

# INFORME

## NOVEDADES TRIBUTARIAS

A continuación, presentamos algunos puntos en materia tributaria que consideramos de su interés:

**No está vigente el descuento por reforestación que contemplaba el artículo 253 del E.T.:** la historia de este artículo es la siguiente: el artículo contemplaba un descuento del 20% para los nuevos cultivos forestales; descuento que fue incrementado al 30% por el artículo 31 de la Ley 812 de 2003 (Ley que aprobó el Plan Nacional de Desarrollo 2002-2006). Luego, la Ley 1151 de 2007 (que aprobó el Plan Nacional de Desarrollo 2006 al 2010) señaló expresamente los artículos que quedaban vigentes de la Ley del Plan anterior, esto es, de la 812 de 2003, y no incluyó el artículo 31.

La DIAN, en el concepto 87004 de octubre de 2007, dijo que el 253 del E.T. no estaba vigente; concepto que fue objeto de demanda de nulidad simple ante el Consejo de Estado. Según los demandantes, ese artículo 253 del E.T. no fue derogado, sino suspendido por el artículo 31 de la Ley 812 de 2003, de tal suerte que cuando este último artículo 31 fue derogado, revivió el 253.

La demanda fue resuelta en sentencia del 9 de agosto de 2018 de la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado (Consejero Ponente: Dr. Julio Roberto Piza; número interno: 20513). La sentencia negó las pretensiones de la demanda.

De acuerdo con el Consejo de Estado, la ley del Plan Nacional de Desarrollo puede incluir leyes instrumentales cuya vigencia exceda el término de duración de dicho Plan. Para el Consejo, del contenido del artículo 31 de la Ley 812 de 2003 no puede colegirse que la intención del legislador fue la de procurar una norma de alcance meramente temporal. Por ende, debe considerarse como una norma de vigencia indefinida.

El Consejo de Estado añade que el artículo 31 de la Ley 812 de 2003 derogó tácitamente el artículo 253 del E.T., esto es, no acepta la tesis de los demandantes sobre la coexistencia en el tiempo de los artículos 253 del E.T. y 31 de la Ley 812 de 2003. Ahora, dicho artículo 31 no está vigente porque no está incluido en el artículo 160 de la Ley 1151 de 2007. La derogatoria del artículo 31 de la Ley 812 de 2003 no revive el artículo 253 del E.T.

**Principio de territorialidad del impuesto de industria y comercio, ingresos por actividad comercial en otros municipios:** la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, en sentencia del 23 de agosto de 2018 (Consejero Ponente: Jorge Octavio Ramírez; número interno: 22186), dice que:

# INFORME

“... es oportuno recalcar que cada ente territorial es el competente para exigir el pago del gravamen que se cause en su jurisdicción, teniendo en cuenta los ingresos obtenidos en su territorio y en relación con la actividad efectivamente desarrollada por el contribuyente. De lo contrario, se desconocería el principio de territorialidad del tributo y se excedería la facultad de fiscalización de cada municipio”.

En el caso analizado por el Consejo de Estado, el Distrito de Cartagena alegó que si bien no tiene competencia para gravar recursos obtenidos en otras jurisdicciones, el contribuyente “no acreditó que los ingresos excluidos de la base del ICA del año gravable 2007, no fueron percibidos en territorio del Distrito”. El Distrito señaló que una norma de su estatuto tributario dispone:

“... cuando los ingresos sean obtenidos en otra jurisdicción municipal, en el momento que lo solicite la administración tributaria Distrital en caso de investigación, deberá mostrar la declaración tributaria presentada en el municipio donde se presentó el hecho generador del impuesto”.

Al momento de resolver, el Consejo de Estado advierte que la declaración tributaria no es el único medio de prueba de los ingresos que constituyen la base gravable del impuesto en cada ente territorial, ya que no existe tarifa legal preestablecida.

De igual manera, el Consejo de Estado añade:

“... es calor que los conceptos relacionado con otros ingresos no operacionales, ventas al exterior (exportaciones) y ventas a comercializadoras, no podían ser objeto de fiscalización por el Distrito de Cartagena de Indias, porque se relacionan con la actividad industrial de la sociedad contribuyente, que se repite, se desarrolla en otro municipio”.

**La comercialización de leche líquida está excluida del ICA:** así lo dice la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado en sentencia del 23 de agosto de 2018 (Consejero Ponente: Milton Chaves García; número interno: 21928); sentencia cuyos apartes pertinentes dicen:

“... el tratamiento al que es sometida la leche líquida hace parte de la producción primaria excluida del impuesto de industria y comercio, por lo que los ingresos obtenidos por ... por la comercialización de leche líquida ... no están sujetos al impuesto de industria y comercio, toda vez que hace parte de la producción primaria, puesto que ...

# INFORME

recibe de sus asociados el producto natural, lo acondiciona para su distribución y consumo, sin transformarlo, sin que el legislador condicione el beneficio tributario a la propiedad de los bienes en que estén los hatos productores de leche”.

**Ingresos por la enajenación de derechos fiduciarios:** según la DIAN, tales ingresos serán renta o ganancia ocasional dependiendo del término de posesión de los activos, para lo cual los dos años deben contarse desde el momento en que se posean esos derechos, y no desde que se tiene el activo entregado a la fiducia a cambio de los derechos fiduciarios (Concepto 679 del 1 de agosto de 2018).

La parte pertinente del concepto, que es contraria a la transparencia que consagra el artículo 102 del E.T., dice así:

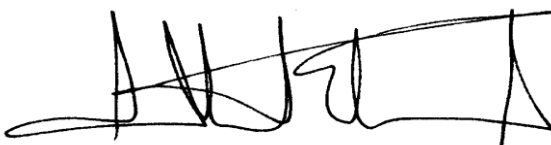
“En el aspecto temporal, a partir del momento en que se posean estos derechos (bienes) para el contribuyente que transfiere inmuebles y recibe a cambio derechos fiduciarios contará el término para establecer la posesión de dos años sobre los mismos derechos, sin perder de vista que la tenencia de un bien no se transfiere de un contribuyente a otro, para efectos de determinar la aplicación de la norma tributaria. Los que en paralelo equivale para la fiducia, pues el término para contar la posesión de los inmuebles, empezará a partir del momento que adquiere su propiedad.

“...

“El conteo de los dos (2) años o más requeridos para que se configure la ganancia ocasional dependerá de la posesión de un activo fijo individualmente determinado. Posesión que se interrumpe o se pierde si se da la transferencia de la propiedad. En similar sentido si se recibe a cambio otro bien o se transfiere no se puede predicar la posesión del bien transferido inicialmente”.

Esperamos que esta información les sea de utilidad.

Reciban un cordial saludo,



ALBERTO ECHAVARRÍA SALDARRIAGA  
Vicepresidente de Asuntos Jurídicos