



**CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN CUARTA**

CONSEJERA PONENTE: MYRIAM STELLA GUTIÉRREZ ARGÜELLO

Bogotá, D.C., cuatro (04) de julio de dos mil veinticuatro (2024)

Referencia	Nulidad
Radicación	85001-23-33-000-2022-00138-02 (28171)
Demandante	ASOCIACIÓN BANCARIA Y DE ENTIDADES FINANCIERAS DE COLOMBIA ASOBANCARIA
Demandado	MUNICIPIO DE YOPAL
Temas	Tarifa del Impuesto de Industria y Comercio. Acuerdo Nro. 022 del 29 de noviembre de 2021 expedido por el Concejo Municipal de Yopal.

SENTENCIA SEGUNDA INSTANCIA

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia del 7 de septiembre de 2023, proferida por el Tribunal Administrativo de Casanare, que resolvió lo siguiente:

“PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: No CONDENAR en costas en esta instancia¹. (negrilla del original).

ANTECEDENTES DE LA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA

El Concejo Municipal de Yopal expidió el Acuerdo Nro. 022 del 29 de noviembre de 2021 “por medio del cual se actualiza el régimen jurídico del impuesto predial contenido en el Acuerdo 013 de 2012, se actualiza el régimen del Impuesto de Industria y Comercio contenido en el Acuerdo 032 de 2020 y se dictan otras disposiciones”. En el capítulo II se reguló el Impuesto de Industria y Comercio, en el cual se encuentra el artículo 18, que modificó la tarifa del tributo.

ANTECEDENTES PROCESALES

Demanda

En ejercicio del medio de control de nulidad, contemplado en el artículo 137 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011), la demandante formuló las siguientes pretensiones²:

“Se declare la nulidad parcial del artículo 18 del Acuerdo 022 del 29 de noviembre de 2021, expedido por el Concejo Municipal de Yopal, cuyo texto se transcribe a continuación, destacando la parte de la disposición cuya nulidad se demanda (Códigos 401; 402):

¹ Samai, índice tribunal 61, página 28.

² Samai Tribunal, Índice 3, “1_ED_001DEMANDA(.pdf) NroActua 3” páginas 1 y 2.



“Artículo 18º Modifíquese la tarifa del (sic) impuesto predial contenida en el artículo 31 del Acuerdo 032 de 2020, únicamente respecto de las siguientes actividades, las cuales quedarán así:

Grupo	Código	Actividad	Tarifa x mil
Comercial	207	Otras actividades comerciales no clasificadas	10
Servicios	301	Servicios prestados a la industria petrolera, tales como transporte de equipos, herramientas y fluidos, construcción de obras civiles, alquiler de equipos y maquinaria, casinos, catering, servicios técnicos, profesionales y especializados, consultoría profesional, publicidad, hospedaje, alimentación.	15
	302	Contratistas de obras civiles, de construcción y urbanizadores, interventores	15
	317	Actividades de servicio no clasificadas	10
Financieras	401	Bancos comerciales	20
	402	Demás entidades financieras	20

(...)” (negrilla del original)

A los anteriores efectos, la demandante invocó como violados los artículos 287 (numeral 3) y 313 (numeral 4) de la Constitución Política; y 14 de la Ley 2082 de 2021. El concepto de la violación de esas disposiciones se resume así:

El demandante refirió que si bien, los departamentos, distritos y municipios tienen una relativa autonomía para el establecimiento de sus tributos, esta debe ser ejercida dentro de los márgenes establecidos en la Constitución Política y la ley³.

Puso de presente que el Decreto 1421 de 1993 dictó el régimen especial para el Distrito Capital de Bogotá, la Ley 1617 de 2013 expidió el régimen para los Distritos Especiales (a excepción del Distrito Capital de Bogotá), y la Ley 2082 de 2021 tuvo por objeto crear la categoría de “Ciudades Capitales” y adoptar mecanismos tendientes a fortalecer la descentralización administrativa. A su vez, indicó que el artículo 53 del Decreto Distrital 352 de 2002, modificado por el artículo 4 del Acuerdo 816 de 2021, expedido por el Concejo Distrital de Bogotá, establece la tarifa para el Impuesto de Industria y Comercio a cargo de las entidades financieras en el 14 por mil.

Luego, señaló que el artículo 14 de la Ley 2082 de 2021 permite que las ciudades capitales adopten las normas especiales del Impuesto de Industria y Comercio que rigen en el Distrito Capital siempre que: *i*) sea por iniciativa privativa del Alcalde, y *ii*) la adopción esté acorde con las realidades tributarias de la ciudad capital. Advirtió que el incumplimiento de alguna de las señaladas condiciones deviene en la declaratoria de nulidad por transgredir la ley de autorización.

A partir de lo anterior, cuestionó que la norma acusada estableció para el Impuesto de Industria y Comercio sobre las actividades financieras, una tarifa superior a la establecida en el Distrito Capital de Bogotá. Y consideró que dicha disposición tampoco cumple con los señalados requisitos, por cuanto la tarifa no fue sustentada de acuerdo con las necesidades de la ciudad capital (el municipio de Yopal), por lo cual vulnera la Constitución Política y la ley.

Oposición a la demanda

El municipio de Yopal contravirtió las pretensiones de la demanda con los siguientes

³ Al respecto, citó jurisprudencia de la Corte Constitucional: Sentencias C-004 del 14 de enero de 1993, C-070 del 23 de febrero de 1994, C-084 del 1º de marzo de 1995, C-335 del 1º de agosto 1996, C-232 del 20 de mayo de 1998 y C-132 del 29 de abril de 2020. Y del Consejo de Estado, Sección Cuarta: Sentencias del 22 de marzo de 2012, expediente 18842, y del 09 de agosto de 2018, expediente 22071.



argumentos:

Señaló que el artículo 14 de la Ley 2082 de 2021, que permite a las ciudades capitales la adopción de las normas del Distrito Capital, no hace referencia al Acuerdo 816 de 2021, sino al Decreto Ley 1421 de 1993, el cual establece en su artículo 154 una tarifa única del Impuesto de Industria y Comercio del 2 al 30 por mil.

Por lo anterior, la tarifa del 20 por mil que establece la norma demandada para el Impuesto de Industria y Comercio de las entidades financieras, “se encuentra dentro del umbral establecido para la ciudad capital de Bogotá”, en tanto no supera la tarifa prevista en el Decreto 1421 de 1993, de manera que, no es procedente la nulidad invocada por el actor.

Adicionó que, la modificación de la tarifa cuestionada se sustenta en las necesidades de la ciudad capital, como se verifica en la exposición de motivos del acuerdo demandado que indicó que “Conforme con lo anterior y visto que la ley orgánica 2082, le atribuye unas competencias en materia tributaria a las ciudades capitales, a iniciativa del Alcalde, es que se presenta la modificación en ICA referente a la modificación de la bimestralidad del ICA y al incremento de la tarifa al sistema financiero, según las normas vigentes para el Distrito Capital contenidas en el Decreto Ley 1421 de 1993. De manera específica al observar la tasa de crecimiento (...) se encuentra que, de los quince años analizados, la actividad (sic) “actividades financieras y de seguros” ha tenido el máximo crecimiento en ocho de ellos (...) En lo que respecta al impuesto de Industria y Comercio el sector financiero se encontraba cobijado bajo el artículo 208 del Decreto Ley 1333 de 1986 donde se establecía que la tarifa máxima a cobrar correspondía al 5 por mil, una tarifa que no se encontraba correlacionada con el dinámico crecimiento del sector (...)”. Que a su vez, el gravamen se causa por cuanto el municipio requiere de la obtención de recursos para cubrir sus necesidades.

Dijo que el actor cita una serie de precedentes jurisprudenciales y constitucionales, sin detallar a nivel municipal cómo se vulneran.

Con fundamento en todo lo anterior, concluyó que se cumplieron las exigencias del artículo 14 de la Ley orgánica 2082 de 2021.

Como **excepciones** propuso las denominadas: *i) presunción de acierto y legalidad del acto administrativo demandado*, insistiendo en que el acuerdo establece la tarifa conforme con lo previsto en el Decreto Ley 1421 de 1993 y las exigencias del artículo 14 de la Ley 2082 de 2021; *ii) la norma demandada supera el test de proporcionalidad*, en tanto su propósito es la obtención de recursos para cubrir las necesidades del municipio, los cuales, a su vez, retornan en la calidad de vida de la población; y *iii) indebida conformación del extremo pasivo*, que sustentó en que si bien el Concejo Municipal de Yopal carece de personería jurídica se encuentra legitimado en la causa por pasiva para comparecer, al tratarse de la autoridad que expidió el acto demandado.

Sentencia apelada

El Tribunal negó las pretensiones de la demanda y no condenó en costas, de conformidad con las siguientes consideraciones:

Refirió que, el artículo 287 constitucional prevé que las entidades territoriales gozan de autonomía para la gestión de sus intereses, como establecer tributos dentro de los límites de la Constitución Política y la Ley. A continuación, señaló que, como lo asevera el demandante, por medio del acto demandado se incrementó la tarifa de ICA del 5% al 20% para bancos y demás entidades financieras.



Teniendo presente lo anterior, indicó que en la reunión del COMFIS (Consejo Municipal de Política Fiscal) del 1 de octubre de 2021, realizada en el municipio de Yopal, se analizó la actualización del régimen del impuesto de Industria y comercio conforme lo autorizado en la Ley 2082 de 2021, en el sentido de recomendar el incremento de la tarifa del sector financiero, dado que esa actividad ha tenido el máximo crecimiento en los últimos años.

Por su parte, respecto de las sentencias de la Corte Constitucional citadas por el demandante, puso de presente que se pronuncian sobre situaciones fácticas diferentes a la analizada, de manera que, no son reglas que haya asumido esa Corporación que deban acatarse de forma imperativa.

Explicó que, cuando el artículo 14 de la Ley 2082 de 2021 autoriza que podrán adoptarse *“acorde con las realidades tributarias de la ciudad capital”* las normas del Distrito Capital en materia del Impuesto de Industria y Comercio, debe interpretarse que se refiere a la realidad tributaria de las ciudades capitales, en este caso Yopal, y no la de Bogotá D.C. Lo anterior, considerando que la Ley 2082 de 2021 *“creó una categoría específica para las ciudades capitales de departamento y por lo tanto el artículo 14 se refiere a ellas”*.

Puso de presente que el Decreto Extraordinario 1421 de 1993 tiene la categoría de ley, y que en su artículo 154 (numeral 6) establece una tarifa del 2 al 30 por mil. De manera que, la tarifa del 20 por mil establecida en el acuerdo demandado se encuentra dentro del margen establecido en el citado decreto.

Aclaró que, el Decreto 352 de 2002 fue expedido por el alcalde de Bogotá, en ejercicio de las facultades legales conferidas por parte del Concejo de Bogotá. Sin embargo, ese decreto no tiene la naturaleza de ley, y por lo mismo, no se le puede dar ese carácter como lo hace la parte demandante.

A partir de lo anterior, sostuvo que el Concejo Municipal de Yopal, a iniciativa del alcalde, estaba facultado para fijar la tarifa del Impuesto de Industria y Comercio, y modificarla de acuerdo con su realidad, por ser capital de departamento, en los términos de la Ley 2082 de 2021. Y, que la modificación de la tarifa realizada en el acuerdo demandado está sustentada en la realidad del municipio, como se constata en la exposición de motivos de esa normativa y en el Acta de la reunión del COMFIS.

Concluyó que la competencia asumida por el alcalde del Municipio de Yopal para actualizar la tarifa del Impuesto de Industria y Comercio en lo que se refiere a bancos e instituciones financieras, así como del Concejo del mismo ente territorial para aprobarlas, encajan dentro de los parámetros de las competencias de los entes territoriales fijados por la Corte Constitucional en su jurisprudencia⁴, por lo que no se logró desvirtuar la presunción de legalidad de la disposición demandada.

Ordenó no condenar en costas, debido a que el presente proceso se trata de una acción pública.

Recurso de apelación

La parte demandante presentó escrito de apelación de conformidad con los siguientes argumentos:

Puso de presente que en virtud del artículo 14 de la Ley 2082 de 2021, el Concejo

⁴ Sentencia C-353 de 2021



de Yopal puede adoptar *“las normas que rigen”* en el Distrito Capital en materia del Impuesto de Industria y Comercio. Y que el Decreto 352 de 2002 señala las tarifas del citado tributo, entre estas, la prevista para la actividad financiera, la cual posteriormente fue modificada por el Acuerdo 816 de 2021, en el 14 por mil.

Reprochó que el Tribunal indicara que al existir el artículo 154 del Decreto Ley 1421 de 1993, que establece la tarifa entre el 2 al 30 por mil, no se ha desvirtuado la presunción de legalidad de la norma acusada. Lo anterior, porque ello desconoce que el artículo 14 de la Ley 2082 de 2021, autoriza la adopción de *“las normas que rigen”* en el Distrito Capital de Bogotá para el impuesto, y *“no las normas de carácter tributario “dentro de los límites” que rigen en Bogotá”*. De manera que, *“si en el momento de expedirse la norma acusada, en Bogotá rige la tarifa del 14 por mil, según lo dice la propia sentencia apelada, (...) el Concejo de Yopal no puede legalmente establecer una tarifa del 20 por mil”*.

Explicó que de conformidad con el artículo 28 del Código Civil, la palabra *“rigen”* del artículo 14 de la Ley 2082 de 2021 debe entenderse en su sentido natural y obvio, y por tanto, atendiendo a la definición de la Real Academia Española, ese término corresponde a *“estar vigente”*, en consecuencia, la tarifa aplicable era la que estaba vigente en Bogotá D.C., es decir, el 14 por mil.

Que además, la norma acusada vulneró la Ley 2082 de 2021 por no provenir de una iniciativa acorde con las realidades tributarias de la ciudad capital, considerando que de la exposición de motivos se puede concluir que la modificación de la tarifa del Impuesto de Industria y Comercio *“se fundamenta en el crecimiento de las actividades económicas vinculadas al sector terciario”*. Precisó que la identificación de las tasas de crecimiento o tendencias de resultados a nivel nacional, no cumple con el requisito de demostrar que la adopción está acorde con las realidades tributarias de la ciudad capital, por lo que no basta con enunciar el crecimiento de un sector de manera genérica, sin tener en cuenta los factores económicos que justifican la regulación del tributo dentro de la jurisdicción del correspondiente ente territorial.

Concluyó que, lo expuesto evidencia que la norma acusada vulnera los preceptos normativos (Constitución Política y la Ley) que establecen límites a la autonomía territorial.

Oposición a la apelación

La demandada guardó silencio.

Concepto del Ministerio Público

El agente del Ministerio Público rindió concepto solicitando que se confirme la sentencia de primera instancia, por cuanto el Municipio de Yopal cuenta con autonomía para el establecimiento de tributos y en consecuencia, *“la aplicación de disposiciones legales del orden nacional, solo es posible en la medida en que se adecue al mismo ordenamiento jurídico”*.

Con fundamento en lo anterior, sostuvo que no se desconocieron los artículos 287-3 y 313-4 de la Constitución Política, ni el artículo 14 de la Ley 2082 de 2021, debido a que el acto demandado fue expedido en ejercicio de las facultades legales y constitucionales de la corporación de elección popular.



CONSIDERACIONES DE LA SALA

Corresponde a la Sala decidir sobre la legalidad del artículo 18 del Acuerdo Nro. 022 del 29 de noviembre de 2021 “por medio del cual se actualiza el régimen jurídico del impuesto predial contenido en el Acuerdo 013 de 2012, se actualiza el régimen del Impuesto de Industria y Comercio contenido en el Acuerdo 032 de 2020 y se dictan otras disposiciones”, en cuanto establece para las actividades financieras una tarifa del 20 por mil.

1. Cuestión previa. Pronunciamiento sobre excepción de fondo

Previo a resolver, la Sala advierte que el Tribunal guardó silencio sobre las excepciones propuestas por la parte demandada: “presunción de acierto y legalidad del acto administrativo demandado”, “la norma demandada supera el test de proporcionalidad”, “indebida conformación del extremo pasivo”; razón por la cual, en esta oportunidad se emitirá un pronunciamiento sobre aquellas que constituyan excepciones de fondo⁵.

Frente a las dos primeras “excepciones”, la Sala aclara que, en realidad, se tratan de argumentos de defensa presentados contra los cargos de la demanda, y en esa medida, no hay lugar a decidir sobre las mismas.

En lo que concierne a la excepción de fondo “indebida conformación del extremo pasivo”, el municipio de Yopal sostiene que el concejo municipal, aunque carece de personería jurídica, se encuentra legitimado en la causa por pasiva para comparecer al proceso, en tanto fue quien expidió el acto demandado.

Al respecto, la Sala precisa que en relación con la capacidad y representación para comparecer al proceso, el artículo 159 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, señala que “Las entidades y órganos que conforman el sector central de las administraciones del nivel territorial están representadas por el respectivo gobernador o alcalde distrital o municipal”.

Con fundamento en lo anterior, se observa que si bien, el concejo municipal expidió la norma acusada, se trata de una entidad corporativa de la Administración del nivel territorial, elegida popularmente, que carece de personería jurídica, y por tanto, la representación judicial de dicho ente se encuentra a cargo del alcalde, como jefe de la administración local y representante del municipio, de conformidad con lo previsto en el artículo 314 de la Constitución Política. De esta forma, el Municipio de Yopal es el llamado a comparecer al proceso, como ocurrió en este caso.

En consecuencia, no prospera esta excepción.

2. Estudio de Legalidad del artículo 18 del Acuerdo Nro. 022 del 29 de noviembre de 2021

En los términos del recurso de apelación presentado por el demandante, se debe establecer si el artículo 18 del Acuerdo Nro. 022 de 2021, vulnera el artículo 14 de la Ley 2082 de 2021, por cuanto establece la tarifa del Impuesto de Industria y Comercio sobre las entidades financieras en el 20 por mil: i) que es superior a la prevista en el artículo 53 del Decreto 352 de 2002, y que fue modificada por el artículo 4 del Acuerdo 816 de 2021, normas distritales que rigen sobre la tarifa del

⁵ **Artículo 187. Contenido de la sentencia.** (...) En la sentencia se decidirá sobre las excepciones propuestas y sobre cualquiera otra que el fallador encuentre probada. **El silencio del inferior no impedirá que el superior estudie y decida todas las excepciones de fondo**, propuestas o no, sin perjuicio de la no *reformatio in pejus*. (Énfasis de la Sala)



tributo en el Distrito de Bogotá D.C. y *ii*) no se sustenta en la realidad tributaria de la ciudad capital, esto es, el municipio de Yopal, en tanto la exposición de motivos del citado acuerdo alude a actividades económicas vinculadas al sector terciario y estudios realizados a nivel nacional.

A esos efectos, con el objetivo de establecer el alcance del artículo 14 de la Ley 2082 de 2021, en cuanto autoriza a las ciudades capitales la adopción de la normativa del Distrito Capital en materia del Impuesto Predial y de Industria y Comercio, la Sala procede a precisar las facultades y normativas que fijan el marco de estas entidades territoriales en materia del establecimiento de los tributos.

Con fundamento en los principios de descentralización y autonomía de las entidades territoriales, consagrados en los artículos 1, 287-3, 300-4 y 313-4 de la Constitución Política, y las competencias de establecimiento de los tributos prevista en el artículo 338 *ibidem*, esta Sección⁶, de manera reiterada, ha señalado que la facultad impositiva de los municipios es derivada, en tanto mediante sus órganos de representación popular, determinan los presupuestos de los gravámenes de acuerdo con la ley.

A su vez, ha aclarado que esta competencia no es ilimitada, porque no puede excederse al punto de establecer tributos *ex novo*, pues la facultad creadora está atribuida al Congreso, y solo a partir del establecimiento legal del impuesto, los mencionados entes territoriales, de conformidad con las pautas dadas por la ley, pueden determinar los elementos de la obligación tributaria⁷.

De igual forma, la Corte Constitucional⁸ sostuvo que el legislador tiene una competencia concurrente con las asambleas departamentales y los concejos distritales y municipales. Sobre el ejercicio de esta competencia, ha fijado las siguientes reglas:

- (i) La autonomía impositiva de los entes territoriales está subordinada a la Constitución y a la ley.*
- (ii) A pesar de que la facultad de las asambleas departamentales y de los concejos distritales y municipales para imponer contribuciones no es originaria (está subordinada a la Constitución y a la ley), las entidades territoriales gozan de autonomía, tanto para decidir sobre el establecimiento o la supresión de impuestos de carácter local autorizados en forma genérica por la ley, como para administrar libremente todos los tributos que hagan parte de sus propios recursos.*
- (iii) La definición de los elementos estructurales de los impuestos nacionales está a cargo del Congreso de la República. La ley mediante la cual se crea un impuesto de carácter nacional debe definir todos los elementos de la obligación tributaria de manera clara e inequívoca. En contraste, para los impuestos territoriales, cuando la ley autoriza su creación, existe una competencia concurrente de las asambleas departamentales o de los concejos municipales en relación con la definición de los elementos del tributo respectivo.*
- (iv) El Congreso de la República, las asambleas departamentales y los concejos distritales o municipales deben determinar los elementos estructurales del tributo, a saber: sujeto activo, sujeto pasivo, hecho generador, base gravable y tarifa, o estos deben ser determinables a partir de la ley, ordenanza o acuerdo, según sea el caso. De esta manera se satisface el principio de legalidad y, en particular, la certeza del tributo.*

⁶ Sentencias del 7 de marzo de 2013, exp. 18579, C.P. Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez; 19 de marzo de 2019, exp. 22645 C.P. Milton Chaves García; del 28 de mayo de 2020, exp. 23333, C.P. Stella Jeannette Carvajal Basto, del 11 de noviembre de 2021, exp. 25479, C.P. Myriam Stella Gutiérrez Argüello; entre otras.

⁷ *Ibidem*.

⁸ Sentencia C-101 de 2022.



- (v) *Tratándose de tributos territoriales, las leyes que autorizan a establecer tributos a las entidades territoriales, solo deben ocuparse de sus elementos básicos. Esto quiere decir que el Congreso no puede fijar todos sus elementos estructurales porque estaría invadiendo la autonomía de las entidades territoriales.*
- (vi) **Al expedir leyes que autorizan la creación de tributos territoriales, corresponde al Congreso definir sus aspectos básicos** (como son el hecho generador, los sujetos **y la metodología para fijar la tarifa**), los cuales serán apreciados en cada caso concreto. Por su parte, **las asambleas departamentales y los concejos distritales y municipales establecerán los demás componentes del tributo, dentro de los parámetros generales que fije la correspondiente ley de autorización.** (Énfasis de la Sala)

Así, se concluye que, si bien los municipios tienen autonomía en materia fiscal, no pueden prescindir de la ley para el ejercicio de sus respectivas competencias, pues precisamente, **la autorización legal determina de manera general o específica, los límites dentro de los cuales el acuerdo municipal fija los contenidos concretos del tributo.**

Para este caso, interesa precisar que la Ley 14 de 1983 “*Por la cual se fortalecen los fiscos de las entidades territoriales y se dictan otras disposiciones*” (artículos 32 a 39) autorizó a **los municipios** la aplicación del Impuesto de Industria y Comercio en sus jurisdicciones. Luego, el Decreto Ley 1333 de 1986 “*Por el cual se expide el Código de Régimen Municipal*”, expedido por el Gobierno Nacional en ejercicio de las facultades extraordinarias que le confirió la Ley 11 de 1986⁹, compiló la mencionada regulación legal (artículos 195 a 205). Estas normativas establecen los límites y parámetros para la determinación de la obligación tributaria, las cuales deben ser observadas e incorporadas por los municipios en el acuerdo que adopte el impuesto.

En lo que tiene que ver con el **Distrito Capital de Bogotá**, debe indicarse que en atención a su estatus especial como capital del país y en virtud de las atribuciones conferidas por el artículo transitorio 41 de la Constitución Política¹⁰ (1991), el Presidente de la República expidió el Decreto Ley 1421 de 1993 “*Por el cual se dicta el régimen especial para el Distrito Capital de Santafé de Bogotá*”, que incluye la normativa tributaria relativa a la determinación del Impuesto de Industria y Comercio. Este decreto tiene fuerza de ley, y en ese entendido, constituye el marco legal especial del Distrito Capital para el establecimiento de dicho tributo.

A estos efectos, entre otros parámetros para la determinación del Impuesto de Industria y Comercio, en el artículo 154 *ibidem* se estableció que “6. Sobre la base gravable definida en la ley, el Concejo aplicará una tarifa única del dos por mil (0.2%) al treinta por mil (3.0%)”, limitación general dentro de la cual el concejo distrital debe fijar la tarifa del tributo.

Así, en acatamiento de lo dispuesto en esa normativa, el concejo distrital expidió el Acuerdo 65 de 2002 “*Por el cual se adoptan modificaciones al impuesto de industria y comercio, Avisos y Tableros y se dictan otras disposiciones*”, en la que fijó la tarifa aplicable en Bogotá D.C., que fue parcialmente modificada por el Acuerdo 780 de 2020 (artículo 6), y el Acuerdo 816 de 2021 (artículo 4), adoptándose en este último la tarifa del 14 por mil para las actividades financieras. A su vez, se precisa que las tarifas fijadas por el

⁹ Por la cual se dicta el Estatuto Básico de la Administración Municipal y se ordena la participación de la comunidad en el manejo de los asuntos locales.

¹⁰ Constitución Política. **Artículo 41.** Si durante los dos años siguientes a la fecha de promulgación de esta Constitución, el Congreso no dicta la ley a que se refieren los artículos 322, 323 y 324, sobre régimen especial para el Distrito Capital de Santa Fe de Bogotá, el Gobierno, por una sola vez expedirá las normas correspondientes.



concejo distrital fueron compiladas por el Alcalde Mayor de Bogotá¹¹ en el artículo 53 del Decreto 352 de 2002.

Como se observa, para los municipios y el Distrito Capital existen diferentes regulaciones que establecen el marco general del impuesto, las cuales deben ser observadas en cada caso. No obstante, estas entidades, también deben atender las demás leyes que contengan regulaciones y/o autorizaciones en materia de establecimiento del tributo, pues como se señaló la autonomía territorial se encuentra enmarcada en la ley.

Es el caso de la Ley Orgánica 2082 de 2021 *“por medio de la cual se crea la categoría de ciudades capitales, se adoptan mecanismos tendientes a fortalecer la descentralización administrativa y se dictan otras disposiciones”*, expedida en virtud de lo dispuesto en el artículo 320 de la Constitución Política¹², prevé una autorización en favor de las ciudades capitales del país para adoptar en sus jurisdicciones determinada normativa del Distrito Capital, así:

“ARTÍCULO 2. Categoría de municipios ciudades capitales. De conformidad con lo estipulado en el artículo 320 de la Constitución Política, establézcase una categoría de municipios que se denominará “ciudades capitales”.

El Distrito Capital de Bogotá y los demás distritos y municipios que tienen la condición de capitales departamentales pertenecerán a la categoría de “ciudades capitales” y tendrán un régimen especial para su organización, gobierno y administración y un tratamiento diferenciado por parte de las autoridades administrativas, con el fin de promover su desarrollo integral y regional, a partir de su población e importancia económica. (...).

PARÁGRAFO 2o. Para el caso del Distrito Capital, el régimen especial de las ciudades capitales deberá armonizarse con el Decreto 1421 de 1993 o las normas que lo modifiquen o adicionen”.

“ARTÍCULO 14. Adopción de normatividad. Los Concejos de las ciudades capitales **podrán adoptar**, a iniciativa del alcalde y **acorde con las realidades tributarias de la ciudad capital, las normas que rigen para el Distrito Capital de Bogotá en materia de impuesto predial unificado y de industria y comercio**, en lo que no contraríe las disposiciones de tipo constitucional sobre la materia.” (Énfasis de la Sala)

En la exposición de motivos¹³ de esa disposición legal, se establece que su objeto es el:

“reconocimiento de la importancia de las ciudades capitales como polo de desarrollo del país, estableciendo herramientas efectivas para el ejercicio de sus competencias, a partir de la materialización del principio de descentralización administrativa y colaboración armónica”, CON la finalidad de “llenar vacíos en el diseño institucional, adoptar herramientas efectivas de gobernanza multinivel, provocar definiciones en materia de desarrollo y ordenamiento territorial y otorgar a las ciudades capitales un status jurídico y unas herramientas que les permitan asumir y cumplir su rol en el sistema político y en la dinámica socio económica del país de manera más eficiente”. Y, en lo que concierne a la regulación de la “adopción de la normatividad”, que quedó prevista en el citado artículo 14, explicó que “establece que las normas que han servido para hacer más eficiente la administración tributaria en Bogotá se puedan aplicar en las demás ciudades capitales”.

¹¹ En ejercicio de sus facultades legales y en especial de las conferidas por el artículo 12 del Acuerdo 52 de 2001, las cuales fueron ampliadas por el artículo 28 del Acuerdo 65 de 2002.

¹² Constitución Política. **Artículo 320.** La ley podrá establecer categorías de municipios de acuerdo con su población, recursos fiscales, importancia económica y situación geográfica, y señalar distinto régimen para su organización, gobierno y administración.

¹³ Gaceta Nro. 657 del 24 de julio de 2019. Pág. 17 a 19.



Pone de presente lo anterior que, la ley creó la categoría de municipios “*ciudades capitales*” y le estableció un régimen especial para que acorde con sus particularidades, como epicentros de las dinámicas políticas, económicas y sociales del país, tengan ciertas herramientas que les permitan cumplir de manera eficiente las competencias previstas en la Constitución Política y la ley.

En ese contexto, la normativa otorgó a las ciudades capitales la posibilidad de adoptar las normas que rigen para el Distrito Capital en materia de los impuestos predial y, de industria y comercio, siempre que se cumplan los siguientes requisitos: *i)* se realice por iniciativa del alcalde y mediante un acuerdo municipal, *ii)* esté acorde con las realidades tributarias de la ciudad capital, y *iii)* no contraríe las normas constitucionales sobre la materia.

A esos efectos, debe tenerse en cuenta que para la adopción normativa de las normas que rigen en Bogotá sobre estos tributos, la ley estableció dos limitantes. *La primera*, es que la ciudad capital puede dar aplicación a la ley marco del Distrito Capital, y *la segunda*, que la disposición que pretenda acoger se encuentre adoptada o aplicada en la ciudad de Bogotá. De manera que, estas normas solo podrán ser adoptadas por la ciudad capital, en la medida que Bogotá D.C. las hubiere acogido en su jurisdicción.

En ese entendido, las ciudades capitales están autorizadas a aplicar el Decreto Ley 1421 de 1993, pero siempre que aquella normativa hubiere sido implementada por el concejo distrital mediante un acuerdo, toda vez que la ley no autorizó la adopción de parámetros, límites, o regulaciones generales, sino respecto de las normas que rigen en Bogotá, que corresponden a aquellas que fijan los contenidos concretos del tributo.

Lo anterior, porque si bien las disposiciones que pueden acoger las ciudades capitales están referidas a cualquier tipo de normativa que se encuentre regulando el Impuesto predial o de Industria y Comercio en el Distrito Capital, no puede perderse de vista que la ley condicionó su adopción a las “*normas que rigen*” dichas materias, por lo que debe entenderse que corresponden a aquellas que hubieren sido aplicadas por la ciudad de Bogotá D.C cuando regula el tributo.

Importante considerar que según la exposición de motivos, la finalidad del artículo 14 de la Ley 2082 de 2021, es que las ciudades capitales puedan adoptar las normas que hicieron más eficiente la Administración de Bogotá, con lo cual hace referencia a las disposiciones que se aplican en el Distrito Capital para fijar de manera concreta los distintos aspectos de estos tributos, en tanto son las que tienen impacto en la gestión tributaria de la ciudad del Distrito Capital. Entre estas, se encuentra la norma que fija la tarifa en la ciudad de Bogotá, por cuanto es la que le permite cumplir con sus objetivos en los aspectos económicos de la tributación, como el recaudo del impuesto, y en esa medida, tiene incidencia en la eficiencia de la Administración tributaria.

En el caso concreto, se encuentra que el Concejo Municipal de Yopal expidió el Acuerdo Nro. 022 de 2021 y por medio del artículo 18 modificó la tarifa de Impuesto de Industria y Comercio, para las actividades financieras (Bancos comerciales y demás entidades financieras), en el 20 por mil.



En la exposición de motivos¹⁴ del Acuerdo Nro. 022 de 2021, se explicó que, con fundamento en las facultades otorgadas por la Ley 2082 de 2021 se modifica la tarifa del Impuesto de Industria y Comercio en el 20 por mil, “según las normas vigentes para el Distrito Capital contenidas en el Decreto Ley 1421 de 1993 (...) en su artículo 154”. A partir de la información obtenida del Departamento Administrativo Nacional de Estadística -DANE-, se indicó que a nivel nacional, las “actividades financieras y de seguros”, que pertenecen al sector terciario, han reportado el mayor crecimiento en los años 2008, 2011 al 2015, 2017 y 2020, y que por lo tanto, se requiere establecer una tarifa del Impuesto de Industria y Comercio que esté correlacionada con el dinámico crecimiento del sector.

A su vez, se planteó que el municipio cuenta con 50 aportantes vinculados a esta actividad, los cuales representan el 4,3% del total recaudo por concepto del aludido tributo, y se realizó una proyección de la nueva tarifa con información de referencia del año 2017, para sustentar que con esa modificación el recaudo se incrementaría de manera adicional en un 11,91%.

Argumentos que se incluyeron de igual forma en el Acta de Reunión Nro. 51 del Consejo Municipal de Política Fiscal COMFIS, del 1 de octubre de 2021, suscrita por el alcalde de Yopal, el secretario de hacienda, el jefe de oficina asesora de planeación, y la secretaria técnica del COMFIS, en la cual se dio concepto favorable de viabilidad al proyecto del acuerdo¹⁵.

Conforme con lo anterior, se observa que la norma adoptada por el municipio de Yopal corresponde al artículo 154 del Decreto Ley 1421 de 1993 “Por el cual se dicta el régimen especial para el Distrito Capital de Santafé de Bogotá”, el cual prevé:

“ARTÍCULO 154: Industria y Comercio. A partir del año de 1994 se introducen las siguientes modificaciones al impuesto de industria y comercio en el Distrito Capital: (...) 6. sobre la base gravable definida en la ley, **el Concejo aplicará una tarifa única del dos por mil por ciento (2/oo) al 30 por mil por ciento (30/oo)**”. (Énfasis de la Sala).

Al respecto, se encuentra que esta normativa establece los topes que tiene el Concejo de Bogotá para fijar la tarifa del Impuesto de Industria y Comercio, pero no regula el porcentaje de la misma que se aplica en el Distrito Capital, en particular, sobre las entidades financieras, la cual fue dispuesta en el artículo 53 del Decreto 352 de 2002, en concordancia con el Acuerdo 065 de 2002¹⁶, que fue modificado por el Acuerdo 816 de 2021, así:

“ARTÍCULO 4. Tarifas del Impuesto de Industria y Comercio.

Modifíquese el literal d) del artículo 3 del Acuerdo 65 de 2002, modificado por el artículo 6º del Acuerdo 780 de 2020, el cual quedará así:

Actividades Financieras	TARIFA POR MIL
d. Actividades financieras	14

(...)” (Resaltado de la Sala).

¹⁴ Índice Tribunal 3, “ED_002PRUEBAS(.pdf) NroActua 3”, PDF 44 a 88.

¹⁵ Ibidem. PDF 89 a 126.

¹⁶ Decreto 352 de 2002. “Artículo 53. Tarifas del impuesto de industria y comercio. Las tarifas del impuesto de industria y comercio según la actividad son las siguientes y serán aplicables a partir de la entrada en vigencia del Acuerdo 65 de 2002: (...)”



La Sala considera que no es procedente la adopción normativa del artículo 154 del Decreto 1421 de 1993, en tanto la misma es una disposición que establece un parámetro o un marco legal, expedido con las facultades otorgadas por el artículo transitorio 41 de la Constitución Política, pero no corresponde a la norma que se aplica en el Distrito Capital para fijar la tarifa del Impuesto de Industria y Comercio.

En efecto, si en virtud de la adopción normativa, el municipio pretendía aumentar la tarifa del Impuesto de Industria y Comercio de las entidades financieras, era necesario que atendiera la tarifa fijada en el Distrito Capital, por lo que le correspondía adoptar la dispuesta en el artículo 4 del Acuerdo 816 de 2021, en concordancia con lo previsto en el Decreto 352 de 2002, en tanto esta normativa es la que rige la tarifa del tributo en la ciudad de Bogotá D.C., pues corresponde a la que efectivamente se cobra para la determinación del gravamen.

De ahí que no sea procedente que, en el acuerdo acusado, el municipio establezca una tarifa mayor (20 por mil) a la prevista en el Distrito Capital (14 por mil), sustentándose en una normativa distrital que se limita a establecer un parámetro que puede ser aplicado por el Concejo Distrital, y no, en la que la fija la tarifa que deben aplicar los contribuyentes en sus declaraciones tributarias.

Súmese a lo dicho que, en el presente caso no se encuentra demostrado que la tarifa del 20 por mil dispuesta en la norma acusada, se encuentre acorde a la realidad tributaria del municipio de Yopal, porque supera la establecida en el Distrito Capital sin tener fundamento normativo alguno, y en tanto justifica la modificación normativa en datos y estudios realizados a nivel nacional, sin atender a las circunstancias propias de la ciudad capital, entre estas, las de carácter social, económico, jurídico y fiscal.

De conformidad con los anteriores argumentos, la Sala declara la nulidad parcial del artículo 18 del Acuerdo Nro. 022 de 2021, en los apartes que fijan la tarifa del Impuesto de Industria y Comercio sobre los bancos comerciales y demás entidades financieras en el 20 por mil.

En consecuencia, prospera el recurso de apelación del demandante.

Finalmente, no se impondrá condena en costas porque en este proceso se ventiló un asunto de interés público, según lo prevé el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

En mérito de lo expuesto, **el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

1. Declarar no probada la excepción denominada “*indebida conformación del extremo pasivo*”, por las razones expuestas en esta providencia.
2. **Revocar** la sentencia del 07 de septiembre de 2023, proferida por el Tribunal Administrativo de Casanare.



3. **Declarar** la nulidad parcial del artículo 18 del Acuerdo Nro. 22 de 2021, en el siguiente aparte:

“(...)

Financieras	401	Bancos comerciales	20
	402	Demás entidades financieras	20

(...)”

4. **Sin condena** en costas.

Cópiese, notifíquese, comuníquese y devuélvase el expediente al tribunal de origen. **Cúmplase.**

La anterior providencia se estudió y aprobó en la sesión de la fecha.

(Firmado electrónicamente)
STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO

(Firmado electrónicamente)
MILTON CHAVES GARCÍA

(Firmado electrónicamente)
MYRIAM STELLA GUTIÉRREZ ARGÜELLO

(Firmado electrónicamente)
WILSON RAMOS GIRÓN
Salva Voto

Señor ciudadano este documento fue firmado electrónicamente. Para comprobar su validez e integridad lo puede hacer a través de la siguiente dirección electrónica: <http://relatoria.consejodeestado.gov.co:8086/Vistas/documentos/validador>