



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL
HONORABLE TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
Sala de Decisión
Magistrado Ponente: Publio Martín Andrés Patiño Mejía

Sentencia de Única Instancia

Acción: Revisión de validez de un acuerdo
Demandante: Gobernación de Caldas
Demandado: Municipio de Samaná– Caldas
Radicación: 17001233300020220000700
Acto Judicial: Sentencia 93

Manizales, treinta (30) de junio de dos mil veintidós (2022).

Proyecto discutido y aprobado en sala de la presente fecha.

§01. **Síntesis:** La gobernación de Caldas solicita el estudio de validez de algunos artículos del estatuto tributario de Samaná, adoptado por el acuerdo 008 de 2021. Se accede parcialmente a la solicitud.

§02. La Sala decide la validez de los artículos demandados por la Gobernación de Caldas, del Acuerdo 008 del 21 de noviembre de 2021 expedido por el Concejo de Samaná–Caldas-, “*por medio del cual se actualiza el Estatuto Tributario del municipio de Samaná.*”

1. Antecedentes

1.1. La demanda contra la actualización de estatuto tributario de Samaná¹

§03. La gobernación de Caldas pretende que se decida sobre la validez de los siguientes artículos del Acuerdo 008 del 21 de noviembre de 2021 del municipio de Samaná:

§04. Del impuesto de espectáculos públicos:

§04.1. Se demandan los artículos 122 a 127 del acuerdo, que regulan todo lo correspondiente al impuesto de espectáculos públicos.

¹ 02Demanda.pdf

§04.2. Se indica que estos artículos violan los artículos 7° de la Ley 12 de 1932, 22 de la Ley 814 de 2003, 313.4 de la CP, 18 de la Ley 1551 de 2012, y 32.6 de la Ley 136 de 1994.

§04.3. El concepto de la violación explica que el impuesto de espectáculos públicos fue excluido para los espectáculos cinematográficos, por el artículo 22 de la Ley 814 de 2003; de ahí que el concejo careciera de habilitación legal para gravar dichas actividades con el aludido impuesto.

§05. Del impuesto sobre rifas:

§05.1. Se demandan los artículos 134 a 142 del acuerdo, que regulan el impuesto de rifas y juegos de azar.

§05.2. Se indica que violan los artículos 27 a 30 de la Ley 643 de 2001, reglamentado por el Decreto 1968 de 2001, compilado en los artículos 2.7.3.1 al 2.7.3.12 del Decreto 1068 de 2015, 313.4 de la CP, 18 de la Ley 1551 de 2012, 32.6 de la Ley 136 de 1994.

§05.3. El concepto de la violación explica que estos ingresos no son una renta de carácter tributario, sino derivada de la explotación del monopolio de juegos de suerte y azar, por lo que debió regularse en un capítulo independiente a las rentas de carácter tributario.

§06. Del impuesto de registro de marcas y herretes

§06.1. Se demandan los artículos 245 a 250 del acuerdo, que regulan el impuesto de registro de marcas y herretes.

§06.2. Se indica que violan los artículos 3° del Decreto 1372 de 1933, 313.4 de la CP, 18 de la Ley 1551 de 2012, 32.6 de la Ley 136 de 1994.

§06.3. El concepto de la violación explica que este registro es obligación de las autoridades y es gratuito.

§07. De la tasa pro deporte y recreación

§07.1. Se demandan los artículos 252 a 257 del acuerdo.

§07.2. Se indica que violan los artículos 1° de la Ley 2023 de 2020, 313.4 de la CP, 18 de la Ley 1551 de 2012, 32.6 de la Ley 136 de 1994.

§07.3. El concepto de la violación explica que: (i) el acuerdo no señaló que el soporte legal de esta tasa sea la Ley 2023 de 2020, la cual regula dicho impuesto; y, (ii) que la tasa "... *no se reguló por los estrictos términos de la ley 2023 de 2020.*"

§08. Sanciones por: (i) no registro de mutaciones o cambios en el impuesto de industria y comercio, (ii) presentación de espectáculos públicos sin cumplimiento

de requisitos; (iii) rifas sin requisitos; (iv) construcción, urbanización o parcelación irregular; (v) ocupación de vías públicas; y, (vi) retiro de animal del coso municipal sin pagar el valor respectivo.

§08.1. Se demandan los artículos 305, 307 a 311 del acuerdo, que establecen varias sanciones.

§08.2. Se indica que violan los artículos 29, 313.4 de la CP, 18 de la Ley 1551 de 2012, 32.6 de la Ley 136 de 1994, 59 de la Ley 788 de 2002.

§08.3. El concepto de la violación explica que estas sanciones no tienen respaldo legal.

§09. Forma de notificación de las actuaciones tributarias.

§09.1. Se demandan los artículos 374, 375, 376 y 378 del acuerdo.

§09.2. Se indica que violan los artículos 565 y 566 del ET, 29, y 59 de la Ley 788 de 2002.

§09.3. El concepto de la violación explica que

§09.3.1. Referente al artículo 376 del acuerdo, que regula la notificación por correo, subrayó que la expresión “... y se entenderá surtida en la fecha de introducción al correo...” fue declarada inexecutable por la corte constitucional en sentencia C-96 de 2001.

§09.3.2. Sobre los demás artículos, se argumentó que no se ajustan al contenido de los artículos 565 a 569 del Estatuto Tributario Nacional, norma que debe servirles de base según lo preceptuado por el artículo 59 de la Ley 788 de 2002, y de paso, vulneran el mandato del artículo 29 Superior.

§10. Firmeza de la liquidación privada

§10.1. Se demanda el artículo 415 del acuerdo.

§10.2. Se indica que violan los artículos 714 del ET, 29, 313.4 de la CP, 18 de la Ley 1551 de 2012, 32.6 de la Ley 136 de 1994, 39 de la Ley 788 de 2002.

§10.3. El concepto de la violación explica que en el artículo en mención se indica que las declaraciones tributarias cobran firmeza si dentro de los **2 años** siguientes al plazo para presentar la declaración no se ha notificado requerimiento especial; pero el artículo 714 del ET preceptúa que este plazo es de **3 años**.

§11. De las causales de nulidad de los actos tributarios.

§11.1. Se demanda el artículo 420 del acuerdo.

§11.2. Se indica que violan los artículos 29, 313.4 de la CP, 18 de la Ley 1551 de 2012, 32.6 de la Ley 136 de 1994, 160 de la Ley 2010 de 2019, 122 de la Ley 1943 de 2018, 59 de la Ley 788 de 2002, 3° del CPACA.

§11.3. El concepto de la violación explica que se señala como una causa de nulidad de los actos tributarios, **cuando no se notifican dentro del término legal**, pero a nivel nacional esta causa prevista en el numeral 3° del artículo 730 fue derogada por las Leyes 1943 de 2018 (art. 122) y 2010 de 2019 (art. 160).

1.2. Contestación del municipio de Samaná.

§12. La alcaldía de Samaná señaló que le corresponde al presidente del Concejo responder la demanda.

2. Consideraciones

§13. Conforme a los artículos 305 de la Constitución Política y 120 del Decreto 1333 de 1986, este tribunal es competente para conocer del estudio de validez del Acuerdo 008 del 21 de noviembre de 2021.

§14. El control de validez de los actos administrativos es un procedimiento judicial de carácter preventivo que tiene lugar por solicitud del Gobernador del Departamento por motivos de inconstitucionalidad o ilegalidad.

§15. Previo agotamiento de las etapas establecidas en el artículo 121 *ibídem*² se pone fin al trámite de control, mediante sentencia que produce efectos de cosa juzgada frente a los preceptos constitucionales y legales confrontados, y contra la cual no procede ningún recurso.

§16. Así pues, procede esta sala a decidir la solicitud de pronunciamiento sobre la validez de los artículos del acto puesto en conocimiento.

2.1. Problemas jurídicos

§17. ¿El Concejo de Samaná incurrió en las violaciones legales que depreca la gobernación de Caldas al aprobar el Acuerdo 008 del 21 de noviembre de 2021 que actualizó el estatuto tributario municipal?

2.2. Competencia de las entidades territoriales en materia tributaria³

§18. En esencia, la gobernación de Caldas plantea que el concejo de Samaná no se ajustó al marco jurídico legal establecido por el Estatuto Tributario Nacional (art. 59 L. 788/2002)

§19. Las entidades territoriales gozan de un margen delimitado de autonomía para la gestión de los tributos locales, en virtud del principio de representación que gobierna

² ARTICULO 121. Al escrito de que trata el artículo anterior, en el Tribunal Administrativo se dará el siguiente trámite: fin al trámite de control, mediante sentencia que produce efectos de cosa juzgada frente a los preceptos constitucionales y legales confrontados, y contra la cual no procede ningún recurso.

³ Se parafrasearán las sentencias a que se citan en el texto.

esta específica materia: *“Por esa razón, el artículo 338 ibídem les reconoce potestad normativa para regular sus tributos propios. No obstante, dicho poder no está desprovisto de límites, toda vez que el texto del mencionado artículo 338 debe interpretarse de manera concordante con la prescripción contenida en los artículos 287 y 300 acerca de que el ámbito de autonomía de los entes territoriales se sujeta a “los límites de la Constitución y la ley”.*⁴

§20. Así, la interpretación teleológica y sistemática de los mandatos superiores conduce a afirmar que *“... las potestades tributarias atribuidas a las asambleas departamentales y a los concejos municipales y distritales deben entenderse circunscritas a lo que determine la ley...”* (S. C-517/1992 C. Const.)

§21. De ahí que sea constitucionalmente inadmisibles la existencia de tributos territoriales regulados por normas locales en contravía de los preceptos legales.

§22. Conforme a los artículos 294 y 362 de la CP, una vez establecido un tributo territorial, el Congreso conserva la posibilidad de modificarlo puesto que la autonomía de las entidades territoriales no vacía de contenido la competencia atribuida al legislador para señalar los linderos de la actividad impositiva a nivel territorial.

§23. El legislador conserva su potestad de configuración normativa con miras a definir y precisar el alcance de las figuras impositivas, *“... en especial, para delimitar sus elementos esenciales, como ocurre con la definición de los hechos y bases gravables (...) los límites de la potestad tributaria de los entes territoriales les impiden, además de crear tributos, apartarse de la configuración que efectúe el legislador en relación con los elementos de los tributos locales, hechos gravados, sujetos, bases gravables y tarifas”*” (S. C-587/2014 C. Const).

§24. *“Por ello la Constitución autoriza únicamente a las corporaciones de representación pluralista -como el Congreso, las asambleas y los concejos- a imponer las contribuciones fiscales y parafiscales. De otro lado, este artículo consagra el principio de la predeterminación de los tributos, ya que fija los elementos mínimos que debe contener el acto jurídico que impone la contribución para poder ser válido, puesto que ordena que tal acto debe señalar los sujetos activo y pasivo de la obligación tributaria, así como los hechos, las bases gravables y las tarifas (...) Esto muestra entonces que la Constitución autoriza a las entidades territoriales, dentro de su autonomía, a establecer contribuciones pero siempre y cuando respeten los marcos establecidos por la ley, puesto que Colombia es un país unitario.”*⁵

2.3. El impuesto de espectáculos públicos

§25. La gobernación de Caldas pidió la invalidez de los artículos 122 a 127 del Acuerdo 008 de 2021, porque en ellos el concejo de Samaná gravó los espectáculos públicos **cinematográficos**, a pesar de que están cobijados por la excepción dispuesta por el artículo 22 de la Ley 814 de 2003.

⁴ Sentencia del 3 de diciembre de 2020, con ponencia del Magistrado Julio Roberto Piza Rodríguez. Exp. 25.088

⁵ sentencia de 1° de julio de 2021. M.P. Stella Jeannette Carvajal Basto, Rad. 25.471

§26. Para delimitar el objeto de análisis, debe aclararse que la gobernación demanda por invalidez el bloque de los artículos 122 a 127 del Acuerdo en controversia, pero realmente solo los artículos 123 y 127 se refieren a espectáculos cinematográficos o de cualquier clase, como se subrayó en la demanda:

§27. (DEBE ACLARARSE QUE A CONTINUACIÓN SE EXPONEN LOS ARTÍCULOS CORRESPONDIENTES AL ACUERDO PARA MAYOR CLARIDAD)

ARTÍCULO 123: Hecho generador. *Lo constituye los espectáculos públicos como cinematográficos, corridas de toros, ferias artesanales, desfiles de modas, atracciones mecánicas, peleas de gallos, de perros, circos con animales, carreras hípicas, que se presenten dentro de la jurisdicción del Municipio de Samaná.*

(...)

Artículo 127. Tarifa. *El impuesto equivaldrá al diez por ciento (10%) sobre el valor de cada boleta de ingreso personal a espectáculos públicos de cualquier clase.*

§28. El artículo 122 del Acuerdo invoca que “... *El impuesto de espectáculos públicos se encuentra autorizado por el artículo 7 de la Ley 12 de 1932, el artículo 223 del Decreto 1333 de 1986.*”-sft-

§29. Sin embargo, el artículo 22 de la Ley 814 de 2003 - *para el fomento de la actividad cinematográfica*- exceptuó del cobro del impuesto de espectáculos públicos a estas actividades: “*Esta ley rige a partir de la fecha de su promulgación y en cuanto respecta al espectáculo público de exhibición cinematográfica deroga el numeral 1 del artículo 7o de la Ley 12 de 1932 y el literal a del artículo 3o de la Ley 33 de 1968, así como las demás disposiciones relacionadas con este impuesto en lo pertinente a dicho espectáculo*”.

§30. La decisión municipal de aplicar el impuesto de espectáculos públicos a las exhibiciones cinematográficas desconoce el marco legal que regula este tributo, por lo que se declarará la invalidez de las palabras “*cinematográficos*” del artículo 123 como “*de cualquier clase*” del artículo 127 del Acuerdo 008 de 2021 del concejo de Samaná.

§31. Más aún, teniendo en cuenta la competencia residual de las entidades territoriales en la implementación de impuestos se deben atender los aspectos especialmente regulados por el legislador, en este caso, el haber excluido expresamente esta actividad como sujeta al gravamen de espectáculos públicos, como antes se señaló.

2.4. El impuesto sobre rifas

§32. La gobernación de Caldas pidió la invalidez de los artículos 134 a 142 del Acuerdo 008 de 2021, porque en ellos prevé el impuesto sobre rifas, incurriendo en un error debido a que no son rentas de carácter tributario.

§33. Así, este tema debió regularse en un capítulo independiente a las rentas de carácter tributario.

§34. Ilustró que los derechos de explotación de las rifas son rentas derivadas de la explotación del monopolio de juegos de suerte y azar, como lo señala el artículo 2.7.3.1

del Decreto 1068 de 2015 -único reglamentario del sector hacienda: “*La rifa es una modalidad de juego de suerte y azar.*”

§35. La Sala verifica que el Acuerdo en cuestión clasifica como tributo municipal el “9. *IMPUESTO SOBRE RIFAS*”; y como ingresos no tributarios: la tasa prodeporte y recreación, coso municipal, paz y salvo municipal del formularios, certificaciones y facturas, como otras tarifas.

§36. Los siguientes artículos cuestionados del acuerdo en estudio, se refieren expresamente a la Ley 643 de 2001 y al Decreto 1968 de 2001, que tratan de la explotación del monopolio de juegos de suerte y azar, como se pasará a subrayar:

IMPUESTO SOBRE RIFAS

ARTÍCULO 134. AUTORIZACIÓN LEGAL.

El Impuesto a las Rifas y Juegos de Azar, se encuentra autorizado por la Ley 643 de 2001, reglamentado por el decreto 1968 de 2001, única y exclusivamente cuando este hecho se presente en jurisdicción del Municipio de Samaná.

ARTÍCULO 135. DEFINICIÓN.

Es un Impuesto mediante el cual se grava la rifa establecida en la Ley 643 de 2001 reglamentada por el decreto 1968 de 2001, definida ésta, como una modalidad de juego de suerte y azar mediante la cual se sortean en una fecha determinada premios en especie entre quienes hubieren adquirido o fueren poseedores de una o varias boletas, emitidas con numeración en serie continua y puestas en venta en el mercado a precio fijo por un operador previa y debidamente autorizado.

ARTÍCULO 136. ELEMENTOS DEL IMPUESTO:

- *SUJETO ACTIVO: Municipio de Samaná (Caldas)*
- *SUJETO PASIVO: El sujeto pasivo es el operador de la rifa.*

ARTÍCULO 137. HECHO GENERADOR DEL IMPUESTO.

El hecho generador lo constituye la emisión y puesta en circulación de la boletería.

ARTÍCULO 138. DERECHOS DE EXPLOTACIÓN.

Pago de los derechos de explotación. Al momento de la autorización, la persona

gestora de la rifa deberá acreditar el pago de los derechos de explotación equivalentes al catorce por ciento (14%) de los ingresos brutos, los cuales corresponden al ciento por ciento (100%) del valor de las boletas emitidas.

Realizada la rifa se ajustará el pago los derechos de explotación al valor total de la boletería vendida.

Art. 7. Decreto 1968 de 2001.

ARTÍCULO 139. VALIDEZ DEL PERMISO DE OPERACIÓN.

El permiso de operación de una rifa es válido, sólo a partir de la fecha de pago del derecho de explotación.

ARTÍCULO 140. REQUISITOS PARA CONCEDER PERMISOS DE OPERACIÓN. Para Celebrar rifas es necesario el permiso de operación, el cual es concedido por la Secretaría de Hacienda y Finanzas Públicas Municipal o quien haga sus veces, ante quien se deberá acreditar el cumplimiento de los siguientes requisitos:

1. *Nombre completo o razón social y domicilio del responsable de la rifa.*
2. *Si se trata de personas naturales adicionalmente, se adjuntará fotocopia legible de la cédula de ciudadanía así como del certificado judicial del responsable de la rifa; y tratándose de personas jurídicas, a la solicitud se anexará el certificado de existencia y representación legal, expedido por la correspondiente Cámara de Comercio.*
3. *Nombre de la rifa.*
4. *Nombre de la lotería con la cual se verificará el sorteo, la hora, fecha y lugar geográfico, previsto para la realización del mismo.*

5. Valor de venta al público de cada boleta.

6. Número total de boletas que se emitirán.

7. Número de boletas que dan derecho a participar en la rifa.

8. Valor del total de la emisión, y

9. Plan de premios que se ofrecerá al público, el cual contendrá la relación detallada de los bienes muebles, inmuebles y/o premios objeto de la rifa, especificando su naturaleza, cantidad y valor comercial incluido el IVA

Art. 5 decreto 1968 de 2001.

PARÁGRAFO 1: Para rifas cuyo plan de premios exceda de veinte (20) salarios mínimos legales mensuales (SMLM), deberá suscribirse garantía de pago de los premios por un valor igual al del respectivo plan, a favor del Municipio de Samaná, mediante póliza de seguros expedida con una vigencia que se extenderá hasta cuatro (4) meses después de la fecha del correspondiente sorteo, o mediante aval bancario.

PARAGRAFO 2: Para las rifas cuyo plan de premios no exceda de veinte (20) salarios mínimos legales mensuales (SMLM), podrá admitirse como garantía una letra, pagaré o cheque firmado por el operador como girador y por un avalista y girado a nombre del Municipio de Samaná. Disponibilidad de los premios, que se entenderá válida bajo la gravedad del juramento, con el lleno de la solicitud y en un término no mayor al inicio de la venta de la boletería. La Secretaría de Hacienda o quien haga sus veces y la de Gobierno podrá verificar la existencia real de los premios. Acreditar el pago de los derechos de explotación, con el comprobante de pago expedido por la Secretaría de Hacienda.

PARÁGRAFO 3: Realización del sorteo. El día hábil anterior a la realización del sorteo, el organizador de la rifa deberá presentar ante la autoridad competente que concede la autorización para la realización del juego, las boletas emitidas y no vendidas; de lo cual, se levantará la correspondiente acta y a ella se anexarán las boletas que no participan en el sorteo y

las invalidadas. En todo caso, el día del sorteo, el gestor de la rifa, no puede quedar con boletas de la misma.

Los sorteos deberán realizarse en las fechas predeterminadas, de acuerdo con la autorización proferida por la autoridad concedente.

Si el sorteo es aplazado, la persona gestora de la rifa deberá informar de esta circunstancia a la entidad concedente, con el fin de que ésta autorice nueva fecha para la realización del sorteo; de igual manera, deberá comunicar la situación presentada a las personas que hayan adquirido las boletas y a los interesados, a través de un medio de comunicación local, regional o nacional, según el ámbito de operación de la rifa.

Art. 8 decreto 1968 de 2001.

PARÁGRAFO 4: Obligación de sortear el premio. El premio o premios ofrecidos deberán rifarse hasta que queden en poder del público. En el evento que el premio o premios ofrecidos no queden en poder del público en la fecha prevista para la realización del sorteo, la persona gestora de la rifa deberá observar el procedimiento señalado en los incisos 3 y 4 del artículo anterior.

Art. 9 decreto 1968 de 2001.

PARÁGRAFO 5: Si la rifa no cumpliera con los requisitos señalados en el presente artículo, el funcionario competente deberá abstenerse de conceder el permiso respectivo, hasta tanto los responsables del sorteo, cumplan plenamente con los mismos.

ARTÍCULO 141. LIQUIDACIÓN DEL IMPUESTO.

La liquidación de los derechos de explotación, corresponde a la Secretaría de Hacienda y Finanzas Públicas.

ARTÍCULO 142. CONTROL Y VIGILANCIA.

La Secretaría de Hacienda y Finanzas Públicas y/o Gobierno comprobará, que se efectúe el sorteo y que se haga entrega del premio al ganador.

§37. La Ley 643 de 2001 - *Por la cual se fija el régimen propio del monopolio rentístico de juegos de suerte y azar*- en los artículos 27 a 30 regula las rifas, cuya explotación corresponde a las entidades territoriales, y se les fija un derecho de explotación del 14% de los ingresos brutos. (art. 27, 28 y 30 ídem)

§38. Como fundamento de este ingreso, señala el artículo 143 del Acuerdo: “*El Impuesto a las Rifas y Juegos de Azar, se encuentra autorizado por la Ley 643 de 2001, reglamentado por el decreto 1968 de 2001, única y exclusivamente cuando este hecho se presente en jurisdicción del Municipio de Samaná.*”

§39. A su vez, el artículo 138 del Acuerdo en controversia señala los derechos de explotación como “*Pago de los derechos de explotación. Al momento de la autorización, la persona gestora de la rifa deberá acreditar el pago de los derechos de explotación equivalentes al catorce por ciento (14%) de los ingresos brutos, los cuales corresponden al ciento por ciento (100%) del valor de las boletas emitidas.*”

§40. Respecto a los juegos de suerte y azar, la Ley 643 de 2001 precisa que los ingresos producto de las rifas corresponden a la explotación de un arbitrio rentístico a favor de los municipios, y no de un impuesto, como lo redactó el concejo en el acuerdo en controversia.

§41. No obstante, el reparo que formula el ente departamental va dirigido exclusivamente a que producto de estas condiciones, el cobro por concepto de rifas **debía estar regulado en un capítulo aparte del acto administrativo**, junto con los demás juegos de suerte y azar.

§42. Y el cargo de la demanda asevera que esta errónea ubicación iría en contra de los artículos 2.7.3.1 y 2.7.3.12 del Decreto 1068 de 2015.

§43. En cuanto al principio de unidad de materia, el Consejo de Estado estimó en sentencia del 18 de julio de 2013⁶ que “... *la Unidad de Materia no excluye la posibilidad de que en un proyecto de acto jurídico (Ley, Ordenanza o Acuerdo) se incluyan diversos contenidos temáticos, siempre y cuando entre ellos sea posible establecer alguna relación de conexidad objetiva entre tales contenidos y que pretendan todos las mismas finalidades previstas en el título de la Ley, todo ello en consonancia con el Principio Democrático.*”

§44. En principio, el acuerdo demandado trata del “*ESTATUTO TRIBUTARIO Y RÉGIMEN DE FISCALIZACIÓN, PROCEDIMENTAL, SANCIONATORIO Y DE COBRO (“Código de Bienes, **Rentas** e Ingresos, procedimientos, sanciones, beneficios tributarios y régimen de cobro coactivo”) DEL MUNICIPIO DE SAMANA*”. -sft-

§45. Y según el artículo 1º del acuerdo, el objeto del código es “*Establecer, regular y actualizar los impuestos, tasas, tributos y **demás contribuciones** que se recaudan en el Municipio de SAMANA, de igual manera, las medidas que regulan su administración, determinación, liquidación, devolución, control y recaudo, consecuentes con su régimen sancionatorio.*” En concordancia, el artículo 9 ídem

⁶ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION PRIMERA Consejera ponente: MARIA ELIZABETH GARCIA GONZALEZ Bogotá, D.C., dieciocho (18) de julio de dos mil trece (2013) Radicación Número: 70001-23-31-000-2005-00832-01

señala: “*El presente Acuerdo regula de **manera general todas las Rentas o Ingresos de dinero al Tesoro Municipal de Samaná...**”-sft-*

§46. O sea, que el código trata de los impuestos, tasas, tributos, y demás contribuciones o rentas que perciba el municipio, como las derivadas del monopolio rentístico de los juegos de suerte y azar.

§47. Sin embargo, más allá de la denominación que se le haya otorgado por el concejo municipal, la gobernación no aclara cuál de los artículos 2.7.3.1 y 2.7.3.12 del Decreto 1068 de 2015 **contiene la obligación de que esta clase de ingresos deban regularse en un capítulo aparte** de la norma municipal que los consagra.

§48. Por lo que no prospera este cargo de la demanda.

2.5. El impuesto de registro de marcas, patentes y herretes

§49. La gobernación de Caldas pidió la invalidez de los artículos 245 a 250 del Acuerdo 008 de 2021, porque este registro es una obligación municipal y no puede establecerse un tributo por él, al no existir una ley que habilite su cobro.

§50. El concejo consagró este tributo en los artículos 245 a 250 del ACUERDO en estudio, donde no se aclara cuál es la fuente legal de dicho tributo:

***Artículo 245. Hecho generador.** La constituye la diligencia de inscripción de la marca, herretes o cifras quemadoras que sirven para identificar semovientes de propiedad de una persona natural, jurídica o sociedad de hecho y que se registran en el libro especial que lleva la Alcaldía Municipal.*

***Artículo 246. Sujeto Activo.** El municipio de Samaná.*

***Artículo 247. Sujeto pasivo.** El sujeto pasivo es la persona natural, jurídica o sociedad de hecho que registre la marca o herrete en el Municipio.*

***Artículo 248. Base gravable.** La constituye cada una de las marcas, herretes o cifras que se registren.*

***Artículo 249. Tarifa.** La tarifa es de un salario mínimo diario legal vigente por cada unidad.*

Artículo 250. Obligaciones de la administración municipal:

1. Llevar un registro de todas las marcas, con el dibujo o adherencia de las mismas. En el libro debe constar por lo menos:

- *Número consecutivo de registro de marca.*
- *Nombre del propietario*
- *Identificación del propietario*
- *Lugar donde se utilizará la marca.*
- *Dimensiones de la marca.*

2. Expedir constancia del registro de las marcas y herretes.

§51. Este registro se regula por el artículo 35 de la Ley 132 de 1931 y 3° del Decreto 1372 de 1933, que no precisan que puede hacerse algún cobro por esta función.

§52. En armonía con lo expuesto en la solicitud de pronunciamiento sobre la validez del acuerdo municipal, y con fundamento en lo expuesto en el primer apartado de esta providencia acerca del alcance de la facultad de adopción de impuestos por los concejos municipales, encuentra la Sala que el impuesto de marcas, patentes y herretes carece de fundamento legal y por ello, su adopción desborda los linderos establecidos por el legislador en esta materia.

§53. La anterior conclusión emerge de la norma que regula esta actividad, autorizada en una primera oportunidad por la Ley 132 de 1931 en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 35 LEY 132 DE 1931. Desde la promulgación de esta Ley las marcas del ganado quedaran sometidas a una severa inspección y organización del Gobierno Nacional, quien determinara en el Decreto orgánico respectivo, la forma en que deben marcarse los ganados para evitar la desvalorización de las pieles ocasionada por la inconveniente colocación de los "fierros" o marcas. El Gobierno adoptara el sistema de marcas más aconsejado para la mejor identificación de los ganados”.

“ARTÍCULO 3. DECRETO 1372 DE 1933: En todas las alcaldías se abrirá un libro para el registro de marcas, en el cual se inscribirán todas las empleadas por los ganaderos del Municipio haciendo constar nombre del dueño y su vecindad, el número de fincas en que emplee la marca, y se dejará el diseño exacto de los hierros usados por cada ganadero.”

§54. La alcaldía y el concejo de Samaná guardaron silencio acerca de la legalidad de los tributos cuestionados por la gobernación.

§55. Tampoco se encuentra previsto en el Decreto 1333 de 1986, que enlista los siguientes tributos: predial (art. 133 y ss), industria y comercio y avisos y tableros (arts. 195 y ss), circulación y tránsito (arts. 214 y ss), espectáculos públicos (art. 223), ventas por el sistema de clubes (art. 224), casinos (art. 225), degüello de ganado menor (art. 226), apuestas mutuas (art. 229), así como los de extracción de arena y cascajo y delineación para construcción de edificios nuevos y refacción de los existentes (art. 233).

§56. De esta manera, el tributo de marcas y herretes adoptado por el concejo de Samaná no cuenta con fundamento legal, y se declarará la invalidez de los artículos 245 a 250 del Acuerdo 008 de 2021 del concejo de Samaná.

2.6. La tasa pro deporte y recreación.

§57. La gobernación de Caldas pidió la invalidez de los artículos 252 a 257 del acuerdo 008 de 2021, porque: (i) no indicó que el soporte legal de esta tasa sea la Ley 2023 de 2020, la cual regula dicho tributo; y, (ii) que la tasa “... no se reguló por los estrictos términos de la ley 2023 de 2020.”

§58. En primera medida, la omisión en la determinación del fundamento legal de un tributo municipal no se constituye en un defecto con suficiente entidad para invalidar una decisión democrática tomada por el concejo.

§59. En principio, la alcaldía sí podía crear dicha tasa porque el artículo 1° de la Ley 2023 de 2020 facultó “... a las Asambleas Departamentales, Concejos Municipales y Distritales para crear una Tasa Pro Deporte y Recreación, recursos que serán administrados por el respectivo ente territorial, destinados a fomentar y estimular el deporte y la recreación, conforme a planes, programas, proyectos y políticas nacionales o territoriales.”

§60. En cuanto a si la regulación municipal se sujetó a los estrictos términos de la Ley 2023, se recalca que la petición de invalidez debe fundamentarse en la explicación que se haga de la oposición entre el acuerdo y una norma superior.

§61. Se observa que la gobernación no cumplió con la carga argumentativa de señalar cuáles eran los supuestos puntos donde el concejo no reguló la tasa en los estrictos términos de la Ley 2023 de 2020.

§62. De esta manera, no prospera el cargo contra los artículos 252 a 257 del Acuerdo 008 de 2021 del concejo de Samaná.

2.7. Sanciones por: (i) no registro de mutaciones o cambios en el impuesto de industria y comercio, (ii) presentación de espectáculos públicos sin cumplimiento de requisitos; (iii) rifas sin requisitos; (iv) construcción, urbanización o parcelación irregular; (v) ocupación de vías públicas; y, (vi) retiro de animal del coso municipal sin pagar el valor respectivo

§63. Como se pasará a explicar, la sala tomará como base de análisis, si las sanciones tributarias previstas en los artículos del acuerdo enjuiciado están ya tipificadas en normas nacionales, caso en el cual, debe ajustarse a estas, pudiendo disminuirlas. En cuanto a las sanciones que no tienen relación con asuntos tributarios o fiscales, se declararán inválidas por violar el principio de unidad de materia, como antes se abordó al analizar el impuesto sobre rifas incluido en el acuerdo objeto de estudio. (numerales anteriores 2.4 y §43)

§64. La gobernación demanda las sanciones dispuestas en los artículos 305, 307 a 311 del acuerdo, porque no señala la fuente legal de las mismas. La alcaldía de Samaná no se pronunció al respecto.

§65. El cargo formulado por la gobernación contra estos artículos fue:

“Lo anterior, va en contravía de las competencias de las entidades territoriales establecidas en los artículos 29, 313 numeral 4 de la Constitución Política, y artículo 18, numeral 6 de la Ley 1551 de 2012, modificadorio del artículo 32 la Ley 136 de 1994 y el artículo 59 de la Ley 788 de 2002 (...)

(...) De igual manera y en cuanto a este se tiene lo descrito en el artículo 59 de la Ley 788 de 2002 (...)

(...) Respecto de lo anterior, conforme con el Consejo de Estado “En relación con el aspecto sancionatorio tributario, ha precisado la Sala: “... estas obligaciones por la materia de que se trata, son objeto del mismo tratamiento que los tributos, vale decir, de exclusiva competencia del legislador y por ende deben emanar de manera inequívoca de la misma ley, que se repite, es la única fuente de la obligación tributaria. Así mismo, que por su naturaleza punitiva también su régimen jurídico es de origen legal. Significa lo anterior, de una parte, que la consagración normativa previa de conductas sancionables en materia tributaria, recibe idéntico tratamiento jurídico al impositivo, y debe hacerse mediante ley, por ser la materia sustancial tributaria de reserva del legislador, por mandato expreso de la Constitución, y porque la sanción es la respuesta jurídica al incumplimiento de la obligación tributaria o infracción a la ley donde ésta se describe. Y de la otra, desde la perspectiva de su naturaleza, dado que el principio de legalidad es pilar fundamental del derecho sancionatorio, en virtud de que es la ley la llamada a establecer responsabilidades de los particulares, por infringir la Constitución y las leyes (art. 6 C.P.) únicamente es ella la que puede definir previamente la infracción y tipificar la sanción, y porque en observancia de dicho principio de legalidad y del debido proceso, conforme al artículo 29 de la Carta, sólo pueden imponerse sanciones por conductas establecidas en “leyes” preexistentes y siendo así, éstas deben estar previstas en normas con categoría o respaldo en la ley.”[...].”

Se tiene de lo anterior que el Concejo Municipal y la Administración Municipal de Samaná, Caldas no tuvo en cuenta lo preceptuado en la Constitución y la Ley desconociendo el sustento legal en los artículos 305, 307, 308, 309, 310 y 311 del Acuerdo Municipal Nro. 008 del 21 de noviembre de 2021 Estatuto Tributario Municipal de Samaná, desconociendo su respaldo legal para dictarlos.”

§66. La Sala resalta que se formuló un cargo genérico contra varias sanciones estipuladas en el acuerdo 008 de 2021, en controversia, “... con ello, demarcó tanto el terreno de defensa para el demandado como el ámbito de análisis del juez y el alcance de su decisión. Por su parte, el inciso segundo del artículo 170 *ibídem*, circunscribió el efecto erga omnes de la sentencia que niega la nulidad pedida, a la causa petendi juzgada. (...)”⁷

Del derecho tributario sancionador

§67. El tema de estudio trata del derecho tributario sancionador, que según Alonso González, “... no hay delito sino infracción administrativa cuando es la legislación administrativa tributaria la que determina las conductas infractoras y prevé sus correspondientes sanciones, y son los órganos también administrativos, en primera instancia, y luego los tribunales contencioso-administrativos, ulteriormente, y no los penales, quienes conocen de los litigios que se suscitan.”⁸

§68. Según el Consejo de Estado, las sanciones tributarias son “... las disposiciones que tipifican sanciones, incluidos sus presupuestos y tasación, tienen el carácter de ‘ley sustancial’.”⁹-rft-

⁷ CONSEJO DE ESTADO- SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO- SECCION CUARTA- Consejera ponente: CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRIGUEZ- Bogotá, D. C., veintidós (22) de marzo del dos mil doce (2012)- Radicación número: 41001-23-31-000-2007-00023-01(18194)

⁸ Luis Manuel Alonso González, Montserrat Casanellas Chuecos & José María Tovillas Morán. Lecciones de Derecho Financiero y Tributario. p. 353. Ed. Atelier, Barcelona. (2012). Citado por Solís González, 2015.

⁹ Sentencia CE-10870 de 2000, citada por Andrés Medina Salazar, en Piza Rodríguez, Julio Roberto. Los tributos territoriales en el ordenamiento jurídico colombiano. p. 670.

§69. En la potestad sancionadora se desarrolla el *PRINCIPIO DE LEGALIDAD* que según Sánchez Huete (2015) involucra los elementos de: reserva legal, tipicidad, ley previa y ley cierta:

*“... tiene distintas manifestaciones e integra en su seno a dos elementos normativos estrechamente vinculados: la reserva legal y el mando de tipificación. Así se habla de que el principio de legalidad comprende una doble garantía; una, de carácter material y alcance absoluto, referida a la ‘predeterminación normativa de las conductas infractoras y de las sanciones correspondientes’ (tipicidad); y la otra, de carácter formal, ‘relativa a la exigencia y existencia de una norma de adecuado rango’ (reserva legal). La proclamación de tal principio conlleva la existencia de ley previa y ley cierta. Con la ley previa (lex previa) se pretende lograr la seguridad jurídica imprescindible para así cercenar la posibilidad de imponer sanciones al margen de la ley. La existencia de precisión en la ley (lex certa) evita el margen de apreciación personal en la aplicación de la norma... con la reserva de ley se pretende marginar a la Administración de la órbita de creación de infracción y sanciones.”*¹⁰-sft-

§70. Para el tratadista español Sánchez Huete, la *RESERVA LEGAL TRIBUTARIA* es similar a la que se desarrolla en el ámbito penal, pero no puede ser tan estricta con relación a la regulación de las infracciones y sanciones administrativas. O sea, es una *RESERVA LEGAL RELATIVA*, donde “... solamente será exigible que la ley precise suficientemente los límites dentro de los cuales puede el reglamento especificar el tipo legalmente definido...”:

*“No obstante, la afirmación de tal principio en el ámbito sancionador administrativo, posee distinta extensión y contenido a su reconocimiento en el ámbito penal. La reserva de ley ... no puede ser tan estricta con relación a la regulación de las infracciones y sanciones administrativas como por referencia a los tipos y sanciones penales en sentido estricto, bien por razones que atañen al modelo constitucional de distribución de potestades públicas, bien por el carácter en cierto modo insuprimible de la potestad reglamentaria en ciertas materias ... Es por ello que se postula para este ámbito una reserva legal relativa; solamente será exigible que la ley precise suficientemente los límites dentro de los cuales puede el reglamento especificar el tipo legalmente definido... Dicha remisión será lícita en tanto que no desvirtúe el mínimo que integra el principio de legalidad y tipicidad en tal ámbito”.*¹¹-sft-

§71. Y para el doctor Juan José Zorzona Pérez, la reglamentación hace una *APORTACIÓN TÉCNICA*: “... la reserva de ley sancionadora... debe entenderse satisfecha cuando la ley realiza las elecciones fundamentales respecto del tipo de conducta prohibida, el bien jurídico protegido y la sanción aplicable, limitándose el reglamento a una aportación técnica, de concreción de un supuesto de hecho perfectamente individualizado en su desvalor jurídico.”¹²

Las sanciones tributarias territoriales

§72. En pro de la unificación de los procedimientos y del régimen sancionatorio, el legislador estableció en el artículo 66 de la Ley 383 de 1997 que “*Los Municipios y*

¹⁰ Sánchez Huete, 2006. P.39. Citado por Solís González, 2015.

¹¹ Sánchez Huete, 2006. P.39. Citado por Solís González, 2015.

¹² Juan José Zornoza Pérez & Gabriel Muñoz Martínez. “*Infracciones y Sanciones Tributarias*”. Curso de Derecho Tributario, procedimiento y régimen sancionatorio. Editado por Julio Roberto Piza Rodríguez. 816. Ed. Universidad Externado de Colombia, Bogotá. (2010).

Distritos para efecto de las declaraciones tributarias y los procesos de fiscalización, liquidación oficial, imposición de sanciones, discusión y cobro relacionados con los impuestos administrados por ellos, aplicarán los procedimientos establecidos en el Estatuto Tributario para los Impuestos del Orden Nacional.”

§73. A partir de la vigencia de esta ley, las entidades territoriales quedaron obligadas a aplicar los **procedimientos** contenidos en el Estatuto Tributario para efectos de la administración, determinación, discusión, cobro y devolución de los impuestos territoriales, así como para la imposición de las sanciones con ellos relacionadas.

§74. Luego, el artículo 59 de la Ley 788 de 2002 precisó que las autoridades municipales podían disminuir el monto de las sanciones y simplificar los términos de aplicación de los procedimientos:

“Los departamentos y municipios aplicarán los procedimientos establecidos en el Estatuto Tributario Nacional, para la administración, determinación, discusión, cobro, devoluciones, régimen sancionatorio incluida su imposición, a los impuestos por ellos administrados. Así mismo aplicarán el procedimiento administrativo de cobro a las multas, derechos y demás recursos territoriales. El monto de las sanciones y el término de la aplicación de los procedimientos anteriores, podrán disminuirse y simplificarse acorde con la naturaleza de sus tributos, y teniendo en cuenta la proporcionalidad de estas respecto del monto de los impuestos” -sft-

§75. Al respecto, la sentencia C-1114 de 2003 explicó que “... *el principal efecto de esta norma fue darle fundamento legal a las sanciones en materia de impuestos territoriales, las cuales carecían del mismo.*”¹³

§76. Para Mauricio Marín Elizalde, esta norma no hace una remisión a unos artículos específicos del ET, sino que “... *se trata de una remisión temática, razón por la cual, si un tema se encuentra regulado en el libro de procedimiento del Estatuto Tributario, y no es de carácter procedimental, la remisión establecida en la Ley 788 de 2002 [artículo 59 y en la ley 383 de 1997 artículo 66] no le será aplicable...*”¹⁴-sft-

§77. Y lo apoya Andrés Medina Salazar¹⁵ cuando señala que las sanciones previstas en el ET tratan de *impuestos*, en sentido estricto, y que son del orden *nacional*: “... *por la remisión del artículo 59 de la Ley 788, debe encontrarse un resultado interpretativo con el cual se satisfaga el principio de debido proceso y predeterminación legal de las sanciones, el principio de autonomía de las entidades territoriales, representación popular en el establecimiento de sanciones, y la naturaleza de los tributos de las entidades territoriales.*” (p. 706)

La jurisprudencia

¹³ Andrés Medina Salazar, en Piza Rodríguez, Julio Roberto. Los tributos territoriales en el ordenamiento jurídico colombiano. p. 704.

¹⁴ Citado por Andrés Medina Salazar, en Piza Rodríguez, Julio Roberto. Los tributos territoriales en el ordenamiento jurídico colombiano. p. 688.

¹⁵ Andrés Medina Salazar, en Piza Rodríguez, Julio Roberto. Los tributos territoriales en el ordenamiento jurídico colombiano.

§78. En sentencia del 15 de octubre de 2015¹⁶ el Consejo de Estado señaló que se debe analizar si la norma sancionadora local presenta una antinomia, incongruencia o incompatibilidad con la norma nacional:

“... las entidades territoriales, en ejercicio de la autonomía fiscal que les es propia, pueden incorporar en sus respectivas jurisdicciones las disposiciones previstas en el Estatuto Tributario Nacional, mediante la expedición de los actos administrativos que resulten pertinentes, en tanto sean congruentes y compatibles con aquel, sin que esto signifique que deban ser idénticos, pues deben ajustarse a sus realidades y a sus necesidades, que no necesariamente son las mismas del nivel nacional.

(...) para lo cual se debe analizar si se presenta una real antinomia con este último que impida la aplicación de la norma territorial.

(...) En esa medida, las entidades territoriales, en ejercicio de la autonomía fiscal que les es propia, pueden incorporar en sus respectivas jurisdicciones las disposiciones previstas en el Estatuto Tributario Nacional, mediante la expedición de los actos administrativos que resulten pertinentes, en tanto sean congruentes y compatibles con aquel, sin que esto signifique que deban ser idénticos, pues deben ajustarse a sus realidades y a sus necesidades, que no necesariamente son las mismas del nivel nacional.”-sft-

§79. En el mismo sentido en la sentencia del 16 de diciembre de 2011 el Consejo de Estado insistió que *“... El ente territorial antes de establecer el régimen sancionatorio por la no legalización de las tornaguías en el plazo establecido en el artículo 18-I de la Ordenanza 025 de 1998, debía analizar las sanciones que para el efecto había establecido el legislador...”*

§80. Por lo anterior, la sala tomará como base de análisis, si las sanciones tributarias previstas en los artículos del acuerdo enjuiciado están ya tipificadas en normas nacionales, caso en el cual, debe ajustarse a estas, pudiendo disminuirlas.

§81. En cuanto a las sanciones que no tienen relación con asuntos tributarios o fiscales, se declararán por violar el principio de unidad de materia inválidas en caso de no tener una conexión objetiva con el objeto del acuerdo objeto de la demanda, como antes se abordó al analizar el título del impuesto sobre rifas (numeral 2.4).

§82. En efecto, el Consejo de Estado estimó en sentencia del 18 de julio de 2013¹⁷ que *“... la Unidad de Materia no excluye la posibilidad de que en un proyecto de acto jurídico (Ley, Ordenanza o Acuerdo) se incluyan diversos contenidos temáticos, siempre y cuando entre ellos sea posible establecer alguna relación de conexidad objetiva entre tales contenidos y que pretendan todos las mismas finalidades previstas en el título de la Ley, todo ello en consonancia con el Principio Democrático.”*

§83.

Análisis de cada una de las sanciones locales

¹⁶ CONSEJO DE ESTADO- SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO- SECCION CUARTA- Consejero ponente: CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRIGUEZ- Bogotá D.C., quince (15) de octubre de dos mil quince (2015)- Radicación número: 76001-23-31-000-2006-03652-01(19948)

¹⁷ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION PRIMERA Consejera ponente: MARIA ELIZABETH GARCIA GONZALEZ Bogotá, D.C., dieciocho (18) de julio de dos mil trece (2013) Radicación Número: 70001-23-31-000-2005-00832-01

§84. Se abordará el estudio de cada sanción demandada “... de acuerdo con la sentencia C-197 de 1999, el juez de la legalidad del acto administrativo sólo puede abordar el análisis más allá del planteamiento rogado del actor, en aquellos casos de flagrante violación de derechos fundamentales de aplicación inmediata o de incompatibilidad manifiesta entre la constitución y una norma jurídica, en el caso de las acciones de simple nulidad, aunque se aparten de las normas que se señalan como vulneradas.”¹⁸

De la sanción por no registro de mutaciones o cambios

§85. El texto del artículo demandado es el siguiente:

“Artículo 305. Sanción por no registro de mutaciones o cambios. En el impuesto de industria y comercio cuando no se registren las mutaciones previstas, por parte de los contribuyentes y de ella tenga conocimiento la Secretaría de Hacienda, deberá el Jefe de la misma citar a su propietario o a su representante legal, para que en el término de cinco (5) días hábiles efectúe el registro de la novedad respectiva.

Si vencido el plazo no se ha cumplido con lo ordenado, el Secretario de Hacienda le impondrá una multa equivalente a un (01) SMMLV.

Parágrafo: Las multas, al igual que los impuestos, deberán ser cancelados por los nuevos contribuyentes, si de cambio de propietarios se trata.”

§86. El acuerdo controvertido no señala la fuente legal de esta sanción, ni el municipio contestó la demanda.

§87. De entrada, la conducta tipificada no está prevista en el ET.

§88. Desde el punto de vista amplio, o sea, analizar si se presenta una real antinomia, incongruencia o incompatibilidad entre las normas, nacional y la local, la conducta sancionada por no registro de mutaciones o cambios en cuanto al impuesto de industria y comercio, sería tipificada en la sanción por no enviar información establecida en el numeral 3° del artículo 658-3 del ET:

§88.1. La conducta típica de la sanción es que el sujeto pasivo del impuesto de industria y comercio – en adelante ICA- no inscriba los cambios en el registro de dicho impuesto, luego de requerido por la autoridad municipal.

§88.2. El Acuerdo en controversia prevé respecto al ICA: (i) el artículo 49 ordena un registro obligatorio de los sujetos pasivos, con los datos de: nombre o razón social, RUT, dirección, descripción de la actividad, entre otros (art. 51); (ii) el registro puede ser modificado por cambio de actividad (art. 54); (iii) el artículo 65 señala las tarifas según las actividades realizadas.

§88.3. A su vez, el artículo 651 ET previene la sanción por no actualizar la información en el Registro Único Tributario:

¹⁸ CONSEJO DE ESTADO- SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO- SECCION CUARTA- Consejera ponente: CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRIGUEZ- Bogotá, D. C., veintidós (22) de marzo del dos mil doce (2012)- Radicación número: 41001-23-31-000-2007-00023-01(18194)

“Artículo adicionado-

1. Sanción por no inscribirse en el Registro Unico Tributario, RUT, antes del inicio de la actividad, por parte de quien esté obligado a hacerlo.

Se impondrá la clausura del establecimiento, sede, local, negocio u oficina, por el término de un (1) día por cada mes o fracción de mes de retraso en la inscripción, o una multa equivalente a una (1) UVT por cada día de retraso en la inscripción, para quienes no tengan establecimiento, sede, local, negocio u oficina.

2. Sanción por no exhibir en lugar visible al público la certificación de la inscripción en el Registro Único Tributario, RUT, por parte del responsable del régimen simplificado del IVA.

Se impondrá una multa equivalente a diez (10) UVT.

3. Sanción por no actualizar la información dentro del mes siguiente al hecho que genera la actualización, por parte de las personas o entidades inscritas en el Registro Unico Tributario, RUT.

Se impondrá una multa equivalente a una (1) UVT por cada día de retraso en la actualización de la información. Cuando la desactualización del RUT se refiera a la dirección o a la actividad económica del obligado, la sanción será de dos (2) UVT por cada día de retraso en la actualización de la información.

4. Sanción por informardatos falsos, incompletos o equivocados, por parte del inscrito o del obligado a inscribirse en el Registro Unico Tributario, RUT. Se impondrá una multa equivalente a cien (100) UVT.”-sft-

§89. Por lo tanto, el concejo debió adecuar esta norma nacional a los requerimientos locales, por lo que el artículo 305 del Acuerdo 08 de 2021 es inválido.

De la sanción por presentación de espectáculos públicos sin cumplimiento de requisitos

§90. El artículo 307 del acuerdo demandado es el siguiente:

“ARTICULO 307. SANCIÓN POR PRESENTACIÓN DE ESPECTÁCULOS PÚBLICOS SIN CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS

Si se comprobaré que el responsable de un espectáculo público, de carácter transitorio vendió boletas sin el respectivo sello, el funcionario rendirá informe de la anomalía para que se haga efectiva la garantía.

Si el espectáculo es de carácter permanente se aplicará una sanción equivalente al total del impuesto que pagaría por esa función con cupo lleno.

Igual sanción aplicará cuando se comprobaré que se vendieron boletas en número superior al relacionado en las planillas que deben ser presentadas en la Secretaría de Hacienda para la respectiva liquidación.

Si se comprobaré que hizo venta de billetes fuera de taquilla, el impuesto se cobrará por el cupo del local donde se verifique el espectáculo.

De la misma manera se procederá cuando a la entrada, no se requiera la compra de tiquetes, parcial o totalmente, si no el pago en dinero efectivo.

§91. En una primera visión, el demandado no aportó las normas nacionales que tipifiquen las conductas de vender boletas sin el sello, venta de boletas por el número superior al relacionado, venta de billetes fuera de taquilla o no se requiera compra de billetes por el pago en efectivo.

§92. Los artículos 122 a 133 del acuerdo demandado regulan el impuesto municipal de espectáculos públicos, y para efectos de esta decisión se resalta: (i) el impuesto es el 10% del valor de cada boleta (art. 127); (ii) la solicitud que haga el promotor debe señalar el cálculo aproximado del número de espectadores y el valor de las entradas, además de adjuntar una póliza de cumplimiento (art. 128); y, (iii) el impuesto se paga entre los tres días siguientes hábiles al espectáculo (art. 130).

§93. En cuanto al impuesto **municipal** de espectáculos públicos, fue creado por el artículo 7.1 de la Ley 12 de 1932: *“Un impuesto del diez por ciento (10 por 100) sobre el valor de cada boleta de entrada personal a espectáculos públicos de cualquier clase, y por cada boleta o tiquete de apuestas en toda clase de juegos permitidos, o de cualquier otro sistema de repartición de sorteos.”*

§94. La Ley 33 de 1968 cedió este impuesto a los municipios, y su propiedad fue refrendada por el artículo 223 del Decreto 1333 de 1986.

§95. **Las dos primeras conductas sancionadas por el artículo 307** del acuerdo demandado, **la venta de boletas sin sello**, serían tipificadas en la expedición de una factura sin requisitos sancionada por el artículo 652 del ET.

§96. En efecto, las boletas de espectáculos públicos son documentos equivalentes a la factura en el Estatuto Tributario, según los artículos 5° del Decreto 1165 de 1996 y 1.6.1.4.6 del Decreto 358 de 2020.

§97. Y el ET establece infracciones por: (i) expedir facturas sin requisitos con una sanción del *“...del uno por ciento (1%) del valor de las operaciones facturadas sin el cumplimiento de los requisitos legales...”*, sin exceder de 950 UVT (art. 652).

“ARTICULO 652. SANCION POR EXPEDIR FACTURAS SIN REQUISITOS. (Ajuste de las cifras en valores absolutos, por el artículo 51 de la Ley 1111 de 2006 (A partir del año gravable 2007)): Quienes estando obligados a expedir facturas, lo hagan sin el cumplimiento de los requisitos establecidos en los literales a), h), e i) del artículo 617 del Estatuto Tributario, incurrirán en una sanción del uno por ciento (1%) del valor de las operaciones facturadas sin el cumplimiento de los requisitos legales, sin exceder de 950 UVT. Cuando hay reincidencia se dará aplicación a lo previsto en el artículo 657 del Estatuto Tributario. Cuando la sanción a que se refiere el presente artículo, se imponga mediante resolución independiente, previamente se dará traslado de cargos a la persona o entidad a sancionar, quien tendrá un término de diez (10) días para responder.”

§98. Con respecto a las sanciones por vender boletas sin sello, aparte de que pueda ser una conducta amparada por la garantía que se exija para responder por el pago de los impuestos y del espectáculo, la sanción municipal de cobrar *por esa función con cupo lleno, excede los límites para la sanción del ET* de expedir facturas sin requisitos, que es el 1% de las operaciones facturadas sin el cumplimiento de los requisitos legales.

§99. Además, como se señaló previamente, las conductas de vender boletas sin sello no es una conducta prevista en el ET.

§100. De esta manera, las sanciones de la venta de boletas sin el sello son inválidas, porque la autoridad municipal debió adecuar la sanción nacional de expedir facturas sin requisitos a los requerimientos locales.

§101. **Con relación a las siguientes conductas sancionadas por el artículo 307 demandado**, o sea, venta de boletas por el número superior al relacionado, venta de billetes fuera de taquilla o no se requiera compra de billetes por el pago en efectivo, serían tipificadas con las sanciones del Estatuto Tributario prevé sanciones por: (i) no facturar, lo que se sanciona con el cierre del establecimiento (art. 652-1); y, (ii) por inexactitud de las declaraciones tributarias, omisión de ingresos o impuestos generados por operaciones gravadas, que se sanciona con **un porcentaje de la diferencia entre el saldo a pagar y la liquidación oficial**, que puede ser del 160% en los impuestos en general y 20% en el impuesto de patrimonio (art. 647):

“ARTICULO 647. SANCION POR INEXACTITUD. Constituye inexactitud sancionable en las declaraciones tributarias, la omisión de ingresos, de impuestos generados por las operaciones gravadas, de bienes o actuaciones susceptibles de gravamen, así como la inclusión de costos, deducciones, descuentos, exenciones, pasivos, impuestos descontables, retenciones o anticipos, inexistentes, y, en general la utilización en las declaraciones tributarias o en los informes suministrados a las oficinas de Impuestos, de datos o factores falsos, equivocados, incompletos o desfigurados, de los cuales se derive un menor impuesto o saldo a pagar, o un mayor saldo a favor para el contribuyente o responsable. Igualmente, constituye inexactitud, el hecho de solicitar compensación o devolución, sobre sumas a favor que hubieren sido objeto de compensación o devolución anterior.

*La sanción por inexactitud será equivalente al ciento sesenta por ciento (160%) de la **diferencia entre el saldo a pagar o saldo a favor**, según el caso, determinado en la liquidación oficial, y el declarado por el contribuyente o responsable. Esta sanción no se aplicará sobre el mayor valor del anticipo que se genere al modificar el impuesto declarado por el contribuyente.*

Sin perjuicio de las sanciones de tipo penal vigentes, por no consignar los valores retenidos, constituye inexactitud de la declaración de retenciones en la fuente, el hecho de no incluir en la declaración la totalidad de retenciones que han debido efectuarse, o el efectuarlas y no declararlas, o el declararlas por un valor inferior. En estos casos la sanción por inexactitud será equivalente al ciento sesenta por ciento (160%) del valor de la retención no efectuada o no declarada.

En el caso de las declaraciones de ingresos y patrimonio, la sanción por inexactitud será del veinte por ciento (20%), de los valores inexactos por las causales enunciadas en el inciso primero del presente Artículo, aunque en dichos casos no exista impuesto a pagar.

(...)

ARTICULO 652-1. SANCION POR NO FACTURAR. Quienes estando obligados a expedir facturas no lo hagan, podrán ser objeto de sanción de clausura o cierre del establecimiento de comercio, oficina o consultorio, o sitio donde se ejerza la actividad, profesión u oficio de conformidad con lo dispuesto en los artículos 657 y 658 del Estatuto Tributario".

§102. De esta manera, el concejo debió adecuar las sanciones previstas en el estatuto tributario a las necesidades municipales y no crear una norma nueva.

§103. De esta manera, el cargo de la gobernación tiene vocación de prosperidad y se declara la invalidez del artículo 307 del Acuerdo 008 de 2021 de Samaná.

De la sanción por rifas sin requisitos

§104. El artículo 308 del acuerdo demandado es el siguiente:

“ARTICULO 308. SANCIÓN POR RIFAS SIN REQUISITOS:

Quien verifique una rifa o sorteo o diere a la venta boletas, tiquetes, planes de juego etc, sin los requisitos establecidos, será sancionado con una multa equivalente al veinticinco por ciento (25%) del plan de premios respectivo. La sanción será impuesta por el Alcalde (sa) Municipal.”

§105. El demandado no aportó las normas nacionales que tipifiquen la realización, sin los requisitos normativos, rifas, sorteos o ventas de boletas o planes de juego.

§106. En cuanto a las sanciones previstas en la Ley 643 de 2001, “*Por la cual se fija el régimen propio del monopolio rentístico de juegos de suerte y azar*”, el artículo 44 precisa las sanciones por evasión de los derechos de explotación, entre ellas, operar juegos de suerte y azar sin ser autorizados, con la imposición de sanciones de: (i) equivalente al 200% de los derechos de explotación; y, (ii) cierre del establecimiento:

ARTÍCULO 44. Sanciones por evasión de los derechos de explotación. Sin perjuicio de las sanciones penales a que haya lugar y de las sanciones administrativas que impongan otras autoridades competentes, y la responsabilidad fiscal, las entidades públicas administradoras del monopolio podrán imponer las siguientes sanciones:

a) Cuando las entidades públicas administradoras del monopolio detecten personas operando juegos de suerte y azar sin ser concesionarios o autorizadas proferirán, sin perjuicio de la suspensión definitiva del juego, liquidación de aforo por los derechos de explotación no declarados e impondrá sanción de aforo equivalente al doscientos por ciento (200%) de los derechos de explotación causados a partir de la fecha en que se inició la operación. Además, podrá cerrar sus establecimientos y deberá poner los hechos en conocimiento de la autoridad penal competente. Las personas a quienes se denuncie por la operación ilegal de juegos de suerte y azar podrán ser suspendidas mientras se adelanta la respectiva investigación, y no podrán actuar como tales durante los cinco (5) años siguientes a la sanción por parte del Estado, si efectuada la correspondiente investigación hubiere lugar a ella;

§107. Al igual, la venta de boletas sin los requisitos, como documento equivalente a factura según el artículo 3° de Decreto 427 de 2004, sería tipificadas con a la expedición

de una factura sin requisitos sancionada por el artículo 652 del ET que impone la sanción del cierre del establecimiento, antes estudiada.

§108. La norma local es más amplia, pues cubre incluso rifas sin los requisitos. Además, su sanción se impone con respecto al 25% del plan de premios, en tanto que la norma nacional se liquidada conforme al 200% de los derechos de explotación, por lo que sus bases son diferentes.

§109. Además, el concejo debió adecuar las normas nacionales sancionadoras con los requerimientos locales.

§110. De esta manera, es inválido el artículo 308 del del Acuerdo 008 de 2021 de Samaná.

De las sanciones urbanísticas

§111. Los artículos 309 y 310 del acuerdo demandado señalan infracciones urbanísticas de policía, ya previstas en el Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana, Ley 1801 de 2016, como se pasa a revisar en el siguiente cuadro comparativo, por lo que no tienen conexidad objetiva con la materia del acuerdo, de índole tributaria y fiscal, por lo que son inválidos.

Artículos 309 y 310 del Acuerdo 008 de 2021 de Samaná	Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana, Ley 1801 de 2016 – Se coloca también la sanción señalada más adelante en el mismo artículo
<p>ARTICULO 309. SANCIÓN POR CONSTRUCCIÓN, URBANIZACIÓN O PARCELACIÓN IRREGULAR</p> <p>La construcción irregular y el uso y el uso o destinación de un inmueble con violación a las normas, acarrearán las siguientes sanciones:</p>	<p>ARTÍCULO 135. Comportamientos contrarios a la integridad urbanística. Los siguientes comportamientos, relacionados con bienes inmuebles de particulares, bienes fiscales, bienes de uso público y el espacio público, son contrarios a la convivencia pues afectan la integridad urbanística y por lo tanto no deben realizarse, según la modalidad señalada:</p>
<p>a) <u>Quienes parcelen, urbanicen o construyan sin licencia, requiriéndola, o cuando esta haya caducado, o en contravención a lo preceptuado en ella,</u> serán sancionados con multas sucesivas que oscilarán entre medio (1/2) y doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales vigentes, cada una, además de la orden policiva de suspensión y sellamiento de la obra y la suspensión de servicios públicos, excepto cuando exista prueba de la habitación permanente de personas en el predio. (...)</p> <p>c) <u>La demolición</u> total o parcial del inmueble construido sin licencia y en contravención a las normas urbanísticas, y la demolición de la parte del inmueble no autorizada o construida en contravención a lo previsto en la licencia.</p>	<p>A) Parcelar, urbanizar, demoler, intervenir o construir: (...) 2. Con desconocimiento a lo preceptuado en la licencia. (...) 4. En terrenos aptos para estas actuaciones, sin licencia o cuando esta hubiere caducado.</p> <p>[Sanción: <u>Multa especial por infracción urbanística</u>; Demolición de obra; Construcción, cerramiento, reparación o mantenimiento de inmueble; Remoción de bienes.]</p>

<p>b) Multas sucesivas que oscilarán entre medio (1/2) y doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales cada una, para quienes usen o destinen un inmueble a un fin distinto al previsto en la respectiva licencia o patente de funcionamiento, o para quienes usen un inmueble careciendo de ésta, estando obligados a obtenerla, además de la orden policiva de sellamiento del inmueble, y la suspensión de servicios públicos excepto cuando exista prueba de la habitación permanente de personas en el predio.</p>	<p>C) Usar o destinar un inmueble a:</p> <p>9. Uso diferente al señalado en la licencia de construcción.</p> <p>10. Ubicación diferente a la señalada en la licencia de construcción.</p> <p>11. Contravenir los usos específicos del suelo.</p> <p>12. Facilitar, en cualquier clase de inmueble, el desarrollo de usos o destinaciones del suelo no autorizados en licencia de construcción o con desconocimiento de las normas urbanísticas sobre usos específicos.</p> <p>[Sanción: <u>Multa especial por infracción urbanística</u>; Suspensión definitiva de la actividad.]</p>
	<p>ARTÍCULO 92. Comportamientos relacionados con el cumplimiento de la normatividad que afectan la actividad económica. Los siguientes comportamientos relacionados con el cumplimiento de la normatividad afectan la actividad económica y por lo tanto no deben realizarse:</p> <p>(...)</p> <p>5. Desarrollar actividades diferentes a las registradas en el objeto social de la matrícula o registro mercantil.</p> <p>(...)</p> <p>12. Incumplir las normas referentes al uso reglamentado del suelo y las disposiciones de ubicación, destinación o finalidad, para la que fue construida la edificación.</p> <p>(...)</p> <p>16. Desarrollar la actividad económica sin cumplir cualquiera de los requisitos establecidos en la normatividad vigente.</p> <p>[Sanción: Multa General tipo 4: Dieciséis (16) salarios mínimos diarios legales vigentes (smdlv); Suspensión temporal de actividad]</p>
<p>d) Se aplicarán multas sucesivas que oscilarán entre medio (1/2) y doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales vigentes cada una, para quienes ocupen en forma permanente los parques públicos, zonas verdes y bienes de uso público, o los encierren sin autorización de las autoridades de planeación o las administrativas en su defecto, además de la demolición del cerramiento. La autorización de cerramiento, podrá darse únicamente para los parques y zonas verdes, por razones de seguridad, siempre y cuando la transparencia del cerramiento sea de un 90% como mínimo, de suerte que se garantice a la ciudadanía el disfrute visual del parque o zona verde.</p>	<p>ARTÍCULO 77. Comportamientos contrarios a la posesión y mera tenencia de bienes inmuebles. Son aquellos contrarios a la posesión, <u>la mera tenencia</u> de los bienes inmuebles de particulares, <u>bienes fiscales, bienes de uso público, bienes de utilidad pública o social</u>, bienes destinados a prestación de servicios públicos. Estos son los siguientes:</p> <p>1. Perturbar, alterar o interrumpir la posesión o mera tenencia de un bien inmueble ocupándolo ilegalmente.</p> <p>(...)</p>

	<p>PARÁGRAFO. Quien incurra en uno o más de los comportamientos antes señalados, será objeto de la aplicación de las siguientes medidas correctivas: ... Restitución y protección de bienes inmuebles.</p> <p>(...)</p> <p>ARTÍCULO 140. Comportamientos contrarios al cuidado e integridad del espacio público. Los siguientes comportamientos son contrarios al cuidado e integridad del espacio público y por lo tanto no deben efectuarse.</p> <p>(...)</p> <p>2. Realizar obras de construcción o remodelación en las vías vehiculares o peatonales, en parques, espacios públicos, corredores de transporte público, o similares, sin la debida autorización de la autoridad competente.</p> <p>(...)</p> <p>[Sanción: Multa General tipo 3 (...) art. 180 Multas... Multa Tipo 3: Ocho (8) salarios mínimos diarios legales vigentes (smdlv).]</p>
<p>ARTICULO 310. SANCIÓN POR OCUPACIÓN DE VÍAS PÚBLICAS</p> <p>Por la ocupación de vías públicas sin la debida autorización, con el depósito de material, artículos o efectos destinados a la construcción, reparación de toda clase de edificaciones o labores en tramo de la vía, fronterizos a la obra, se cobrará una multa de un (1) salario mínimo diario legal por metro cuadrado y por día de ocupación o fracción en el sector restante del área urbana. Igual multa causará la ocupación de vías con escombros.</p>	<p>ARTÍCULO 135. Comportamientos contrarios a la integridad urbanística. Los siguientes comportamientos, relacionados con bienes inmuebles de particulares, bienes fiscales, bienes de uso público y el espacio público, son contrarios a la convivencia pues afectan la integridad urbanística y por lo tanto no deben realizarse, según la modalidad señalada:</p> <p>(...)</p> <p>D) Incumplir cualquiera de las siguientes obligaciones:</p> <p>13. Destinar un lugar al interior de la construcción para guardar materiales, maquinaria, escombros o residuos y no ocupar con ellos, ni siquiera de manera temporal, el andén, las vías o espacios públicos circundantes.</p> <p>[Sanción: Suspensión de construcción o demolición.]</p>
	<p><u>La multa especial a la que hace referencia algunas sanciones urbanísticas es:</u></p> <p>2. Infracción urbanística. A quien incurra en cualquiera de las infracciones urbanísticas señaladas en el Libro II del presente Código o en las disposiciones normativas vigentes, se le impondrá además de otras medidas correctivas que sean aplicables y las sanciones de tipo penal a que haya lugar, multa por metro cuadrado de construcción bajo cubierta, de área de suelo afectado o urbanizado o de intervención sobre el suelo, según la gravedad del comportamiento, de</p>

	<p>conformidad con el estrato en que se encuentre ubicado el inmueble, así:</p> <p>a) Estratos 1 y 2: de cinco (5) a doce (12) salarios mínimos legales mensuales vigentes;</p> <p>b) Estratos 3 y 4: de ocho (8) a veinte (20) salarios mínimos legales mensuales vigentes;</p> <p>c) Estratos 5 y 6: de quince (15) a veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes.</p> <p>Cuando la infracción urbanística se realice en bienes de uso público o en suelo de protección ambiental, la multa se aumentará desde un 25% hasta en un 100%.</p> <p>Tratándose de infracción por usos, cuando la actividad desarrollada es comercial o industrial del nivel de más alto impacto, según las normas urbanísticas del municipio o distrito, la multa se incrementará en un 25%.</p> <p>En ningún caso, la multa podrá superar los doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales vigentes y el valor del total de las multas impuestas y liquidadas, no podrá ser superior al valor catastral del inmueble.</p> <p>Para la adopción de decisión sobre infracciones urbanísticas, se seguirá el procedimiento establecido en el presente Código.</p> <p>La medida de multa por comportamientos contrarios a la integridad urbanística no se impondrá a través de comparendo. El personal uniformado de la Policía Nacional pondrá en conocimiento de estos comportamientos mediante informe al inspector de Policía.</p>
--	---

De la sanción por retiro de animal de los albergues sin el pago de la tasa

§112. Los artículos 311 del acuerdo demandado señala la siguiente infracción:

ARTÍCULO 311. SANCIÓN POR RETIRO DE ANIMAL DEL COSO MUNICIPAL SIN PAGAR EL VALOR RESPECTIVO.

La persona que saque del Coso municipal animal o animales sin haber pagado el valor respectivo pagará una multa equivalente al cinco por ciento de salario mínimo legal mensual vigente, sin perjuicio del pago del impuesto.

§113. En primera medida la palabra *coso* fue reemplazada por “*albergues municipales para fauna*”, por orden del artículo 9º de la Ley 2051 de 2020.

§114. El municipio no indicó cual era la fuente legal de dicha disposición, ni tampoco se encuentra una norma nacional que tipifique dicha conducta.

§115. Esta sanción no tiene conexidad con asuntos de carácter tributario ni fiscal por lo que viola el principio de unidad de materia.

§116. Colofón de lo discurrido, son inválidas las sanciones creadas por el concejo de Samaná sin sustento legal en los artículos 305, 307, 308, 309, 310 y 311 del Acuerdo Municipal 008 de 2021, bien sea porque no adecuaron las sanciones previstas en las normas tributarias nacionales o porque violan el principio de unidad de materia.

2.8. Forma de notificación de las actuaciones tributarias

§117. La gobernación demanda las formas de notificación de las actuaciones tributarias, dispuestas en los artículos 374, 375, 376 y 378 del acuerdo, con dos fundamentos:

§117.1.1. Específicamente frente al artículo 376 del Acuerdo, que regula la notificación por correo, subrayó que la expresión “... *y se entenderá surtida en la fecha de introducción al correo...*” fue declarada inexecutable por la corte constitucional en sentencia C-96 de 2001.

§117.1.2. Sobre los artículos 374, 375, 376 y 378 del acuerdo, solo se argumentó que no se ajustan al contenido de los artículos 565 a 569 del ET, y modificados por la Ley 2010 de 2019.

§118. En cuanto al primer cargo contra la frase que notificación por correo “... *y se entenderá surtida en la fecha de introducción al correo...*” del artículo 376 del Acuerdo, se reprochó sucintamente que “... *fue Declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante la Sentencia C-96 de 2001...*”.

§119. El artículo en estudio señala:

“ARTÍCULO 376. NOTIFICACIÓN POR CORREO

La notificación por correo se practicará mediante el envío de una copia del acto correspondiente a la dirección informada por el contribuyente, responsable, retenedor o declarante, o a la establecida pro la Secretaría de Hacienda y Finanzas Públicas, según el caso, y se entenderá surtida en la fecha de introducción al correo.”

§120. Pese a la breve sustentación de cargo, es evidente que la sentencia C-96 de 2001 de la Corte Constitucional declaró la inconstitucionalidad de que se considere surtida la notificación por correo de las actuaciones tributarias en la fecha de introducción al correo:

“... para la Corte no se puede considerar que se cumplió con el principio de publicidad, que el artículo 209 superior exige, por la simple introducción al correo de la copia del acto administrativo que el administrado debe conocer, sino que, para darle cabal cumplimiento a la disposición constitucional, debe entenderse que se ha

dado publicidad a un acto administrativo de contenido particular, cuando el afectado recibe, efectivamente, la comunicación que lo contiene.

(...)

En consecuencia, la expresión "y se entenderá surtida en la fecha de introducción al correo.", contenida en el artículo 566 del Decreto 0624 de 1989, debe ser retirada del ordenamiento jurídico por cuanto resulta inconstitucional que los actos proferidos por la Administración de Impuestos, se entiendan conocidos, por el administrado, antes de que tal conocimiento fuere posible, por cuanto el principio de publicidad persigue que, efectivamente, y sin restricción alguna, los actos jurídicos que exteriorizan la función pública administrativa sean conocidos por los administrados y la simple introducción de la copia al correo no es un medio idóneo para darle cumplimiento a tal exigencia."

§121. De esta manera, se declarará la invalidez de la expresión "... **y se entenderá surtida en la fecha de introducción al correo**", del artículo 376 del Acuerdo 008 de 2021 del concejo de Samaná.

§122. En cuanto a los demás reproches contra los artículos 374, 375, 376 y 378 del acuerdo controvertido, la gobernación solo hizo un cargo genérico de que no se ajustan al contenido de los cánones 565 a 569 del ET, que no es posible estudiar al no sustentarse una irregularidad concreta, razón por la cual esta colegiatura no efectuará pronunciamiento alguno sobre este particular.

2.9. Firmeza de las declaraciones tributarias

§123. La gobernación demanda el artículo 415 del Acuerdo 008 de 2021, referente a que las declaraciones privadas adquieren firmeza si a los **dos años** de presentadas no se ha notificado un requerimiento especial:

Artículo 415. Firmeza de la liquidación privada. *La declaración tributaria presentada por el contribuyente quedará en firme, si dentro de los dos (2) años, siguientes al vencimiento del plazo que tenía para presentar su declaración tributaria no se ha notificado requerimiento especial. Cuando la declaración inicial se haya presentado en forma extemporánea, los dos años se contarán a partir de la presentación de la misma. (Subrayado y Negrilla fuera del texto original).*

§124. Pero el artículo 714 del ET fija el plazo en **3 años**:

"La declaración tributaria quedará en firme sí, dentro de los tres (3) años siguientes a la fecha del vencimiento del plazo para declarar, no se ha notificado requerimiento especial. Cuando la declaración inicial se haya presentado en forma extemporánea, los tres (3) años se contarán a partir de la fecha de presentación de la misma."-sft-

§125. Como se señaló anteriormente (párrafo **¡Error! No se encuentra el origen de la referencia.**), en virtud del ajuste que las entidades territoriales deben hacer de sus estatutos tributarios conforme a la Ley 788 de 2002, se aclaró que "... los entes territoriales quedaron facultados para i) disminuir el monto de las sanciones teniendo en cuenta su proporcionalidad con los impuestos y ii) simplificar los procedimientos."

§126. El artículo 59 de la Ley 788 de 2002 establece que

“ARTÍCULO 59. Procedimiento tributario territorial. Los departamentos y municipios aplicarán los procedimientos establecidos en el Estatuto Tributario Nacional, para la administración, determinación, discusión, cobro, devoluciones, régimen sancionatorio incluida su imposición, a los impuestos por ellos administrados. Así mismo aplicarán el procedimiento administrativo de cobro a las multas, derechos y demás recursos territoriales. El monto de las sanciones y el término de la aplicación de los procedimientos anteriores, podrán disminuirse y simplificarse acorde con la naturaleza de sus tributos, y teniendo en cuenta la proporcionalidad de estas respecto del monto de los impuestos.”-sft-

§127. Para Marín (2007, p. 48)¹⁹, esta norma no hace una remisión a uno artículos específicos del ET, sino que “... se trata de una remisión temática, razón por la cual, si un tema se encuentra regulado en el libro de procedimiento del Estatuto Tributario, y no es de carácter procedimental, la remisión establecida en la Ley 788 de 2002 [artículo 59 y en la ley 383 de 1997 artículo 66] no le será aplicable...”-sft-

§128. En cuanto a las facultades que dio el artículo 58 de la Ley 788 de 2002 para que los entes territoriales pudieran simplificar los procedimientos, la sentencia C-232 de 1998 de la Honorable Corte Constitucional aclaró que tal facultad no se refiere a los procedimientos en sí: “Por ende, de conformidad con el ordenamiento superior, en caso de oposición o contradicción entre normas procedimentales fijadas por los entes territoriales con aquellas dispuestas por el legislador, prevalecen estas últimas, por lo que en consecuencia, los órganos competentes de las entidades territoriales deberán ajustar y modificar su normatividad para hacerla concordante con la señalada por la ley.”-sft-

§129. Medina Salazar estima que la facultad otorgada por el artículo 59 de la Ley 788 para disminuir los términos de aplicación de los procedimientos, no le da competencia a las entidades territoriales “... para reducir los términos para ejercer el derecho de defensa, ni para limitar las acciones por parte de los sujetos pasivos ante las administraciones territoriales, porque tal actuación iría en contra del debido proceso y del derecho de defensa, toda vez que el ejercicio de estos derechos fundamentales exige una regulación de carácter general aplicable en la totalidad del territorio colombiano...”²⁰

§130. En cuanto a la firmeza de las declaraciones o autoliquidaciones, Medina Salazar considera que sí puede ser disminuida por las entidades territoriales:²¹

§131. En similar sentido, el Consejo de Estado en sentencia del 10 de mayo de 2018²² respetó el plazo para resolver el recurso de reconsideración fijado por el concejo de Cúcuta de seis meses:

“En efecto, el estatuto tributario nacional establece que la administración tiene un año para resolver el recurso de reconsideración, contado a partir de su interposición

¹⁹ Citado por Andrés Medina Salazar, en Piza Rodríguez, Julio Roberto. Los tributos territoriales en el ordenamiento jurídico colombiano. p. 668.

²⁰ Andrés Medina Salazar, en Piza Rodríguez, Julio Roberto. Los tributos territoriales en el ordenamiento jurídico colombiano. p. 682.

²¹ Andrés Medina Salazar, en Piza Rodríguez, Julio Roberto. Los tributos territoriales en el ordenamiento jurídico colombiano. p. 702.

²² Sentencia 2013-000121/21489 de mayo 10 de 2018- CONSEJO DE ESTADO- SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO- SECCIÓN CUARTA- Rad.: 54001-23-33-000-2013-00121-01 (21489)- Consejero Ponente: Dr. Milton Chaves García

en debida forma [art. 732] y, en ejercicio de la facultad impositiva territorial, la autoridad expidió un ordenamiento en el que fijó dicho término en seis meses, contados a partir de la interposición en debida forma.

Lo anterior pone en evidencia que el Concejo Municipal de Cúcuta optó por ejercer la facultad prevista en el artículo 59 de la Ley 788 de 2002 y simplificó el procedimiento al reducir el término para resolver el recurso de reconsideración de un año a seis meses, contados a partir de la interposición en debida forma.

En consecuencia, la normativa aplicable al presente asunto es la contemplada en el Acuerdo 40 de 2010.”-sft-

§132. En esta línea de intelección, el mero hecho de la disminución del plazo para la firmeza de la liquidación tributaria, no torna en inválido el artículo 415 del Acuerdo 003 de 2021 de Samaná, por lo que no prospera este cargo de la demanda.

2.10. Causales de nulidad de los actos tributarios

§133. La gobernación demanda el artículo 420.3 del Acuerdo en estudio, que prevé como causa de nulidad de los actos tributarios “3. Cuando no se notifiquen dentro del término legal”.

§134. El sustento de la violación es que dicho motivo de anulación estaba previsto en el artículo 730.3 del ET, pero fue derogado por los artículos 122 de la Ley 1943 de 2018 y 160 de la Ley 2010 de 2019.

§135. En efecto, el artículo 730.3 del ET sí preveía esta causal de nulidad, la cual fue derogada por el artículo 122 de la Ley 1943 de 2018.

§136. Sin embargo, esta última ley fue declarada inexecutable por vicios de forma por la sentencia C-481 de la Honorable Corte Constitucional.

§137. Luego el artículo 120 de la ley 2010 de 2019 ratificó la derogatoria del numeral 3º del artículo 730 del ET: “La presente ley rige a partir de su promulgación y deroga (...) el numeral 3 del artículo 730 del Estatuto Tributario. A partir del 1 de enero de 2020, deróguese el artículo 312 de la Ley 1819 de 2016 (...)”

§138. De esta forma, es inválido el numeral 3º del artículo 420 del Acuerdo 008 de 2021 del concejo de Samaná, por carecer de sustento legal.

2.11. Conclusión

§139. De acuerdo con lo antes analizado, se declarará la invalidez de los siguientes artículos del Acuerdo 008 de 2021 expedido por el concejo de Samaná- Caldas: (i) del impuesto de espectáculos públicos: la palabra “*cinematográficos*” del artículo 123; la frase “*de cualquier clase*” del artículo 127; (ii) el impuesto de registro de marcas y herretes los artículos 245 a 250; (iii) las sanciones previstas en los artículos 305, 307, 308, 309, 310 y 311; (iv) de la notificación por correo la frase “*y se entenderá surtida en la fecha de introducción al correo*” del artículo 376; y, (v) de las causales de nulidad de los actos tributarios el numeral tercero del artículo 420.

§140. En mérito de lo expuesto, la sala sexta de decisión del Tribunal Administrativo de Caldas, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

SENTENCIA

PRIMERO: DECLARAR LA INVALIDEZ de los siguientes artículos del Acuerdo Municipal 008 del 21 de noviembre de 2021 expedido por el Concejo de Samaná – Caldas: la palabra “*cinematográficos*” del artículo 123; la frase “*de cualquier clase*” del artículo 127; los artículos 245 a 250; 305, 307, 308, 309, 310 y 311; la frase “*y se entenderá surtida en la fecha de introducción al correo*” del artículo 376; y el numeral tercero del artículo 420. El pronunciamiento se hace frente a los cargos de sustentados por la gobernación de Caldas

SEGUNDO: COMUNÍQUESE esta determinación al señor Gobernador del Departamento de Caldas, al Presidente del Concejo, al Alcalde, y al Personero Municipal de Samaná- Caldas.

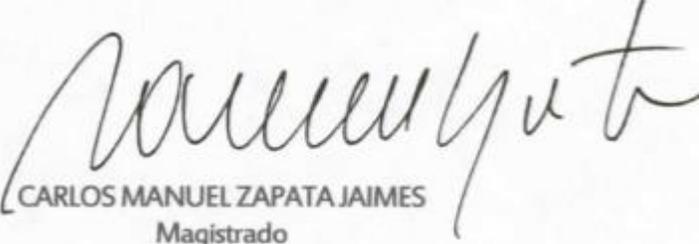
TERCERO: En firme esta sentencia, **ARCHÍVESE** el expediente previas las anotaciones del caso en el Programa Justicia Siglo XXI.

Notifíquese y Cúmplase

Los Magistrados



PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA



CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES
Magistrado



PATRICIA VARELA CIFUENTES
Magistrada

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CALDAS**

NOTIFICACIÓN POR ESTADO

No. 115

FECHA: 01/07/2022