedad del término fijado por el artículo 15 del Decreto 650 de 1996'.

Sobre 'incompetencia', sostiene que "definir un término especial que regule la prescripción de un derecho es competencia exclusiva de la ley y no puede abrogarse (sic) dicha competencia el Presidente de la República, so pretexto del ejercicio de la potestad reglamentaria", por lo que si la ley no fijó el término de prescripción, como no lo hizo en el caso la Ley 223 de 1995, la cuestión debe resolverse por las normas del Código Civil, en las que aquélla es de diez años.

La norma acusada, no se habría limitado a desarrollar la ley, ni a regular aspectos instrumentales, sino que sería una norma de carácter sustancial, que pretende modificar los términos legales de caducidad de las acciones y prescripción de los derechos adquiridos con justo título.

Al respecto, asumiendo 'en gracia de discusión' que la norma en cuestión no es sustancial sino procesal, se cita la sentencia de esta Corporación, de junio 13 de 1997, expediente #7715, Consejero Ponente, Dr. Julio E. Correa Restrepo, sobre la 'directa y exclusiva competencia de los órganos de elección

popular del orden departamental y municipal para regular todos los aspectos procedimentales de los impuestos a su cargo'.

Con respecto al segundo punto, anota que el eventual fallo anulatorio debe aparejar una declaración sobre el derecho a solicitar la devolución, sin margen para que se consolide situación jurídica alguna que impida reclamar ese derecho.

Por último, se pide considerar la 'ninguna razonabilidad' del término fijado por la norma acusada.

La **parte demandada** no alegó de conclusión en esta instancia.

### CONSIDERACIONES DE LA SALA

Cuestionan los actores en el presente proceso, la legalidad del inciso 6° del

artículo 15 del Decreto Reglamentario 650 de 1996, según el cual, la solicitud de devolución del impuesto de registro procede,

**“En los pagos en exceso y pago de lo no debido, dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la solicitud de registro”.**

Dicho cuestionamiento hace relación a la competencia del Ejecutivo para regular el punto y a la extensión misma de la regulación.

En la sentencia de 20 de septiembre de 1996, expediente #7604, Consejero Ponente, Dr. Delio Gómez Leyva, citada por las partes, la Sala expresó que los alcances del poder de reglamentación del Presidente de la República, estaban dados por los criterios de competencia y necesidad explícitos en el artículo 189 de la Constitución, en punto a que, conforme al primero, si bien al Gobierno Nacional incumbe hacer cumplir las leyes, el mismo tiene en éstas sus propios límites, pues no puede, con el pretexto de reglamentarlas, crear normas nuevas, ni extender o restringir su alcance, ni contrariar su espíritu o finalidad. Y de acuerdo con el segundo, que dicho poder de reglamentación se contrae a los casos en que la ley sea imprecisa o vaga.

Más adelante dijo la Sala, en la misma sentencia, que:

“Si al ejercerlo (el poder reglamentario en cuestión) modifica su contexto (de la norma reglamentada), incurre en violación no solo de la norma legal reglamentada, sino de la norma constitucional que define el poder reglamentario en los términos referidos”.

Y también, que:

“Si bien el poder reglamentario consiste en la necesidad y obligación del Gobierno de hacer cumplir las leyes, como antes se anotó, su legitimidad deriva siempre de la Constitución y sus límites en la ley reglamentada, sin que pueda el Presidente de la República pretender sustituir la ley, para buscar una aplicación conveniente a través del reglamento.

“Tampoco la Constitución le otorga al Presidente de la República la función de ‘corregir o arreglar la ley’, para modificar, limitar o extender su contenido a situaciones no previstas en ella o para hacerle producir efectos distintos a los en ella señalados; pues la atribución de dictar la ley, o de modificar la preexistente, es labor legislativa que en tiempo de paz sólo compete al Congreso de la República como órgano legislativo, según lo indica la Constitución Política en su artículo 150, y eventualmente puede ejercerla el Presidente en los excepcionales casos que la misma Carta contempla, sin que jamás puedan confundirse la facultad de hacer las leyes con la facultad de reglamentarlas...

“(...)”

Ahora bien, el plazo de quince días fijado para la devolución por el inc. 6° del artículo 15 del Decreto Reglamentario 650 de 1996, norma acusada, no es un término específicamente señalado por el párrafo 1o. del artículo 233 de la Ley 223 de 1995, norma supuestamente reglamentada ni en otra parte de la misma, luego es un hecho que la norma reglamentaria añadió una disposición nueva a la reglamentada, modificándola para adiccionarla, incurriéndose en

evidente exceso de reglamentación, que hace anulable dicha norma como lo piden los actores y se declarará en la parte resolutive.

No es de recibo lo dispuesto por el Ministerio Público, relativo a que la norma acusada sólo se refiere a los actos sujetos a registro cuya inscripción dio lugar a un pago en exceso, pues como ya se dijo, la misma también hace relación a los eventos del pago de lo debido respecto a los actos no sujetos a registro.

El plazo de quince (15) días consagrada en el artículo 233 de la Ley 223 de 1995 es el que tienen las Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos y las Cámaras de Comercio para presentar la respectiva declaración ante la autoridad competente del Departamento y girar los dineros recaudados por concepto del impuesto de registro, por lo que este plazo no puede ser aprovechado por el reglamento para hacerlo extensivo a la materia de la devolución (sustancialmente distinta), sin exceder en forma ostensible tanto la norma reglamentada como el numeral 11 del art. 189 de la Constitución Política.

Pero, por otro aspecto, no cabe entender que la devolución de que trata el inc. 6o. del artículo 15 del aludido Decreto 650 de 1996, haya quedado sin plazo, ni pretenderse que tal plazo sea el previsto por normas generales como la de los artículos 2535 y 2536 del Código Civil, extremos inaceptables, toda vez la propia Ley 223 de 1995, en su artículo 235, como lo admite el actor, dispone que los diversos aspectos que constituyen la 'administración' del tributo a

cargo de los departamentos, en los que se incluye el procedimiento de devolución y sus términos, se rijan por las disposiciones del Estatuto Tributario nacional.

Por consiguiente, en cualquier circunstancia en que se tenga por realizado el supuesto del pago en exceso o del pago de lo no debido del impuesto de registro, debe entenderse que el plazo para la devolución de dicho pago se rige por las disposiciones de los artículos 850 y sgts. del Estatuto Tributario nacional, mientras no se establezca otra norma que disponga válidamente lo contrario.

En cuanto a la solicitud final de la parte actora (fl. 2), se le precisa que el proceso adelantado a instancia suya no permite adoptar las determinaciones solicitadas que, por lo mismo, resultan ajenas al asunto debatido en esta oportunidad.

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

**F A L L A :**

Ref: 11001-03-27-000-1998-0125-00

Radicación 9203

Actores: Carlos Alberto Bernal Botero y Germán Morales Morales.  
Nulidad y suspensión provisional contra el artículo 15 del Decreto Reglamentario  
650 de abril 3 de 1996, expedido por el Gobierno Nacional - FALLO

---

Anúlase el inc. 6°. del artículo 15 del Decreto Reglamentario 650 de 1996, que dice:

“En los pagos en exceso y pago de lo no debido, dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la solicitud de registro”.

Cópiese, notifíquese y comuníquese. Devuélvase el expediente al Tribunal de origen. Cúmplase.

Esta providencia fue estudiada y aprobada en la Sesión de la fecha.

JULIO E. CORREA RESTREPO  
Presidente de la Sección

GERMAN AYALA MANTILLA

DELIO GOMEZ LEYVA

DANIEL MANRIQUE GUZMAN

RAUL GIRALDO LONDOÑO  
Secretario