



6.2. Subdirección de Fortalecimiento Institucional Territorial



Radicado: 2-2022-033462

Bogotá D.C., 4 de agosto de 2022 00:45

Señora
YASMID DUQUE RODRÍGUEZ
Secretaria General
Concejo de Calarcá –Quindío
comunicacionesconcejocalarca@gmail.com

Radicado entrada 1-2022-043666
No. Expediente 6028/2022/RCO

Asunto: Tarifas del impuesto de industria y comercio. Aplicación en el tiempo.

Respetada Secretaria y respetados Concejales:

En atención a su solicitud sobre el tema del asunto, nos permitimos informarle que la Dirección General de Apoyo Fiscal presta asesoría a las entidades territoriales y a sus entes descentralizados en materia fiscal, financiera y tributaria, la cual no comprende el análisis de actos administrativos particulares de dichas entidades, ni la solución directa de problemas específicos, ni la asesoría a particulares. Damos respuesta en el ámbito de nuestra competencia y en los términos del artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, es decir de manera general y abstracta, por lo que no tiene carácter obligatorio ni vinculante, y no compromete la responsabilidad del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

Consulta

En su comunicación solicitan concepto acerca del proyecto de acuerdo que adjuntan, respecto de lo cual señalan que “el año anterior, el ejecutivo municipal presentó a esta Corporación el proyecto de acuerdo que buscaba modificar el Estatuto Tributario Municipal, el cual dejó unas cargas tributarias severas para los comerciantes del municipio, sin tener en cuenta las condiciones económicas por las que atraviesa este importante sector económico después de la pandemia. Este nuevo proyecto de acuerdo, busca bajar las cargas tributarias, así mismo, se aplicará una tarifa diferencial en la liquidación del impuesto de industria y comercio para otras actividades comerciales. Finalmente, los concejales buscan tener de parte del Ministerio de Hacienda un concepto de viabilidad jurídica sobre este proyecto de acuerdo, que les permita hacer un debate consciente sin que se vea afectado el Municipio de Calarcá ni el Concejo Municipal por las decisiones que se adopten.”

Debemos reiterar que la función de asesoría que esta dirección ofrece a las entidades territoriales en materia financiera y tributaria no incluye la solución de caso particulares, ni el análisis de actos administrativos específicos, ni la aprobación o no de los proyectos de acuerdo como el que es

objeto de su comunicación. En tal sentido, a continuación, presentamos las consideraciones de esta dirección acerca del contenido del proyecto de acuerdo, de manera general y abstracta, toda vez que la expedición del acuerdo es un asunto de la entera competencia de la entidad territorial y su concejo municipal.

En general, con el proyecto de acuerdo municipal se modifican las tarifas del impuesto de industria y comercio, “busca bajar las cargas tributarias” y se determina una tarifa diferencial para ciertas actividades. En tal sentido resulta extraña la mención que se hace a la Ley 43 de 1987, la Ley 2093 de 2021 y la Ley 2126 de 2021, que no se refieren a dicho impuesto. Se recomienda revisar en tal sentido las normas citadas como fundamento para expedir el acuerdo.

El artículo primero modifica el artículo 43 del acuerdo 08 de 2020. De acuerdo con lo allí señalado, *“la tarifa general del impuesto de industria y comercio sobre el sistema ordinario de industria y comercio aplicable a las personas naturales, jurídicas y asimiladas, los establecimientos permanentes de entidades del exterior, y las personas jurídicas extranjeras con o sin residencia en el país, obligados a presentar la declaración de industria y comercio, será del diez (10 x 1.000) por mil para actividades comerciales y de servicio; y del siete (7 x 1.000) por mil, para actividades industriales.”*

Dichas tarifas se encuentran dentro del rango general de tarifas autorizado (Ley 1819 de 2016 artículo 342, que modificó el artículo 196 del Decreto-Ley 1333 de 1986). Sin embargo, según el artículo 208 del mencionado Decreto Ley 1333 de 1986, las entidades del sector financiero tienen tarifa del cinco por mil lo cual debe quedar expreso en el acuerdo municipal.

La parte que subrayamos corresponde más a la definición de los sujetos pasivos que a la tarifa, por lo que podría eliminarse de este artículo.

El mismo artículo 43 según el proyecto, dispone que, se aplicará una tarifa diferencial en la liquidación del impuesto de industria y comercio a las actividades que allí se relacionan.

Al respecto, se debe considerar que el artículo 344 de la ley 1819 de 2016, modificado por el artículo 69 de la Ley 1955 de 2019, ordena en su quinto inciso que la clasificación de actividades económicas de las tarifas del impuesto de industria y comercio se deberán armonizar a la Clasificación de Actividades Económicas que adopte o que se encuentra vigente por parte de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) para efectos del control y determinación de los impuestos y demás obligaciones tributarias. En tal sentido, el acuerdo debe hacer referencia a la Clasificación de Actividades Económicas que adopte o que se encuentra vigente por parte de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), teniendo cuidado en que los códigos y la descripción utilizados correspondan con dicha clasificación vigente de la DIAN.

El mismo artículo 43, señala en su párrafo segundo que *“El artículo 7 del Acuerdo 016 del 2021, en el cual se realiza una adición al artículo 43 del Acuerdo 008 del 2020 seguirá vigente, con la expedición del presente acuerdo Municipal.”* Por claridad, se sugiere eliminar este párrafo segundo, y, en lugar de hacer tal precisión, incluir en este proyecto todos los códigos CIU que tengan tarifas diferentes a las generales, incluyendo los que adicionó el artículo 7. Lo anterior revisando que las tarifas diferenciales que se asignen se encuentren dentro de los rangos autorizados en la Ley.

El parágrafo primero del mismo artículo 43 dispone que “*El presente artículo regirá de forma retroactiva a partir del primero (1) de enero del año 2021.*” Dicha afirmación resulta violatoria del principio de no retroactividad previsto en el último inciso del artículo 338 de la Constitución: “...*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.*”, y en el artículo 363 “*El sistema tributario se funda en los principios de equidad, eficiencia y progresividad. Las leyes tributarias no se aplicarán con retroactividad.*” (Se subraya)

El impuesto de industria y comercio es un impuesto de periodo anual; sólo el Distrito Capital y las ciudades capitales cuentan con autorización legal para establecer un periodo gravable diferente. Por tanto, los acuerdos municipales que regulen aspectos sustanciales de dicho impuesto solo pueden aplicarse a partir del año gravable siguiente al del inicio de la vigencia del respectivo acuerdo. Los acuerdos expedidos en 2022 solo podrán aplicarse a partir del año gravable 2023. Ordenar su aplicación respecto del año gravable 2021 resulta una aplicación retroactiva, lo cual es inconstitucional.

Sin perjuicio de lo anterior, de conformidad con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, (Sentencias C-527 de 1996, C006 de 1998 y C-878 de 2011, entre otras) en los impuestos de periodo anual, las normas que benefician a los contribuyentes pueden ser aplicadas para el mismo año gravable en el que se expidan. Así, los acuerdos que se expidan en el año 2022, que en principio aplicarán a partir del año 2023, se podrán aplicar para el año gravable 2022 (cuya declaración se deberá presentar en 2023) si resultan favorables al contribuyente. Lo anterior, de conformidad con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, (Sentencias C-527 de 1996, C006 de 1998 y C-878 de 2011, entre otras). En la sentencia C-878 de 2011 se manifestó:

“Al respecto, la Corte Constitucional ha reconocido que el principio de irretroactividad de la ley tributaria tiene como justificación la defensa del contribuyente frente a la imposición repentina de nuevas o más gravosas cargas. Sin embargo, asume que su aplicación no puede ser absoluta cuando se trate de modificaciones que resulten benéficas al contribuyente acogiendo un carácter eminentemente garantista y, en esa línea ha proferido providencias como la Sentencia C-527 de 1996, en virtud de la cual señaló:

“Si una norma beneficia al contribuyente, evitando que se aumenten sus cargas, en forma general, por razones de justicia y equidad, si puede aplicarse en el mismo período sin quebrantar el artículo 338 de la Constitución. La prohibición contenida en esta norma está encaminada a impedir que se aumenten las cargas del contribuyente, modificando las regulaciones en relación con períodos vencidos o en curso. La razón de la prohibición es elemental: El que el Estado no pueda modificar la tributación con efectos retroactivos, con perjuicio de los contribuyentes de buena fe”

*De lo transcrito se infiere que la jurisprudencia de esta Corte, en desarrollo del principio de favorabilidad, mantiene la línea jurisprudencial asumida por la Corte Suprema Justicia con anterioridad a la expedición de la Constitución de 1991, al autorizar la aplicación **inmediata** de modificaciones que benefician al contribuyente respecto de los denominados tributos de **período, es decir, siempre que los hechos económicos gravados no se hayan consolidado**, caso en el cual se está frente al fenómeno de **retrospectividad de la ley** y no de irretroactividad propiamente dicha,*

lo cual significa que se deja a salvo la prohibición de aplicación retroactiva de la ley tributaria contenida en el artículo 363 Superior. (Resalta la Corte)

(...)”

En la sentencia C-006 de 1998, señaló al respecto:

“Todo lo expuesto lleva a concluir que el artículo 338 superior constituye ciertamente una regulación exclusivamente dirigida a la imposición de tributos, es decir, al diseño y establecimiento de una carga fiscal, de manera que no es aplicable cuando el legislador pretende, por el contrario, modificar o suprimir tales obligaciones.

Por lo mismo, las normas que derogan tributos o establecen medidas que eximen o disminuyen tales obligaciones a los contribuyentes, tienen efecto general inmediato y principian a aplicarse a partir de la promulgación de la norma que las establece, salvo, por supuesto, que el legislador expresamente haya establecido reglas específicas para su vigencia”

Con fundamento en lo anterior, si se espera expedir el acuerdo en el presente año, se sugiere indicar que las tarifas establecidas se aplicarán para el año gravable 2022 siempre y cuando esto no signifique un aumento respecto de la tarifa vigente a primero de enero de 2022, en los demás casos las tarifas se aplicarán a partir del año gravable 2023.

Los oficios de asesoría de esta Dirección pueden ser consultados en www.minhacienda.gov.co, en la sección Entidades de Orden Territorial, en [Asesorías y Conceptos en materia tributaria](#). Las cartillas con la normatividad, jurisprudencia y doctrina de los diferentes tributos departamentales y municipales se encuentran en la pestaña Normas de la [Biblioteca Virtual DAF \(minhacienda.gov.co\)](#)

Cordialmente,

CLAUDIA HELENA OTALORA CRISTANCHO
Subdirectora de Fortalecimiento Institucional Territorial
Dirección General de Apoyo Fiscal

ELABORÓ: Daniel Antonio Espitia Hernández

Firmado digitalmente por: CLAUDIA HELENA OTALORA CRISTANCHO

SUBDIRECTOR TECNICO CODIGO 0150 GRADO 21