

AUTONOMIA TRIBUTARIA DE LA ENTIDADES TERRITORIALES - Es derivada o residual. En virtud de ella las asambleas departamentales y los concejos municipales pueden establecer los elementos de la obligación tributaria, previa autorización de la creación del impuesto por el legislador y la delimitación del hecho generador / AUTONOMIA TRIBUTARIA DE LA ENTIDADES TERRITORIALES - Les permite determinar los elementos de la obligación tributaria cuando la ley no los ha fijado directamente / IMPUESTO DE INDUSTRIA Y COMERCIO - Naturaleza y Elementos. Su reglamentación en materia municipal está sujeta a la Ley 14 de 1983, de modo que los entes territoriales no pueden modificar el periodo de causación ni la base gravable previstos en esa ley / IMPUESTO DE INDUSTRIA Y COMERCIO - Su causación es anual

Como lo ha señalado la Sala, la facultad impositiva de las entidades territoriales es derivada o residual, de tal forma que los concejos municipales y las asambleas departamentales deben establecer los tributos creados o autorizados por el Congreso con apego al principio de legalidad consignado en el artículo 338 de la Constitución Política. “En efecto, la potestad impositiva de las entidades territoriales será “parcial-limitada” cuando la Ley fija ciertos elementos del tributo para que sea la entidad territorial la que establezca los que faltan. Será “parcial-reforzada” cuando la Ley autoriza a la entidad territorial a crear el tributo, porque en esos casos le permite fijar todos sus elementos. En este último caso, ha dicho la Corte que la ley que crea el tributo debe establecer, como mínimo, el hecho generador.”. Debe advertirse en todo caso que esta limitante no constituye un obstáculo para que a partir de la creación legal de un tributo, los entes territoriales puedan determinar los elementos estructurales de la obligación tributaria cuando la ley no los haya fijado directamente, no así cuando estos son previstos expresamente por el legislador, como en el caso que se analiza. En los términos de la Ley 14 de 1983, el impuesto de industria y comercio es un tributo municipal que grava la realización de actividades industriales comerciales y de servicios y se liquida sobre el promedio mensual de ingresos brutos percibidos durante el año. En esa medida, la reglamentación que los concejos municipales adopten en sus jurisdicciones en relación con dicho gravamen está sujeta a lo estipulado en esa ley. Según el artículo 33 de la Ley 14 de 1983, norma reproducida por el artículo 196 del Decreto Ley 1333 de 1986 y reglamentada por el artículo 7º del Decreto 3070 de 1983, el impuesto de industria y comercio se liquida sobre el promedio mensual de ingresos del año inmediatamente anterior. Se colige de lo expuesto, que el periodo de causación del tributo, esto es, el tiempo durante el cual tienen lugar los hechos sujetos al gravamen, es anual. El efecto de variar el período de causación del impuesto implica también modificar la base gravable, ya que si la causación es bimestral, la base gravable no podría ser otra que los ingresos bimestrales. Es por ello que la Sala ha advertido que el periodo de causación y la base gravable del impuesto de industria y comercio que están previstos en la Ley 14 de 1983 no pueden ser modificados por los entes territoriales.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 338 / LEY 14 DE 1983 - ARTICULO 33 / DECRETO LEY 1333 DE 1986 - ARTICULO 196 / DECRETO 3070 DE 1983 - ARTICULO 7

NORMA DEMANDADA: ACUERDO 023 DE 2005 (18 de diciembre) CONCEJO MUNICIPAL DE SINCELEJO - ARTICULO 76 (Parcial) (Anulada) / ACUERDO 023 DE 2005 (18 de diciembre) CONCEJO MUNICIPAL DE SINCELEJO - ARTICULO 84 (Parcial) (No Anulada) / ACUERDO 023 DE 2005 (18 de diciembre) CONCEJO MUNICIPAL DE SINCELEJO - ARTICULO 86 NUMERAL 1 (Parcial) (Anulada) / ACUERDO 023 DE 2005 (18 de diciembre) CONCEJO MUNICIPAL DE

SINCELEJO - ARTICULO 108 (Parcial) (Anulada) / ACUERDO 023 DE 2005 (18 de diciembre) CONCEJO MUNICIPAL DE SINCELEJO - ARTICULO 570 (Parcial) (Anulada)

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION CUARTA

Consejero ponente: HUGO FERNANDO BASTIDAS BARCENAS

Bogotá, D.C. veintiocho (28) de febrero de dos mil trece (2013).

Radicación número: 70001-23-31-000-2007-00240-01(18340)

Actor: JAIRO DE JESUS OSORIO RUBIO

Demandado: CONCEJO MUNICIPAL DE SINCELEJO

FALLO

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por el Municipio de Sincelejo, parte demandada en este proceso, contra la sentencia del 18 de marzo de 2010, proferida por el Tribunal Administrativo de Sucre, que decidió:

*“1. Respecto del Acuerdo No. 023 de diciembre 18 de 2005 del Concejo Municipal de Sincelejo, “por medio del cual se expide el Estatuto Tributario”, **declárese** la nulidad de las expresiones “es bimestral”, contenida en el artículo 76; “obtenido en el respectivo periodo gravable”, del artículo 84; “periodo bimestral”, del artículo 108 y “será bimestral” del artículo 108, conforme los (sic) motivado ut supra*

2. Deniégase el reconocimiento de costas, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia

3. Ejecutoriada esta providencia, dispóngase del expediente”.

1. ANTECEDENTES

A) LA DEMANDA

En ejercicio de la acción de nulidad, el ciudadano Jairo de Jesús Osorio Rubio solicitó ante el Tribunal Administrativo de Sucre:

*“1. Que se declare la **nulidad** de los Artículos 76, 84, 86 numeral 1º, Art. 108 y 570 del Acuerdo 023 de diciembre 18 de 2005, “Por medio del cual se expide el Estatuto Tributario del Municipio de Sincelejo.*

2. Que se condene al Municipio del Sincelejo al pago de costas y gastos.”

i) Acto administrativo demandado.

El acto demandado es del siguiente tenor¹:

“ACUERDO No. 023

(Diciembre 18 de 2005)

POR MEDIO DEL CUAL SE EXPIDE EL ESTATUTO TRIBUTARIO DEL MUNICIPIO DE SINCELEJO

El Concejo Municipal de Sincelejo en uso de sus facultades constitucionales y legales y en especial las conferidas por el numeral 4º del artículo 313, y el artículo 338 de la Constitución Política, el numeral 7º del artículo 32 de la Ley 136 de 1994, el artículo 179 de la Ley 223 de 1995, el artículo 66 de la Ley 383 de 1997 y el artículo 59 de la Ley 788 de 2002

ACUERDA

¹ Texto tomado de la copia aportada por el demandante. Anexo 1.

(...)

ARTÍCULO 76º.- PERIODO GRAVABLE. *Por periodo gravable se entiende el tiempo dentro del cual se causa la obligación tributaria del impuesto de industria y comercio y es bimestral para el régimen común, y es anual si se trata de contribuyentes sometidos al régimen preferencial o simplificado del impuesto.*

PARÁGRAFO: *En los casos de liquidación de personas jurídicas que estén sometidas a la vigilancia del Estado, el periodo gravable va hasta la fecha en que se efectúe la aprobación del acta de liquidación. Cuando se trate de personas jurídicas no sometidas a vigilancia del Estado, el periodo gravable va hasta la fecha en que finalizó la liquidación, de conformidad con el último asiento de cierre de contabilidad, cuando no estén obligados a llevarla, el periodo va hasta la fecha en la que terminan las operaciones según documento de fecha cierta.*

Para las sociedades que se constituyan dentro del mismo periodo gravable, el periodo gravable inicia el día de su constitución.

Para las actividades ocasionales que se realicen a un periodo inferior al establecido, el periodo gravable será el mismo de realización de la actividad, se causará al inicio de la misma y se liquidará al momento de finalizarla.

(...)

ARTÍCULO 84º. BASE GRAVABLE. *La base gravable del impuesto de industria y comercio, está constituida por la totalidad de los ingresos brutos ordinarios y extraordinarios obtenidos en el respectivo periodo gravable en el ejercicio de las actividades gravadas, con exclusión de los correspondientes a actividades exentas, excluidas y no sujetas, ventas de activos fijos, exportaciones, subsidios, así como las devoluciones, rebajas y descuentos.*

Los rendimientos financieros extraordinarios, comisiones y en general todos los que no estén expresamente excluidos en este artículo obtenidos en la actividad industrial, comercial o de servicio forman parte de la base

gravable y se les aplicará la tarifa correspondiente a la actividad de la que se deriven.

PARÁGRAFO 1º Para la determinación de la base gravable en el impuesto de industria y comercio, no se tendrá en cuenta los ajustes por inflación.

PARÁGRAFO 2º. Los contribuyentes que desarrollen actividades parcialmente exentas o no sujetas, deducirán de la base gravable de sus declaraciones, el monto de los ingresos correspondiente con la parte exenta.

ARTÍCULO 86º. PRESUNCIÓN DE INGRESOS EN CIERTAS ACTIVIDADES. En el caso de las actividades desarrolladas por los moteles, residencias y hostales, así como por parqueaderos, bares, griles, discotecas y similares, los ingresos mínimos a declarar en el impuesto de industria y comercio se determinan como mínimo con base en el periodo promedio diario de la unidad de actividad de acuerdo a la siguiente tabla.

1. PARA LOS MOTELES, RESIDENCIAS Y HOSTALES:

CLASE	PROMEDIO DIARIO POR CAMA
A	10% SMLDV
B	5% SMLDV
C	2.5% SMLDV

Son clase A aquellos cuyo valor medio ponderado de arriendo por cama es superior a dos salarios mínimos diarios, Son clase B los que su promedio es superior a un salario mínimo diario e inferior a dos. Son clase C los de valor promedio inferior a un salario mínimo diario.

2. PARA LOS PARQUEADEROS:

CLASE	PROMEDIO POR METRO CUADRADO
A	5% SMLDV
B	3% SMLDV

C	2% SMLDV
---	----------

Son clase A aquellos cuya tarifa por vehículo/hora es superior a 0.20 salarios mínimos diarios, Son clase B aquellos cuya tarifa por vehículo/hora es superior a 0.10 salarios mínimos diarios e inferior a 0.20. Son clase C los que tienen un valor por hora inferior a 0.10 salarios mínimos diarios.

3. PARA LOS BARES, GRILES Y SIMILARES.

CLASE	PROMEDIO DIARIO POR SILLA O PUESTO
A	10% SMLDV
B	9% SMLDV
C	8% SMLDV

Son clase A los ubicados en las zonas que correspondan a estratos residenciales 5 y 6, Son clase B los ubicados en las zonas que corresponden a los estratos residenciales 3 y 4. Son clase C los ubicados en las zonas que correspondan a estratos residenciales 1 y 2.

(...)

ARTÍCULO 108. DECLARACIÓN Y PAGO DEL IMPUESTO. *La declaración y pago del impuesto de industria y comercio para los contribuyentes del régimen común, se efectuará en periodo bimestral en los formularios y dentro de los plazos que para tal efecto determine la Secretaría de Hacienda Municipal mediante resolución motivada.*

(...)

ARTÍCULO 570.- PERIODO FISCAL EN INDUSTRIA Y COMERCIO Y SUS COMPLEMENTARIOS. *El periodo fiscal del impuesto de industria y comercio y sus complementarios, para los Sujetos Pasivos de este impuesto, pertenecientes al régimen común será bimestral. Los periodos bimestrales son:*

Enero – Febrero; Marzo – Abril; Mayo – Junio, Julio – Agosto; Septiembre – Octubre y Noviembre - Diciembre.

Para los Sujetos Pasivos de este impuesto, pertenecientes al régimen simplificado, el periodo fiscal será anual.

PARÁGRAFO: En el caso de liquidación o determinación de actividades durante el ejercicio, el periodo fiscal se contará desde su iniciación hasta las fechas señaladas en el artículo 566 de este acuerdo.

Cuando se inicien actividades durante el ejercicio, el periodo fiscal será el comprendido entre la fecha de iniciación de actividades y la fecha de finalización del respectivo periodo. (Artículo 600 E.T. Nal)."

(...)

ii) Normas violadas.

El demandante invocó como normas violadas los artículos 313, numeral 4º, de la Constitución Política, 2, 3, 35, 84, 137, 138 y 152 del Código Contencioso Administrativo, 33 de la Ley 14 de 1983 y 196 del Decreto 1333 de 1986.

iii) Concepto de violación.

Señaló que el artículo 313 de la Constitución Política establece que los concejos municipales deben votar, de conformidad con la constitución y la ley, los tributos y gastos locales. Que si bien los entes territoriales están revestidos de autonomía en materia fiscal, esta no es absoluta.

Que por tanto, el Concejo Municipal de Sincelejo, al aprobar el estatuto tributario, estaba en la obligación de ceñirse a lo establecido en las leyes creadoras de cada uno de los tributos reglamentados con el acuerdo.

Sostuvo que las normas demandadas violaron el artículo 33 de la Ley 14 de 1983, incorporado en el artículo 196 del Decreto 1333 de 1986, al establecer un periodo bimestral para el impuesto de industria y comercio cuando este, por expresa disposición legal, es de periodicidad anual y que, por consiguiente, desconocieron también que la base gravable del tributo está constituida por el promedio de ingresos brutos del año correspondiente.

Se refirió en particular al artículo 88 del acuerdo demandado para señalar que esta norma estableció una base gravable especial para ciertas actividades, determinada en salarios mínimos, con lo que se pasó por alto que la Ley 14 de 1983 dispone que la base gravable del impuesto está constituida por los ingresos brutos del año.

B) SUSPENSIÓN PROVISIONAL

El Tribunal Administrativo de Sucre, mediante auto del 13 de marzo de 2008², decretó la suspensión provisional de las expresiones “*es bimestral*” del artículo 76, “*obtenido en el respectivo periodo gravable*” del artículo 84; “*periodo bimestral*” del artículo 108 y “*será bimestral*” del artículo 570 del Acuerdo 023 de 2005. No obstante esa decisión fue apelada, el recurso se declaró desierto mediante auto del 21 de agosto de 2008³.

C) OPOSICIÓN

i) El municipio demandado no contestó la demanda.

² Folios 13 al 18 del C.P.

³ Folios 37 al 42 del C.P.

ii) El Instituto Municipal para la Recreación de Sincelejo IMDER, con fundamento en el artículo 140 del C.C.A. intervino como tercero interesado para oponerse a las pretensiones de la demanda.

Dijo que según lo establecido en el artículo 313 de la Constitución Política, los concejos municipales están facultados para establecer tributos dentro de su ámbito territorial. Que, por su parte, el artículo 338 del mismo ordenamiento señala que, tratándose de impuestos municipales, les corresponde a los concejos fijar directamente los sujetos activo y pasivo, el hecho generador, la base gravable y la tarifa del tributo.

Que con fundamento en esa facultad, el Concejo Municipal de Sincelejo expidió el Acuerdo 023 de 2005, en el que, entre otros aspectos, reglamentó el recaudo del impuesto de industria y comercio, sin que se contraviniera el referido artículo 338, pues la norma constitucional señala que los acuerdos municipales pueden regular los tributos aplicables sobre hechos ocurridos en un periodo determinado. Que así, estaba habilitado para reglamentar el periodo de recaudo de dicho gravamen.

Además de lo anterior, sostuvo que no era aplicable lo previsto en el artículo 33 de la Ley 14 de 1983, ya que los aspectos relativos a la periodicidad del impuesto no fueron regulados por el artículo 338, *ibídem*.

Finalmente, propuso como excepción la falta de integración del contradictorio en razón a que la demanda no fue dirigida contra el Concejo Municipal de Sincelejo, cuando fue este quien expidió el acto administrativo demandado.

D) LA SENTENCIA APELADA

El Tribunal Administrativo de Sucre, mediante sentencia del 18 de marzo de 2010, declaró la nulidad las expresiones “*es bimestral*”, del artículo 76; “*obtenido en el respecto periodo gravable*”, del artículo 48; “*periodo bimestral*”, del artículo 108 y

“será bimestral” del artículo 108⁴ del Acuerdo 023 de 2005, por las siguientes razones:

En relación con la excepción de falta de legitimación por pasiva invocada por el tercero interviniente, sostuvo que no estaba llamada a prosperar porque el demandado fue el Municipio de Sincelejo, quien, por detentar personería jurídica, era el llamado a comparecer dentro del proceso y no el concejo municipal.

De fondo dijo que la facultad impositiva de los municipios es derivada de la ley, razón por la cual, el Concejo municipal de Sincelejo, para establecer el impuesto de industria y comercio, debía ceñirse a lo dispuesto en la Ley 14 de 1983.

Con fundamento en ciertas sentencias de la Sección Cuarta del Consejo de Estado, concluyó que las normas demandadas establecieron un periodo de causación bimestral para el impuesto de industria y comercio, que eran contradictorias a lo previsto en el artículo 33 de la Ley 14 de 1983, según el cual, el periodo de este tributo es anual y la base gravable está constituida por el promedio de ingresos brutos del año.

E) EL RECURSO DE APELACIÓN

El Municipio demandado recurrió la decisión del Tribunal y solicitó revocar la sentencia apelada.

Señaló que el artículo 33 de la Ley 14 de 1983 establece la forma en la que se debe calcular el impuesto de industria y comercio pero que no hace ninguna

⁴ La norma demandada que contiene la expresión anulada es el artículo 570 del Acuerdo 023 de 2005.

referencia al periodo gravable. Que cuando la norma señala que se tomará como base gravable el promedio mensual del ingreso bruto del año inmediatamente anterior no significa que el impuesto deba cobrarse anualmente, y por consiguiente, los municipios pueden reglamentar los aspectos concernientes a su recaudo.

Sostuvo que la presunción de ingresos estipulada en el artículo 86 del acuerdo demandado no contradice el artículo 33, ibídem, ya que el promedio diario señalado en esa disposición se determina dentro del periodo gravable.

F) ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Las partes demandante y demandada no presentaron alegatos de conclusión.

El **Ministerio Público** solicitó confirmar la sentencia apelada y, adicionalmente, declarar la nulidad de los artículos 86 y 570 del Acuerdo 023 de 2005.

Señaló que los apartes de la norma municipal demandados son contrarios a lo establecido en los artículos 33 de la Ley 14 de 1983 y 7 del Decreto 3070 de 1983, de los cuales se desprende que el periodo del impuesto de industria y comercio es anual y que la declaración de este tributo se debe realizar anualmente.

Adicionalmente, dijo que el demandante solicitó declarar la nulidad de los artículos 86 y 570 del Acuerdo 023 de 2005, referidos a la presunción de ingresos en ciertas actividades y al periodo fiscal del impuesto, respectivamente, sobre las que el Tribunal no se pronunció, pero que resultaban contrarias a la ley, razón por la que debían ser anuladas.

2. CONSIDERACIONES DE LA SALA

En los términos del recurso de apelación interpuesto por el municipio demandado, la Sala decide sobre la nulidad de los artículos 76, 84, 86, 108 y 570 del Acuerdo No. 023 de 2005 *“Por medio del cual se expide el estatuto tributario del Municipio de Sincelejo”*.

Concretamente, resolverá si las normas demandadas son nulas por violar el artículo 33 de la Ley 14 de 1983 en tanto establecieron un periodo de causación bimestral para el impuesto de industria y comercio y una base gravable presunta para ciertas actividades gravadas con ese tributo.

Asunto preliminar.

Previo a analizar el fondo del asunto, la Sala advierte que los artículos demandados del Acuerdo 023 de 2005 fueron modificadas por el Acuerdo 027 del 20 octubre de 2008. De manera que, desde la entrada en vigencia del Acuerdo 027, dichas disposiciones no están vigentes.

Bajo esta circunstancia, el ponente considera que lo pertinente sería inhibirse de emitir decisión de fondo, por sustracción de materia. Sin embargo, dado que la mayoría de la Sala es partidaria de que se deben analizar las normas que fueron derogadas por los efectos jurídicos que pudieron surtirse durante su vigencia, en actuaciones que no estén consolidadas⁵, el análisis que a continuación se hace tendrá en cuenta la normativa derogada⁶.

⁵ Sobre la procedencia del control de legalidad de actos administrativos generales derogados, ver, entre sentencias, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo de 14 de enero de 1991, expediente S - 157, C.P. Carlos Gustavo Arrieta Padilla, reiterada, Sala Plena Contenciosa de 6 de marzo de 1991, expediente No. S - 148, C.P. Jaime Abella Zárate y de 23 de julio de 1996, expediente S-612, C.P. Juan Alberto Polo Figueroa. En la Sección Cuarta, ver, entre otras, las sentencias de 5 de mayo de 2003, expediente 13080, C.P. María Inés Ortiz Barbosa; de 9 de noviembre de 2006, Exp. 14711 C.P. Héctor J. Romero Díaz; de 12 de abril de 2012, Exp. 18238, C.P. William Giraldo Giraldo y de 31 de mayo de 2012, Exp. 17414. C.P. doctor Hugo Fernando Bastidas.

⁶ El ponente de la sentencia es de la tesis de que es improcedente el control de legalidad que recaer sobre los actos administrativos derogados porque si bien tuvieron vigencia y pudieron causar algún efecto particular y concreto ora a favor ora en contra de alguien, lo cierto es que sería el juez del caso concreto o del proceso judicial que involucre la aplicación de la norma demandada el encargado de definir si la norma contenía o no contenía disposiciones ilegales o inconstitucionales. Es decir, que si alguien se considera afectado por la aplicación en concreto de la norma derogada bien podría demandar oportunamente lo pertinente.

El asunto de fondo.

Como lo ha señalado la Sala⁷, la facultad impositiva de las entidades territoriales es derivada o residual, de tal forma que los concejos municipales y las asambleas departamentales deben establecer los tributos creados o autorizados por el Congreso con apego al principio de legalidad consignado en el artículo 338⁸ de la Constitución Política.

“En efecto, la potestad impositiva de las entidades territoriales será “parcial-limitada” cuando la Ley fija ciertos elementos del tributo para que sea la entidad territorial la que establezca los que faltan. Será “parcial-reforzada” cuanto la Ley autoriza a la entidad territorial a crear el tributo, porque en esos casos le permite fijar todos sus elementos. En este último caso, ha dicho la Corte que la ley que crea el tributo debe establecer, como mínimo, el hecho generador⁹.”¹⁰

Debe advertirse en todo caso que esta limitante no constituye un obstáculo para que a partir de la creación legal de un tributo, los entes territoriales puedan determinar los elementos estructurales de la obligación tributaria cuando la ley no

Por igual, el ponente es de la idea de que la expedición de normas generales, por el solo hecho de estar en el ordenamiento jurídico, causan un efecto general, efecto que no permite suponer que, por ese solo hecho, causan un efecto particular y concreto, puesto que esto dependerá de cada situación.

El fundamento de la tesis no es otro que la aplicación de la figura de la pérdida de fuerza ejecutoria, que alude al fenómeno jurídico en el que desaparecen los fundamentos de hecho y de derecho del acto administrativo.

La pérdida de ejecutoria del acto administrativo impide un pronunciamiento judicial del fondo, por sustracción de materia. A juicio del ponente, esa es la tesis que debería adoptarse. Esta vez, por efectos prácticos, la ponencia se elaboró con fundamento en la posición de la mayoría.

⁷ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN CUARTA. C.P.: HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS. Bogotá, 7 de abril de 2011. Número de radicación: 25000-23-27-000-2006-00562-01. Número interno: 16949. Actor: JOSÉ ALEJANDRO HERRERA CARVAJAL. Demandado: MUNICIPIO DE CUCUNUBÁ.

⁸ **“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.

Las leyes, ordenanzas o acuerdos que regulen contribuciones en las que la base sea el resultado de hechos ocurridos durante un período determinado, no pueden aplicarse sino a partir del período que comience después de iniciar la vigencia de la respectiva ley, ordenanza o acuerdo.”

⁹ Sentencia C-992 de 2004 de la Corte Constitucional.

¹⁰ *OP. Cit.* Sentencia del 7 abril de 2011.

los haya fijado directamente¹¹, no así cuando estos son previstos expresamente por el legislador, como en el caso que se analiza.

En los términos de la Ley 14 de 1983, el impuesto de industria y comercio es un tributo municipal que grava la realización de actividades industriales comerciales y de servicios y se liquida sobre el promedio mensual de ingresos brutos percibidos durante el año. En esa medida, la reglamentación que los concejos municipales adopten en sus jurisdicciones en relación con dicho gravamen está sujeta a lo estipulado en esa ley.

Según el artículo 33¹² de la Ley 14 de 1983, norma reproducida por el artículo 196¹³ del Decreto Ley 1333 de 1986 y reglamentada por el artículo 7º del Decreto

¹¹ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN CUARTA. C.P.: Hugo Fernando Bastidas Bárcenas. Bogotá, D.C., 21 de noviembre de 2012. Número de radicación: 130012331000200501286-01. Número interno: 18691. Demandante: Alcides Arrieta Meza Demandado: Distrito Turístico y Cultural de Cartagena de Indias

¹² “**Artículo 33.** El Impuesto de Industria y Comercio se liquidará sobre el promedio mensual de ingresos brutos del año inmediatamente anterior, expresados en moneda nacional y obtenidos por las personas y sociedades de hecho indicadas en el artículo anterior, con exclusión de: Devoluciones ingresos proveniente de venta de activos fijos y de exportaciones, recaudo de impuestos de aquellos productos cuyo precio esté regulado por el Estado y percepción de subsidios. Sobre la base gravable definida en este artículo se aplicará la tarifa que determinen los Concejos Municipales dentro de los siguientes límites: Del dos al siete por mil (2-7 x 1.000) mensual para actividades industriales, y Del dos al diez por mil (2-10 x 1.000) mensual para actividades comerciales y de servicios. Los municipios que tengan adoptados como base del impuesto los ingresos brutos o ventas brutas podrán mantener las tarifas que en la fecha de la promulgación de esta Ley hayan establecido por encima de los límites consagrados en el presente artículo.

Parágrafo 1º. Para la aplicación de lo dispuesto en el presente artículo los Concejos Municipales expedirán los acuerdos respectivos antes del 30 de septiembre de 1984. **Parágrafo 2º.** Las Agencias de Publicidad, Administradoras y Corredoras de Bienes Inmuebles y Corredores de Seguros, pagarán el Impuesto de que trata este artículo sobre el promedio mensual de ingresos brutos entendiendo como tales el valor de los honorarios, comisiones y demás ingresos propios percibido para sí. **Parágrafo 3º.** Los distribuidores de derivados del petróleo pagarán el impuesto de que trata el presente artículo sobre el margen bruto fijado por el Gobierno para la comercialización de los combustibles.”

¹³ “**ARTICULO 196.** El impuesto de industria y comercio se liquidará sobre el promedio mensual de ingresos brutos del año inmediatamente anterior, expresados en moneda nacional y obtenidos por las personas y sociedades de hecho indicadas en el artículo anterior, con exclusión de: devoluciones -ingresos provenientes de venta de activos fijos y de exportaciones-, recaudo de impuestos de aquellos productos cuyo precio esté regulado por el Estado y percepción de subsidios.

Sobre la base gravable definida en este artículo se aplicará la tarifa que determinen los Concejos Municipales dentro de los siguientes límites:

1. Del dos al siete por mil (2 - 7 o/oo) mensual para actividades industriales, y
2. Del dos al diez por mil (2 - 10 o/oo) mensual para actividades comerciales y de servicios.

Los Municipios que tengan adoptados como base del impuesto los ingresos brutos o ventas brutas podrán mantener las tarifas que en la fecha de la promulgación de la Ley 14 de 1983 habían establecido por encima de los límites consagrados en el presente artículo.

PARÁGRAFO 1o. Las agencias de publicidad, administradoras y corredoras de bienes inmuebles y corredores de seguros, pagarán el impuesto de que trata este artículo sobre el promedio mensual de ingresos brutos entendiendo como tales el valor de los honorarios, comisiones y demás ingresos propios percibidos para sí.

3070 de 1983¹⁴, el impuesto de industria y comercio se liquida sobre el promedio mensual de ingresos del año inmediatamente anterior. Se colige de lo expuesto, que el periodo de causación del tributo, esto es, el tiempo durante el cual tienen lugar los hechos sujetos al gravamen, es anual.

El efecto de variar el período de causación del impuesto implica también modificar la base gravable, ya que si la causación es bimestral, la base gravable no podría ser otra que los ingresos bimestrales. Es por ello que la Sala ha advertido que el periodo de causación y la base gravable del impuesto de industria y comercio que están previstos en la Ley 14 de 1983 no pueden ser modificados por los entes territoriales¹⁵.

Ahora bien, el Representante del Ministerio Público pone de presente que el Tribunal omitió pronunciarse sobre las pretensiones de nulidad de las expresiones demandadas del artículo 570 del Acuerdo 023 de 2005 y sobre el artículo 86, ibídem.

La Sala advierte que el *a quo* no omitió pronunciarse sobre el artículo 570 del Acuerdo demandado. Lo que ocurrió fue que en la parte resolutive de la sentencia se citó dos veces el artículo 108 del Acuerdo 023 de 2006, pero se transcribió la frase “*será bimestral*” contenida en el artículo 570. Habida cuenta de que esa expresión también viola la Ley 14 de 1984, es acertada la decisión que tomó el Tribunal.

PARÁGRAFO 2o. Los distribuidores de derivados del petróleo pagarán el impuesto de que trata el presente artículo sobre el margen bruto fijado por el Gobierno para la comercialización de los combustibles.”

¹⁴ “**Artículo 7º.**- Los sujetos del impuesto de industria y comercio deberán cumplir las siguientes obligaciones:

(...)

2. Presentar anualmente, dentro de los plazos que determinen las respectivas entidades territoriales, una declaración de industria y comercio junto con la liquidación privada del gravamen.”

(...)

¹⁵ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN CUARTA. C.P.: JUAN ÁNGEL PALACIO HINCAPIÉ, Bogotá, D.C., 23 de abril de 2007. Número de radicación: 76001-23-31-000-2001-01901-01. Número interno: 15074. Actor: ALONSO VÉLEZ GARCÍA. Demandado: MUNICIPIO DE BUENAVENTURA. En igual sentido: CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN CUARTA. C.P.: LIGIA LÓPEZ DÍAZ. Bogotá D.C. 5 de junio 2008. Número de radicación: 66001-23-31-000-2006-00611-02. Número interno: 16603. Actor: ANDESCO. Demandado: CONSEJO MUNICIPAL DE SANTA ROSA DE CABAL.

En cuanto al artículo 86, se aprecia que el Tribunal sí omitió pronunciarse sobre la pretensión de nulidad de esa norma. Sin embargo, la Sala no resolverá nada sobre el particular por cuanto, si bien el inciso segundo del artículo 311 del C.P.C¹⁶ prevé que el superior debe completar la sentencia del *a quo* cuando haya omitido resolver cualquiera de los extremos de la litis, la adición de la sentencia sólo es procedente cuando la parte perjudicada con la omisión haya apelado o adherido a la apelación. Como en el presente caso fue el demandante el que pidió la nulidad del artículo 86 del Acuerdo 023 de 2005, pero el municipio demandado fue el único que apeló, la Sala se abstiene de adicionar la sentencia.

Por último, la Sala advierte que la expresión “*obtenido en el respectivo periodo gravable*” del artículo 84 del acuerdo demandado no contraviene ninguna de las normas invocadas como violadas, pues de su contenido no se desprende que varíe el periodo de causación del impuesto.

En consecuencia, la Sala revocará el numeral primero de la sentencia apelada y, en lo demás, la confirmará.

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

FALLA:

¹⁶ **ARTÍCULO 311. ADICIÓN.** Cuando la sentencia omita la resolución de cualquiera de los extremos de la litis, o de cualquier otro punto que de conformidad con la ley debía ser objeto de pronunciamiento, deberá adicionarse por medio de sentencia complementaria, dentro del término de ejecutoria, de oficio o a solicitud de parte presentada dentro del mismo término.

El superior deberá complementar la sentencia del *a quo* cuando pronuncie la de segunda instancia, siempre que la parte perjudicada con la omisión haya apelado o adherido a la apelación; pero si dejó de resolver la demanda de reconvención o la de un proceso acumulado, le devolverá el expediente para que dicte sentencia complementaria.

Los autos sólo podrán adicionarse de oficio dentro del término de ejecutoria, o a solicitud de parte presentada en el mismo término.

PRIMERO: REVÓCASE el numeral primero de la parte resolutive de la sentencia apelada. En su lugar se dispone:

SEGUNDO. DECLÁRASE la nulidad de las expresiones “*es bimestral*”, del artículo 76; “*periodo bimestral*”, del artículo 108 y “*pertenecientes al régimen común será bimestral. Los periodos bimestrales son: Enero – Febrero; Marzo – Abril; Mayo – Junio, Julio – Agosto; Septiembre – Octubre y Noviembre - Diciembre. Para los Sujetos Pasivos de este impuesto, pertenecientes al régimen simplificado, el periodo fiscal*” del artículo 570 del Acuerdo 023 de 2005.

TERCERO. DENIÉGASE la nulidad de la expresión “*obtenido en el respectivo periodo gravable*”, contenida en el artículo 84 del Acuerdo 023 de 2005.

CUARTO. En lo demás, **CONFÍRMASE** la sentencia apelada.

QUINTO. RECONÓCESE personería al Abogado Antonio Corrales Buelvas como apoderado del Municipio de Sincelejo.

Cópiese, notifíquese, comuníquese. Devuélvase al Tribunal de origen. Cúmplase.

La anterior providencia se estudió y aprobó en la sesión de la fecha.

CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRÍGUEZ
Presidente

HUGO FERNANDO BASTIDAS
BÁRCENAS

MARTHA TERESA BRICEÑO DE
VALENCIA