

BOLETÍN TRIBUTARIO - 023**NULIDAD DE LOS APARTES DEL ARTÍCULO 6 DEL ACUERDO 105 DE 2003
- CONCEJO DE BOGOTÁ D.C. Y DEL CONCEPTO 1043 DE JULIO 26 DE 2004
- SECRETARÍA DE HACIENDA DISTRITO CAPITAL**

Mediante Sentencia del 5 de febrero de 2009, expediente 16261, el Consejo de Estado confirmó la Sentencia del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, que declaró la nulidad de los apartes del artículo 6 del Acuerdo 105 de 2003, expedido por el Concejo de Bogotá D.C., y del concepto 1043 de julio 26 de 2004, proferido por la Subdirección Jurídico Tributaria de la Secretaría de Hacienda de Bogotá, relacionados con la responsabilidad de los patrimonios autónomos frente al impuesto de industria y comercio.

Concluyó el Consejo de Estado: *“No se discute que la sociedad fiduciaria responda por los hechos que ella realice en su propio nombre y que puedan dar lugar a la responsabilidad del gravamen como persona jurídica que es y porque realice alguna actividad propia, gravada con industria y comercio. Sin embargo, no se puede confundir la sociedad fiduciaria con el fideicomiso mismo, pues si los hechos, que en cabeza de otros sujetos estarían gravados con el impuesto de industria y comercio, los realiza directamente el fideicomiso como encargo del patrimonio autónomo, no existe base legal para trasladar esa responsabilidad a la fiduciaria, por el simple hecho de ser su administradora y vocera, pues se trata de dos entes o sujetos diferentes, con patrimonio y objetos también diferentes, uno de los cuales no es sujeto pasivo del impuesto de industria y comercio.*

Por esta razón, el artículo 11-1 del Decreto 807 de 1993, sobre cumplimiento de las obligaciones de los patrimonios autónomos y las sanciones por su incumplimiento, no es el fundamento jurídico para exigir a la fiduciaria la , presentación de la declaración del impuesto de industria y comercio por los bienes o actividades realizados a través de patrimonios autónomos, pues la norma consagra la obligación de manera general, sin

atender a ningún tributo, por tanto, la Administración no puede darle el alcance expuesto en el Concepto demandado, pues su texto debe interpretarse en el sentido de que surjan para el patrimonio autónomo las obligaciones legales tributarias, que como se vio, no lo es para el impuesto de industria y comercio. Por tal razón, tampoco puede ser objeto de sanciones como lo señalan los actos demandados.

*Con el mismo criterio, la Sala considera que no tiene fundamento legal la **disposición contenida en el artículo 6 de acuerdo demandado, según la cual en los procesos para el cobro coactivo** del impuesto de industria y comercio que se origine en relación con tales bienes o actividades, **el mandamiento de pago se puede proferir contra la sociedad fiduciaria**, para los efectos de su obligación de atender el pago de las deudas tributarias vinculadas al patrimonio autónomo, con los recursos de ese mismo patrimonio, pues, el mandamiento de pago debe dirigirse contra el deudor y en este caso, como se determinó, la sociedad fiduciaria no es deudora de las obligaciones del patrimonio autónomo, ni el patrimonio autónomo es sujeto pasivo del impuesto de industria y comercio, por lo cual, de su actividad no surge obligación tributaria sustancial ni formal, que dé lugar a un proceso de cobro coactivo.*

Por las anteriores razones, los actos demandados (artículo 6 del Acuerdo 105 de 2003, proferido por el Concejo Distrital de Bogotá y el Concepto 1043 de 26 de julio de 2004 expedido por la Administración Distrital) transgredieron los principios de legalidad y predeterminación tributaria, pues, sí el legislador no le atribuyó expresamente titularidad pasiva a los patrimonios autónomos en el impuesto de industria y comercio, la Administración, no podía, so pretexto de interpretar un vacío legal, extender dicha titularidad como consecuencia de la realización de actividades comerciales e industriales a tales patrimonio, toda vez que respecto de ellos no surge obligación fiscal a su cargo."

Febrero 20 de 2009

FAO