



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN CUARTA

Consejero ponente: HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS

Bogotá, D.C., veinticinco (25) de noviembre de dos mil catorce (2014)

Radicación: 050012331000200100239 01
No. Interno: 19253
Demandante: OCCIDENTE Y CARIBE CELULAR S.A.
Demandado: MUNICIPIO DE MEDELLÍN
Devolución y Compensación de ICA

F A L L O

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por Occidente y Caribe Celular S.A. contra la sentencia del 12 de agosto de 2011, proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia que negó las pretensiones de la demanda.

1. ANTECEDENTES ADMINISTRATIVOS

- El 29 de abril de 1999, Occidente y Caribe Celular S.A. presentó la declaración del impuesto de industria y comercio, avisos y tableros correspondiente al año 1999 en la que liquidó un impuesto de \$852.965.000 por industria y comercio y \$127.945.000 por avisos y tableros, para un total de \$979.240.000¹.
- El 10 de mayo de 2000, con fundamento en lo establecido en el artículo 5 del Acuerdo 80 de 1998, la demandante solicitó la rebaja y posterior devolución del impuesto de industria y comercio equivalente al 50 % del valor pagado por el año 1999 por valor de \$426.482.000.
- El 25 de mayo de 2000, mediante la Resolución DIR 562, notificada el 20 de junio de 2000, el Municipio de Medellín negó la solicitud presentada por la demandante.
- El 31 de agosto de 2000, previa interposición del recurso de reconsideración, mediante la Resolución SH 17-182, el Municipio de Medellín confirmó el acto recurrido.

2. ANTECEDENTES PROCESALES

2.1. LA DEMANDA

Occidente y Caribe Celular S.A.², formuló las siguientes pretensiones:

PRIMERO.- La nulidad de los siguientes actos administrativos municipales:

A.- La Resolución DIR-562 del 25 de Mayo de 2000, por medio de la cual el Subsecretario de la División de Rentas Municipales denegó la rebaja y devolución

¹ Declaró retenciones por \$1.670.000

² En adelante OCCEL S.A.

del impuesto de industria y comercio en un 50 % por el periodo contable de 1998 y de pago 1999, conforme el artículo 5º del Acuerdo municipal No. 80 de 1998.

B. La Resolución SH-17-182 del 31 de agosto de 2000, por medio de la cual el Secretario de Hacienda del Municipio de Medellín confirmó la Resolución anteriormente mencionada.

SEGUNDO.- Que, como consecuencia de lo anterior, el contribuyente que represento debe ser restablecido en su derecho a la rebaja del 50 % del impuesto de industria y comercio correspondiente al año base 1998 y gravable 1999.

TERCERO.- Que, como consecuencia de lo anterior, el contribuyente tiene derecho a que se le devuelva el impuesto de industria y comercio pagado de más en el periodo de la referencia, o sea la cantidad de \$426.482.250, más los intereses legales.

2.1.1. Normas violadas:

La demandante invocó como normas violadas las siguientes:

- Ley 153 de 1887: artículo 40, por falta de aplicación.
- Acuerdo Municipal 80 de 1998: artículo 5, por falta de aplicación.
- Acuerdo Municipal 61 de 1999: artículo 41, por aplicación indebida.

2.1.1. Concepto de la violación

Dijo que de conformidad con el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, cuando cambian los términos de una actuación procesal se debe aplicar la norma que estaba vigente al momento en que empezó a correr el correspondiente término.

Explicó que, el 29 de abril de 1999, cuando la demandante presentó la declaración del impuesto de industria y comercio correspondiente al año 1999, cuya base eran los ingresos del año 1998, estaba vigente el artículo 5 del Acuerdo 80 de 1998 que establecía una rebaja hasta del 50 % del

impuesto, en el caso de que el ejercicio contable que sirviera de base para liquidar el impuesto presentara una pérdida.

Que la referida norma establecía que la solicitud debía presentarse dentro del año siguiente a la fecha en la que se practicó la respectiva liquidación de revisión o quedó confirmada la liquidación privada.

Explicó que el Municipio de Medellín, al resolver la solicitud, solo objetó la oportunidad en la que había sido presentada, para lo cual señaló que el artículo 5 del Acuerdo 80 de 1998 había sido derogado por el Acuerdo 61 de 1999 y que el numeral 4º del artículo 41 de dicha norma estableció que el término para presentar la devolución del impuesto era de seis meses, contados desde el vencimiento del término para declarar.

Alegó que cuando la demandante presentó la declaración correspondiente al año 1999 comenzó a correr el término para solicitar la rebaja y devolución del impuesto, por lo cual, conforme con el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, la norma aplicable era el artículo 5 del Acuerdo 80 de 1998, aunque hubiera sido derogada por el Acuerdo 61 de 1999.

Que mientras no se hubiera notificado requerimiento especial, la demandante tenía plazo para presentar la solicitud de rebaja y devolución hasta el 29 de abril de 2001, y que como la petición fue radicada el 10 de mayo de 2000, era oportuna.

Agregó que el argumento de que la norma aplicable era el artículo 41 del Acuerdo 61 de 1999 era equivocado porque como ya había empezado a correr el término previsto en el artículo 5 del Acuerdo 80 de 1998, la materia quedaba regulada por esta última disposición y no por la nueva.

Concluyó que de esa forma quedaba demostrada la violación de los artículos 40 de la Ley 153 de 1887 y 5 del Acuerdo 80 de 1998, por falta de aplicación, así como del 41 de Acuerdo 61 de 1999, por aplicación indebida.

2.2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

El Municipio de Medellín se opuso a las pretensiones de la demanda.

Explicó que, el 10 de mayo de 2000, la demandante presentó la solicitud de rebaja y devolución en el impuesto de industria y comercio por la pérdida originada en el año 1998 –correspondiente al año gravable 1999. Que, para esa fecha ya no era aplicable el artículo 5 del Acuerdo 80 de 1998 porque el artículo 59 del Acuerdo 61 de 1999 ya lo había derogado.

Señaló que la derogación de una norma tiene efecto inmediato. Que cosa distinta es que la disposición haya establecido que el beneficio tributario continuaba vigente para aquellas declaraciones o peticiones que se hubieran presentado antes de la derogatoria.

Manifestó que la derogatoria de un beneficio tributario no impedía que pudiera volver a ser establecido. Que fue así como el Acuerdo 61 de 1999 determinó una rebaja del 30 % del impuesto de industria y comercio por pérdidas operacionales y previó que la solicitud debía presentarse en los seis meses siguientes al vencimiento del término para declarar.

Que, por lo anterior, para el año 1999, cuya base correspondía a los ingresos de 1998, no era aplicable la citada disposición ya que, aunque contemplaba el mismo beneficio, solo operaba para pérdidas operacionales ocurridas en el

año 1999 – gravable 2000 – y de ahí en adelante para los otros periodos en razón a que la norma no previó la rebaja para periodos anteriores, pues, insistió, era aplicable a las declaraciones presentadas después de su entrada en vigencia, es decir desde el año 2000, cuya base correspondía a los ingresos originados en 1999.

En relación con la violación del artículo 40 de la Ley 153 de 1887, dijo que dicha disposición no era aplicable al caso porque los acuerdos municipales rigen hacia el futuro. Que el Acuerdo 61 de 1999 no hizo ninguna previsión en relación con la retroactividad o retrospectividad de la norma. Que así, el acuerdo empezó a regir el 30 de diciembre de 1999.

2.3. LA SENTENCIA APELADA

El Tribunal Administrativo de Antioquia negó las pretensiones de la demanda.

Dijo que el artículo 363 de la Constitución Política proscribía la retroactividad de las normas tributarias y que el artículo 338 *ibídem* establece que 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.

Que ni siquiera en aplicación del principio de favorabilidad podía aplicarse una disposición que regule tributos periódicos, en el mismo periodo en que entra en vigencia la norma.

Señaló que según el artículo 9 del Acuerdo 50 de 1997, el impuesto de industria y comercio se causa con una periodicidad anual. Que de acuerdo

con la norma referida, el año base es aquel en el que se generan los ingresos gravables y que el periodo gravable es el año siguiente a aquel en el que se generan los ingresos.

Que la noción de año gravable debía entenderse como el periodo, comprendido entre el 1º de enero y el 31 de diciembre, en el cual se materializa el hecho generador del tributo, para ser declarado y pagado en el año siguiente.

Explicó que la demandante presentó la declaración del impuesto de industria y comercio correspondiente al gravable 1999, cuya base eran los ingresos de 1998, el 29 de abril de 1999.

Que el Acuerdo 80 de 1998 fue publicado el 29 de diciembre de 1998, y en aplicación de los artículos 338 y 363 de la Constitución Política, dicha disposición solo era aplicable a partir del año siguiente, esto es, desde 1999.

De otra parte, dijo que en materia tributaria no se aplicaba el principio de favorabilidad, propio de la legislación penal, puesto que los tributos no constituyen una sanción, sino que surgen del deber de solidaridad de los ciudadanos para coadyuvar a las cargas públicas.

Concluyó que el artículo 5 del Acuerdo 80 de 1998 no era aplicable sobre hechos relacionados con el impuesto de industria y comercio ocurridos en ese año, puesto que, por tratarse de un impuesto de periodo, solo regía a partir de 1999.

2.4. EL RECURSO DE APELACIÓN.

La demandante interpuso recurso de apelación contra la sentencia del Tribunal.

Dijo que el artículo 338 de la Constitución Política se expidió con el propósito de poner fin al abuso consistente en expedir leyes reformativas del impuesto de renta, que generalmente entraba en vigencia al final del año gravable, en las cuales se disponía que serían aplicables para el mismo periodo de su expedición, en contra de la seguridad jurídica de los particulares.

Agregó que la Corte Constitucional ha interpretado el artículo referido en el sentido de que las normas tributarias favorables al contribuyente se pueden empezar a aplicar en el mismo periodo en que se expiden. Sobre el particular se remitió a las sentencias C-527 de 1996, C-185 de 1997 y C-006 de 1998.

Que por lo anterior, el artículo 5º del Acuerdo 80 de 1998, por ser una norma que rebajaba el impuesto de industria y comercio, era aplicable para el mismo período 1998.

2.5. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

2.5.1. Parte demandante

La demandante reiteró los argumentos expuestos en el recurso de apelación. Agregó que el criterio de la Corte Constitucional según el cual las normas tributarias favorables al contribuyente se pueden empezar a aplicar en el mismo periodo en que se expiden ha sido reiterado en las sentencias C-430 de 2009 y C-868 de 2011.

2.1.1. Parte demandada

El municipio demandado no presentó alegatos de conclusión.

2.6. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO.

El **Ministerio Público** no rindió concepto.

3. CONSIDERACIONES DE LA SALA.

A Sala le corresponde decidir si son nulas la Resolución DIR 562 del 25 de mayo de 2000, mediante la cual el Municipio de Medellín negó la solicitud de rebaja y devolución del impuesto de industria y comercio presentada por la demandante en el año 1999 (ingresos 1998), y la Resolución SH 17-182 del 21 de agosto de 2000 que la confirmó.

3.1. Asunto preliminar. Impedimento del señor Magistrado Jorge Octavio Ramírez Ramírez

Mediante escrito del veintidós (22) de septiembre de 2014, el señor Magistrado Jorge Octavio Ramírez Ramírez manifestó impedimento para conocer del presente asunto por el hecho de haber integrado la Sala de Decisión del tribunal Administrativo de Antioquia, que profirió la sentencia de primera instancia, en el proceso de la referencia.

La Sala considera fundado el impedimento de acuerdo con la causal prevista en el numeral segundo del artículo 150 del C.P.C.³, hoy numeral segundo del

³ "CPC. Artículo 150. Numeral 2. Haber conocido del proceso en instancia anterior, el juez, su cónyuge o algunos de sus parientes indicados en el numeral precedente."

artículo 141 del Código General del Proceso, y así lo declarará en la parte resolutive de la sentencia.

3.2. El asunto de fondo

3.2.1. El problema jurídico

Conforme lo planteado por la parte demandante en la demanda y en el recurso de apelación, son dos los problemas jurídicos que se deben resolver:

¿La demandante presentó de manera extemporánea la solicitud de rebaja del 50% del impuesto de industria y comercio?

¿El beneficio de rebaja del 50% del impuesto de industria y comercio, a la fecha en que la demandante presentó la petición (2000), estaba derogado?

Para resolver los problemas jurídicos planteados, la Sala hará el análisis de las normas territoriales que regularon en el municipio de Medellín el beneficio de la rebaja del impuesto de industria y comercio, y con fundamento en ese análisis y la valoración de los hechos ya reseñados, resolverá el caso concreto a partir de los hechos relevantes para decidir la litis.

3.2.2. Las normas territoriales que regularon en el municipio de Medellín el beneficio de la rebaja del impuesto de industria y comercio.

"CGP. Ley 1564 de 2012. Numeral 2. Haber conocido del proceso o realizado cualquier actuación en instancia anterior, el juez, su cónyuge, compañero permanente o algunos de sus parientes indicados en el numeral precedente."

Según los acuerdos municipales de Medellín, que han regulado el beneficio de rebaja del impuesto de industria y comercio en esa jurisdicción territorial, se aprecia que el beneficio data del año 1989, pues fue regulado en el Acuerdo 61 de ese año, y posteriormente en los Acuerdos 50 de 1997, 80 de 1998 y 61 de 1999. Se advierte también, que cada uno de los acuerdos mencionados reguló el beneficio con ciertas diferencias, en especial, en lo referido a las condiciones previstas para tener el beneficio de rebaja y al plazo concedido para reclamarlo.

En lo que concierne al Acuerdo 80 del 29 de diciembre de 1998, «*por el cual se dictan normas en materia de impuestos de industria y comercio, predial construcción, tasa de delineamiento y nomenclatura*», expedido por el Concejo de Medellín, el artículo 5º reguló la rebaja en los siguientes términos:

Artículo 5º. *Adiciónese un nuevo artículo el (sic) Acuerdo 50 de 1997, el cual será del siguiente tenor:*

Rebaja en el Impuesto de Industria y Comercio en el periodo contable. *Cuando el ejercicio contable que sirve de año base para liquidar el impuesto de industria y comercio de un determinado periodo gravable presenta una pérdida, el impuesto correspondiente podrá rebajarse hasta en un cincuenta por ciento (50%) a juicio del Secretario de Hacienda Municipal; para lo cual deberá presentar una solicitud motivada.*

Cuando el contribuyente ejerza la actividad gravable del impuesto de industria y comercio, a través de varios establecimientos localizados en el Municipio de Medellín, la rebaja del impuesto a que se refiere el presente artículo será aplicable a cada uno en igual porcentaje.

Para tener derecho a la rebaja, el peticionario deberá llenar lo siguientes requisitos:

- 1. El solicitante deberá ser contribuyente del impuesto de industria y comercio por un periodo no inferior a tres (3) años y haber cumplido en forma oportuna con la obligación de presentar las declaraciones y liquidaciones privadas de industria y comercio de esos respectivos años, y encontrarse éstas de acuerdo a los resultados económicos del contribuyente y haber sido confirmadas previamente por la División de Rentas Municipales, atendiéndose a las disposiciones que para el efecto contempla el acuerdo No. 50 de 1997.*

2. *Presentar por escrito el interesado o el representante legal o apoderado debidamente constituido y sustentarse con indicación de los motivos que lo inducen a la solicitud.*
3. *Presentar los Estados Financieros que a continuación se relacionan debidamente firmados por Contador Público o Revisor Fiscal según el caso, y en forma comparativa con el periodo anterior.*
 - a) *Balance General*
 - b) *Estado de pérdidas y ganancias*
 - c) *Estado de Ganancias (Déficit) acumulado*
 - d) *Estado de Cambios en Situación Financiera*
 - e) *Notas a los Estados Financieros*
4. ***Esta solicitud deberá presentarse dentro del año siguiente a la fecha en que se practicó la respectiva liquidación de revisión o quedó confirmada la liquidación privada. (Se resalta).***

Fíjese que el inciso primero del artículo 5º del Acuerdo 80 de 1998 no precisa qué declaración del impuesto de industria y comercio es la que goza del beneficio. Por el contrario, la norma condiciona el beneficio a un hecho: *“...cuando el ejercicio contable que sirve de año base para liquidar el impuesto de industria y comercio **de un determinado periodo gravable** presenta una pérdida.”*

Adicionalmente, el numeral primero exige que el solicitante del beneficio sea contribuyente del impuesto de industria y comercio *por un periodo no inferior a tres (3) años*, pero no precisa si esos tres años son los años previos o los años posteriores a la vigencia del Acuerdo.

De hecho, cuando el numeral primero exige que el contribuyente esté al día en las declaraciones del impuesto de industria y comercio de esos períodos y que el municipio las haya verificado y esté de acuerdo con el impuesto declarado, surge la inquietud de cómo debe interpretarse este requisito con el requisito del plazo previsto para presentar la petición contemplado en el numeral 4 que, como se ve, prevé que la solicitud se presente ***dentro del año***

siguiente a la fecha en que se practicó la respectiva liquidación de revisión o quedó confirmada la liquidación privada.

En esas condiciones, la Sala considera que una interpretación finalista de la norma, que no trasgrede el beneficio de irretroactividad de la norma tributaria, indica que el artículo 5º del Acuerdo 80 de 1998 permitía invocar el beneficio respecto de las declaraciones del impuesto de industria y comercio presentadas a partir de la vigencia del mismo Acuerdo 80 de 1998 [declaraciones del impuesto de industria y comercio del año 1999], sin importar que los ingresos base del impuesto fueran los del mismo año 1998, pues lo que interesaba para obtener el beneficio era que *“el ejercicio contable que servía de año base para liquidar el impuesto de industria y comercio de un determinado periodo gravable presentara una pérdida”*, conforme textualmente lo precisa la norma.

El artículo 5º del Acuerdo 80 de 1998, además, no previó que el beneficio procedía para las declaraciones del impuesto de industria y comercio presentadas a partir de la vigencia fiscal del año 2000 [ingresos 1999].

En concreto, entonces, el contribuyente que pidiera la rebaja del impuesto de industria y comercio declarado y pagado en el año 1999, debía acreditar que fue contribuyente de ese impuesto en los 3 años anteriores a la entrada en vigencia del Acuerdo 80 de 1998, esto es, los años 1996, 1997 y 1998.

Adicionalmente, el beneficio sólo podía pedirse una vez hubiera quedado en firme el denuncia tributario, o, una vez hubiera revisado el denuncia la autoridad tributaria.

Lo anterior denota que la rebaja del impuesto de industria y comercio procedía, cuando el contribuyente demostrara que incurrió en “las pérdidas” referidas en el Acuerdo 80 de 1998 antes de la entrada en vigencia de ese acuerdo y que, en todo caso, el denunciante en el que se declaró el impuesto de industria y comercio que se pide en rebaja se encuentre en firme.

En ese contexto era razonable que la rebaja del impuesto de industria y comercio se formulara en el año siguiente: i) a la fecha en que se formuló la liquidación de revisión ii) o a la fecha en que «*quedó confirmada la liquidación privada*», valga decir, a la fecha de firmeza de la declaración.

Ahora bien, el artículo 41 del Acuerdo 61 del 30 de diciembre de 1999, «*por medio del cual se expide el Estatuto que regula el Impuesto de Industria y Comercio y el de Avisos y Tableros y otra disposiciones*», reguló el beneficio, pero en los siguientes términos:

Artículo 41º. *Adiciónese un nuevo artículo al Acuerdo 50 de 1997, y que será el 141 así:*

Rebaja en el Impuesto de Industria y Comercio en el periodo contable. *Cuando el ente económico presente una pérdida operacional en el ejercicio contable, podrá solicitar rebaja del impuesto de industria y comercio del 30 % ante la División de Rentas, previo el cumplimiento de los siguientes requisitos:*

- 1. Solicitud por escrito presentada por el interesado, Representante Legal o apoderado debidamente constituido sustentando los motivos y causas que dieron origen a la pérdida operacional.*
- 2. Ser contribuyente del impuesto de industria por más de tres años y haber cumplido con la obligación de presentar las declaraciones y liquidaciones de industria y comercio de conformidad con el Artículo 45 del acuerdo No. 50 de 1997.*
- 3. Presentar los Estados Financieros que establece el Decreto 2649 de 1993.*
- 4. La solicitud deberá presentarse dentro de los seis (6) meses siguientes a la fecha de vencimiento del plazo para declarar. (Se resalta).*

5. *Tendrán derecho a solicitar la rebaja de la pérdida los contribuyentes que a la fecha de la solicitud estén activos en el Registro de Industria y Comercio.*

PARÁGRAFO: *Cuando la rebaja concedida genere saldo a favor, este se compensará para futuros pagos de impuesto de Industria y Comercio y Avisos y Tableros.*

Como se advierte, el Acuerdo 61 del 30 de diciembre de 1999 conservó, en esencia, el beneficio que había previsto el Artículo 5º del Acuerdo 80 de 1998. Difieren en el porcentaje de la rebaja, pues ésta se redujo del 50% al 30%, y en el plazo en que se puede solicitar el beneficio.

Respecto del plazo, es menester destacar que mientras que el Acuerdo 80 de 1998 previó un plazo de un año que se empezaba a contar, se reitera, a partir de la firmeza de la declaración, el Acuerdo 61 de 1999 previó un plazo de seis meses que se empezaba a contar a partir de la fecha del vencimiento del plazo para declarar el impuesto de industria y comercio. El Acuerdo 61 de 1999 no exigía que la declaración estuviera en firme.

De lo expuesto, se podría concluir que el municipio de Medellín, en realidad no derogó el beneficio tributario, simplemente lo subrogó y lo hizo más favorable para el contribuyente, al menos en cuanto a que ya no exige el reconocimiento de la pérdida pues ya no exige que el denuncia se encuentre en firme.

No obstante, el artículo 59 del referido Acuerdo 61 dispuso la derogatoria expresa del artículo 5º del Acuerdo 80 de 1998.

En esas condiciones, lo propio es precisar cómo entraron a regir las nuevas reglas previstas en el Acuerdo 61 de 1999, pues, según el municipio demandado, en lo que concierne a la regla del plazo, por ser un tema de procedimiento, se aplica de manera inmediata. En cambio, para la parte actora, se aplica el artículo 40 de la Ley 153 de 1887 que prevé que *“los términos que hubieren empezado a correr y las actuaciones y diligencias que ya estuvieren iniciadas, se regirán por la ley vigente al tiempo de su iniciación”*.

La Sala considera que, en cuanto al plazo, sí es aplicable el artículo 40 de la Ley 153 de 1887.

Y, en cuanto a lo sustancial, esto es, respecto a los requisitos de fondo exigidos por ambos acuerdos, esto es, los acuerdos 80 de 1998 y 61 de 1999, conviene precisar que, independientemente de que hayan previsto requisitos similares, lo cierto es que, debe entenderse que el Acuerdo 61 de 1999 era aplicable para las declaraciones presentadas a partir de su vigencia, incluida la del año 2000, y siempre que el contribuyente demostrara que presentó las declaraciones del impuesto de industria y comercio de los años 1997, 1998 y 1999. Así mismo, ha de entenderse que el plazo de 6 meses previsto para solicitar la rebaja del impuesto se empezaba a contar a partir de la fecha de vencimiento del plazo para presentar la declaración del año 2000. De manera que, es evidente que el Acuerdo 061 de 1999 descartó la posibilidad de que el beneficio se invocara respecto de declaraciones presentadas con anterioridad al año 2000, pues, se reitera, este Acuerdo ya no exige como requisito que la declaración del impuesto de industria y comercio se encuentre en firme.

En ese contexto, se procede a analizar el caso concreto.

3.2.3. Análisis del caso concreto.

Para decidir se tienen como relevantes y ciertos los siguientes hechos:

1. **El 29 de abril de 1999**, Occidente y Caribe Celular S.A. presentó la declaración del impuesto de industria y comercio del año 1999, cuya base correspondía a los **ingresos percibidos en el año 1998**, en la que liquidó un impuesto de \$852.965.000⁴.
2. **El 10 de mayo de 2000**, la demandante solicitó la rebaja y posterior devolución del impuesto de industria y comercio liquidado en el denuncia privado correspondiente al año 1999 equivalente al 50 % del valor pagado en cuantía de \$426.482.000⁵.

Según consta en la Resolución DIR 562 DE 2000 que resolvió esa petición, la demandante fundamentó la solicitud en el *“artículo 5º del Acuerdo 76 del 16 de diciembre de 1998,…”* *“e indic[ó] que las causales más importantes por las cuales la compañía generó pérdida fueron la recesión económica por la que atraviesa el país, la devaluación del peso colombiano, que le generó a la compañía gastos por diferencia del cambio, producto de los préstamos en moneda extranjera.”*

⁴ Folio 8 del C.P.

⁵ La petición que presentó la demandante no reposa en el expediente, pero la Resolución DIR-562 del 25 de mayo de 2000 da cuenta de su existencia. Folio 21 del C.P.

3. El 25 de mayo de 2000, mediante la Resolución DIR 562, notificada el 20 de junio de 2000, el Municipio de Medellín negó la solicitud presentada por la demandante⁶.

El fundamento de la decisión fue el siguiente:

“3. Que para los fines del trámite solicitado es pertinente efectuar las siguientes observaciones:

- a) El artículo 5º del Acuerdo 80 de 1998, que establecía la rebaja en el impuesto de Industria y Comercio hasta del 50% fue expresamente derogado por el artículo 59 del Acuerdo 61 de 1999, al señalar: “DEROGATORIA. Se derogan expresamente las siguientes disposiciones:

(...) Artículo 1º, 2º, 3º, 4º y 5º del Acuerdo 80 de 1998...”, de donde al haberse efectuado la solicitud el 10 de mayo de 2000, para gozar del reconocimiento del beneficio de la rebaja en el impuesto de Industria y Comercio, el representante legal del contribuyente debe acreditar el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 41 del Acuerdo 61 de 1999 vigente a esa fecha, el cual es de aplicación inmediata al establecer competencia, formalismos y ritualidades en relación con procedimientos que apenas empiecen.

- b) En ese mismo orden de ideas, el numeral 4 del artículo 41 del Acuerdo 61 de 1999 establece como requisito para obtener la rebaja en el tributo en comento que: “La solicitud deberá presentarse dentro de los seis (6) meses siguientes a la fecha del vencimiento del plazo para declarar” lo cual no se da en el presente caso, toda vez que la solicitud de rebaja en el impuesto de industria y comercio se presentó doce meses después del vencimiento del término para presentar la declaración privada del año base 1998. (...)

4. El 4 de agosto de 2000, la demandante interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución DIR 562 del 28 de mayo de 2000⁷.

⁶ Folios 21 al 23 del C.P.

En ese recurso, la demandante alegó que cuando presentó la declaración del impuesto de industria y comercio por el ejercicio contable 1998, la norma vigente era el Acuerdo 80 de 1998. Que el artículo 5 de ese acuerdo regulaba los requisitos para tener derecho a la rebaja del 50% del impuesto. Que el numeral 4 de ese artículo 5º dispuso que la solicitud debía presentarse en el año siguiente a la fecha en que se practicó la respectiva liquidación de revisión o quedó confirmada la liquidación privada. Que de conformidad con el artículo 71 del Acuerdo 50 de 1997, la declaración quedaba en firme si dentro de los dos años siguientes a la fecha del vencimiento del plazo para declarar no se ha notificado requerimiento especial. Que la declaración la presentó el 29 de abril de 1999 y que, por lo tanto, tenía plazo para presentar la solicitud de rebaja del 50% del impuesto **hasta el 29 de abril de 2001**. Que la petición la presentó el 10 de mayo de 2000 y que, en consecuencia, se presentó oportunamente. Explicó que el Acuerdo 80 de 1998 se aplica a la vigencia 1998 en lo concerniente a las normas de procedimiento que son de aplicación inmediata, con fundamento en el artículo 40 de la Ley 153 de 1887. Y que el plazo para pedir la rebaja del impuesto es el del Acuerdo 80, independientemente de que el acuerdo 61 lo hubiera modificado pues su conteo empezó estando vigente el Acuerdo 80.

5. El 31 de agosto de 2000, mediante la Resolución SH 17-182, el Municipio de Medellín confirmó el acto recurrido, con fundamento en las siguientes consideraciones:

“Que después de analizar el criterio expuesto por la División de Rentas en la resolución recurrida, este despacho considera correctas las apreciaciones esbozadas, pues si bien el contribuyente presentó su declaración en fecha y aun que

⁷ Folios 24 al 28 del C.P.

la administración no hubiere modificado dicha declaración oficialmente, en nada ello obsta para que el Concejo Municipal expida nuevas disposiciones, como lo hizo con el Acuerdo 61 de 1999, que entre otras disposiciones modificó las reglas atinentes a la rebaja por pérdidas en el período contable, indicando un nuevo procedimiento para su procedencia, sin que el hecho de estar vigente el plazo que tiene la administración para modificar o no la declaración privada del impuesto sirva de base para indicar que hay un trámite o solicitud pendiente a favor del contribuyente, ya que durante la vigencia del Acuerdo 50 de 198 OCCIDENTAL Y CARIBE OCELTDA, no había presentado solicitud en tal sentido.

Como se puede apreciar, el municipio demandado rechazó la rebaja del impuesto por dos razones: (i) porque la petición se presentó, presuntamente de manera extemporánea y (ii) porque para la fecha en que se presentó la petición, el artículo 5º del Acuerdo 80 de 1998 estaba derogado.

Para la Sala, independientemente de que el Acuerdo 61 de 1999 haya derogado el Acuerdo 80 de 1998, tiene razón la parte actora en el hecho de que a su petición se le debió aplicar el plazo previsto en el numeral 4 del artículo 5º del Acuerdo 80 de 1998, esto es, el plazo del año, pues su expectativa nació en vigencia de esta norma. En esa medida, el plazo del año se debió contabilizar a partir de la firmeza de la declaración del impuesto de industria y comercio del año 1999, que tuvo ocurrencia en el año 2001.

Sin embargo, en el caso concreto ocurrió lo siguiente:

Como consta en la relación de hechos, la demandante presentó la declaración del impuesto de industria y comercio correspondiente al año 1999 el 29 de abril de 1999, cuyo ejercicio contable correspondía al año 1998, periodo en el cual la demandante registró una pérdida.

Esa declaración no fue objeto de fiscalización y adquirió firmeza en los dos años siguientes la fecha del vencimiento del plazo para declarar, de conformidad con lo establecido en el artículo 71 del Acuerdo 50 de 1997⁸, esto es, el 29 de abril de 2001.

En consecuencia, el año para pedir la rebaja, a que alude el artículo 5º del Acuerdo 80 de 1998, empezó a correr a partir del 29 de abril de 2001. Sin embargo, la petición se presentó el 10 de mayo del año 2000, esto es, cuando aún no estaba en firme el denuncia privado.

La parte actora entendió, de manera equivocada, que la petición se podía presentar “hasta” el 29 de abril de 2001, cuando lo cierto es que la petición se podía presentar a partir de esa fecha. No antes.

Lo anterior por cuanto, se reitera, el artículo 5º del Acuerdo 80 de 1998 es claro en decir que el plazo del año se cuenta “*dentro del año siguiente a la fecha en que se practicó la respectiva liquidación de revisión o quedó confirmada la liquidación privada*”, lo que supone que el plazo del año se contaba a partir de la firmeza de la declaración del impuesto de industria y comercio cuyo ejercicio contable, que le sirvió de base para liquidar el impuesto, presentó una pérdida.

En esas circunstancias, si bien no fue pertinente que el municipio de Medellín rechazara la petición por extemporaneidad, puesto que el plazo para presentarla ni si quiera había empezado a correr, es evidente que el beneficio no procedía porque, a la fecha en que se presentó la solicitud, la

⁸ La declaración privada del impuesto de industria y comercio quedará en firme si dentro de los dos (2) años siguientes a la fecha del vencimiento del término para declarar, no se ha notificado el requerimiento especial. Cuando la declaración se haya presentado en forma extemporánea, los dos (2) años se contarán a partir de la fecha de presentación de la misma.

declaración del impuesto de industria y comercio aún no estaba en firme, requisito *sine qua non* exigido por el artículo 5º del Acuerdo 80 de 1998.

Ahora, respecto de la subrogatoria del artículo 5º del Acuerdo 80 de 1998 por el artículo 41 del Acuerdo 61 de 1999, la Sala considera que no repercutió en el caso de la demandante.

En efecto, aunque los Acuerdos 80 y 61 exigen requisitos similares, el Acuerdo 61 de 1999 no previó una medida transitoria que permitiera pedir la rebaja del 50% del impuesto de industria y comercio establecida en el artículo 5 de Acuerdo 80 de 1998. Tampoco previó que, a quienes se les creó la expectativa por el Acuerdo 80, se les reconociera la rebaja del 30% prevista en el Acuerdo 61 de 1999.

Lo anterior por cuanto, tal como se precisó anteriormente, el Acuerdo 61 de 1999 rige a partir de su vigencia, y, en esa medida, rige para las declaraciones del impuesto de industria y comercio presentadas en el año 2000 [ingresos 1999]. No rige para las declaraciones presentadas en el año 1999 [ingresos 1998], pues estas declaraciones estaban regidas por el Acuerdo 80 de 1998. Adicionalmente, por cuanto, el Acuerdo 61 de 1999 ya no exige como requisito la firmeza de la declaración, razón de ser para que se haya modificado el plazo para pedir el beneficio que se redujo de un año a 6 meses, pero contado, además, ya no a partir de la firmeza de la declaración del impuesto de industria y comercio [hecho que permitía abarcar a denuncios presentados con anterioridad al año 1998], sino a partir de la fecha de vencimiento del plazo para declarar [hecho que impide abarcar denuncios presentados con anterioridad al año 1999].

Por lo expuesto, se confirmará la sentencia apelada.

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

F A L L A

CONFÍRMASE la sentencia apelada.

Cópiese, notifíquese, devuélvase el expediente al Tribunal de origen.
Cúmplase.

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

HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS

MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA

CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRÍGUEZ