

SOBRETASA AMBIENTAL - Efectos mientras estuvo vigente norma que la establecía. Trámite para devolución de pagos posteriores a la inexecuibilidad de la norma que la establecía

La sobretasa ambiental prevista en el artículo 117 de la ley 788, mientras hizo parte del ordenamiento jurídico, generó los siguientes efectos jurídicos: a) Dada su naturaleza de tasa, constituía una contraprestación pecuniaria que remuneraba un servicio prestado por el Estado. b) Así las cosas, cada vez que se verificaba el hecho generador (el acceso a los parques naturales nacionales o distritales, sitios Ramsar (sic) y/o reservas de biosfera), surgía la obligación tributaria para el deudor (sujeto pasivo) de cumplir con la prestación (pago), así como la pretensión para el acreedor (FONAM, sujeto activo) de reclamar esa prestación. c) El pago como modo general de extinción de las obligaciones, extinguía la obligación tributaria cada vez que ocurría el hecho generador. d) De esta forma se consolidó una situación jurídica patrimonial, ya que al pagarse lo debido por concepto de la sobretasa, según la ley vigente en el momento en que se hizo el pago, se trasladaba una parte del patrimonio del deudor (sujeto pasivo del tributo) al patrimonio del acreedor (sujeto activo), para el caso el FONAM, conducta que se encontraba amparada legalmente para producir todos sus efectos. La sentencia C – 1114 de 2003, extinguió la fuerza jurídica del artículo 117 de la ley 788 de 2002, y por ende, se perdió la fuente legal para la otrora sobretasa ambiental, al igual que la legitimidad para su cobro, y para los deberes secundarios de percepción, recaudo y traslado de los recursos derivados de la existencia del tributo. De esta manera, si con posterioridad al mencionado pronunciamiento judicial, se realizaron recaudos de la sobretasa ambiental, estamos en presencia de un pago de lo no debido, hecho que origina una nueva relación jurídica consistente en un enriquecimiento sin causa para el fisco y un empobrecimiento correlativo, también sin causa, para quienes pagaron dicha sobretasa. Por tanto, en el caso bajo examen, quienes realizaron el mencionado pago con posterioridad a la sentencia C – 1114 de 2003, se encuentran en condición de exigir la devolución de lo pagado indebidamente, para lo cual debe seguirse el procedimiento contemplado en el Estatuto Tributario (Arts.850 y s.s), norma que fue reglamentada por el decreto 1000 de 1997. Es necesario aclarar que si bien las normas transcritas aluden a obligaciones tributarias pagadas a favor de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, la Sala estima que son aplicables al caso bajo estudio, ya que al no existir norma especial que regule la devolución de tasas pagadas sin sustento legal, debe acudir a las generales sobre devolución por pago de lo no debido, como son el artículo 850 del Estatuto Tributario y el decreto 1000 de 1997. De acuerdo con lo anterior, los interesados pueden, dentro del término establecido en el artículo 2536 del Código Civil, solicitar por vía administrativa al FONAM la devolución de las sumas de dinero pagadas por concepto de la sobretasa declarada inexecutable. Al vencimiento del término que tienen los interesados para solicitar a la administración la devolución del pago de lo no debido, se consolida una situación jurídica a favor de ésta, consistente en que ya no será posible debatir ante ella la devolución de tales sumas, toda vez que cualquier solicitud en ese sentido debe ser rechazada por extemporánea.

NOTA DE RELATORIA: Sobre la inexecutable del artículo 117 de la Ley 788 de 2002, se cita sentencia C-1114 de 2003, Corte Constitucional. Autorizada la publicación con oficio de 17 de marzo de 2009.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL

Consejero ponente: GUSTAVO APONTE SANTOS

Bogotá, D.C., dieciocho (18) de febrero de dos mil nueve (2009)

Radicación numero: 11001-03-06-000-2009-00005-00(1939)

Actor: MINISTERIO DE AMBIENTE VIVIENDA Y DESARROLLO TERRITORIAL

Referencia: Efectos de la inexecutable de la sobretasa ambiental prevista en la ley 788 de 2002. Destinación de los recursos recaudados en vigencia de la sobretasa, y con posterioridad a la declaratoria de inexecutable.

El señor Ministro de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, consulta a la Sala acerca de la destinación de los recursos recaudados en vigencia de la sobretasa ambiental prevista en el artículo 117 de la Ley 788 de 2002, y con posterioridad a la declaratoria de inexecutable de dicha norma por la Corte Constitucional, mediante sentencia C – 1114 de 2003.

1. ANTECEDENTES.

Expone la consulta que el artículo 117 de la ley 788 de 2002 creó la sobretasa ambiental de cinco por ciento (5%) para las vías que afecten o se sitúen sobre parques naturales nacionales, parques naturales distritales, sitios Ramsar y/o reservas de biosfera, y determinó que el total recaudado iría a una cuenta especial del Fondo Nacional Ambiental – FONAM, o de la autoridad ambiental, respectivamente, con destino a la recuperación y preservación de las áreas afectadas por dichas vías. Agrega que el mencionado artículo 117, fue declarado inexecutable mediante la sentencia C – 1114 de noviembre 25 de 2003 proferida por la Corte Constitucional.

Indica que el FONAM, es un sistema especial de manejo de cuentas del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, con personería jurídica, patrimonio independiente, sin estructura administrativa ni planta de personal y con jurisdicción en todo el territorio nacional, creado por la ley 99 de 1993 y reglamentado mediante decreto 4317 de 2004.

Posteriormente explica que “los recaudos por concepto de peajes se realizaron en el año 2003 y 2004, en este último se recaudaron únicamente peajes correspondientes al 2003”, detallando en un cuadro las fechas en que las sumas ingresaron y la descripción de los recaudos correspondientes. Igualmente, en otro cuadro se registran los rendimientos sobre los recaudos, correspondientes a los años 2003 y 2004.

Informa que los mencionados recursos “a la fecha están en saldo en bancos y TES”, y alude al manejo presupuestal de los mismos señalando que a pesar de que en las leyes de presupuesto de 2004 y 2005 fueron apropiados recursos provenientes de la mencionada sobretasa ambiental, no fue posible “su ejecución por la declaratoria de inexecutable del artículo 117 de la Ley 788 de 2002”.

2. INTERROGANTES.

1. *“¿Cuál es el procedimiento a seguir y el destino que se debe dar a los recursos recaudados y sus rendimientos durante la vigencia del artículo 117 de la Ley 788 de 2002 y que se encuentran disponibles en cuentas e inversiones del FONAM*

teniendo en cuenta que mediante Sentencia C – 1114 de 2003 fue declarado inexecutable dicho artículo?

2. ¿Cuál es el procedimiento a seguir y el destino que se debe dar a los recursos recaudados y sus rendimientos con posterioridad a la Sentencia C – 1114 de 2003?”

3. CONSIDERACIONES.

3.1. EL TRIBUTO PREVISTO EN EL ARTICULO 117 DE LA LEY 788 DE 2002.

La Constitución Política de Colombia (C.P.) establece que el Estado tiene la potestad de imponer a los asociados cargas tributarias, las cuales deben fijarse por medio de la ley, por parte del órgano de representación popular encargado de ejercer la función legislativa, esto es, el Congreso de la República (C.P. Art. 150 num. 12). Correlativamente, surge el deber de los asociados de contribuir al financiamiento de los gastos e inversiones del Estado, dentro de conceptos de justicia y equidad (C.P. Art. 95 num. 9).

Para el ejercicio de la potestad impositiva descrita, el artículo 338 de la C.P. señala precisas reglas en los siguientes términos:

“Artículo 338. En tiempo de paz, solamente el Congreso, las asambleas departamentales y los concejos distritales y municipales podrán imponer contribuciones fiscales o parafiscales. 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 ley, las ordenanzas y los acuerdos pueden permitir que las autoridades fijen la tarifa de las tasas y contribuciones que cobren a los contribuyentes, como recuperación de los costos de los servicios que les presten o participación en los beneficios que les proporcionen; pero el sistema y el método para definir tales costos y beneficios, y la forma de hacer su reparto, deben ser fijados por la ley, las ordenanzas o los acuerdos.

(...)

De la anterior norma, surge claramente el principio de legalidad de los tributos, la tipología de los mismos (impuestos, tasas y contribuciones parafiscales), así como los elementos esenciales que los caracterizan (sujetos activos y pasivos, los hechos y las bases gravables, y la tarifa), aspecto conocido como principio de predeterminación de los tributos.

Una vez el Estado ejerce la potestad impositiva, surge con ocasión del tributo así creado una relación jurídica entre aquél y el sujeto pasivo del gravamen, conocida en la doctrina como *“relación jurídica tributaria sustancial o principal”*, que consiste en *“el vínculo jurídico obligacional que se entabla entre el fisco como sujeto activo, que tiene la pretensión de una prestación pecuniaria a título de tributo, y un sujeto pasivo, que está obligado a la prestación”*¹.

¹VILLEGAS, Héctor B. Curso de finanzas, derecho financiero y tributario. Ediciones Depalma, Buenos Aires. Séptima Edición, 1999. Pág. 246.

Ahora, el presupuesto fáctico cuya ocurrencia determina el nacimiento de la prestación a cargo del deudor² (sujeto pasivo) se denomina “hecho generador”, que necesariamente debe estar contemplado en la ley que crea el tributo. Y la consecuencia jurídica que se sigue una vez realizada la hipótesis (hecho generador), se materializa con el pago del tributo, cumpliéndose así la finalidad de la norma jurídica.

En ejercicio de la potestad impositiva descrita, el Congreso de la República expidió la ley 788 de 2002 *“Por la cual se expiden normas en materia tributaria y penal del orden nacional y territorial, y se dictan otras disposiciones”*³, destacándose para el caso que ocupa la atención de la Sala el artículo 117, cuyo texto era el siguiente:

“Artículo 117. Créase una sobretasa ambiental de cinco por ciento (5%) para las vías que afecten o se sitúen sobre parques naturales nacionales, parques naturales distritales, sitios Ramsar y/o reservas de biósfera.

La sobretasa será **recaudada conjuntamente con el peaje por la entidad administradora de este y deberá consignarse a favor del Fonam (Fondo Nacional Ambiental)** o la autoridad ambiental distrital, respectivamente, por trimestre vencido.

El total recaudado irá a una cuenta especial del Fonam o de la autoridad ambiental, respectivamente, con destino a la recuperación y preservación de las áreas afectadas por dichas vías”. (Paréntesis textual). (Resalta la Sala)

Ahora bien, sobre los elementos esenciales de la “sobretasa ambiental”, se pronunció la Corte Constitucional en la sentencia C – 1114 de 2003, en los siguientes términos:

“El artículo de cuyo análisis se ocupa la Corte consagra una tasa ambiental. Este tipo de tasas, como se sabe, transmiten un costo a quienes se benefician con la utilización de recursos naturales y con su producto se financian las medidas correctivas que los ecosistemas requieren. **Se trata, además, de una tasa que reviste el carácter de una renta nacional que revierte a la Nación o a los distritos (...)**

Si se analiza con detenimiento la sobretasa ambiental consagrada en la norma sometida a estudio, se encuentran los siguientes **elementos**:

a) Existe claridad en cuanto al **sujeto pasivo**. Se trata de los usuarios de las vías que afecten o se sitúen sobre parques naturales nacionales, parques naturales distritales, sitios Ramsar⁴ y/o reservas de biosfera que tengan a cargo la tasa de peaje.

² “El término adecuado para identificar al sujeto pasivo del tributo, como en toda obligación, es el de deudor y, acaso, si se quiere, el de deudor tributario”, en Plazas Vega, Mauricio. Derecho de la Hacienda Pública y Derecho Tributario. Editorial Temis, Bogotá. Segunda edición, 2005. Tomo II., pagina 704.

³ Publicada en el Diario Oficial 45.046 del 27 de diciembre de 2002

⁴ De acuerdo con las definiciones señaladas en el artículo 1º del Decreto 1100 de 2003, los sitios Ramsar son aquellos humedales que, en cumplimiento del artículo 2º de la Ley 357 del 21 de enero de 1997, han sido designados, mediante decreto del Gobierno Nacional, como idóneos para ser incluidos en la lista de humedales de importancia internacional, basando su selección en términos ecológicos, botánicos, zoológicos, limnológicos o hidrológicos. El nombre “Ramsar” se origina en el Convenio relativo a humedales de importancia internacional, especialmente como hábitat de aves acuáticas, hecho en la ciudad de Ramsar (Irán) el 2 de febrero de 1971.

- b) Existe también claridad en cuanto al **sujeto activo**. Este es el Fondo Nacional Ambiental, en el caso de la Nación, o la autoridad ambiental distrital respectiva, en el caso de los distritos.
- c) Está también determinado el **hecho generador** (o hecho grabable). Consiste en el acceso a los parques naturales nacionales o distritales, sitios Ramsar y/o reservas de biosfera por parte de quienes tengan a cargo la tasa de peaje.
- d) Se conoce también la **tarifa**. Ha sido fijada en el 5%.
- e) **No se tiene conocimiento sobre la base gravable** a la cual se le debe aplicar la tarifa establecida.

No obstante, es claro que la sobretasa ha sido consagrada con claro desconocimiento del principio de legalidad del tributo previsto en el artículo 338 del Estatuto Tributario pues si bien se precisan el sujeto pasivo, el sujeto activo, el hecho generador y la tarifa, el legislador no ha determinado la base gravable (...).

Como se sabe, la base gravable es un elemento fundamental de todo tributo y debe ser fijado por la ley de manera clara e inequívoca (...).

En estas condiciones, **el legislador ha incumplido el mandato impuesto por el artículo 338 superior en el sentido de determinar con precisión los elementos del tributo**, motivo suficiente para que la Corte declare la inexecutable del artículo 117 de la Ley 788 de 2002...". (La cita de pie de página es textual, el paréntesis es propio). (resalta la Sala)

Es bueno anotar que al artículo 117, objeto de consulta, se le acusó de transgredir el artículo 338 de la C.P., fundamentalmente por crear una tasa, "sin definir el sistema y método para establecer los costos y beneficios y la forma de hacer su reparto". Al examinar este cargo la Corte Constitucional, como se dijo atrás, la encontró inexecutable y no hizo consideración alguna sobre los efectos en el tiempo que tendría la decisión que allí mismo adoptaría. Así, en la parte resolutoria de la sentencia C - 1114 estableció lo siguiente:

"TRIGESIMO. Declarar **INEXEQUIBLE** el artículo 117 de la Ley 788 de 2002.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional, cúmplase y archívese el expediente..." (Mayúsculas y negrilla textuales).

3.2. LA RELACION JURIDICA TRIBUTARIA DERIVADA DEL ARTICULO 117 DE LA LEY 788 DE 2002.

La sobretasa ambiental prevista en el artículo 117 de la ley 788, mientras hizo parte del ordenamiento jurídico, generó los siguientes efectos jurídicos:

a. Dada su naturaleza de tasa, constituía una contraprestación pecuniaria que remuneraba un servicio prestado por el Estado.

b. Así las cosas, cada vez que se verificaba el hecho generador (el acceso a los parques naturales nacionales o distritales, sitios Ramsar y/o reservas de biosfera), surgía la obligación tributaria para el deudor (sujeto pasivo)⁵ de cumplir con la prestación (pago), así como la pretensión para el acreedor (FONAM, sujeto activo) de reclamar esa prestación.

c. El pago como modo general de extinción de las obligaciones⁶, extinguía la obligación tributaria cada vez que ocurría el hecho generador.

d. De esta forma se consolidó una situación jurídica patrimonial, ya que al pagarse lo debido por concepto de la sobretasa, según la ley vigente en el momento en que se hizo el pago, se trasladaba una parte del patrimonio del deudor (sujeto pasivo del tributo) al patrimonio del acreedor (sujeto activo), para el caso el FONAM, conducta que se encontraba amparada legalmente para producir todos sus efectos⁷.

Dado que los efectos jurídicos señalados se produjeron desde la vigencia de la ley 788 de 2002, la Sala examinará a continuación si respecto de los mismos se produjo algún cambio con ocasión de la expedición de la sentencia C – 1114 de 2003.

3.3. LAS SITUACIONES JURIDICAS CONSOLIDADAS EN VIGENCIA DEL ARTICULO 117 DE LA LEY 788 DE 2002.

Sobre los efectos en el tiempo de las sentencias de la Corte Constitucional, el artículo 45 de la ley 270 de 1996 (Estatutaria de la Administración de Justicia) dispone:

“Artículo 45. Las sentencias que profiera la Corte Constitucional sobre los actos sujetos a su control en los términos del artículo 241 de la Constitución Política, tienen efectos hacia el futuro a menos que la Corte resuelva lo contrario”.⁸ (resalta la sala)

De esta forma, puede señalarse que, por lo general, los efectos de las sentencias de inexecutable se proyectan hacia el futuro, a menos que la Corte Constitucional disponga consecuencias diferentes. En el caso concreto del artículo 117 de la ley 788 de 2002, claramente se aprecia que no se le señaló efecto retroactivo o *ex tunc* a esa sentencia de inexecutable, y en tales circunstancias se ha de considerar que la Corte dejó a salvo los efectos jurídicos que se ejecutaron o consolidaron en vigencia de la norma objeto de declaración.

La anterior conclusión no sólo tiene sustento en la norma estatutaria citada, sino que es concordante con la jurisprudencia que de tiempo atrás ha seguido el Consejo de Estado sobre la materia, destacándose el siguiente aparte:

“...los efectos de la inexecutable y de la derogatoria ofrecen diferencias sustanciales que no permiten ninguna equiparación: la norma

⁵ Artículo 792 del Estatuto Tributario: “Sujetos pasivos. Son contribuyentes o responsables directos del pago del tributo los sujetos respecto de quienes se realiza el hecho generador de la obligación tributaria sustancial”.

⁶ Artículo 1625 del C.C. “...Las obligaciones se extinguen además en todo o en parte: 1. Por la solución o pago efectivo...”.

⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, sentencia del 22 de octubre de 1993, expediente N°4828, C.P. Dr. Jaime Abella Zárate, reiterada por la sentencia de esa misma sección del 13 de septiembre de 2007, Radicado número: 08001-23-31-000-2000-02102-01(15503). C.P. Dra. Ligia López Díaz.

⁸ Aparte declarado executable mediante sentencia C – 037 de 1996.

derogada puede y debe ser aplicada con posterioridad a su derogatoria, en relación con situaciones creadas bajo su vigencia. En cambio, hacia el futuro el efecto de la inexecutable es más amplio que el de la derogatoria porque, desvirtuado en la sentencia el crédito general de conformidad con la Constitución y, por consiguiente, extinguida la fuerza jurídica que la norma superior le comunicaba a la inferior, debe considerársela para lo sucesivo, como si no hubiere existido. Hacia el pasado, y, por razón antes apuntada, de la validez que le comunica la norma superior a la inferior, todo lo ejecutado en función de aquella también tiene plena validez, lo mismo que las situaciones jurídicas constituidas y, en mayor medida, las decisiones jurisdiccionales ejecutoriadas, por razón de los efectos de la ‘cosa juzgada’.

(...)

La diferencia de efectos entre la declaratoria de nulidad, y la de la inexecutable, resulta clara, porque, aquella parte del supuesto de que la norma viciada no ha tenido existencia jamás, por lo cual todo debe ser retrotraído al estado anterior a su vigencia. En cambio la declaratoria de inexecutable no desconoce la realidad de la vigencia anterior de la norma inexecutable, dado el presupuesto fundamental de la unidad del orden jurídico conforme al cual, la norma superior permite la vigencia condicional de la norma “antinorma”, de donde se deriva que la sentencia de inexecutable no implica el desconocimiento de las situaciones jurídicas constituidas con anterioridad...”⁹. (Subraya la Sala).

En estos términos, los efectos jurídicos de la sobretasa ambiental prevista en el artículo 117 de la ley 788 de 2002 se produjeron desde la vigencia de dicha norma, 27 de diciembre de 2002¹⁰, hasta la declaratoria de inexecutable contenida en la sentencia C – 1114 de 2003 de la Corte Constitucional.

Así las cosas, **hasta** la sentencia C – 1114 de 2003, hubo pleno sustento legal respecto de los pagos realizados produciéndose los efectos previstos en el artículo 117 de la ley 788, como eran el nacimiento y la extinción de la relación jurídica tributaria sustancial allí contemplada, ya que al pagarse lo debido (traslado de una parte del patrimonio del deudor al patrimonio del acreedor), se consolidó una situación jurídica que no puede ser desconocida, con mayor razón cuando la Corte Constitucional no dio efectos retroactivos al fallo en mención¹¹.

⁹ Consejo de Estado, Sección Primera. Sentencia de mayo 22 de 1974, C.P. Dr. Carlos Galindo Pinilla, Actor: José Raúl Noguera Solarte, expediente 2013.

¹⁰ Considerando que el artículo 118 de la ley 788 señaló que dicha ley regía “a partir de su promulgación”, circunstancia que ocurrió con su inclusión en el Diario Oficial 45.046 de diciembre 27 de 2002.

¹¹ Ha ocurrido en otros casos, como por ejemplo en la sentencia C-149 de 1993. En esa oportunidad, al declarar la inconstitucionalidad de un tributo, consideró como enriquecimiento sin causa a favor del Estado el cobro ilegal del impuesto y ordenó directamente el reintegro de lo pagado por los contribuyentes. “Por otra parte, teniendo en cuenta que al momento de proferir este fallo la mayor parte del tributo que se ha encontrado opuesto a la Constitución ya fue recaudada, con el objeto de realizar la justicia querida por el Constituyente volviendo las cosas al estado anterior al quebranto de los preceptos superiores y en busca de la prevalencia del derecho sustancial (artículo 228 C.N.), se ordenará al Ministerio de Hacienda y Crédito Público la inmediata devolución de las sumas pagadas por los contribuyentes.

Este reintegro resulta apenas natural pues, de no ser así, siendo contrarios a la Carta los preceptos que autorizaban la colocación de los bonos, **se tendría un enriquecimiento sin causa para el Estado y un perjuicio injustificado para los contribuyentes, quienes no están obligados a transferir recursos al erario sino en los casos y por los motivos que disponga la ley**. Desaparecida ésta, pierde fundamento el pago y, por ende, si se hubiere efectuado, debe ser restituído para realizar el principio de justicia y hacer operante y vigente el orden justo al que aspira la Constitución. Además, la aludida consecuencia se apoya en el principio de la buena fe”. (Resalta la Sala).

3.4. LOS RECAUDOS REALIZADOS CON POSTERIORIDAD A LA SENTENCIA C – 1114 DE 2003.

La sentencia C – 1114 de 2003, extinguió la fuerza jurídica del artículo 117 de la ley 788 de 2002, y por ende, se perdió la fuente legal para la otrora sobretasa ambiental, al igual que la legitimidad para su cobro, y para los deberes secundarios de percepción, recaudo y traslado de los recursos derivados de la existencia del tributo.

De esta manera, si con posterioridad al mencionado pronunciamiento judicial, se realizaron recaudos de la sobretasa ambiental, estamos en presencia de un pago de lo no debido, hecho que origina una nueva relación jurídica consistente en un enriquecimiento sin causa para el fisco y un empobrecimiento correlativo, también sin causa, para quienes pagaron dicha sobretasa. *“El pago indebido y la consiguiente pretensión repetitiva dan origen a un vinculum juris entre un sujeto activo, cuyos bienes reciben por vía legal el detrimento ocasionado por el pago indebido, y un sujeto pasivo, que es el fisco, enriquecido sin causa ante dicho pago indebido”*¹².

Por tanto, en el caso bajo examen, quienes realizaron el mencionado pago con posterioridad a la sentencia C – 1114 de 2003, se encuentran en condición de exigir la devolución de lo pagado indebidamente, para lo cual debe seguirse el procedimiento contemplado en el Estatuto Tributario (Arts.850 y s.s), norma que fue reglamentada por el decreto 1000 de 1997¹³.

Al efecto, resulta pertinente transcribir el artículo 21 ibídem que es del siguiente tenor:

“Artículo 21. Término para solicitar y efectuar la devolución de pagos de lo no debido. Habrá lugar a la devolución 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 Administración de Impuestos y Aduanas donde se efectuó el pago, dentro del término establecido en el artículo 11 del presente Decreto. La Administración para resolver la solicitud contará con el término establecido en el mismo artículo”. (resalta la Sala)

El artículo 11 del mismo decreto, dispone:

“Artículo 11. Término para solicitar la devolución por pagos en exceso. Las solicitudes de devolución 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”. (resalta la Sala)

Es necesario aclarar que si bien las normas transcritas aluden a obligaciones tributarias pagadas a favor de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, la

¹² VILLEGAS, Héctor. Op. Cit., página 470.

¹³ “Por el cual se reglamenta parcialmente el procedimiento de devoluciones y compensaciones y se dictan otras disposiciones”. Publicado en el Diario Oficial No. 43.017 de abril 10 de 1997.

Sala estima que son aplicables al caso bajo estudio, ya que al no existir norma especial que regule la devolución de tasas pagadas sin sustento legal, debe acudirse a las generales sobre devolución por pago de lo no debido, como son el artículo 850 del Estatuto Tributario y el decreto 1000 de 1997.

De acuerdo con lo anterior, los interesados pueden, dentro del término establecido en el artículo 2536 del Código Civil¹⁴, solicitar por vía administrativa al FONAM la devolución de las sumas de dinero pagadas por concepto de la sobretasa declarada inexecutable.

Ahora bien, qué sucede si después de cumplido el término de cinco años previsto en las citadas normas, los interesados piden la devolución?

En este caso, el FONAM está facultado por la ley para rechazar definitivamente esas solicitudes extemporáneas, según el artículo 857 del Estatuto Tributario¹⁵, que en lo pertinente establece:

“Artículo 857. (Modificado. L. 223/95, art. 141). Rechazo e inadmisión de las solicitudes de devolución o compensación. Las solicitudes de devolución o compensación se rechazarán en forma definitiva:

1. **Cuando fueren presentadas extemporáneamente...** (Paréntesis y subrayado fuera de texto). (resalta la Sala)

En consecuencia, al vencimiento del término que tienen los interesados para solicitar a la administración la devolución del pago de lo no debido, se consolida una situación jurídica a favor de ésta, consistente en que ya no será posible debatir ante ella la devolución de tales sumas, toda vez que cualquier solicitud en ese sentido debe ser rechazada por extemporánea.

3.5. PROCEDIMIENTO A SEGUIR CON LOS RECURSOS RECAUDADOS Y SUS RENDIMIENTOS.

De acuerdo con lo anterior, se precisan dos situaciones:

1. Recaudos realizados durante la vigencia del artículo 117 de la ley 788 de 2002: Para su recaudo y pago existió pleno sustento legal.

Así las cosas, dado que el titular de los recursos es el FONAM, ellos deberán ejecutarse según la finalidad prevista en la ley de su creación. Igualmente, recordar que por tratarse de recursos públicos, están sujetos a los principios constitucionales y legales del presupuesto, dentro de los que se destacan los de legalidad presupuestal¹⁶ y legalidad del gasto público¹⁷.

¹⁴ Artículo 2536 del Código Civil, modificado por el artículo 8 de la ley 791 de 2002: **“La acción ejecutiva se prescribe por cinco (5) años. Y la ordinaria por diez (10).** (resalta la Sala)

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

¹⁵ En concordancia con esta norma, el artículo 8 del decreto 1000 de 1997 dispone: **“Artículo 8. Causales de rechazo de la solicitud de devolución o compensación. La solicitud de devolución o compensación será rechazada en forma definitiva en los casos contemplados en el artículo 857 del Estatuto Tributario...”**(resalta la Sala)

¹⁶ “En virtud del principio de legalidad, la destinación de recursos públicos a objetivos no previstos por la ley es contraria a derecho y no puede cumplirse por ningún organismo o persona que administre recursos públicos, y mucho menos por personas privadas que los administren como colaboradores del Estado. El principio de legalidad es demasiado inflexible para condescender con el manejo a discreción de los recursos públicos, bien sea por las autoridades oficiales o por los particulares.” Corte Constitucional, Sentencia C-308 de 1994.

De conformidad con lo anterior, el artículo 27 del decreto 111 de 1996, que compila las leyes orgánicas de presupuesto, establece lo siguiente:

“Artículo 27: *Los ingresos corrientes se clasificarán en tributarios y no tributarios. Los ingresos tributarios se subclasificarán en impuestos directos e indirectos, y los **ingresos no tributarios comprenderán las tasas y las multas.**”*

En consecuencia, los recursos de la sobretasa ambiental, deben ser incorporados en el presupuesto de ingresos y gastos del FONAM, lo mismo que los rendimientos que ellos produjeron, comoquiera que éstos acrecen el monto del capital, en consideración a que son frutos civiles generados por esos recursos¹⁸.

2. Recaudos realizados con posterioridad a la sentencia C – 1114 de 2003):
Para ellos no hay sustento legal, por corresponder a pagos de lo no debido.

A diferencia del caso anterior, en éste, los interesados pueden, dentro del término establecido en el artículo 2536 del Código Civil, en concordancia con el artículo 11 del decreto 1000 de 1997, solicitar por vía administrativa al FONAM la devolución de las sumas de dinero indebidamente pagadas.

Transcurrido el término de cinco años previsto en las citadas normas, las solicitudes de devolución deben ser rechazadas por extemporáneas, consolidándose de esta manera una situación jurídica a favor de la administración.

Con base en las premisas anteriores, la Sala RESPONDE:

1. *“¿Cuál es el procedimiento a seguir y el destino que se debe dar a los recursos recaudados y sus rendimientos durante la vigencia del artículo 117 de la Ley 788 de 2002 y que se encuentran disponibles en cuentas e inversiones del FONAM teniendo en cuenta que mediante Sentencia C – 1114 de 2003 fue declarado inexecutable dicho artículo?”*

Los dineros recaudados durante la vigencia de la sobretasa deben ser incorporados en el presupuesto de ingresos y gastos del FONAM, lo mismo que los rendimientos generados por ellos, los cuales se destinarán a las finalidades previstas en la ley de creación de FONAM.

2. *¿Cuál es el procedimiento a seguir y el destino que se debe dar a los recursos recaudados y sus rendimientos con posterioridad a la Sentencia C – 1114 de 2003?”*

¹⁷ “...Cabe precisar que los artículos 345 y 346 de la Constitución Política, relativos al presupuesto, consagran lo que la doctrina y la jurisprudencia han llamado el principio de legalidad del gasto público, en virtud del cual, el recaudo y aplicación de los dineros estatales deben manejarse de conformidad con reglas y procedimientos predeterminados y contables, de manera que, para que una erogación pueda ser efectivamente realizada, tiene que haber sido previamente decretada por ley, ordenanza o acuerdo, e incluida dentro del respectivo presupuesto. Ciertamente, no se podrán hacer erogaciones con cargo al tesoro que no se encuentren previstas en el presupuesto de gastos y no hayan sido aprobadas por el Congreso, las asambleas departamentales y los concejos municipales, ni incluir partida alguna en la ley de apropiaciones que no corresponda a un crédito judicialmente reconocido, a un gasto decretado conforme a una la ley anterior, a uno propuesto por el gobierno para atender el funcionamiento de las ramas del poder público, el servicio de la deuda, o a dar cumplimiento al plan nacional de desarrollo”. Corte Constitucional, sentencia C-428 de 2002.

¹⁸ Artículo 718 del Código Civil “Los frutos civiles pertenecen también al dueño de la cosa de que provienen, de la misma manera y con la misma limitación que los naturales”.

Los recursos recaudados con posterioridad a la sentencia C – 1114 de 2003 de la Corte Constitucional, no pueden ser ejecutados hasta tanto se cumpla el plazo para que los interesados soliciten al FONAM la devolución de las sumas de dinero indebidamente pagadas.

En este orden de ideas, vencido el término citado, los recursos recaudados deben ser incorporados en el presupuesto de ingresos y gastos de ese Fondo, lo mismo que los rendimientos que ellos produjeron. Igualmente, deberán destinarse a las finalidades que señalen la ley de su creación y las normas que la modifiquen y complementen.

Transcríbase al señor Ministro de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial y a la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República.

WILLIAM ZAMBRANO CETINA
Presidente de la Sala

GUSTAVO APONTE SANTOS

ENRIQUE J. ARBOLEDA PERDOMO

LUIS FERNANDO ALVAREZ JARAMILLO

JENNY GALINDO HUERTAS
Secretaria de la Sala