

REPÚBLICA DE COLOMBIA - RAMA JUDICIAL



JUZGADO DIECINUEVE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CALI

Santiago de Cali, Dieciséis (16) de Marzo de Dos Mil Dieciocho (2018)

PROCESO: 76-001-33-40-019-2016-00097-00
DEMANDANTE: YANBAL DE COLOMBIA S.A.S.
DEMANDADO: MUNICIPIO DE FLORIDA - VALLE
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO TRIBUTARIO

SENTENCIA

I. OBJETO DE LA DECISION:

Procede el **JUZGADO DIECINUEVE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE CALI**, de conformidad con el artículo 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, a proferir la correspondiente sentencia en el asunto de la referencia.

II. SÍNTESIS DE LA DEMANDA:

La sociedad **YANBAL DE COLOMBIA S.A.S.**, a través de su representante legal y actuando por intermedio de apoderado judicial, interpuso demanda mediante Medio de Control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho consagrado en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – Ley 1437 de 2011, en contra del **MUNICIPIO DE FLORIDA - VALLE** con el fin se hagan las siguientes,

III. DECLARACIONES Y CONDENAS:

PRIMERO: Que se declare la nulidad de la Resolución No. **SHM-8-23-3-98** del 06 de mayo de 2016, por medio del cual el Secretario de Hacienda del Municipio de Florida – Valle impone sanción a la sociedad demandante por no haber presentado la declaración de Industria y Comercio por el año gravable 2014.

SEGUNDO: Que se declare la nulidad de la Resolución No. **SHM-8-23-4-67** del 30 de septiembre de 2016, mediante el cual se resolvió el recurso de Reconsideración interpuesto en contra del anterior Acto Administrativo.

TERCERO: Que como consecuencia de las anteriores declaraciones y a título de restablecimiento del derecho se declare que **YANBAL DE COLOMBIA S.A.S.** no era contribuyente del Impuesto de Industria y Comercio en el Municipio de Florida (V) por el año gravable 2014, y por consiguiente no está obligada a pagar las sanciones a ella impuestas.

IV. HECHOS:

La causa petendi, con la cual sustenta las pretensiones, se sintetiza en los siguientes hechos:

Manifestó que la sociedad YANBAL DE COLOMBIA S.A.S. tiene dos fábricas en las cuales elabora los productos que comercializa, ubicadas en los Municipios de Facatativá y Tenjo (Cundinamarca).

Que la sociedad demandante realiza la comercialización de sus productos, fabricados e importados, en el establecimiento de comercio denominado YANBAL TENJO, ubicado en el Municipio de Tenjo, cuya actividad económica principal es el *“comercio al por menor de productos farmacéuticos y medicinales, cosméticos y artículos de tocador en establecimientos especializados”* el cual fue constituido en el año 2009.

Sostuvo que a partir del año 2009 y hasta el 2013, YANBAL declaró y pagó el Impuesto de Industria y Comercio de la siguiente manera: En el Municipio de Facatativá, por los ingresos obtenidos por la comercialización de los productos que fabricó, y en el Municipio de Tenjo, por los ingresos obtenidos por la comercialización de los productos que importó, y a partir del año 2013 paga dicho impuesto en ambos Municipios por los ingresos obtenidos por la comercialización de los productos que fabricó.

Que en el año 2014 YANBAL declaró y pagó el referido impuesto tanto en el Municipio de Facatativá como de Tenjo, por los ingresos obtenidos por la comercialización de los productos que fabricó, y en el Municipio de Tenjo, por los ingresos obtenidos por la comercialización de los productos que importó.

Indicó que el 21 de abril de 2015, el Municipio de Florida (V) envió a la sociedad demandante el requerimiento de información No. 76275-044-2015, el cual fue contestado por YANBAL mediante comunicación del 30 de abril de 2015, radicada el 07 de mayo del mismo año.

Que el 21 de julio de 2015, la Secretaría de Hacienda de dicho Municipio inició una actuación administrativa tributaria en contra de la empresa al proferir un emplazamiento para declarar No. IC-2015-sh-76275-0195, el cual se le notificó el 11 de agosto de 2015, por medio del cual le solicitó la presentación del Impuesto de Industria y Comercio correspondiente al año 2014.

Adujo que YANBAL respondió los mencionados emplazamientos dentro de la oportunidad legal, explicando las razones por las cuales la sociedad no es contribuyente de ICA en el Municipio de Florida (V), no obstante ello, el ente territorial profirió Resolución Sanción No. SHM-8-23-3-98 del 06 de mayo de 2016, por medio del cual le impuso sanción por no declarar ICA en el año 2014, notificada por correo el día 23 de mayo de 2016.

Que el 22 de julio de 2016 YANBAL interpuso recurso de reconsideración contra el mencionado Acto Administrativo, el cual fue resuelto mediante Resolución No. SHM-8-23-4-67 del 30 de septiembre de 2016, notificada el 12 de octubre de 2016, y

mediante la cual confirma la sanción impuesta en el Acto recurrido.

V. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN:

Señaló como normas violadas las que se relacionan a continuación:

- Constitución Política de Colombia, Art. 29
- Estatuto Tributario, Arts. 565 Inciso 2, 747 y 749.
- Ley 49 de 1990, Art. 77
- Código de Comercio, Arts. 846, 848, 864 y 923.

Inició manifestando que la notificación de los Actos Administrativos demandados no se realizó conforme lo dispone el art. 565 del Estatuto Tributario, es decir, de manera personal, sino que la misma se efectuó a través de correo, desconociendo así el artículo 29 de la Constitución Política al notificarlos por el medio que a bien le pareció a la Administración Municipal y de manera discrecional.

Que sin perjuicio de lo anterior, la Resolución sanción y el fallo que resolvió el recurso de reconsideración cuya nulidad se pretende en la demanda, fueron expedidos con infracción de las normas en que deberían fundarse, toda vez que YANBAL DE COLOMBIA S.A.S. no era contribuyente del ICA en el Municipio de Florida (V) para el año 2014, que no se encuentra configurado ningún hecho generador ni actividad gravada con dicho impuesto en ese municipio por parte de la sociedad.

Expuso en términos generales que durante el año objeto de discusión y hasta la fecha de presentación de ésta demanda, YANBAL le vende los productos que fabrica y que importa a mujeres mayores de edad, denominadas "*Consultoras independientes*", quienes adquieren los productos por medio de la plataforma web de la empresa, y una vez realizan el pago, se procede a despachar las mercancías desde el Municipio en donde están almacenadas (para una parte del 2009 era Facatativá y en adelante, Tenjo) hacia la dirección indicada por la compradora de cualquier otro municipio de Colombia, quien a su vez puede posteriormente venderlos a terceros con quienes YANBAL no tiene ningún contacto o relación comercial.

Que el contrato celebrado entre YANBAL y las consultoras, es un típico contrato de compraventa, y éstas últimas no son asesores comerciales ni representantes de la empresa frente a terceros, las ventas que realiza a las consultoras se celebran y perfeccionan desde el año 2009 y hasta hoy, en el Municipio de Tenjo, pero nunca en el Municipio de Florida (V).

Que en cumplimiento del art. 77 de la Ley 49 de 1990, la cual tiene como finalidad evitar la doble tributación, la sociedad demandante declaró y pagó el Impuesto de Industria y Comercio correspondiente a los ingresos obtenidos por la comercialización de los productos que fabricaba en el Municipio de Facatativá y en el Municipio de Tenjo, respecto del año 2014.

Sostuvo que con fundamento en los artículos 848 y 864 del Código de Comercio, es claro que las ventas realizadas por YANBAL durante los años objeto de discusión se perfeccionaban en el momento en que la compañía despachaba las mercancías desde Facatativá o Tenjo hasta el domicilio o el lugar indicado por las compradoras, en consecuencia, es claro que el ICA se causa en la jurisdicción territorial en donde concurren los elementos del contrato de compraventa, esto es, donde se da el acuerdo sobre la cosa y el precio, que no es otro lugar distinto a los referidos municipios.

Que YANBAL COLOMBIA S.A.S. no cuenta con establecimiento de comercio alguno en el Municipio demandado, así como tampoco tiene representantes ni agencias en esa jurisdicción territorial, por lo cual se tiene que en ningún momento se hizo uso de infraestructura, mercado o servicios en Florida (V).

Por último, indicó que la facturación ha sido tradicionalmente uno de los elementos probatorios esenciales en los procesos por Impuesto de Industria y Comercio en donde se discute el factor territorial cuando un contribuyente, domiciliado en un municipio, realiza ventas de bienes que son transportados y consumidos en otras entidades territoriales.

VI. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDADA MUNICIPIO DE FLORIDA (V)

Por intermedio de apoderada legalmente constituida, dio contestación a la demanda mediante escrito visible a folios 301-319, oponiéndose a la totalidad de las pretensiones expuestas por la sociedad actora y refiriéndose a los hechos planteados en la demanda.

Adujo que el acervo probatorio y la normatividad vigente que establecen la litis del presente proceso se basan exclusivamente en los ingresos obtenidos por el desarrollo de una actividad comercial por parte del contribuyente en el Municipio de Florida (V), información reportada por la misma sociedad demandante en respuesta en el requerimiento de información No. 76275-044-2015 del 10 de abril de 2015, lo que significa que YANBAL DE COLOMBIA S.A.S. utilizó la infraestructura, mercado y generó riqueza en la jurisdicción del Municipio demandado, razón por la cual existe la obligación por parte de aquella.

Que lo que pretende dicho Municipio es gravar al contribuyente para que le retribuya por los ingresos y beneficios que son resultado de utilizar la infraestructura de esa ciudad para llevar a cabo el proceso de comercialización de sus bienes no fabricados, sin que se trate de una doble tributación, pues solo se le requiere para que tribute por los ingresos que tuvo en su jurisdicción, y por un mal asesoramiento por parte de sus funcionarios competentes, el ente territorial no se negará a exigir el cumplimiento de la norma.

Que el sujeto pasivo ha obtenido ingresos en un municipio cuando ha desarrollado actividades comerciales, industriales o de servicios en su jurisdicción municipal, utilizando o no un establecimiento comercial, y el solo hecho de llevar a cabo la

operación gravada en predios del Municipio, ya lo convierte en responsable del impuesto.

Sostuvo que la Ley 14 de 1983 ya no exige que la realización del ingreso se haga mediante establecimientos del comercio, sucursales o agencias comerciales, y es suficiente con que se haga uso de las instalaciones e infraestructura de un Municipio para generar el ingreso para que se deba tributar en el respectivo ente territorial; argumentación acorde con el art. 32 y 33 del Estatuto Tributario Municipal, en los cuales se encuentra especificado el hecho generador y el sujeto pasivo.

Expresó que no tendría ninguna presentación para los habitantes del Municipio de Florida (V); afirmarles que los recursos económicos que produce esta población a través del trabajo arduo de éstas humildes personas y que son explotados por grandes compañías, como lo es YANBAL DE COLOMBIA S.A.S., la cual se beneficia económicamente de estos recursos y que son fuente de riqueza para la misma, no se pueden ver retribuidos en su proporción, en obras que beneficien a la propia comunidad porque la mencionada empresa no acata lo dispuesto en la legislación tributaria en los que respecta al Impuesto de Industria y Comercio.

VII. TRÁMITE

Se surtió el trámite previsto en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, llevándose a cabo la audiencia inicial (art. 180) y la de pruebas (art. 181), sin llevarse a cabo la de alegatos y juzgamiento por considerarse innecesaria.

VIII. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN:

8.1. POR LA PARTE DEMANDANTE:

Mediante escrito que reposa a folios 361 a 375, la parte actora reiteró los argumentos expuestos en su demanda.

8.2. POR LA PARTE DEMANDADA MUNICIPIO DE FLORIDA

La parte demandada alegó de conclusión mediante escrito visible a folios 412 a 426, ratificando lo manifiesto por su apoderada en la contestación de la demanda.

8.3. MINISTERIO PÚBLICO,

No emitió concepto.

IX. CONSIDERACIONES

9.1. COMPETENCIA

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 155 del C.P.A.C.A., el Juzgado 19 Administrativo del Circuito de Cali es competente para resolver dentro del presente medio de control.

Por su parte, se encuentran reunidos los presupuestos procesales y no se observa causal de nulidad alguna que invalide lo actuado dentro del proceso.

9.2. PROBLEMA JURÍDICO

Se contrae a determinar si la sociedad YANBAL DE COLOMBIA S.A.S. se encontraba o no en la obligación de declarar y pagar el Impuesto de Industria y Comercio en el Municipio de Florida (V) para el periodo gravable 2014.

9.3. DEL IMPUESTO DE INDUSTRIA Y COMERCIO

La Ley 14 de 1983 “*Por la cual se fortalecen los fiscos de las entidades territoriales y se dictan otras disposiciones*”, en su artículo 32 y siguientes, prevé, con respecto al Impuesto de Industria y Comercio:

Artículo 32° *El Impuesto de Industria y Comercio recaerá, en cuanto a materia imponible, sobre todas las actividades comerciales, industriales y de servicio que ejerzan o realicen en las respectivas jurisdicciones municipales, directa o indirectamente, por personas naturales, jurídicas o por sociedades de hecho, ya sea que se cumplan en forma permanente u ocasional, en inmuebles determinados, con establecimientos de comercio o sin ellos.*

Artículo 33° *El Impuesto de Industria y Comercio se liquidará sobre el promedio mensual de ingresos brutos del año inmediatamente anterior, expresados en moneda nacional y obtenidos por las personas y sociedades de hecho indicadas en el artículo anterior, con exclusión de: Devoluciones ingresos proveniente de venta de activos fijos y de exportaciones, recaudo de impuestos de aquellos productos cuyo precio esté regulado por el Estado y percepción de subsidios (...)*

Artículo 34. *Para los fines de esta Ley, se consideran actividades industriales las dedicadas a la producción, extracción, fabricación, confección, preparación, transformación, reparación, manufactura y ensamblaje de cualquier clase de materiales o bienes.*

Artículo 35. *Se entienden por actividades comerciales, las destinadas al expendio, compraventa, o distribución de bienes o mercancías, tanto al por mayor como al por menor, y las demás definidas como tales por el Código de Comercio siempre y cuando no estén consideradas por el mismo Código o por esta Ley, como actividades industriales o de servicios.” (Subrayado fuera de texto).*

Por su parte, del Estatuto Tributario del Municipio de Florida – Acuerdo No. 289 de 2004, modificado por el Acuerdo No. 456 de 2013, expedidos por el Concejo Municipal, se destaca:

Artículo 29. HECHO IMPONIBLE *El impuesto de industria y comercio es un gravamen de carácter obligatorio, el cual recaerá, en cuanta materia imponible, sobre todas las actividades industriales, comerciales, de servicios y financieras, que se ejerzan o realicen dentro de la jurisdicción del Municipio de Florida, que*

se cumplan en forma permanente, u ocasional, en inmuebles determinados, con establecimientos de comercio o sin ellos.

Artículo 30. HECHO GENERADOR El hecho generador del impuesto de industria y comercio está constituido por el ejercicio o realización directa o indirecta de cualquier actividad industrial, comercial o de servicios en la jurisdicción del Municipio de Florida. Las actividades desarrolladas por las entidades que conforman el sistema financiero y asegurador, de acuerdo con el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y las normas que lo modifiquen o adicionen, son consideradas actividades de servicios para efectos del impuesto de industria y comercio unificado.

Artículo 31. SUJETO ACTIVO El Municipio de Florida es el sujeto activo del impuesto de industria y comercio que se cause en su jurisdicción, y en él radican las potestades tributarias de administración, control, fiscalización, liquidación, discusión, recaudo, devolución y cobro.

Artículo 32. SUJETO PASIVO Es sujeto pasivo del impuesto de industria y comercio la persona natural o jurídico, o la sociedad de hecho, que realice el hecho generador de la obligación tributaria. Son contribuyentes del impuesto de industria y comercio, las sociedades de economía mixta y las empresas industriales y comerciales del Estado. Para todos los efectos tributarios de este impuesto, la administración tributaria municipal, podrá clasificar a los contribuyentes y declarantes por la forma de Desarrollar sus operaciones, el volumen de las mismas o por su participación en el recaudo, respecto de uno o varios de los impuestos que administra. Para efecto de lo dispuesto en el presente acuerdo, la administración tributaria municipal determina que los contribuyentes del impuesto de industria y comercio y su complementario de avisos y tableros, se clasifican en Régimen Común y Régimen Simplificado.

Artículo 34. BASE GRAVABLE El impuesto de industria y comercio, se liquidará con base en los ingresos brutos del contribuyente obtenidos durante el año inmediatamente anterior en el ejercicio de la actividad o actividades gravadas. Se entiende por ingresos brutos del contribuyente, lo facturado por ventas, comisiones, intereses, honorarios, ingresos por servicios prestados y todo ingreso originado o conexo con la actividad gravada. Los contribuyentes que desarrollen actividades parcialmente exentas o no sujetas, deducirán de la base gravable de sus declaraciones, el monto de sus ingresos correspondientes con la parte exenta o no sujeta. Para tal efecto deberán demostrar en su declaración el carácter de exentos." (Subrayado fuera de texto).

Conforme a las normas precitadas, es claro entonces que se encuentran en la obligación de declarar y pagar el Impuesto de Industria y Comercio ante el Municipio de Florida (V), aquellas personas naturales o jurídicas que realicen dentro de su jurisdicción, actividades comerciales, industriales, financieras y de servicio.

9.4. DEL CASO CONCRETO

La controversia que se suscita dentro del presente proceso se contrae entonces a establecer si se configuró el hecho generador del ICA en el municipio de Florida (V) para el periodo gravable 2014 teniendo en cuenta los argumentos expuestos en la demanda y su contestación, a fin de determinar si se desplegó o no por parte de la sociedad actora una actividad comercial que lo haga contribuyente del referido impuesto en dicho ente territorial.

De conformidad con el Certificado de Existencia y Representación Legal expedido

por la Cámara de Comercio de Facatativá (Cundinamarca) visible a folios 28-34, la sociedad YANBAL DE COLOMBIA S.A.S. tiene su domicilio en éste último municipio, cuya actividad principal es la *“Fabricación de jabones y detergentes, preparados para limpiar y pulir; perfumes y preparados de tocador”*.

Por su parte, obra certificación del Revisor Fiscal (folios 55-56) de la que se destaca que:

1. *Los ingresos percibidos por los años gravables 2010, 2011, 2012, 2013 y 2014, provienen de la actividad desarrollada en los municipios de Facatativá y Tenjo (Cundinamarca); en donde la Compañía es sujeto pasivo del impuesto de industria y comercio.*
2. *En los años 2010, 2011, 2012, 2013 y 2014, la Compañía declaró y pagó el impuesto de industria y comercio en los municipios de Facatativá y Tenjo (Cundinamarca).*
3. *Durante los años gravables 2010, 2011, 2012, 2013 y 2014, la Compañía no registró ingresos operacionales industriales, comerciales o de servicios en el municipio de Florida – Valle del Cauca”.*

Así mismo indicó que de acuerdo con los registros contables de la sociedad demandante, las ventas totales extractadas de las facturas cuyas direcciones de entrega de pedidos se encuentran ubicadas en el Municipio de Florida (V) por los mencionados periodos, ascienden a la suma de \$1.903.331.724, tal como se detalla en el siguiente recuadro transcrito de la certificación del revisor fiscal:

Periodo	Valor Venta
2010	255,938,256
2011	268,729,926
2012	332,280,650
2013	494,819,567
2014	551,563,325
Total general	\$1,903,331,724

La relación de facturas de venta cuya dirección de entrega se registra en el Municipio de Florida (V) para el periodo gravable 2014 por valor de \$551.563.325, obran a folios 57-59, en donde consta la identificación y dirección del destinatario, así como el valor de la respectiva factura; por su parte, se allegaron copias de facturas de venta que registran la actividad realizada con personas residentes en el referido municipio, de las cuales se extrae el número de factura, fecha de su expedición, identificación del comprador y así mismo el valor de dicho título valor (fls. 60-67).

Resulta relevante tener en cuenta la respuesta que YANBAL DE COLOMBIA S.A.S. dio a la Secretaría de Hacienda de Florida (V) aportada en copia por el mismo Municipio visible a folios 322-323, por medio del cual explica el procedimiento realizado por la sociedad para la venta de los productos que fabrica, a mujeres mayores de edad denominadas *“consultoras independientes”*, quienes adquieren los productos a través de la plataforma de internet de la empresa, y quienes mediante consignación bancaria pagan el valor de los mismos, para posteriormente ser despachados al municipio del comprador.

La anterior afirmación concuerda con la prueba documental allegada al plenario, de la que se tiene entonces que conforme al Certificado de Existencia y Representación Legal de la sociedad actora y el Certificado de Revisor Fiscal, la misma tiene su domicilio en Facatativá (Cundinamarca) y desarrolla su actividad comercial allí, al igual que en el Municipio de Tenjo (Cundinamarca), sin que haya habido aprovechamiento alguno de infraestructura en el Municipio de Florida (V), y quedando evidenciado conforme a la relación de facturas de venta realizadas en dicho ente territorial, que tales ventas eran despachadas desde otros lugares, sin que pueda entenderse entonces que el hecho de que la sociedad haya despachado productos al Municipio de Florida (V), sea determinante para configurar el hecho generador del Impuesto de Industria y Comercio en dicha sede municipal, pues ello desconocería el carácter de territorialidad del tributo local.

Respecto de la territorialidad del Impuesto de Industria y Comercio, ha manifestado el Consejo de Estado:

"(...) El impuesto de Industria y Comercio es un tributo municipal, que grava la realización de actividades industriales, comerciales y de servicio. Es criterio uniforme y consolidado de la Sala, que su causación, cuando se trata de actividades comerciales de venta de bienes, tiene lugar en el sitio en que concurren los elementos del contrato de compraventa, esto es, el precio, el plazo de pago y la cosa que se vende. Así mismo, que para determinar la jurisdicción en que se configura la obligación tributaria, no resulta relevante establecer el lugar desde el cual se realizan los pedidos".

Ha señalado también la Sección, que la labor que efectúan los agentes de venta, es de coordinación, distinta por demás, a la comercialización de bienes, y que por lo tanto, aquella no genera el tributo¹".

El negocio jurídico de compraventa que deviene de la actividad comercial realizada por YANBAL DE COLOMBIA S.A.S. en Florida (V) y que pretende gravarse por parte de éste último, en realidad no ocurre en ese Municipio, pues, el contrato no se celebra en esa jurisdicción; es decir, el acuerdo sobre el precio, la cosa y demás elementos del contrato que dan lugar a su perfeccionamiento, tiene lugar es en sus sedes de despacho de mercancía, esto es, en Facatativá y Tenjo.

Tal perfeccionamiento del contrato de compraventa se encuentra previsto en la regulación civil y comercial que al respecto disponen:

"Código Civil: ART. 1857. PERFECCIONAMIENTO DEL CONTRATO DE VENTA. La venta se reputa perfecta desde que las partes han convenido en la cosa y en el precio, salvo las excepciones siguientes:

La venta de los bienes raíces y servidumbres y la de una sucesión hereditaria, no se reputan perfectas ante la ley, mientras no se ha otorgado escritura pública.

Los frutos y flores pendientes, los árboles cuya madera se vende, los materiales de un edificio que va a derribarse, los materiales que naturalmente adhieren al suelo, como piedras y sustancias minerales de toda clase, no están sujetos a esta excepción.

¹ Consejo de Estado. Sentencia del 28 de julio de 2005. Rad: 05001-23-24-000-1998-01089-01 (13885). CP. Héctor Romero Díaz.

Código de Comercio: ARTÍCULO 920. PRECIO. No habrá compraventa si los contratantes no convienen en el precio o en la manera de determinarlo. Pero si el comprador recibe la cosa, se presumirá que las partes aceptan el precio medio que tenga en el día y lugar de la entrega. El precio irrisorio se tendrá por no pactado.”

En reiterada jurisprudencia, la máxima Corporación de lo Contencioso Administrativo ha manifestado en casos similares al que es objeto de estudio, que el destino de las mercancías, no es factor determinante para que se configure el hecho generador del impuesto por el ejercicio de la actividad comercial; así lo indicó en sentencia del 28 de octubre de 2014, C.P. Jorge Octavio Ramírez, Rad: 2500023-2700020100012301 (19256):

“2.2.8.- Los medios de prueba relacionados, apreciados en su integridad, permiten entonces llegar a conclusiones o juicios diferentes a los consignados por los funcionarios de la administración tributaria.

De tal suerte, que la actividad comercial gravada, esto es, la venta de los productos, se perfecciona en el Municipio de Cota (Cundinamarca), pues es allí donde se convienen el precio y la cosa vendida, y es en esa jurisdicción entonces, en la que se configura la obligación tributaria, aspecto sobre el cual, se reitera la tesis que sostuvo la Sala en un proceso con identidad de partes y objeto, bajo la cual se concluyó:

“De acuerdo con las pruebas que existen en este caso y la jurisprudencia de la Sala, la negociación de los productos de LG en Bogotá D.C no implica el ejercicio de actividad comercial en esta ciudad, pues, se insiste, las labores que se desarrollan allí son de coordinación y promoción de productos al igual que asesorías y toma de pedidos de los clientes, para ser solicitados por vía electrónica y despachados desde el municipio de Cota.

De otra parte, se reitera que el destino de las mercancías no es factor determinante para establecer el hecho generador del impuesto por el ejercicio de actividad comercial, pues con tal criterio “se estaría trasladando el lugar de la causación del gravamen, desconociendo el carácter territorial del impuesto. Así que, el hecho de que las ventas se hayan realizado a través de los vendedores comerciales vinculados a la sociedad en Bogotá y que estos tengan que asesorar a sus clientes respecto de precios, forma de pago, descuentos, o devoluciones de mercancías, no puede aceptarse como demostrativo de la actividad comercial objeto del gravamen.”²

Además, como la actora tiene registrado en Cota un establecimiento de comercio y presentó en ese municipio la declaración del impuesto de industria y comercio por el año gravable 2006, en la cual incluyó como gravados los ingresos que el Distrito Capital le adicionó por el bimestre 4° de 2006, aspecto que no se controvierte por el demandado, no puede éste gravar en su jurisdicción tales ingresos, como lo prevé el artículo 154 numeral 3 del Decreto 1421 de 1993.³” Subrayado fuera de texto.

Conforme a lo anteriormente expuesto, es claro que la actividad desplegada por YANBAL DE COLOMBIA S.A.S. consistente en el envío de productos al Municipio de Florida (V) previo pedido y pago por parte de las compradoras allí residentes no resulta ser suficiente para entender como realizado el hecho imponible en dicho municipio para el periodo gravable 2014, pues tal como lo manifestó el mismo

² Sentencias de 8 de marzo de 2002, exp 12300 y de 19 de mayo de 2005, exp 14582.

³ Sentencia de veinticuatro (24) de octubre de dos mil trece (2013), Radicación 25000-23-27-000-2010-00105-01 (19094).C.P. Dra. Martha Teresa Briceño de Valencia.

Consejo de Estado en sentencia del 08 de junio de 2016 donde se estudió un caso análogo, *“el hecho de que las ventas se hayan realizado a través de los vendedores comerciales vinculados a la sociedad en Bogotá y que estos tengan que asesorar a sus clientes respecto de precios, forma de pago, descuentos, o devoluciones de mercancías, no puede aceptarse como demostrativo de la actividad comercial objeto del gravamen”*⁴.

Debe resaltarse entonces que el hecho de que YANBAL DE COLOMBIA S.A.S. despache productos que no fueron manufacturados ni importados en Florida (V), sino en otros Municipios, no lo hace sujeto pasivo del ICA en dicho ente territorial, pues quedó demostrado a su vez, que la sociedad declaró y pagó el tributo en Facatativá y Tenjo, tal como consta en folios 52 y 53-54 respectivamente; lugares donde efectivamente se encuentran reunidos los elementos del contrato de compraventa y que, en consecuencia configuran el hecho generador del impuesto, en relación con las actividades comerciales realizadas por la actora para el periodo gravable 2014, motivo éste por el cual se accederán a las pretensiones de la demanda.

9.5. CONDENA EN COSTAS

Prevé el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 que en la sentencia, el juez dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirá por las normas del Código General del Proceso.

Al respecto, dispone el art. 365 del C.G.P. lo siguiente:

“Artículo 365. Condena en costas. En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:

1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código.

(...)

2. La condena se hará en sentencia o auto que resuelva la actuación que dio lugar a aquella.

(...)

8. Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación.”

Frente a la liquidación de las costas procesales, el art. 366 *Ibidem* señala:

“Artículo 366. Liquidación. Las costas y agencias en derecho serán liquidadas de manera concentrada en el juzgado que haya conocido del proceso en primera o única instancia, inmediatamente quede ejecutoriada la providencia que le ponga fin al proceso o notificado el auto de obediencia a lo dispuesto por el superior, con sujeción a las siguientes reglas:

1. El secretario hará la liquidación y corresponderá al juez aprobarla o rehacerla.
2. Al momento de liquidar, el secretario tomará en cuenta la totalidad de las condenas que se hayan impuesto en los autos que hayan resuelto los recursos, en los incidentes y trámites que los sustituyan, en las sentencias de ambas instancias y en el recurso extraordinario de casación, según sea el caso.

⁴ Radicado No. 250002337000201300041-01 (21681).

(...)

4. Para la fijación de agencias en derecho deberán aplicarse las tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura. Si aquellas establecen solamente un mínimo, o este y un máximo, el juez tendrá en cuenta, además, la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y otras circunstancias especiales, sin que pueda exceder el máximo de dichas tarifas(...)"

Teniendo en cuenta lo anterior, se condenará al Municipio de Florida (V) por resultar vencida dentro del presente proceso y al tratarse de una condena en costas objetiva⁵, para lo cual deberá pagar la suma que resulte de la liquidación que se realice por Secretaría, incluyendo el valor de las Agencias en Derecho, conforme a las reglas fijadas por el Consejo Superior de la Judicatura mediante Acuerdo PSAA16-10554 de agosto 5 de 2016.

En virtud de lo expuesto, el Juzgado Diecinueve Administrativo del Circuito de Cali, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARASE la nulidad de los Actos Administrativos contenidos en la **Resolución No. SHM-8-23-3-98 del 06 de mayo de 2016**, por medio del cual el Secretario de Hacienda del Municipio de Florida – Valle impone sanción a YANBAL DE COLOMBIA S.A.S. por no haber presentado la declaración de Industria y Comercio por el año gravable 2014, y la **Resolución No. SHM-8-23-4-67 del 30 de septiembre de 2016**, mediante el cual se resolvió el recurso de Reconsideración interpuesto en contra del anterior Acto Administrativo.

SEGUNDO: A título de restablecimiento del derecho, **DECLARASE** que la sociedad YANBAL DE COLOMBIA S.A.S. no era contribuyente del Impuesto de Industria y Comercio en el Municipio de Florida (V) para el año gravable 2014, y en consecuencia, no está obligada a pagar las sanciones impuestas por la demandada en los actos objeto de nulidad.

TERCERO: CONDENAR en costas al Municipio de Florida (V), de conformidad con lo expuesto en las consideraciones de ésta providencia.

CUARTO: La entidad condenada dará cumplimiento a ésta sentencia en los términos previstos en los artículos 192 y 195 de la Ley 1437 de 2011, en concordancia con el artículo 187 Ibídem.

QUINTO: EJECUTORIADA la presente providencia **ARCHIVASE** el proceso previa cancelación de su radicación en el sistema judicial Justicia Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


DORYS STELLA ALDANA MÉNDEZ
JUEZ

⁵ Sobre el carácter objetivo de la condena en costas, véase la sentencia del Consejo de Estado, Sección Segunda, de fecha 07 de abril de 2016, C.P. William Hernández Gómez, Rad: 13001-23-33-000-2013-00022-01 (1291-14)

JUZGADO DIECINUEVE ADMINISTRATIVO DEL
CIRCUITO DE CALI
SECRETARÍA

En estado electrónico No. 09 hoy notifico a las partes la providencia que antecede.

Cali, 20 DE MARZO DE 2018

CARLOS ANDRÉS IZQUIERDO QUINTERO
Secretario

