



## BOLETÍN TRIBUTARIO - 175/16

### JURISPRUDENCIA CONSEJO DE ESTADO

1. LA SALA CONCLUYE QUE LA DEMANDANTE NO ESTABA OBLIGADA A DECLARAR EN EL MUNICIPIO DE YUMBO - VALLE DEL CAUCA EL IMPUESTO DE INDUSTRIA Y COMERCIO POR LOS AÑOS GRAVABLES 2003, 2004, 2005, 2006 Y 2007, POR CUANTO LA VENTA DE ENERGÍA REALIZADA A LOS USUARIOS FINALES, EN DICHO PERÍODO, CORRESPONDE A UNA ETAPA DE SU ACTIVIDAD INDUSTRIAL COMO GENERADORA DE ENERGÍA Y, POR ENDE, SOLO ESTÁ OBLIGADA A TRIBUTAR EN LOS TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 7º DE LA LEY 56 DE 1981, ESTO ES, EN DONDE SE ENCUENTRAN UBICADAS LAS PLANTAS GENERADORAS, COMO ESTÁ DEMOSTRADO EN EL EXPEDIENTE

Frente al tema expuesto recalcó:

*“De acuerdo con la sentencia C-587 de 2014, que fue analizada en el acápite anterior, se advierte que una de las formas mediante las cuales las generadoras comercializan la energía y se relacionan con otros actores en el mercado, es precisamente la venta de energía a usuarios no regulados, mediante contratos bilaterales, lo cual se identifica con el nombre de mercado libre o mercado no regulado.*

*En consecuencia, no resulta procedente ni la sanción por no declarar, ni la determinación de la obligación tributaria hecha en la liquidación oficial de aforo, la cual carece de fundamento legal una vez se ha establecido que la demandante no estaba obligada a declarar el tributo.*

*Por último, se debe aclarar que tampoco procede la liquidación del **impuesto de avisos y tableros** hecha en los actos acusados, toda vez que en este caso no se demostró que la demandante hubiera instalado avisos o tableros, pues el argumento del ente municipal para liquidar el impuesto se fundó en que era procedente por el solo hecho que la actora ejerciera una actividad industrial o comercial en el municipio, lo cual fue desvirtuado por la Sala”. (Sentencia del 22 de septiembre de 2016, expediente 21691).*



2. REITERA QUE EN MATERIA DE DEVOLUCIONES, LAS SITUACIONES JURÍDICAS NO SE CONSOLIDAN MIENTRAS EL TÉRMINO PARA SOLICITAR LA DEVOLUCIÓN NO ESTÉ VENCIDO Y, POR TANTO, PROCEDE LA SOLICITUD DE DEVOLUCIÓN. ASI MISMO, LA SALA HA SEÑALADO QUE EL PAGO DE LO NO DEBIDO, ESTO ES, SIN FUNDAMENTO LEGAL PARA HACER EXIGIBLE SU CUMPLIMIENTO, PUEDE DERIVARSE TAMBIÉN DE LAS PROVIDENCIAS JUDICIALES, COMO LAS QUE ANULAN ACTOS GENERALES CON BASE EN LOS CUALES SE EFECTÚA UN PAGO

Al respecto precisó:

*“En el sub examine, se advierte que el 29 de abril de 2005, la Sala de Descongestión para los Tribunales Administrativos de Santander, Norte de Santander y Cesar anuló los Acuerdos 064 de 1999 y 081 de 2000 que establecían el impuesto de alumbrado público en el municipio de Barrancabermeja y con fundamento en los cuales Ecopetrol realizó los pagos cuya devolución solicita.*

*Los efectos de la sentencia de nulidad son inmediatos respecto de situaciones jurídicas no consolidadas y son aplicables al caso concreto porque la situación jurídica de la actora no se ha consolidado. Ello, por cuanto para la fecha en que se dictó el fallo de nulidad, no había prescrito el derecho a pedir la devolución de los periodos solicitados.*

(...)

*Por tanto, el contribuyente tiene el derecho a solicitar la devolución de lo que pagó indebidamente, siempre que no haya prescrito el derecho a pedir la devolución de acuerdo con lo previsto en el artículo 2536 del Código Civil.*

(...)

*En consecuencia, los efectos del silencio administrativo positivo son plenamente aplicables al caso concreto, por tanto, la Sala modificará la decisión objeto de apelación y, en consecuencia, ordenará al Municipio devolver la suma pagada por la demandante, con los intereses corrientes previstos en el artículo 863 ET, causados desde el 9 de noviembre de 2005 día siguiente a la notificación del acto que negó la devolución [8 nov./05], hasta la fecha de ejecutoria de esta sentencia e intereses moratorios desde el día siguiente a la ejecutoria de este fallo hasta la fecha del giro del cheque, emisión del título o consignación, a la tasa señalada en el artículo 864 del Estatuto Tributario Nacional”. (Sentencia del 28 de septiembre de 2016, expediente 21614).*



### 3. DE LOS PRINCIPIOS DE BUENA FE Y DE CONFIANZA LEGÍTIMA

La Sala enfatizó:

*“La demandante alegó que se le vulneraron estos principios por el hecho de que el INVIMA le concedió registro sanitario para cada uno de los productos en estudio para fabricarlos y venderlos como medicamentos, hecho que le habría permitido creer justificadamente que estaban excluidos del impuesto sobre las ventas.*

*Conforme lo precisó la Sala, “el artículo 83 de la Constitución Política prevé que las actuaciones de los particulares y las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante estas.*

*Es decir, esta norma de rango constitucional “protege a los administrados, que por razones objetivas, serias y legítimamente fundadas confían en las regulaciones de la Administración, frente a los cambios repentinos que se puedan presentar en las decisiones de esta”.*

*En el caso concreto, como se precisó, el litigio no se presentó por el hecho de que la DIAN o el INVIMA hayan cambiado repentinamente su decisión de considerar ciertos bienes como medicamentos. La discusión se propició porque el demandante trató como excluidos ciertos bienes que contaban con registro sanitario como medicamento, pero que arancelariamente clasificaban como preparaciones de belleza, preparaciones para higiene bucal y preparados alimenticios, que están gravados con el impuesto sobre las ventas.*

*La empresa demandante partió de un supuesto equivocado, pues interpretó erradamente que para efectos de la exclusión del impuesto sobre las ventas, los bienes debían clasificar como medicamento conforme con las reglas que aplica el INVIMA para otorgar el registro sanitario, siendo lo correcto que artículo 424 del E.T. dispone expresamente que se deben seguir las reglas de la clasificación arancelaria.*

*En ese entendido, no se aprecia que a la demandante se le hayan vulnerado los principios de buena fe y de confianza legítima”. (Sentencia del 28 de septiembre de 2016, expediente 19934).*

SÍGUENOS EN [TWITTER](#)

FAO

18 de octubre de 2016

Dirección  
Calle 90 No. 13A - 20 Of. 704  
Bogotá D.C. - Colombia

Tels  
(57) (1) 2 566 933  
(57) (1) 2 566 934

Fax  
(57) (1) 2 566 941

E-mail  
contacto@albaluciaorozco.com  
albaluciaorozco@cable.net.co