

**CONTRAPOSICIÓN DE POSTURAS JURISPRUDENCIALES, HITO DEL
CONSEJO DE ESTADO EN MATERIA DE CONTRIBUCIÓN DE
VALORIZACIÓN, EN CONCORDANCIA CON LA NORMA VIGENTE.**

POR

LAURA CRISTINA BETANCUR CIFUENTES

**MONOGRAFÍA DE CARÁCTER INVESTIGATIVO
PARA OPTAR AL TÍTULO DE ABOGADA**

ASESOR TEMÁTICO

MELISSA MENDOZA

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA LATINOAMERICANA

FACULTAD DE DERECHO

MEDELLÍN-COLOMBIA

2018

Agradecimientos

A mi familia y amigos que me apoyaron en todo mi proceso académico, y a mi asesora Melissa Mendoza por su compañía en la realización de este proyecto.

Contenido

Agradecimientos	2
Introducción	4
Capitulo primero.....	7
Memorias metodológicas	7
Capitulo segundo.....	11
Noción de impuesto, tasa y contribución	11
Diferencia entre el impuesto y la tasa con la contribución	16
Capítulo tercero	18
Elemento histórico	18
El caso de FONVALMED	23
La prescripción de cara al caso de FONVALMED	25
Capítulo cuarto.....	27
Conclusiones	33

Introducción

El presente trabajo, en forma de monografía mantiene por lo menos dos pretensiones, la primera de ellas, que es importante y es el origen del mismo, es el de ser el instrumento idóneo para cumplir con uno de los requisitos de grado del pregrado de derecho en la Universidad Autónoma Latinoamericana, sin embargo podría decirse que la pretensión principal, siendo la anterior una consecencial es la de lograr evidenciar una problemática existente.

Dicha problemática surge en razón de un conflicto normativo alrededor del fenómeno de la prescripción¹, referida a la aplicación del cobro de la denominada “contribución por valorización”, vale la pena aclarar entonces desde un primer momento que en este texto no se busca y por lo tanto no se tratara de insinuar o proponer formalmente una solución a dicha problemática, el texto cumple una función más de resaltar, o de prestar una vista especial a cierto asunto, logrando de esta manera llamar la atención, visibilizando la problemática planteada.

Uno de los asuntos que motivo esta irrupción a las normas sobre la contribución por valorización y la prescripción aplicada a esta, se debió a la poca literatura jurídica proveniente no solo de ámbitos académicos e investigativos, sino a la legislación formal y a la jurisprudencia sobre la temática, se espera entonces que al lograr dar a conocer esta situación, se alcanzara también, en una segunda vía, se quiere hacer relucir ante el lector interesado una problemática que al mismo tiempo que jurídica es social, dado que entre otras cosas toca a un cierto número de personas de la ciudad de Medellín, esperando con esto conseguir ampliar el canon de conocimiento al respecto.

¹Hemos de decir en un primer momento, con el fin de comenzar a dar claridad a ciertos conceptos que la prescripción es un fenómeno, una institución que encuentra su fundamento o mejor, que fue fundada en el paradigma de la seguridad jurídica a través o en virtud de la cual se extinguen tanto derechos como acciones.

Este texto se estructura de manera tal que contendrá entonces por un lado una serie de nociones básicas de lo que es un impuesto, una tasa y una contribución, al mismo tiempo que se ahondará en el tema de la contribución por valorización, las leyes vigentes y aplicables y un breve sondeo jurisprudencial, lográndose lo anterior en cuatro capítulos, los cuales desarrollarán los objetivos planteados, que giran en todo caso en lograr evidenciar la problemática planteada.

La modalidad utilizada en el presente trabajo es, como se ha dicho, la de una monografía, a través de una metodología de investigación², esto deja entrever desde un inicio que no se le dará una solución de fondo a la problemática, ni tampoco se harán recomendaciones al respecto en busca de una.

Como bien se ha dicho lo que se busca es por una parte lograr una profundización sobre una cierta temática y a través de este ejercicio entonces se mostrará el problema, y se desarrollarán los objetivos planteados en un inicio a cabalidad, esto evidentemente a través de un estudio y un ejercicio investigativo que resulte riguroso y concreto, lo que le permitirá al lector tener un amplio conocimiento del problema en cuestión.

De cara a este texto, es relevante advertir que posee unas ciertas limitaciones, las cuales podrían denominarse como propias, que emanan principalmente de la dificultad de hallar una cantidad de información suficiente respecto a la temática planteada, pese a esto, más que una dificultad este aspecto se convirtió en un aliciente para el mismo.

Lo anterior en razón de que se mostró como una apuesta a realizar una recopilación y puesta en la mesa sobre una problemática poco analizada, lo cual puede significar un foco de mayor interés para el lector, y segundo, dado que al ser un trabajo enfocado en la contribución por valorización, es necesaria una

²Entenderemos por una metodología de investigación aplicada a la modalidad de trabajo de grado de monografía de investigación según lo establecido por el acuerdo No. 388 de 2015 del Consejo Académico de la Universidad Autónoma Latinoamericana, esto es, y parafraseado la misma, como aquella que pretende que el estudiante profundice sobre un tema en específico a través de un nivel analítico exponiendo argumentos, relacionando saberes y comparando teorías.

respuesta de la Alcaldía de Medellín, acerca de un derecho de petición en el cual se fundamenta el trabajo.

Capítulo primero

Memorias metodológicas

Sumario: Se apreciará el objetivo general, los objetivos específicos y la pregunta problematizadora que dio origen a la presente investigación.

El derecho como un cuerpo de estudio, ha sido concebido de forma continua y desde una perspectiva funcional, si tomamos el planteamiento del profesor Manuel Atienza³ como una disciplina o herramienta que tiene como fin la regulación de la conducta humana.

En palabras del profesor chileno Máximo Pacheco el derecho es de manera rigurosa “el ajuste exterior de las acciones de una persona en relación con las exigencias de otra”⁴, herramienta desde la cual se contemplan diferentes escenarios en un plano que hemos de decir, comportamental, en cuanto a las variopintas relaciones que son creadas tanto entre las personas naturales, como así mismo entre la administración pública y los particulares o las diversas entidades de la administración pública entre sí.

Ha existido un intento, una constante, a lo largo de los años por implementar normas que logren cubrir, verbigracia de una normativización quizás excesiva, la mayoría de comportamientos relevantes para el mundo jurídico, con el fin de lograr

³Atienza, Manuel. Introducción al derecho. México: Distribuciones Fontamara, 2000.

⁴Pacheco, Máximo. Teoría del derecho. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 1993.

disminuir los conflictos sociales, o en su defecto, lograr gestionarlos o solucionarlos sin la necesidad de acudir a la violencia.

Como resultado a lo relatado anteriormente han nacido una multiplicidad de normas diversas, la expedición de largas y numerosas líneas jurisprudenciales emanadas de juzgados, tribunales y órganos de cierre, además de la consagración de la costumbre como un tipo de fuente del derecho.

Lo anterior ha constituido entonces una serie de reglas que pretenden ordenar y regular el comportamiento humano, dictado por una autoridad “competente” para el caso, con visos de legitimidad y un criterio de valor, cuyo incumplimiento lleva como consecuencia la imposición de una sanción; estas normas aunadas a la cotidianidad del devenir humano han logrado poco a poco arraigarse a la manera en la que se desenvuelve el desarrollo de la vida, constituyéndose al mismo tiempo como un método para enfrentar los problemas que con en ellas se regulan.

Las leyes son promulgadas por el Congreso de la Republica que manifiesta la función legislativa del poder público, estas, por regla general deberían ser el resultado de una serie de estudios previos y análisis de los fenómenos, resultado de los conocimientos técnicos o profesionales que interdisciplinariamente abordanel hecho y/o comportamiento, abordando la manera en que se plasmará el mismo en un nuevo cuerpo normativo, sin embargo a veces esos estudios no son tan exhaustivos como deberían ser yestá no ha resultado ser la regla, y se ha caído en una tendencia de dejar la tarea de plasmar las nuevas figuras normativas a una cierta discrecionalidad del legislador con precarias bases sólidas de información que cumplan la función de argumentar razonada y serenamentelas razones que llevaron a la expedición de tal o cual norma.

Para efectos de la presente investigación, el plazo o la forma de pago dentro del ámbito jurídico ha sido uno de los temas que suele tomarse a la ligera, este ha sido en especial el caso de la prescripción en muchos de sus ámbitos de

aplicación, ya que ha sido tradicional limitar este fenómeno a un lapso determinado de tiempo, y de forma equivocada no se genera una reflexión más profunda acerca de las razones de la generalización de sus efectos, así como las variadas implicaciones que dicha figura contiene en cuanto al fondo y la trascendencia de aplicación, efectos y consecuencias jurídicas que trae consigo.

Siendo entonces la prescripción una figura tan controversial y llena de interrogantes, se ha intentado establecer un parámetro general de utilización de la misma en temas que van más allá de una uniforme implementación y que requieren un estudio más exhaustivo en cuanto a la estructura de la obligación.

Es necesario entonces realizar una claridad de cara a una clase especial de fenómenos jurídicos en materia de obligaciones exigibles, se trata entonces de aquellas que tienden a alargarse en cuanto al cobro de las mismas dada la dificultad de pago que conllevan estas, es aquí entonces en donde se comienza vislumbrar la brecha teórica que da origen a la pregunta, ¿existe en Colombia una postura concreta acerca de la prescripción en materia de contribución por valorización?, que se tratará en este trabajo.

Es sabido que cuando el legislativo no logra delimitar el alcance de la norma tanto en el ámbito material como en el formal, la administración pública dispone de una multiplicidad de corporaciones que se encargan de la interpretación de dichas normas, ejercicio que puede verse envuelto en disputas o contradicciones jurídicas mermando la coherencia y desconociendo la relevancia trascendental del presente hecho aplicando la ley no con un pensamiento altruista y encaminado a la retroalimentación de las posturas jurídicas y la norma, sino en busca de un interés particular demarcado por la costumbre aplicada, en un tema tan delicado como el patrimonio público de la nación, que proviene de los contribuyentes. Lo anterior fundamentado principalmente en que si sale adelante una pretensión de un particular que interpreta y aplica la norma a su amaño y según su conveniencia y por el contrario se niega la misma pretensión a un administrado diferente, nace

una coyuntura dando pie a dos corrientes que además de disminuir el patrimonio de algunos e incrementar el de otros por la falta de un lineamiento preestablecido claro y concreto, incurre en un detrimento de carácter patrimonial asumido por el estado generando desequilibrios, que de una u otra manera pueden afectar a ambas partes, llevando a los contribuyentes que se ven confundidos y se sienten defraudados por parte del estado a tener un sentimiento de desconfianza toda vez que aparentemente se vulnera el principio de la igualdad contenido en el artículo trece (13) de la constitución política que establece que:

“ARTICULO 13. Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.”⁵

Toda vez que se da un trato diferencial a personas que se encuentran en una situación jurídica similar o incluso igual, puesto que sus inmuebles padecen de una contribución que pareciera solo afectar a algunos de ellos, de forma selectiva, siendo para el caso en concreto los que realizan correctamente el pago y cumplen a cabalidad su deber como ciudadanos de un país que esta cimentado sobre las bases de un estado social de derecho, que establece la salvaguarda de los derechos fundamentales de cada ciudadano en conjunto, bajo ciertos parámetros construidos a través de años de avances jurídicos fundamentados en estudios sociales, comportamentales, como lo son los derechos fundamentales y la constitución. Que en el caso en concreto se desdibujan.

Es por todo lo anterior que el objetivo general a tratar girará en torno a contraponer las posturas jurisprudenciales existentes en materia de prescripción que carecen de coherencia y de una estructura consecucionalmente lineal aplicable a los conflictos derivados de la malinterpretación e incorrecta aplicación

⁵ Constitución de Colombia 1991

de la contribución por valorización teniendo en cuenta la norma vigente, así pudiendo exponer ante los ojos de la comunidad en sentido académico los baches jurídicos que se presentan como fruto del choque jurisprudencial.

En Colombia, es el Consejo de Estado la máxima autoridad de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, creada con el fin de dirimir los conflictos entre el estado y los particulares, teniendo entonces, una función de ordenamiento social y de impartición de justicia. Estas corporaciones por su naturaleza de ente colegiado cumplidor de un deber público, tendiente a lograr la satisfacción de las necesidades y reclamos de carácter consultivo público, contiene dentro de su estructura para su correcto y eficaz funcionamiento unas funciones designadas por la norma fundante, la mencionada dicha corporación tiene dentro de sus funciones de conformidad con el artículo 237 de la Constitución Política de Colombia: *“actuar como cuerpo supremo consultivo del Gobierno en asuntos de administración”*, esta función ha tenido múltiples ventajas a la hora de presentarse alguna problemática de cara a la interpretación de algún cuerpo normativo, sin embargo, la real problemática surge cuando el Consejo se pronuncia y al hacerlo deja sentado un precedente jurisprudencial que al contrastarse con criterios anteriores resultan ser contradictorios, y además de ello, resulta que el criterio anterior pero que contradice la nueva postura de la Corporación resulta ser más beneficioso o también perjudicial para el administrado y se menoscaban de forma arbitraria y a veces desinteresada.

Lo anterior resulta entonces ser realmente nocivo para la Ley y su ejercicio, dado que se van creando brechas y contradicciones desencadenando en una inseguridad jurídica, toda vez que nos encontraríamos con una norma que intenta expresar un procedimiento sobre cómo actuar que no alcanza a ser totalmente delimitado y con dos o más criterios jurisprudenciales diferentes que nos indican como debemos entender la norma, pero que al final resultan ser contradictorias.

Es así entonces que el primer objetivo específico se centrara en analizar dos Sentencias del Consejo de Estado en materia de prescripción en el caso específico del impuesto de valorización, el cual versa sobre como dos personas que gozan de igualdad de condiciones en cuestión de posición y situación jurídica frente al estado deciden tomar una medida idéntica para solicitar se actuara conforme a derecho, cuando alcanzaron a vislumbrar una falla en las reglas preestablecidas para el correcto funcionamiento del cobro eficaz y oportuno de un tributo regulado por la norma interna y posteriormente, pese a su notoria condición de igualdad se dio favorecimiento a uno y por el contrario se menoscabó el derecho del otro, como si el derecho se tratara de un azar incalculable que se espera de forma inesperada diera una solución benéfica para cada persona o por el contrario perjudicial sin antes demarcar un camino claro.

El segundo objetivo específico es demarcar la normatividad preestablecida en materia de prescripción de la contribución por valorización, puntualizando en las obras públicas realizadas en el sector del poblado a cargo del Fondo de Valores de Medellín.

Los anteriores puntos se concretaran en una serie de conclusiones, las cuales versaran sobre el hecho de contraponer los objetivos específicos para así poder terminar de evidenciar la problemática planteada.

Capítulo segundo

Nociones básicas

Sumario: Noción de impuesto, tasa y contribución, surelación con el derecho tributario y la diferencia entre las tres especies de tributos.

2.1 Noción de impuesto, tasa y contribución

Sobre el impuesto

Una de las nociones generales de lo que se entiende por “impuesto” es la de *“El tributo cuya obligación tiene como hecho generador una situación independiente de toda actividad estatal relativa al contribuyente”*⁶

Sin embargo ha de aclararse que existen una multiplicidad de definiciones de lo que es un impuesto, aunque también habrá de decirse que todas van encaminadas a un mismo núcleo esencial en su definición, en otras palabras, más coloquiales si se quiere, podemos decir que un impuesto es aquel que no tiene una destinación específica, por lo que se puede invertir en varias cosas, y que en todo caso está dirigido al interés social; el impuesto no genera una contraprestación de manera inmediata, esto quiere decir que al pagar el impuesto éste no necesariamente deberá de tener un beneficio adjunto, pero siempre deberá tener un fundamento legal, es decir, lo debe de contener una Ley.

Jurisprudencialmente la Corte en Sentencia de mayo del 96 define así la noción de impuesto, *“al impuesto lo distingue ser una prestación pecuniaria que debe erogar*

⁶ Recuperado de https://publications.iadb.org/bitstream/handle/11319/6958/FMM_Modelo_de_Codigo_Tributario.pdf?sequence=1 Modelo de Código tributario para América Latina, artículo 15.

el contribuyente sin ninguna contraprestación y que se cubre por el solo hecho de pertenecer a la comunidad”

El impuesto entonces mantiene unas características generales que permiten que sea un tributo diferenciable de la tasa y la contribución, las principales de estas características son:

“A) La obligatoriedad, que está en armonía con el deber de contribuir y porque la persona sobre la cual recae el hecho generador, no tiene facultad legal de negarse a su pago.

B) Es una imposición sin que exista contraprestación directa o inmediata por parte del Estado.

C) El impuesto es una imposición por ley y como tal goza de la generalidad o sea que cobra indistintamente

D) El tributo o impuesto es destinado por el Estado a sus fines o prioridades de acuerdo a fines políticos y no a los fines o expectativas del contribuyente.

E) El impuesto contiene la coacción en caso de no pagarse.

F) El impuesto decretado y determinado, debe basarse en la capacidad contributiva del ciudadano o sujeto pasivo”⁷

La tasa

El Consejo de Estado, como órgano de cierre de lo contencioso administrativo ha definido la “tasa” como especie del tributo de la siguiente manera:

⁷ Martínez Herrera. Compendio de derecho tributario: litografía Glacial, 2006

“Las tasas representan la remuneración que los particulares pagan por los servicios que, en general, el Estado presta. Las tarifas de las tasas son fijadas por las autoridades administrativas en proporción al costo del servicio prestado. Luego, las tasas buscan recuperar los costos que para el Estado generan la realización de una actividad o la prestación de un servicio y, además, la remuneración que pagan los particulares tiene relación directa con los beneficios obtenidos”⁸

Es así entonces que una tasa es el reconocimiento o pago que se hace por la prestación de un servicio, el cual se encuentra en cabeza del Estado, ésta tiene al contrario del caso planteado con el impuesto una destinación específica, es decir que genera una contraprestación inmediata, la condición que se genera es que se invierta bien sea en el mismo servicio que se presta o en el mantenimiento del mismo, como por ejemplo lo que sucede en el caso de los peajes, por lo tanto, no es obligatorio.

Las contribuciones

Una contribución puede entenderse como un aporte que se hace en un sector, agremiación o grupo determinado, el cual puede estar en cabeza bien sea de entes públicos o de entes privados, pero que debe de ser invertida en ese mismo grupo determinado, ésta también mantiene una destinación de carácter específica, en la práctica y por excelencia, una de las contribuciones más importantes ha sido denominada “contribución por valorización”, a la que nos referiremos a lo largo de este trabajo.

El fundamento constitucional para que los municipios puedan ser los sujetos activos y por ende cobrar la mencionada contribución por valorización se encuentra en el artículo 317 de la Constitución Política de Colombia el cual manifiesta que:

⁸ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION CUARTA, Consejera Ponente: MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA, Bogotá D.C., quince (15) de mayo de dos mil catorce (2014).

“Solo los municipios podrán gravar la propiedad inmueble. Lo anterior no obsta para que otras entidades impongan contribución de valorización. La ley destinará un porcentaje de estos tributos, que no podrá exceder del promedio de las sobretasas existentes, a las entidades encargadas del manejo y conservación del ambiente y de los recursos naturales renovables, de acuerdo con los planes de desarrollo de los municipios del área de su jurisdicción.”⁹

Así mismo la norma citada anteriormente encuentra consonancia además con el artículo 82 del mismo cuerpo normativo constitucional que expone que

“Es deber del Estado velar por la protección de la integridad del espacio público y por su destinación al uso común, el cual prevalece sobre el interés particular.

Las entidades públicas participarán en la plusvalía que genere su acción urbanística y regularán la utilización del suelo y del espacio aéreo urbano en defensa del interés común.¹⁰ (Negrilla y subrayado fuera del texto original)

Una vez visto el fundamento constitucional, hemos de decir que una contribución además es el tributo cuya obligación tiene como hecho generar beneficios derivados de la realización de obras públicas o de actividades estatales y cuyo producto no debe tener un destino ajeno a la financiación de las obras o las actividades que constituyen el presupuesto de la obligación.

La contribución, es entonces como una especie del tributo, independiente del impuesto y de la tasa, como resultado de las características de su presupuesto de hecho y de su destino. Aquel está constituido por la actividad económica del Estado realizada con fines generales, que simultáneamente, proporciona una ventaja particular al contribuyente; el destino es necesariamente el financiamiento

⁹ Constitución de Colombia 1991

¹⁰ *Ibidem*

de la actividad. Estos elementos implican una doble limitación a la cuantía del tributo; “éste no puede superar ni la ventana obtenida por el contribuyente, ni el costo de la actividad estatal cuyo funcionamiento constituye el presupuesto de la obligación.”¹¹

La contribución al igual que las dos especies de tributos anteriormente mencionadas, tiene unas características que lo hacen único y diferenciable de las demás, por ende, la contribución tiene como causa la percepción por el contribuyente de un beneficio genérico para un grupo de personas, su producto debe estar destinado a una obra pública o a la prestación de un servicio público.

Ahora bien, la contribución por valorización fue creada por la Ley 25 de 1921, la cual en su artículo tercero estableció que:

“el impuesto directo de valorización, consistente en una contribución sobre las propiedades raíces que se beneficien con la ejecución de obras de interés público local, como limpia y canalización de ríos, construcción de diques para evitar inundaciones, desecación de lagos, pantanos y tierras anegadizas, regadíos y otras análogas, contribución destinada exclusivamente a atender los gastos que demanden dichas obras.”

Esta Ley crea la contribución por valorización de manera nacional, y a su vez es a través de la Ley 63 de 1938 que dicha contribución es extendida por y para los municipios del país.

La Ley 25 dispuso la valorización como un impuesto y como se verá más adelante de forma posterior otros cuerpos normativos lograrían ampliar sus efectos, pero la valorización fue considerada un impuesto hasta el año 66.

¹¹Compendio de derecho tributario, Gerardo Martínez Herrera: Litografía Glacial, 2006

2.2 Diferencia entre el impuesto y la tasa con la contribución

Como bien se pudo apreciar en la primera parte del presente texto, existen una serie de características que hacen auténtico, único, a cada tributo, por ende y para apreciar mejor la contribución esbozaremos de manera más precisa las diferencias fundamentales que mantiene con el impuesto y la tasa.

La importancia de diferenciar estos tributos además de evidenciar sus particularidades que los hacen únicos, es el hecho de que como se habló anteriormente, se consideraba a la contribución por valorización un impuesto, se le llamaba en la ley 25 de 1921 el “impuesto de valorización” así confundiendo no solo al tributo si no dándole características que no le corresponden, las cuales son propias del impuesto, así pues, aunque al pasar de los años se le dio el carácter de contribución en la memoria social quedó como un impuesto, por lo cual se presenta un error y a la vez una interpretación equivocada de la contribución.

Ha de decirse que con respecto al impuesto una de sus diferencias más fundamentales surge del hecho de que en este, y siguiendo a Herrera (2006)

“el beneficio puede tener cualquier origen; en la contribución el origen proviene exclusivamente de una actividad del Estado, realización de una obra, organización de un servicio; también podemos decir que en el impuesto, rige el principio de la capacidad contributiva, mientras que en la contribución, rige el principio del beneficio; en el impuesto, el producto puede tener o no una afectación especial y en muchos casos sería imposible afectarlo a la actividad que dio origen al beneficio.”¹²

En este mismo sentido, con la tasa se tiene también ciertas diferencias, por ejemplo, y siguiendo una vez más a Herrera (2006)

¹²Ibíd.

“la tasa es una actividad que se especifica en prestaciones individuales que constituyen la razón de ser del servicio; en la contribución, esa actividad tiene carácter de generalidad. La obra pública se realiza o el servicio público se organiza para satisfacer un interés general; en la tasa la prestación pertenece al grupo de funciones cuyo desempeño es inherente al Estado. Según el ordenamiento jurídico existen en cada tiempo y lugar, es decir, que no se concibe prestado o desempeñado por los particulares. En la contribución la actividad estatal productora de bienes o servicios es de naturaleza económica y puede ser ejecutada en régimen de libre concurrencia o de monopolio, según razones de oportunidad o conveniencia; por último, en la tasa es suficiente con que el servicio proporcione o no ventajas a los particulares, mientras que en la contribución ésta ventaja adquiere el carácter de esencial.”¹³

Para los impuestos y las contribuciones surge una obligatoriedad propiamente dicha, en la cual la contribución solo afecta a cierto grupo de personas dependiendo de la destinación que se le dé, cosa distinta de lo que ocurre con la tasa, ya que esta no es de carácter obligatorio, si no meramente de voluntad del particular; el impuesto no genera una retribución – contraprestación inmediata al momento del pago, y estos se suelen pagar en equivalencia a la capacidad económica de cada contribuyente, esto se hace tomando referencia su patrimonio, egresos e ingresos, mientras que la tasa beneficia directamente e inmediatamente a el contribuyente que la paga y por su carácter de no obligatoriedad solo se benefician determinadas personas del aprovechamiento de un dominio público, y por último las contribuciones son tributos especiales que se pagan por el beneficio colectivo de algún servicio, derivados de inversiones públicas o aumento de prestaciones sociales.

Es así que de manera sucinta se evidencian los rasgos más característicos de lo que debe entenderse por las especies del genero tributo y sus diferencias entre sí,

¹³Ibíd,

y más propiamente con la contribución, aplicada en especial a la contribución por valorización.

Capítulo tercero

Sobre la valorización y la normativa aplicable al caso en concreto

Sumario: Demarcar la normativa que resulte ser aplicable a la contribución por valorización, además de presentar el caso en concreto que permite comenzar a evidenciar el argumento central que se pretende develar ante el lector, para así denotar las falencias en la práctica de la prescripción en materia de contribución por valorización.

3.1 Elemento histórico

Antes de iniciar un recorrido jurisprudencial, que por lo demás resultara ser breve dada la poca jurisprudencia al respecto resulta importante dar, aunque sea de manera corta una mirada a la historia de la contribución por valorización, lo anterior con el fin de tener una visión más contextualizada frente a la temática.

El hombre posee una tendencia que podría reputarse como natural al cambio, un cambio constante que además se une a un deseo cada vez mayor de que dicho cambio de como fruto mejores condiciones de vida y subsistencia tanto para sí como para las personas a su alrededor, es por esto que el hombre es llevado a construir refugios, casas, vías y sitios de esparcimiento, y de esta manera se crean con el pasar del tiempo leyes que permitan realizar esto de una manera más eficiente y controlada, este es el caso de la contribución por valorización, que fue creada con el fin de posibilitar la construcción de obras públicas en las diferentes ciudades del país, esta ha pasado por varias leyes, decretos y acuerdos municipales, que se han adoptado en las diferentes latitudes y longitudes

del territorio colombiano, sin embargo, como es bien sabido, en Colombia hay una inclinación a que las Leyes que reglamentan los tributos tiendan a ser cambiantes.

Debido a esto, la evolución del ordenamiento jurídico colombiano ha presentado como una especie de fortaleza la aparición de la valorización, dado que se perfiló como un mecanismo propicio para la financiación de proyectos de carácter urbano.

La norma base de la contribución por valorización es la Ley 25 de 1921, es a través de esta en especial en su artículo tercero, anteriormente citado que se grava la propiedad del inmueble que se beneficia con la ejecución de obras públicas, una o varias, recordemos que para Luigi Einaudi, el concepto de contribución se enmarca en “la compensación pagada con carácter obligatorio al ente público con ocasión de una obra realizada por él, con fines de utilidad pública, pero que proporciona también ventajas especiales a los particulares propietarios de bienes inmuebles.” (Einaudi, citado por Arango Mejía, 1991).

Pese a la expedición de la Ley 25, en 1921 aún no habría podido considerarse como una contribución, es luego con la expedición de la Ley 113 de 1937 incluyó la pavimentación como obras que pueden ser susceptibles de financiamiento mediante la valorización, es así que el artículo séptimo estableció que:

“Artículo 7. El impuesto directo de valorización, de que trata el artículo 3 de la Ley 25 de 1921, comprende también el mayor valor que adquieran las propiedades raíces urbanas con la pavimentación de las calles, ya sea que la obra la realice el Municipio con fondos propios o con auxilios de la Nación o del Departamento.

La tasación de este impuesto se hará sobre catastros especiales de las propiedades beneficiadas con la pavimentación, y proporcionalmente al valor de ellas.

Quedan excepcionados de pagar el impuesto los dueños de inmuebles cuyo valor no alcance a quinientos pesos (\$500), y siempre que sean reconocidamente pobres. Para esta excepción se tendrá en cuenta el avalúo catastral.”

Tal como se evidencia aún en la norma del 37 se hablaba de un impuesto directo de valorización, esto resulta relevante dado que para lograr que se convirtiera en una contribución, tuvieron que pasar cuarenta y cinco años, tiempo después del cual mediante el Decreto Nacional 1604 de 1966 se convirtió en tal, haciéndose como hemos dicho extensiva para la financiación de todas aquellas obras de interés público que fuese a ejecutar la Nación, los departamentos, municipios y distritos.

Acerca de este cambio de impuesto a contribución la Corte Constitucional se pronunció a través de la Sentencia C – 155 de 2003 al decir que: “La contribución de valorización no es un impuesto, porque no grava por vía general a todas las personas, sino a un sector de la población que está representado por los propietarios o poseedores de inmuebles que se benefician, en mayor o menor grado, con la ejecución de una obra pública.”

Posteriormente aparecieron otras leyes y decretos ley que especificaban las calidades que debía poseer la contribución, hasta llegar a la Carta Constitucional del 91, la cual regulo la figura tributaria de la valorización mediante los artículos 317 y 338. Es entonces el Decreto 1394 de 1970 el que reglamentaria el Decreto Nacional 1604 de 1966, señalando claramente los aspectos procedimentales y formales de la valorización, tales como su determinación, recaudo y distribución.

Al referirse sobre la naturaleza jurídica de la valorización el Consejo de Estado ha considerado que esta especie del genero tributo fue creado, como hemos visto, por el artículo 3° de la Ley 25 de 1921, así lo manifestó en sentencia del 27 de agosto de 1993, expedientes 4510 y 4511, al decir que es “un impuesto directo

consistente en una contribución sobre las propiedades raíces que se beneficien con la ejecución de obras de interés público local, como limpia y canalización de ríos, construcción de diques para evitar inundaciones (...)

De cara al hecho generador frente a la valorización es necesario acudir entonces al Decreto 1604 del 66, dado que es en su artículo 1 en donde se estableció que “Constituye hecho generador de la Valorización Departamental, la construcción de obras de interés público, que produzcan un beneficio específico a la propiedad”, es así que el Consejo de Estado en su Sección Cuarta, Expediente 3238 ha establecido que “Es indudable que el hecho imponible está constituido por la ejecución de las obras de interés público que produzcan beneficios a la propiedad inmueble; que tiene por objeto producir ingresos a la respectiva entidad pública para invertir no solamente en la construcción de las mismas sino en otras que sean de interés público”.

El sujeto activo en la valorización es la entidad ejecutora de la obra de interés general que recibe los pagos de la contribución, tradicionalmente se ha entendido conforme con el Decreto 1604 del 66 en concordancia con el artículo 317 de la Constitución Política serían el Estado a través del Congreso de la Republica, las Asambleas Departamentales y los Consejos Municipales, sin embargo la reciente normativa ha abierto esta posibilidad también para las Áreas Metropolitanas y las Corporaciones Autónomas Regionales, tal y como se señalaba en el numeral 25 del artículo 31 de la ley 99 del 93, el artículo 14 de la ley 128 del 94 y lo hace actualmente la ley 1625 de 2013 en su artículo 20.

Frente a esto el Consejo de Estado en sentencia de fecha del 10 de julio de 1998, expediente No. 8370, manifestó:

“En efecto, la Corporación ha precisado en abundante jurisprudencia que una es la facultad impositiva, o función de crear tributos, la cual es privativa e indelegable del Congreso, con sujeción a la Constitución, y de los concejos y asambleas, de conformidad con la Constitución y la Ley y otra,

muy distinta, la de administrar y recaudar los tributos previamente establecidos por la ley a nivel nacional, o, por las ordenanzas y acuerdos a nivel departamental y municipal, ya que esta última es una actividad de gestión de suyo delegable en entidades creadas para atender cuestiones específicas de la Administración.

La facultad de imponer tributos de conformidad con la Constitución y la Ley según se ejerza la atribución de manera primaria o derivada, la cual desde la Constitución de 1886 (artículo 43), y hoy, con la Constitución de 1991 (artículo 338), con mayor precisión y técnica sobre el particular, tienen en tiempo de paz el Congreso, las asambleas departamentales y los concejos distritales y municipales, está relacionada con la tarea de establecer la obligación tributaria, evento en el cual como lo ordena la Carta Constitucional, la ley, las ordenanzas y los acuerdos deben fijar directamente los sujetos activos y pasivos, los hechos y las bases gravables, y las tarifas de los impuestos. La facultad de administrar y recaudar los tributos previamente establecidos en la ley, las ordenanzas y los acuerdos, según el caso, como se anotó antes, apunta a las actividades de gestión relacionadas con la organización, administración y recaudo del tributo, la cual se reitera, es delegable, y también tiene respaldo constitucional, en el inciso 2º del artículo 338 citado, norma que atribuye a las autoridades administrativas competencia para fijar la tarifa de las tasas y contribuciones que cobren a los contribuyentes por concepto de recuperación de costos y servicios.”

De cara al sujeto pasivo el Consejo de Estado ha sido claro al decir que “Son sujetos pasivos de la contribución de Valorización departamental las personas que tienen la calidad de dueños o poseedores sobre las propiedades raíces que reciben un beneficio por causa o como consecuencia de la realización de obras de interés público, que se ejecuten en el territorio del Valle del Cauca”. (Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. Exp. 9536).

Sumado a este panorama normativo cuando cualquier municipio necesita hacer obras públicas, queda facultado para hacerlo mediante acuerdos, por eso y a modo de eficiencia en este trabajo se tratarán específicamente las normas enfocadas en la contribución por valorización de las obras públicas realizadas en principio en la zona del Poblado en la ciudad de Medellín a cargo del Fondo de Valorización del Municipio de Medellín.

Es importante destacar lo dicho en este aparte para situarse en dos escenarios, el primero planteado por el Fondo de Valores de Medellín es respecto a la exigibilidad de los pagos por parte de los particulares y el otro la prescripción que posteriormente se enunciará, así para poder dilucidar el problema en cuestión

3.2 El caso de FONVALMED

Como bien se manifestó anteriormente se abordaran dos normas de manera específica que tratan acerca de la contribución por valorización de obras públicas realizadas en la zona del Poblado de la ciudad de Medellín, las cuales estaban a cargo del Fondo de Valorización del Municipio de Medellín, en adelante, FONVALMED¹⁴, esto se hace con el fin de mostrar, como ha sido la intención la forma en la que la prescripción frente al cobro por la contribución por valorización es un tema problemático cuando se aplica a la realidad concreta.

Dicha entidad tuvo como fin al momento de su creación la de lograr reunir la cantidad de fondos suficientes para poder desarrollar las veintitrés (23) obras que constituirían el proyecto de valorización del Poblado, con este fin y dada la naturaleza de la contribución por valorización como se ha visto, fue esta la figura

¹⁴ Se trata de un fondo que posee personería jurídica propia, al igual que un patrimonio y una autonomía de carácter presupuestal y financiera, que no posee una estructura administrativa ni una planta propia de personal, FONVALMED se encuentra adscrito a la Secretaría de Hacienda Municipal, por lo que se encuentra sometida a las normas tanto presupuestales como fiscales del orden municipal, de conformidad con el Decreto 104 de 2007 “Por el cual se crea el Fondo de Valorización del Municipio de Medellín –FONVAL-”

tributaria escogida, y fue reglamentada mediante el Acuerdo Municipal 058 del año 2008.¹⁵

Es por lo anterior que una serie de inmuebles que se encontraban en la denominada área de influencia del proyecto de valorización del Poblado fueron gravados, por medio del derrame de valorización realizado a través de la Resolución Distribuidora Nro. 094 del 22 de Septiembre de 2014, teniendo en cuenta los elementos y la información de la oficina de Catastro Municipal.

De conformidad con lo establecido en el Estatuto de Valorización del Municipio de Medellín la exigibilidad de la contribución de valorización fue establecida en el artículo 54, el cual dispuso que:

“EXIGIBILIDAD. *La contribución de valorización se hace exigible una vez ejecutoriado el acto administrativo que la asigna o modifique o desde la fecha posterior en que el mismo acto señale.”* (Negrilla y subraya fuera del texto).

En este mismo cuerpo normativo, en su artículo 60 se estableció la tradicional clausula aceleratoria en el sentido de manifestar que:

“CLÁUSULA ACELERATORIA. *Pérdida del derecho de pago a plazos. El contribuyente que dejare de pagar seis (6) cuotas periódicas consecutivas o la deuda atrasada supere los dos (2 SMLMV) salarios mínimos legales mensuales vigentes perderá el derecho a los plazos; en consecuencia, se hará exigible la totalidad del saldo insoluto de la contribución. (...)”*(Negrilla y subraya fuera del texto)

En la Resolución de 2014, específicamente en su artículo sexto se estableció un plazo máximo de setenta y dos (72) meses, para cancelar la contribución por concepto de valorización, la cual se cancelaría en una serie de cuotas constantes con un interés de financiación específico.

En el párrafo del artículo séptimo mencionado anteriormente se estableció que:

“PARAGRAFO- *En caso de que se presente mora en el pago de seis (6) cuotas periódicas consecutivas o que la deuda atrasada supere los dos (2)*

¹⁵ Estatuto de Valoración del Municipio de Medellín.

Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes (SMLMV), perderá el derecho a los plazos; en consecuencia, se hará exigible la totalidad del saldo insoluto de la contribución y el interés moratorio se liquidará sobre el saldo del gravamen de las cuotas en mora, según lo previsto en el artículo 60 del Acuerdo 58 de 2008.

No obstante lo anterior, podrá restituirse los plazos al contribuyente en mora, si se pone al día en el valor adeudado cancelando el valor de las cuotas vencidas más los intereses moratorios. En caso contrario su cobro se hará por la vía coactiva.”

Dicho lo cual puede fácilmente concluirse que la exigibilidad del cobro establecido por concepto de la contribución por valorización podía llegar a presentarse en dos escenarios totalmente diferentes, a saber, el primero cuando una vez se hubiese dado cumplimiento al plazo de los setenta y dos (72) meses que habían sido establecidos en el artículo sexto del acto administrativo 094 de 2016 al cual hicimos referencia anteriormente, o bien cuando el contribuyente como sujeto pasivo de la contribución se encontrase en una mora, esto es, un retardo injustificado del pago de la contribución especial por valorización y le sea aplicada en consecuencia de dicha omisión en el pago la denominada cláusula aceleratoria que se consagro en el acuerdo 058 del año 2008 en su artículo 60.

3.3La prescripción de cara al caso de FONVALMED

De cara al asunto de la prescripción de la acción de cobro, es necesario remitirnos a lo establecido por el Estatuto Tributario Nacional, el cual en su artículo 817 ha establecido que:

“La acción de cobro de las obligaciones fiscales, prescribe en el término de cinco (5) años, contados a partir de:

1. La fecha de vencimiento del término para declarar, fijado por el Gobierno Nacional, para las declaraciones presentadas oportunamente.

2. La fecha de presentación de la declaración, en el caso de las presentadas en forma extemporánea.

3. La fecha de presentación de la declaración de corrección, en relación con los mayores valores.

4. La fecha de ejecutoria del respectivo acto administrativo de determinación o discusión.

La competencia para decretar la prescripción de la acción de cobro será de los Administradores de Impuestos o de Impuestos y Aduanas Nacionales respectivos, o de los servidores públicos de la respectiva administración en quien estos deleguen dicha facultad y será decretada de oficio o a petición de parte.”

Pese a lo establecido por el Estatuto Tributario Nacional el caso de la contribución por valorización que se encuentra contenida en la Resolución 094 de 2014, fue fijado por parte de la administración un plazo de hasta setenta y dos (72) cuotas como se ha visto, este plazo superaría entonces el término establecido por la norma tributaria.

Dada la disparidad normativa sería necesario entonces aplicarse lo establecido por la Ley 153 de 1887 en su artículo octavo que cobijaba aquella posibilidad de que no existiera en el ordenamiento jurídico una Ley exactamente aplicable a un caso en específico, guiándonos a aplicar en caso de esta ausencia las leyes que regulasen casos o materias similares y en caso de que estas tampoco existiesen, sería necesario acudir a la doctrina constitucional y a las reglas generales del derecho

Solo para dar un abrebocas de la discursiva jurisprudencial, el Consejo de Estado, como órgano de cierre de lo Contencioso Administrativo, se pronunció a través de la Sentencia No. 54001-23-33-000-2012-00030 01 (21080) del 25 de junio de 2015 M.P. MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA, manifestando que:

“Debe advertirse que la Resolución 157 del 16 de diciembre de 1998 distribuyó y asignó la contribución de valorización a los predios afectados y

concedió un plazo máximo de tres (3) años para el pago, sin embargo, fijó como plazos para pago con descuento, los días 15 de enero/99, 15 de febrero/99 y 15 de marzo/99.

En este entendido, si los contribuyentes contaban con un plazo máximo de tres años para pagar, es a partir del vencimiento de dicho término que debe contarse el de prescripción de la acción de cobro.

Sin embargo, como se advirtió la deuda está registrada desde junio de 1999.” (Negrilla y Subrayado fuera del texto).

Capítulo cuarto

Análisis jurisprudencial

Sumario: Exposición de Sentencias emanadas por el órgano de cierre de lo contencioso administrativo que resultan relevantes para el asunto de la prescripción de la acción de cobro en el supuesto de la contribución por valorización, con el fin de poner sobre la mesa todos los elementos de la situación problema y abrir paso a las conclusiones.

En el presente aparte nos centraremos entonces en realizar un análisis de dos sentencias que considero relevantes y surgen de la actividad jurisdiccional del Consejo de Estado, referentes al asunto de la prescripción y el cobro coactivo de la contribución por valorización, dado que si bien el Consejo de Estado ha construido una línea sólida de cara a otros aspectos de la valorización tales como el procedimiento, la naturaleza jurídica de la misma, las autoridades competentes para recaudarla, sin embargo como se ha dicho en la relación entre la prescripción de la acción de cobro ejecutivo el desarrollo ha sido más bien precario.

Analizar estos casos a la luz de las consideraciones del Consejo de Estado nos permitirá ver qué ha pensado y cuál ha sido la línea argumentativa del órgano de cierre de lo contencioso administrativo al respecto, además de ello ayudara a

lograr evidenciar las disparidades con la forma en la que han sido pensados los actos administrativos desde las municipalidades para dar aplicación a dicha figura tributaria, la interpretación dada por el órgano jurisdiccional y los problemas que esto trae a la hora de la aplicación de la prescripción.

La primera providencia jurisdiccional que analizaremos proviene de la Sección Cuarta del Consejo de Estado¹⁶ del 29 de octubre de 2014 con Radicado Nro. 050012331000200901517 01 (20400) producto de una acción impetrada por el actor **VALENCIA Y HENAO Y CIA COLECTIVA CIVIL – EN LIQUIDACIÓN** en contra del **MUNICIPIO DE ENVIGADO**.

¹⁶La Sección Cuarta del Consejo de Estado se encuentra conformada por cuatro (4) magistrados, que tienen como tarea dar solución a los conflictos de intereses contrarios intersubjetivos referidos a los impuestos y las contribuciones fiscales y parafiscales, lo anterior de conformidad con el artículo 13 del Acuerdo Nro. 58 de 1999 que establecen que:

“Artículo 13.- DISTRIBUCIÓN DE LOS NEGOCIOS ENTRE LAS SECCIONES. Para efectos de repartimiento, los negocios de que conoce la Sala de lo Contencioso Administrativo se distribuirán entre sus secciones atendiendo un criterio de especialización y de volumen de trabajo, así:

(...)

Sección Cuarta:

1. Los procesos de simple nulidad que versen sobre actos administrativos relacionados con impuestos y contribuciones fiscales y parafiscales, excepto las tasas.
2. Los procesos de nulidad y de nulidad y restablecimiento del derecho que versen sobre las materias enunciadas en el numeral precedente.
3. Los procesos de nulidad y de nulidad y restablecimiento del derecho, distintos a los de carácter laboral, relacionados con actos administrativos expedidos por las siguientes entidades: Consejo de Política Económica y Social – Conpes, Superintendencias Bancaria, Superintendencia de Valores, Junta Directiva del Banco de la República, Ministerio de Comercio Exterior y Fondo de Garantías de Instituciones Financieras.
4. Los procesos relacionados con los actos administrativos que se dicten para la enajenación de la participación del Estado en una sociedad o empresa.
5. El recurso extraordinario de revisión contra las sentencias de única instancia dictadas por los tribunales administrativos, en asuntos relacionados con la competencia de esta sección.
6. Las acciones de nulidad y restablecimiento del derecho contra las resoluciones que fallen las excepciones y ordenen llevar adelante la ejecución en los procesos de cobro administrativo.

(...)”

Lo anterior en concordancia con el artículo 110 “Integración de la sala de lo contencioso administrativo” de la Ley 1437 de 2011.

En el presente caso el municipio de Envigado asigno a través de la Resolución 655 del 17 de marzo de 2004, la contribución por valorización por el beneficio local a los predios identificados con las matrículas inmobiliarias Nro. 001-0135206, 001-5166661, 001-0135306 y 001-0135063, los cuales eran propiedad de la actora, así mismo en el citado acto administrativo se estableció como fecha límite para el pago de la cuota inicial así como también se estipulo dicha fecha como la oportunidad de pagar el total del valor de la contribución obteniendo un descuento del 10%.

Posteriormente el municipio amplio el plazo hasta el 11 de junio de 2004 a través de la Resolución 1203 del 05 de mayo de 2004, manteniendo la posibilidad del descuento del 10%.

En el año 2009 la Secretaria de Hacienda del Municipio de Envigado, a través de la Resolución 0551 de 10 de marzo de 2009, la Secretaría de Hacienda de Envigado declaró a Valencia y Henao Colectiva Cía Civil en liquidación, como deudora en estado de mora por la suma de setecientos tres millones novecientos tres mil doscientos cincuenta y dos pesos (\$703.903.252), en razón o por concepto de la contribución de valorización que correspondía a los predios con anterioridad identificados.

Teniendo en cuenta la mencionada resolución, el Municipio de Envigado, expidió el Auto Nro. 00191-2009, y libró de esta manera mandamiento de pago contra la sociedad, ésta al mismo tiempo propuso de cara a dicho mandamiento de pago la excepción de prescripción, la cual fue rechazada por parte del municipio a través de la Resolución Nro. 1839 de 14 de julio de 2009, arguyendo que la obligación no se encontraba prescrita.

A través de la acción contenida en el artículo 85 del Código Contencioso Administrativo, la parte demandante solicito que se declarase la Nulidad de la Resolución 1839 de Julio 14 de 2009 por la cual se niega la prescripción de la acción de cobro por concepto de Contribución por Valorización Obra 01 – 2003

que le figura a los inmuebles identificados con el folio de Matrícula inmobiliaria 001-135206, 001-516661, 001-135306, 001-135043 proferida por la Tesorería de Rentas Municipal, Departamento de Ejecuciones Fiscales, del Municipio de Envigado y que como consecuencia se restableciera el derecho otorgando la prescripción de la contribución por valorización Obra 01 de 2003 regresando entonces el dinero cancelado por estos.

La Sala sintetizo el concepto de la violación de la parte demandante de la siguiente manera:

“Mediante Resolución 655 de 17 de marzo de 2004, la Alcaldía de Envigado distribuyó las contribuciones de valorización de la Obra 01 – 2003, Construcción de Redes de Acueducto y Alcantarillado en la Vereda El Escobero. En el artículo 13, fijó el 14 de mayo de 2004, como fecha límite para el pago total de la contribución con el 10% de descuento, por lo que al notificarse el mandamiento de pago el 26 de mayo de 2009, ya había operado la prescripción de la obligación.

Sin embargo, por Resolución 1839 de 14 de julio de 2009, la excepción de prescripción fue rechazada, con base en una falsa motivación, pues tomó como fecha definitiva para contar el término de prescripción de la acción de cobro, el 11 de junio de 2004, fijado en la Resolución 1203 de 5 de mayo de 2004, que otorgó un plazo adicional.

El rechazo de la excepción de prescripción no tiene fundamento jurídico, pues según el Manual de Cobro Administrativo Coactivo para Entidades Territoriales, del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, el Estatuto Tributario Nacional consagra las causales especiales de interrupción de la prescripción. En consecuencia, para interrumpir la prescripción, no resulta admisible la concesión de plazos adicionales, las amnistías y otros instrumentos diferentes.

Por lo tanto, debe tomarse el 14 de mayo de 2004, como fecha definitiva para empezar a contar el término de la prescripción de la obligación fiscal, como quedó establecido en la Resolución 655 de 17 de marzo de 2004, y no el 11 de junio del mismo año, como lo pretende el Municipio, a través de la Resolución 1203 de 5 mayo de 2004, que no interrumpe el término de prescripción.

La Resolución No. 0551 de 10 de marzo de 2009, que sirvió de título ejecutivo, es ilegal, pues es de público conocimiento que el municipio de Envigado no concluyó la obra de acueducto y alcantarillado de la Loma del Chocho, por lo cual a ninguno de los contribuyentes que inicialmente

impactó la obra, se les ha cobrado la valorización. En consecuencia, resulta dudoso que la Administración sólo esté cobrando el tributo a la actora, que se encuentra en liquidación y su patrimonio fue extinguido a favor del Estado. Además, los predios de la demandante en nada se beneficiaron con la obra 001 – 2003, pues esta no alcanzó a desarrollarse en estos predios y no cuentan con acueducto ni alcantarillado.

La actora fue objeto de proceso de extinción de dominio desde 1998, según oficio 319 de 31 de marzo de 1998, de la Dirección Nacional de Fiscalías Unidad Especializada para Extinción del Derecho de Dominio de Bogotá, registrado en la cámara de comercio, con base en la Ley 333 de 1996, el artículo 339 del Código Penal y demás normas concordantes. Conforme con el artículo 9 de la Ley 785 de 2002, durante el proceso de extinción de dominio se suspende el término para proseguir el proceso de jurisdicción coactiva. En consecuencia, el proceso de cobro coactivo adelantado por el Departamento de Ejecuciones Fiscales del municipio de Envigado, no podía llevarse a cabo.

La actora reformó la demanda para modificar las pretensiones, pues solicitó la nulidad y no la revocatoria del acto demandado, como lo había hecho en la demanda inicial, y adicionó las pretensiones, al igual que algunos hechos referentes al embargo y desembargo de los inmuebles y al archivo del proceso por pago de la obligación.”

En primera instancia el Tribunal no concedió las pretensiones de la parte demandada, dado que para este órgano la exigibilidad de la obligación y la ejecutoria del título ejecutivo que la contiene son cosas diferentes, siendo entonces el 5 de mayo de 2004 fecha en la cual se expidió la Resolución 1203 la fecha en la cual se debe comenzar a correr el término de prescripción de la acción de cobro, dado que de conformidad con el artículo 818 del Estatuto Tributario, lo que suspendió el término de prescripción de la acción de cobro fue la notificación del mandamiento de pago, que se efectuó el 26 de mayo de 2009.

Frente a esto la Sala considero pertinente confirmar la decisión apelada, sustentando su posición en lo establecido en el artículo 817 del Estatuto Tributario¹⁷, en concordancia con lo referido a que los actos administrativos que

¹⁷ Artículo 817. La acción de cobro de las obligaciones fiscales prescribe a los 5 años, contados a partir de: i) la fecha de vencimiento del término para declarar, fijado por el Gobierno Nacional, para las declaraciones presentadas oportunamente; ii) la fecha de presentación de la declaración, en el caso de las presentadas en

sirven de título ejecutivo se entienden ejecutoriados en los eventos del artículo 829¹⁸, y lo establecido además en el artículo 818 del Estatuto Tributario Nacional, en lo que respecta a la interrupción del término de prescripción¹⁹.

Para la sala en el presente caso el acto de asignación de la contribución quedo efectivamente ejecutoriado, pero, al este haber establecido un plazo para que la obligación se hiciera exigible, no se trata entonces de la fecha de la ejecutoria del acto, sino más bien la de la exigibilidad de la obligación lo que en efecto determinará el momento a partir del cual se deberá comenzar a contar el término de prescripción de la acción de cobro ejecutivo.

A consideración de la sala si bien es cierto que por regla general en el mundo del derecho el término de prescripción de la acción de cobro se cuenta a partir de la fecha de ejecutoria del acto que fija la obligación, en este asunto en particular, la exigibilidad de la obligación no se produjo por la ejecutoria del acto de determinación de la contribución sino por el vencimiento del plazo consagrado para su cumplimiento.

Este ha sido entonces el pensamiento de la Honorable Corporación, en un pronunciamiento posterior igualmente dio a entenderse que la prescripción en estos casos iniciaría en el momento en que se hace exigible el pago de la contribución, en este sentido y a través de la sentencia 050012331000200901517 01 (20400) del 29 de octubre de 2014 M.P. MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA, el Consejo de Estado informó que:

forma extemporánea; iii) la fecha de presentación de la declaración de corrección, en relación con los mayores valores; y iv) la fecha de ejecutoria del respectivo acto administrativo de determinación o discusión.

¹⁸ 1. Cuando contra ellos no proceda recurso alguno. 2. Cuando vencido el término para interponer los recursos, no se hayan interpuesto o no se presenten en debida forma. 3. Cuando se renuncie expresamente a los recursos o se desista de ellos, y 4. Cuando los recursos interpuestos en la vía gubernativa o las acciones de restablecimiento del derecho o de revisión de impuestos se hayan decidido en forma definitiva, según el caso.

¹⁹ El término de prescripción de la acción de cobro solamente se interrumpe (i) por la notificación del mandamiento de pago; (ii) por el otorgamiento de facilidades para el pago; (iii) por la admisión de la solicitud del concordato y por la declaratoria oficial de la liquidación forzosa administrativa.

*“En efecto, como regla general, el término de prescripción de la acción de cobro se cuenta **a partir de la fecha de ejecutoria del acto que fija la obligación**, porque la ejecutoria de la decisión hace que sea exigible la obligación a cargo del administrado. Sin embargo, en este asunto, **la exigibilidad de la obligación no se produjo por la ejecutoria del acto de determinación de la contribución sino por el vencimiento del plazo consagrado para su cumplimiento (...)***

*(...).Ello, de conformidad con el artículo 1553 del Código Civil, conforme con el cual **el pago de la obligación no puede exigirse antes de expirar el plazo**, lo que significa que es el vencimiento del plazo, el que determina la fecha de exigibilidad de la obligación. (...)*”

CONCLUSIONES

La contribución por valoración, que en un primer momento fue considerada por la norma de forma errónea como un impuesto, por lo cual desde que se creó con la ley 25 de 1921 al tratarlo como impuesto se genera una confusión de tributos, y como se expuso en capítulos anteriores son demarcadas las diferencias entre un impuesto y una contribución, generando entonces así en un primer momento una inseguridad jurídica a los particulares, debido a su amplio desarrollo y modificaciones por lo que ha pasado con el tiempo, así pues, se ha dimensionado como un mecanismo adecuado e indispensable para el crecimiento y el mejoramiento urbano, dado su naturaleza útil para financiar, no es de extrañar su permanencia en nuestro ordenamiento jurídico, dada las ventajas que representa para los procesos de crecimiento y mejoramiento de la ciudad, en ejercicio del postulado traído por el Estado Social de Derecho de la función social de la propiedad privada y la solidaridad existente entre el Estado y la ciudadanía.

Es clara entonces la diferencia de la contribución por valorización de las otras clases de tributos como las tasas y los impuestos, su originalidad normativa y los fines buscados denotan sus diferencias a las otras especies del género. Es una figura que ha tenido de por más un desarrollo jurídico extenso en lo que respecta a sus sujetos, la materia a imponer, la distribución y devolución y claro, frente a su naturaleza, pero que de cara a la aplicación de la institución de la prescripción es precario dicho desarrollo.

Lo anterior ha y seguirá trayendo dificultades en su interpretación lo que llevara a conflictos por su aplicación, como se ha visto el momento en el cual se debe comenzar a contar el termino de prescripción resulta problemático, en especial

para el caso analizado en concreto con FONVALMED, dado que si este comienza a contarse una vez haya sido ejecutoriado el acto administrativo se estaría por fuera entonces de los elementos que naturalmente se predicen del título ejecutivo, dado que no se podría predicar la exigencia del pago antes del cumplimiento del plazo por lo cual la obligación no catalogaría como “actualmente exigible”.

Es sin embargo importante recordar que el artículo 89 de la Ley 1437 de 2011 establece que “*Salvo disposición legal en contrario, los actos en firme serán suficientes para que las autoridades, por sí mismas, puedan ejecutarlos de inmediato. (...)*”, y de esta manera el artículo 91 ibídem establece lo siguiente:

“Artículo 91. Pérdida de ejecutoriedad del acto administrativo. Salvo norma expresa en contrario, los actos administrativos en firme serán obligatorios mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Perderán obligatoriedad y, por lo tanto, no podrán ser ejecutados en los siguientes casos:

(...)

Cuando al cabo de cinco (5) años de estar en firme, la autoridad no ha realizado los actos que le correspondan para ejecutarlos.”

En la exigibilidad se muestra el gran problema que se tiene con respecto a la prescripción, que en sí es principalmente el fundamento de este trabajo, pues denota contradicción de normas, que abren al debate y generan inseguridades que se deben solucionar, para así hacer más efectivo la aplicación correcta de la contribución por valorización.

Esta multiplicidad de interpretaciones contradictorias entre sí frente al solo caso planteado podrían generar cierta inseguridad jurídica para una figura de desarrollo legislativo urbano propio de Colombia que iría en contravía de su tradición normativa. Es por ello que considero importante visibilizar esta situación poco asumida y de esta manera abrir el debate al respecto.

Bibliografía

Atienza, M. (2000). Introducción al derecho. Distribuciones Fontamara.

Modelo de Código tributario para América Latina, artículo 15. Recuperado de https://publications.iadb.org/bitstream/handle/11319/6958/FMM_Modelo_de_Codigo_Tributario.pdf?sequence=1.

Pacheco, M. (1984). Teoría del derecho. Santiago, Editorial Jurídica de Chile,

Martínez Herrera, G. (2006). Compendio de Derecho Tributario. Medellín, Centro de Investigaciones y Servicios Empresariales.

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta. (15 de mayo de 2014). M.P. Martha Teresa Briceño de Valencia.

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta. 29 de octubre de 2014. Sentencia 050012331000200901517 01 (20400). M.P. Martha Teresa Briceño de Valencia.

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta. Expediente 3238.

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta. 10 de julio de 1998. Expediente No. 8370.

Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. Exp. 9536

Constitución de Colombia 1991

Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C – 155 de 2003. M.P. Eduardo Montealegre Lynett.