



Bogotá, D. C.,

ORIGEN: Sd:140 - DESPACHO DEL DIRECTOR JURIDICO/AVILA OLART
DESTINO: OFICINA DE CONSOLIDACIÓN/PAEZ MARTHA LUCIA
ASUNTO: CONCEPTO DEVOLUCION POR PAGO EN EXCESOS O DE LC
OBS: PROYECTO/SUB JURIDIC

Doctora
MARTHA LUCIA PÁEZ
Jefe de la Oficina de Consolidación de la DDT
Secretaría Distrital de Hacienda
KR 30 25 90 P. 1
NIT. 899.999.061-9
Bogotá, D.C.

CONCEPTO

Referencia	Radicados 2017IE16405 del 28 de agosto de 2017 y 2017IE19635 del 5 de octubre de 2017
Tema	Tributario – Devolución por pago en excesos o de lo no debido; Caducidad en materia tributaria.
Descriptores	Devolución por pago en excesos o de lo no debido; caducidad en materia tributaria; Estampilla Universidad Distrital Francisco José de Caldas 50 años.
Problema jurídico planteado inicialmente	¿Cuál es el sustento jurídico que se debe tener en cuenta para depurar las sumas de dinero retenidas indebidamente por los Fondos de Desarrollo Local en los años 2002 y 2003, por concepto de descuento de la Estampilla Universidad Distrital Francisco José de Caldas, que se encuentran reconocidas en el estado diario de tesorería en el concepto Acreedores Varios – Fondo de Terceros- Depósitos Estampilla Universidad Distrital y en los estados financieros en la cuenta “Recursos a Favor de Terceros”? ¿Cuál es la destinación que se les debe dar a estos recursos? ¿Es procedente devolver los recursos en mención, llegado el caso que uno de los beneficiarios efectúe actualmente la solicitud de reintegro?
Fuentes formales	Artículo 147 del Decreto Distrital 807 de 1993; Artículos 11 y 16 del Decreto Nacional 2277 de 2012; Artículo 2536 del Código Civil, fue modificado por el artículo 8 de la Ley 791 de 2002; Sentencia del 12 de noviembre de 2003, de la Sección Cuarta del Consejo de Estado, número de radicado 25000-23-27-000-1999- 0056-01-11604, Consejero Ponente



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

Juan Ángel Palacio Hincapié; Artículos 11 y 16 del Decreto Nacional 2277 de 2012; Sentencia C-1515 de 2000, Magistrada Ponente Martha Victoria Sáchica Méndez.

IDENTIFICACIÓN DE LA CONSULTA:

Mediante los memorandos de la referencia, la Jefe de la Oficina de Consolidación de la Dirección Distrital de Tesorería solicita concepto con el propósito de resolver los siguientes interrogantes:

1. *¿Cuál es el sustento jurídico que se debe tener en cuenta para hacer la depuración de estas sumas de dinero que se encuentran reconocidas en el estado diario de tesorería en el concepto Acreedores Varios – Fondo de Terceros- Depósitos Estampilla Universidad Distrital y en los estados financieros en la cuenta “Recursos a Favor de Terceros”?*
2. *¿Cuál es la destinación que se les debe dar a estos recursos?*
3. *¿Es procedente devolver los recursos en mención llegado el caso de que uno de los beneficiarios efectúe actualmente la solicitud de reintegro?*

ANTECEDENTES:

La peticionaria señala como antecedentes que “*existen depósitos de las vigencias 2002 y 2003 originados en descuentos realizados en forma indebida a los contratistas, por los Fondos de Desarrollo Local – FDL, por concepto de Estampilla Universidad Distrital, cuyo saldo a julio 31 de 2017 es de \$214,8 millones.*”

La Subdirección de Operación Bancaria en el año 2008, solicitó concepto a la Dirección Jurídica de la Secretaría Distrital de Hacienda, sobre la posibilidad de trasladar estos recursos para registrarlos como aprovechamiento a favor de los FDL, los cuales quedarían a disposición de los Fondos. La Dirección Jurídica mediante el Concepto 2008IE14882 consideró que dichos recursos deberían seguir contabilizados en la cuenta Fondo de Terceros – Depósitos al no ser verdaderos recursos del presupuesto distrital, y que los Fondos deberían agotar todas las posibilidades para ubicar y comunicar a las personas que de manera improcedente fueron afectadas con la retención de la estampilla. Así mismo, para la aprobación de las sumas a favor de cada localidad les correspondía a ellas mismas decretar las prescripciones correspondientes.

En el año 2012, la Subdirección de Operación Financiera de la Dirección Distrital de Tesorería consultó a la Dirección Jurídica el procedimiento a seguir ante la Secretaría

de Gobierno, para adelantar las acciones legales tendientes a la obtención de la prescripción adquisitiva de dominio de estas sumas. Mediante el Concepto 2012IE146710 esta Dirección consideró que la prescripción sólo sería procedente una vez sea alegada por parte de la Secretaría de Gobierno y reconocida por parte de la autoridad judicial ya que la Administración Distrital no lo puede hacer de manera oficiosa.”

Se indica además, que se han expedido normas que reglamentan el saneamiento contable de las Entidades Territoriales, como son: i) el artículo 261 de la Ley 1753 de 2015, ii) el artículo 355 de la Ley 1819 de 2016 y iii) la Resolución 107 de 2017 de la Contaduría General de la Nación”, las que se citan de una vez, pues serán soporte de la conclusión a la que se arribe.

“ARTÍCULO 261. DEPURACIÓN CONTABLE. *Modifíquese el artículo 59 de la Ley 1739 de 2014. Depuración contable. La Unidad Administrativa Especial – Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) adelantará, en un plazo máximo de cuatro (4) años contados a partir de la vigencia de la presente ley, las gestiones administrativas necesarias para depurar la información contable, de manera que en los estados financieros se revele en forma fidedigna la realidad económica, financiera y patrimonial de la entidad.*

Para el efecto, deberá establecerse la existencia real de bienes, derechos y obligaciones, que afectan su patrimonio depurando y castigando los valores que presentan un estado de cobranza o pago incierto, para proceder, si fuera el caso a su eliminación o incorporación de conformidad con los lineamientos de la presente ley. (...)

“ARTÍCULO 355. SANEAMIENTO CONTABLE. *Las entidades territoriales deberán adelantar el proceso de depuración contable a que se refiere el artículo 59 de la Ley de 2014, modificado por el artículo 261 de la Ley 1753 de 2015. El término para adelantar dicho proceso será de dos (2) años contados a partir de la vigencia de la presente ley. El cumplimiento de esta obligación deberá ser verificado por las contralorías territoriales.*

CONSIDERACIONES:

Al ser la Estampilla un tributo, resulta fundamental realizar algunas consideraciones previas sobre la devolución de pagos en exceso o de lo no debido y la caducidad en materia tributaria, para luego abordar uno a uno, los interrogantes planteados. De entrada, se debe advertir que en estas materias tributarias son aplicables en primer lugar las normas del Estatuto Tributario Nacional, las normas de derecho público y sólo residualmente, y en la medida en que sean aplicables, las normas contenidas en el derecho civil.



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

1. Devolución de pagos en exceso o de lo no debido

En este sentido, el Decreto Distrital 807 de 1993, “*Por el cual se armonizan el procedimiento y la administración de los tributos distritales con el Estatuto Tributario Nacional y de dictan otras disposiciones*” al establecer términos para solicitar la devolución de saldos a favor por concepto de obligaciones tributarias, dispuso:

“Artículo 147°.- Término para Solicitar la Devolución o Compensación de Saldos a Favor. La solicitud de devolución o compensación de tributos administrados por la Dirección Distrital de Impuestos, deberá presentarse dentro de los dos años siguientes al vencimiento del plazo para declarar o al momento del pago en exceso o de lo no debido, según el caso.”

Cuando el saldo a favor se derive de la modificación de las declaraciones mediante una liquidación oficial no podrá solicitarse aunque dicha liquidación haya sido impugnada, hasta tanto se resuelva definitivamente sobre la procedencia del saldo.”

De la norma transcrita, se advierte que el aparte subrayado fue declarado nulo por la Sección Cuarta del Consejo de Estado, mediante Sentencia del 12 de noviembre de 2003, radicación número 25000-23-27-000-1999- 0056-01-11604, con ponencia del Consejero Juan Ángel Palacio Hincapié, al manifestar lo siguiente:

“(…) De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 850 del Estatuto Tributario, “La Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales deberá devolver oportunamente a los contribuyentes, los pagos en exceso o de lo no debido, que estos hayan efectuado por concepto de obligaciones tributarias y aduaneras, cualquiera que fuere el concepto del pago, siguiendo el mismo procedimiento que se aplica para las devoluciones de los saldos a favor.”

Si bien como se observa, la norma remite al procedimiento previsto para la devolución de saldos a favor, cuando se trate de pagos en exceso o de lo no debido, no contiene el Estatuto Tributario disposición expresa acerca del término dentro del cual deba formularse la solicitud de las sumas pagadas en exceso o de lo no debido. De otra parte, no puede entenderse aplicable a dicho concepto el término de dos años que consagra el artículo 854 del mismo Estatuto para la devolución de saldos a favor, puesto que en este evento se parte de la existencia de una declaración tributaria que contiene el saldo a favor, y por ello, la solicitud de devolución, según la norma, “deberá presentarse a más tardar dos años después de la fecha de vencimiento del término para declarar”; supuesto fáctico que evidentemente no se adecua a los pagos en exceso o de lo no debido.

Así las cosas, y al no existir en el ordenamiento tributario nacional, ni el distrital, norma expresa respecto al término dentro del cual debía formularse la solicitud de devolución de los pagos en exceso o de lo no debido, no podía el Gobierno Distrital, sin exceder las facultades otorgadas en el Decreto 1421, establecer el término de dos años para solicitar la devolución de tales conceptos, contados desde el “momento del pago en



exceso o de lo no debido”, como se dispone en los artículos 136 y 147 del Decreto 807 de 1993, objeto de la demanda. (...)

De otra parte, está claro que tratándose de ejercer el derecho a devolución de pagos en exceso o de lo no debido, si bien no existe en la normatividad tributaria nacional disposición alguna que señale el término dentro del cual debe formularse la solicitud respectiva, se ha entendido que dicho término es el previsto para la prescripción de la acción ejecutiva de que tratan los artículos 2535 y 2536 del Código Civil; y precisamente por ello el Decreto 1000 de 1997 “por el cual se reglamenta parcialmente el procedimiento de las devoluciones y compensaciones”, dispuso en sus artículos 11 y 21, que las solicitudes de devolución o compensación por pagos en exceso o de lo no debido “deberán presentarse dentro del término de prescripción de la acción ejecutiva, establecido en el artículo 2536 del Código Civil”, esto es dentro del término de diez años.

Lo anterior permite confirmar que en lo referente al término para la devolución por pagos en exceso o de lo no debido, el alcance de las facultades del Gobierno Distrital no permitían establecer en manifiesta contradicción con la norma superior a la cual remite el Decreto Reglamentario nacional, un término distinto al allí previsto. Adicionalmente porque con tal distinción se rompe el equilibrio que debe existir dando trato similar y equitativo a los contribuyentes de los impuestos distritales y los del nivel nacional. (...)

Con fundamento en lo anterior, y teniendo en cuenta que:

i) El artículo 2536 del Código Civil, fue modificado por el artículo 8 de la Ley 791 de 2002, quedando su texto del siguiente tenor:

“La acción ejecutiva se prescribe por cinco (5) años. Y la ordinaria por diez (10).

La acción ejecutiva se convierte en ordinaria por el lapso de cinco (5) años, y convertida en ordinaria durará solamente otros cinco (5).

Una vez interrumpida o renunciada una prescripción, comenzará a contarse nuevamente el respectivo término.”

ii) El Gobierno Nacional, a través del Decreto 2277 de 2012, derogó el Decreto 1000 de 1997 y reglamentó parcialmente el procedimiento de gestión de las devoluciones y compensaciones, estableciendo en los artículos 11 y 16 los términos para solicitar la devolución por pagos en exceso o de lo no debido, así:

“Artículo 11. Término para solicitar la devolución por pagos en exceso. Las solicitudes devolución y/o compensación por pagos en exceso, deberán presentarse dentro del término de prescripción de la acción ejecutiva, establecido en el artículo 2536 del Código Civil.

Para el trámite de estas solicitudes, en los aspectos no regulados especialmente, se aplicará el mismo procedimiento establecido para la devolución de los saldos a favor liquidados en las declaraciones tributarias. En todo caso, el término para resolver la solicitud, será el establecido en el artículo 855 del Estatuto Tributario.”

“Artículo 16. Término para solicitar y efectuar la devolución por pagos de lo no debido. *Habrá lugar a la devolución (sic) y/o compensación de los pagos efectuados a favor de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales sin que exista causa legal para hacer exigible su cumplimiento, para lo cual deberá presentarse solicitud ante la Dirección Seccional de Impuestos o de Impuestos y Aduanas donde se efectuó el pago, dentro del término establecido en el artículo 11 del presente decreto.*

La Dirección Seccional de Impuestos o de Impuestos y Aduanas para resolver la solicitud contará con el término establecido en el mismo artículo.

Parágrafo. *Para la procedencia de las devoluciones y/o compensaciones a que se refiere el presente artículo, además de los requisitos generales pertinentes, en la solicitud deberá indicarse número y fecha de los recibos de pago correspondientes.”*

Se puede concluir que el plazo dentro del cual los contribuyentes pueden realizar las solicitudes de devolución por pagos en exceso o por pagos de lo no debido, es de cinco (5) años, contados a partir de la ocurrencia del hecho que genera la reclamación (el pago en exceso o de lo no debido).

Este término de cinco años era el que tenían los interesados que pagaron, por concepto de la estampilla de la Universidad Distrital, un valor que no debían pagar de conformidad con las normas vigentes para aquella época, Acuerdo 53 de 2002, para reclamar la devolución tributaria por pagos de lo no debido.

2. La caducidad en materia tributaria

Las actuaciones tendientes a solicitar la devolución tributaria de las sumas que se cree se han pagado de más al Distrito Capital, corresponden al tercero que considera que ha pagado de más. Es una actuación que legalmente corresponde al interesado, no a la Administración Tributaria; en el caso puntual, es una actuación que no corresponde adelantar al Fondo de Desarrollo Local o a la Secretaría Distrital de Hacienda. Lo anterior como pasa a demostrarse tiene amplio respaldo en la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

Así, respecto a la caducidad en materia tributaria, es pertinente citar lo manifestado por la Corte Constitucional en la Sentencia C-1515 de 2000, Magistrada Ponente Martha Victoria Sáchica Méndez, en los siguientes términos:



"(...) La Corte ha señalado, en múltiples oportunidades, que la figura de la caducidad aplicada a las relaciones de naturaleza tributaria, no resulta en principio, inconstitucional. En estos casos, no se configura una expropiación o la extinción del dominio prevista en el artículo 34 de la Carta. Se trata, simplemente, del establecimiento de un plazo dentro del cual la persona que fue sujeto de un cobro superior a aquel que estaba obligada a pagar debe reclamar su derecho de propiedad so pena de que su incuria o negligencia lo lleve a perder el derecho no reclamado.

A este respecto, no sobra advertir que esta Corporación, siguiendo las pautas definidas por la doctrina y la jurisprudencia nacional, ha reconocido la legitimidad de la caducidad como institución destinada a evitar que las relaciones jurídicas se extiendan de manera indefinida en el tiempo (seguridad jurídica), así como mecanismo para realizar la función social de la propiedad. En efecto, la Corte ha reconocido y avalado la figura de la caducidad entendida como "la pérdida del derecho de acción por su no ejercicio, dentro del plazo prefijado señalado por la ley."¹

Ahora bien, según la doctrina constitucional vigente, la fijación de un plazo de caducidad para que el contribuyente reclame los dineros que la administración de impuesto debe retomarle, se fundamenta en razones de seguridad jurídica tributaria. En criterio de esta Corporación, dicho plazo no apareja el establecimiento de una medida expropiatoria, ni puede ser entendido como la forma de disfrazar el traslado arbitrario de dominio de los particulares al Estado.

En este sentido, la Corte declaró la exequibilidad de los artículos 816 y 854 del Estatuto Tributario, según los cuales, el contribuyente cuenta con dos años para presentar la solicitud de compensación de impuestos (E.T., art. 816) y el mismo término para solicitar la devolución de saldos a favor (E.T., art. 854), so pena de perder su derecho a exigir la devolución de dichos recursos, los cuales pasarán al Estado. En esta oportunidad, la Corte indicó que los principios de seguridad jurídica y de eficiencia tributaria justifican la figura de la caducidad en materia tributaria, siempre y cuando los plazos fijados por el legislador no resulten abiertamente desproporcionados. Al respecto, en sentencia C- 445/95 (MP Alejandro Martínez Caballero), se expresó:

"11- Por las consideraciones hechas en los puntos anteriores de esta sentencia, la Corte no encuentra de recibo el argumento del demandante según el cual las normas acusadas permiten un enriquecimiento ilícito del Estado, puesto que una simple lectura de las mismas muestra que ellas precisamente establecen mecanismos para que los contribuyentes puedan reclamar o compensar saldos a su favor, una vez liquidado de manera definitiva el impuesto. En efecto, ellas admiten la existencia de saldos en favor del contribuyente y fijan un término para la reclamación de los mismos.

Tampoco encuentra la Corte que el establecimiento de un término de caducidad de dos años para el ejercicio de tales acciones vulnere la Carta, pues son evidentes las

¹ Sentencia C-544/93 (MP Antonio Barrera Carbonel);



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

razones de seguridad jurídica que justifican el establecimiento de tales plazos, ya que la incertidumbre tributaria puede afectar de manera importante la actividad económica estatal.

12- Además, el Legislador tiene una amplia libertad para determinar el alcance de estos términos de caducidad. Por ello a la Corte únicamente compete examinar si se trata de términos que permitan, de manera razonable, que el contribuyente ejercite sus acciones, puesto que sólo una manifiesta irracionalidad de los términos podría determinar la inexecutableidad de estas regulaciones.

En ese orden de ideas, esta Corporación considera que se trata de términos razonables, puesto que las normas acusadas establecen un plazo de dos años, contados a partir de la fecha de vencimiento del término para declarar, para que el particular presente la solicitud de compensación o devolución. Esto significa, por ejemplo, que el contribuyente puede imputar esos saldos en su siguiente declaración de renta. Ahora bien, esta Corte considera necesario señalar que este plazo es razonable, en el entendido de que es deber de la Administración de Impuestos facilitar y no obstaculizar a los contribuyentes el ejercicio de las acciones de reclamación y compensación, puesto que ello es una consecuencia obvia de la finalidad de las autoridades en un Estado social de derecho, en donde la función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con base en los principios de moralidad, eficacia e imparcialidad. (CP arts 1º y 209).

Todo lo anterior muestra, como bien lo señalan el Ministerio Público y la ciudadana interviniente, que la eventual pérdida de estas sumas por el contribuyente deriva de su inactividad o de su anuencia tácita, y no de las normas impugnadas, por lo cual la Corte no encuentra objeciones constitucionales por este aspecto. Por ello coincide la Corte Constitucional con lo afirmado por la Corte Suprema de Justicia al declarar conformes a la Constitución derogada estas mismas disposiciones. Dijo esa Corporación:

"No sobra anotar que el término de caducidad de las acciones o derechos corresponde señalarlo al legislador y que el fin primordial de este instituto jurídico, es el de dar seguridad a la colectividad, la cual se vería seriamente afectada si se prolongan en el tiempo en forma indefinida las relaciones jurídicas, debido no solo a la negligencia, inactividad o incuria del titular de los derechos, sino al vencimiento objetivo del plazo. Es que en el campo del Derecho, las personas deben obrar con diligencia y cuidado para defender sus intereses (jussu vigilanti scriptum) y si la ley ha estatuido un plazo para que se inicie una acción, se cumpla un deber, o se ejecute un acto y el interesado lo deje vencer, pierde definitivamente la posibilidad para reclamar posteriormente el reconocimiento del derecho.²¹³"

(...)

²¹³ Corte Suprema de Justicia. Proceso No 1980. Sentencia del 15 de febrero de 1990. MP Jaime Sanin Greiffenstein. Gaceta Judicial. Tomo CCI p 226
² Sentencia C-445/95 (MP Alejandro Martínez Caballero)



Así las cosas, en aplicación de la doctrina Constitucional vigente, debe afirmarse que, en principio, la fijación de un término límite dentro del cual el particular puede exigir la devolución de las sumas de dinero en poder de la administración de impuestos, no viola la Constitución.

*No obstante, según la jurisprudencia de la Corte, para que la disposición estudiada resulte exequible es necesario demostrar (1) que el plazo definido es razonable, es decir, que “se trata de términos que permitan, de manera razonable, que el contribuyente ejercite sus acciones, puesto que sólo una manifiesta irracionalidad de los términos podría determinar la inexecutable de estas regulaciones”⁴ y, (2) que el contribuyente tiene la posibilidad fáctica y jurídica de ejercer su derecho. En otras palabras, que las normas están diseñadas para que la administración facilite y no obstaculice a los contribuyentes, el ejercicio de las acciones de reclamación⁵.”
(Subrayado fuera de texto)*

En este orden de ideas, es claro que frente a las sumas retenidas en los años 2002 y 2003, por los Fondos de Desarrollo Local, por concepto de descuento de la Estampilla Universidad Distrital Francisco José de Caldas, si el interesado no solicitó la devolución de esos dineros dentro del término de los cinco (5) años, contados a partir de la ocurrencia del hecho que generó la reclamación (el pago de lo no debido), perdió la oportunidad de exigir la devolución de dichos recursos, los cuales pasarán al Estado, tal como lo ha reconocido la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

En este sentido, esta Dirección se aparta expresamente de las conclusiones número tres, cuatro y cinco del concepto de mayo de 2008.

Las tres conclusiones son las siguientes:

“3. Los valores que por concepto de retención de Estampilla Universidad Distrital Francisco José de Caldas se hayan practicado por los Fondos de Desarrollo Local de manera improcedente, deberán seguir contabilizándose en la cuenta Fondos de terceros – depósitos al no ser verdaderos recursos del presupuesto distrital.”

“4. Las localidades en atención a los principios de la buena fe, la confianza legítima de los administrados hacia la administración y la seguridad jurídica, deberán agotar todas las posibilidades para ubicar y comunicar a las personas que de manera improcedente fueron afectadas con la retención de la mencionada estampilla, indicando el valor a devolver y la razón de tal decisión.”

“5. Para que proceda la apropiación de las sumas a favor de cada localidad, les corresponde a ellas mismas decretar las prescripciones correspondientes.”

⁴ Sentencia C-445/95 (MP Alejandro Martínez Caballero);
⁵ Sentencia C-445/95 (MP Alejandro Martínez Caballero);

Las razones por las cuales no se consideran acertadas estas conclusiones son las siguientes:

- a. Los montos económicos que pagan los contribuyentes al Distrito Capital son recursos públicos, por la esencia misma del derecho tributario y presupuestal en el régimen jurídico colombiano. No es procedente considerar que los montos que paga un contribuyente a la Administración Tributaria, aunque los haya pagado en exceso o indebidamente, sean recursos de terceros, recursos privados.

Son, por el contrario, recursos públicos que pueden devolverse al interesado si éste lo solicita dentro de los términos legalmente establecidos para el efecto. Y son recursos públicos justamente porque surgen como consecuencia de la soberanía tributaria que tiene el Estado, y por supuesto, el Distrito Capital.

- b. En efecto, con fundamento en la jurisprudencia constitucional que se ha citado, las sumas que pagan los contribuyentes y que superan el monto de la obligación tributaria, establecida legalmente, deben ser devueltos por la Administración Tributaria, si la solicitud de devolución respectiva se formula dentro de los términos temporales que para el efecto define la ley.
- c. No puede considerarse que estos valores pagados en exceso o como pago de lo no debido, sean por esta razón, recursos de terceros, pues precisamente se requiere que los interesados formulen la solicitud de devolución y que la Administración Tributaria proceda a devolverlas. Sólo cuando se realiza esta devolución, se puede hacer referencia a un recurso de un tercero, a un recurso particular.
- d. Los interesados en la devolución deben proceder a solicitarla. En este orden de ideas, en la hipótesis puntual que se consulta, no corresponde a la Secretaría de Gobierno ni a la Secretaría Distrital de Hacienda, en el marco constitucional y legal vigente, iniciar las acciones judiciales correspondientes para que un juez declare la prescripción adquisitiva de dominio de las sumas que pagaron tributariamente de más los contribuyentes, vía retención realizada por la autoridad local. Es justamente, todo lo contrario. Tal como lo enfatiza la jurisprudencia constitucional que se ha citado, son los contribuyentes interesados los que deben solicitar la devolución mencionada, por supuesto, dentro de los términos legales definidos para el efecto.

Por estas razones, tampoco se consideran acertadas las conclusiones a las que arribó el Concepto de esta Dirección de mayo de 2012. (2012IE14671)



De esta manera, la Dirección Jurídica modifica expresamente el criterio expresado en los conceptos 2008IE14882 del 02-05-2008 y 2012IE14671 del 24 -05-2012, en la forma en que se ha indicado.

CONCLUSIONES:

1. ¿Cuál es el sustento jurídico que se debe tener en cuenta para depurar las sumas de dinero retenidas indebidamente por los Fondos de Desarrollo Local en los años 2002 y 2003, por concepto de descuento de la Estampilla Universidad Distrital Francisco José de Caldas, que se encuentran reconocidas en el estado diario de tesorería en el concepto Acreedores Varios – Fondo de Terceros- Depósitos Estampilla Universidad Distrital y en los estados financieros en la cuenta “Recursos a Favor de Terceros”?

R/ Para realizar la depuración de las sumas de dinero retenidas por los Fondos de Desarrollo Local en los años 2002 y 2003, por concepto de descuento de la Estampilla Universidad Distrital Francisco José de Caldas, las cuales se encuentran reconocidas en el estado diario de tesorería en el concepto Acreedores Varios – Fondo de Terceros- Depósitos Estampilla Universidad Distrital y en los estados financieros en la cuenta “Recursos a Favor de Terceros”, se debe tener en cuenta como sustento la figura jurídica de la caducidad reconocida por la Corte Constitucional como “institución destinada a evitar que las relaciones jurídicas se extiendan de manera indefinida en el tiempo”⁶ y entendida como “la pérdida del derecho de acción por su no ejercicio, dentro del plazo prefijado señalado por la ley.”⁷

De manera complementaria, se encuentran tanto en el artículo 261 de la Ley 1753 de 2015, como en el artículo 355 de la Ley 1819 de 2016, ya citadas al inicio de este concepto.

2. ¿Cuál es la destinación que se les debe dar a estos recursos?

R/ De conformidad con lo establecido en el artículo 338 de la Constitución Política de 1991, los impuestos, desde el punto de vista del sujeto activo, son nacionales, departamentales, distritales o municipales. La estampilla Universidad Distrital es un impuesto de carácter distrital, esto significa que el sujeto activo de esta estampilla es el Distrito Capital.

Por tal razón, los recursos que se encuentran en los depósitos que ha constituido la Tesorería Distrital son recursos del Distrito Capital, sujetos al principio presupuestal de la unidad de caja.

⁶ Sentencia C-1515 de 2000

⁷ Sentencia C-544/93 (MP Antonio Barrera Carbonell)



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

No son recursos de la localidad, pues ésta no es sujeto activo de la mencionada estampilla, sino agente retenedor de la misma, con las obligaciones que al efecto establece la ley.

No son recursos de la Universidad Distrital, primero, porque, como ya se ha mencionado, el sujeto activo de la estampilla no es la Universidad Distrital, sino el mismo Distrito Capital. En segundo lugar, porque precisamente al tratarse de un pago de lo no debido que realizaron los contribuyentes, vía retención que realizó la autoridad local, no puede predicarse ninguna titularidad para la Universidad Distrital. Esta Entidad recibió los recursos que debió recibir, de conformidad con las características que tienen cada uno de los elementos de la obligación tributaria que tiene la Estampilla.

3. ¿Es procedente devolver los recursos en mención, llegado el caso de que uno de los beneficiarios efectúe actualmente la solicitud de reintegro?

R/ De conformidad con lo expuesto ampliamente en la primera parte de este concepto, no es procedente devolver los recursos, por cuanto el titular del derecho dejó vencer el término de los cinco (5) años que tenía para solicitar la devolución del pago de lo no debido, correspondientes a los descuentos realizados en forma indebida en los años 2002 y 2003, por los Fondos de Desarrollo Local – FDL, por concepto de Estampilla Universidad Distrital.

En procura de impulsar la política de mejoramiento continuo en el procedimiento de Asesoría Jurídica, solicito verifique si el concepto emitido contribuyó a resolver de fondo el problema jurídico planteado.

De no ser así, informe de manera inmediata a la Dirección Jurídica.

Cordialmente,

Manuel Ávila O.
MANUEL ÁVILA OLARTE
DIRECTOR JURÍDICO (E)
SECRETARÍA DISTRITAL DE HACIENDA
Correo Electrónico: mavila@shd.gov.co

Revisado por:	Manuel Salvador Ayala Adies – Subdirector Jurídico Tributario (E)		18/10/2017
Proyectado por:	Rosa Elena Morales Meneses – Profesional SJH		17/10/2017