



BOLETÍN TRIBUTARIO - 138/13

JURISPRUDENCIA CONSEJO DE ESTADO (III)

1. DECLARA PROBADA DE OFICIO LA EXCEPCIÓN DE COSA JUZGADA Y SE ESTÁ A LO RESUELTO EN LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA QUE NEGÓ LA PETICIÓN DE NULIDAD DE LOS ARTÍCULOS 41 Y 42 DEL ACUERDO No. 033 DE 2001¹, EXPEDIDO POR EL CONCEJO MUNICIPAL DE POPAYÁN (CAUCA)

Al respecto precisó:

- La causa *petendi* ó los motivos que sustentan la solicitud de nulidad, se concretaron en alegar que el Concejo Municipal de Popayán no tiene competencia para establecer los elementos del impuesto de alumbrado público, porque la Ley 97 de 1913 no se ajusta a lo dispuesto en el artículo 338 de la Constitución Política.
- Las pretensiones, las normas violadas y el concepto de la violación alegados en el Proceso No. 2009-138, coinciden con los expuestos en la presente acción de simple nulidad.
- Así las cosas, la sentencia del 26 de octubre de 2010, que decidió no acceder a la nulidad de los artículos 41 y 42 del Acuerdo No. 033 de 2001, surte efectos de *cosa juzgada* en el presente proceso, en razón a que la consideraciones que efectuó esa providencia, analizaron de manera completa, sobre la causa *petendi* aducida por el actor.
- En consecuencia, la Sala no emitirá un pronunciamiento de fondo sobre la pretensión de nulidad de las citadas normas, por lo que habrá de estarse a lo resuelto en la sentencia mencionada. **(Sentencia del 25 de julio de 2013, expediente 17989).**

¹ “por el cual se fijan las tarifas, tasas, impuestos, contribuciones, derechos y servicios del municipio de Popayán para la vigencia del año 2002”



2. TENIENDO EN CUENTA QUE EL DEMANDANTE EN SU DECLARACIÓN DEL IMPUESTO SOBRE LA RENTA NO DETERMINÓ LA RENTA PRESUNTIVA CONFORME CON LOS ARTÍCULOS 188 Y 189 DEL ESTATUTO TRIBUTARIO, DEBE MANTENERSE LA SANCIÓN POR INEXACTITUD IMPUESTA EN LOS ACTOS DEMANDADOS

Reitera su jurisprudencia señalando:

“En efecto, en sentencia del 28 de junio de 2010, la Sala consideró que la falta de prueba sobre la realización de los costos, significaba la inclusión en la declaración de costos inexistentes que daban lugar a un menor impuesto a pagar, conducta que era sancionable en virtud del artículo 647 del Estatuto Tributario.

Así mismo, mediante sentencia del 19 de agosto de 2010, la Sala señaló que generaba la sanción por inexactitud la conducta del contribuyente de incluir en la declaración, como deducciones, partidas frente a las cuales no se demostró su realidad y procedencia, que afectaron la base gravable y dieron lugar a un menor impuesto a cargo. En esa oportunidad advirtió que no era necesario que la Administración estableciera que los gastos fueron irreales, pues lo cierto era que fueron solicitados como deducción, sin demostrar su procedencia; máxime cuando correspondía al contribuyente desvirtuar la presunción de legalidad de los actos administrativos.

Posteriormente, en el caso fallado en la sentencia del 14 de octubre de 2010, la Sala estableció que ni en sede administrativa ni judicial la sociedad demandante había logrado respaldar contablemente la existencia de un pasivo registrado en la cuenta PUC 2355, no obstante el requerimiento de la DIAN. Que en ese contexto, se concluía que, de conformidad con el artículo 647 del E.T., era procedente la sanción por inexactitud impuesta por la DIAN, por haberse incluido en la declaración pasivos inexistentes.

La anterior posición jurisprudencial guarda correspondencia con la sentencia C-571 de 2010 por medio de la cual, la Corte Constitucional declaró la exequibilidad de la expresión “datos o factores falsos, equivocados, incompletos o desfigurados” contenida en el artículo 647 del Estatuto Tributario, sobre la cual señaló:

“Las expresiones ‘falsos, equivocados, incompletos o desfigurados’ no tienen, prima facie, ninguna complejidad especial o particular... En el contexto



de derecho tributario hacen referencia a situaciones en las que la información otorgada por los contribuyentes a la administración de impuestos, relacionada con su actividad económica, no coincide con la realidad, es decir cuando se da una información contraria a la realidad, que no la refleja completamente, o que la altera”.

En efecto, a juicio de la Sala, para que una partida declarada se tenga como real y verdadera, como regla general, debe probarse la realización de la misma, que existe, que fue efectuada. Es decir, requiere de una actividad probatoria suficiente y adecuada sobre la existencia de esos hechos que originan la partida. Para la Sala la sanción por inexactitud no tiene como condición que se evidencie una conducta evasiva o fraudulenta por parte del contribuyente, pero si se requiere que los datos declarados sean reales”. (Sentencia del 25 de julio de 2013, expediente 18468).

3. NIEGA SOLICITUD DE NULIDAD DEL ACUERDO No. 005 DE 2007, EXPEDIDO POR EL CONCEJO MUNICIPAL DE JAMUNDÍ - IMPUESTO DE ALUMBRADO PÚBLICO

Frente al tema recalcó:

- No les asiste la razón a los demandantes cuando señalan que el Acuerdo 005 de 2007 es nulo por la falta de competencia del Concejo Municipal de Jamundí, pues es claro que contaba con la autorización legal expresa de las Leyes 97 de 1913 y 84 de 1915 para adoptar el impuesto de alumbrado público. **(Sentencia del 25 de julio de 2013, expediente 18570).**

4. LA ACTIVIDAD DE VENTA DE COMIDA PARA SU INMEDIATO CONSUMO CONSTITUYE UNA OBLIGACIÓN DE HACER, LO QUE IMPLICA QUE SE DEBE ASUMIR EL PAGO DEL IVA SOBRE LOS INGRESOS PROVENIENTES DE LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE RESTAURANTE

Enfatizó la Sala:

- La venta de comidas efectuada por la demandante está sujeta al impuesto sobre las ventas, independientemente de que los componentes del producto sean excluidos, de que sea vendido a domicilio o para ser llevado por el comprador o para ser consumido dentro del establecimiento, toda vez que constituye servicio de restaurante de acuerdo con la definición prevista en el



artículo 9º del Decreto 422 de 1991; en consecuencia, no podía la contribuyente excluir los ingresos provenientes de las ventas de esos productos en su declaración privada. **(Sentencia del 25 de julio de 2013, expediente 19576).**

SÍGUENOS EN [TWITTER](#)

FAO

20 de agosto de 2013