

Bogotá, 02 de Septiembre de 2016

Señor

JUEZ ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE POPAYÁN (Reparto)

E. S. D.

Ref. **ACCIÓN DEMANDA DE RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** de "SAGER S.A." contra el **MUNICIPIO DE MIRANDA** representado por su Alcalde, **Y NULIDAD** de los actos administrativos: **1) Resolución Sanción por no declarar No. 2015-SH-19455-079 de fecha 16 de enero de 2015**, notificada por correo el día 20 de marzo de 2015, proferida por la Secretaria de Hacienda del Municipio de Miranda, mediante la cual se impone una sanción por no presentar la declaración de Industria y Comercio por el año gravable 2011 y **2) Resolución No. 160.18.03.389-2016 de fecha 22 de marzo de 2016, notificada por correo el día 26 de mayo de 2016**, proferida por la Secretaria de Hacienda del Municipio de Miranda, que resuelve Recurso de Reconsideración.

JOHANA CAROLINA BETANCOURT CHAVES, abogada titulada, identificada con la cédula de ciudadanía No. 52.996.504 de Bogotá y portadora de la tarjeta profesional de abogado No. 164.235 del Consejo Superior de la Judicatura; obrando como apoderada especial en los términos del poder anexo, de la sociedad "SAGER S.A.", NIT. 890.300.918-2, por medio del presente escrito y dentro de la oportunidad legal, respetuosamente solicito que previa la tramitación prevista en la **Parte Segunda, del Título III** del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011) y mediante la **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** instituida en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, con citación y audiencia del señor Alcalde del Municipio Miranda o del delegado que para tal fin la ley tenga señalado, para que con la intervención del Representante del Ministerio Público, se anulen la Resolución Sanción y la Resolución confirmatoria mencionadas y se restablezca en su derecho a la entidad actora, como se indica a continuación.

Con tal finalidad, pedimos que se hagan las siguientes **DECLARACIONES Y CONDENAS**:

PRIMERA: Que es nulo el acto administrativo contenido en la **Resolución Sanción por no declarar No. 2015-SH-19455-079 de fecha 16 de enero de 2015**, notificada por correo el día 20 de marzo de 2015, proferida por la Secretaria de Hacienda del Municipio de Miranda, mediante la cual se impone una sanción por no presentar la declaración de Industria y Comercio por el año gravable 2011, por violación de las normas constitucionales, legales, nacionales, territoriales y reglamentarias, a las que estaba obligado a someterse.

SEGUNDA: Que por la misma razón, es igualmente nula la **Resolución No. 160.18.03.389-2016 de fecha 22 de marzo de 2016, notificada por correo el día 26 de mayo de 2016**, proferida por la Secretaria de Hacienda del Municipio de Miranda, que resuelve Recurso de Reconsideración, en cuanto mantiene la imposición de la sanción por no presentar la declaración de Industria y Comercio por el año gravable 2011.

TERCERA: Que como consecuencia de las declaraciones anteriores, se restablezca en su derecho a la entidad actora, archivando el expediente número IC2011-19455-0527 del 03 de noviembre del 2014.

1. PRESUPUESTOS PROCESALES

1.1 Oportunidad

Nos encontramos dentro del término previsto en el literal d. del numeral 2 del artículo 164 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, es decir, de los cuatro meses siguientes a la notificación del acto que puso fin a la vía gubernativa, o sea, la **Resolución No. 160.18.03.387-2016 de fecha 22 de marzo de 2016, notificada por correo el día 26 de mayo de 2016**, proferida por la Secretaria de Hacienda del Municipio de Miranda, que resuelve Recurso de Reconsideración, tal como consta en la fotocopia autenticada de dicha resolución, que se anexa como prueba.

1.2 Procedimiento

El procedimiento será el indicado en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo en las normas pertinentes.

1.3 Las partes y sus representantes

1.3.1 **Parte Demandada:** Consideramos como parte demandada al Municipio de Miranda, representada por su **Alcalde** o por el delegado que para tal fin la ley tenga señalado, domiciliado en el Municipio de Miranda.

1.3.2. **Parte Demandante:** La parte actora y demandante en el proceso, es la sociedad "**SAGER S.A.**" NIT. **890.300.918-2** sociedad domiciliada en Cali, constituida mediante Escritura Pública No. 65 del 10 de enero de 1947 de la Notaría Primera de Cali, cuyo Representante Legal es el doctor **DEREK TIBBLE SAGER**, tal como consta en el certificado de existencia y representación legal de la sociedad, expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá, quien me ha otorgado poder especial para actuar, anexo a la presente demanda.

1.4 Lo que se demanda

El objeto de la demanda se concreta en las declaraciones primera y segunda de esta demanda.

1.5 Los hechos u omisiones que sirven de fundamento a la acción

Se detallan en los capítulos referentes a los hechos, normas violadas y concepto de violación.

1.6 Pruebas

Se relacionan en el capítulo respectivo.

1.7 Competencia por razón de la cuantía

De conformidad con lo preceptuado en el artículo 157 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se ha efectuado una determinación de la cuantía de esta demanda en la suma de **SEIS MILLONES QUINIENTOS OCHENTA Y CINCO MIL TRESCIENTOS TRECE PESOS (\$6.585.313) M/CTE.**

Dicha determinación corresponde a **LA SANCIÓN POR NO DECLARAR** impuesta en los actos demandados.

Como consecuencia de la anterior determinación de la cuantía es usted señor juez competente para conocer de esta Demanda en **primera instancia**, de conformidad con lo establecido en el artículo 155 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

1.8 Competencia por razón del territorio

De conformidad con lo establecido en el artículo 156 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, ese Juzgado Administrativo es el competente para conocer de esta demanda, por cuanto los actos administrativos demandados han sido expedidos por la Alcaldía Municipal de Miranda, Cauca.

1.9 Copia de los actos acusados

Se anexan fotocopias autenticadas de la **Resolución Sanción por no declarar No. 2015-SH-19455-077 de fecha 16 de enero de 2015**, notificada por correo el día 20 de marzo de 2015 y de la **Resolución No. 160.18.03.387-2016 de fecha 22 de marzo de 2016**, que resuelve Recurso de Reconsideración, notificada por correo el día 26 de mayo de 2016, proferidas por la Secretaría de Hacienda del Municipio de Miranda.

1.10 Poder

He recibido poder en legal forma para representar al contribuyente en el presente juicio.

1.11 Personería

Con base en el poder anterior, respetuosamente solicitamos a ese Juzgado Administrativo, reconocirme personería para actuar en este proceso.

2. HECHOS

- 2.1. La sociedad SAGER S.A. tiene como objeto social la fabricación, distribución y venta de soldadura y el mantenimiento, reparación y fabricación de partes y piezas mediante el uso de soldaduras.
- 2.2. La sociedad SAGER S.A. tiene sus plantas de fabricación y producción en las ciudades de Cali y Palmira.
- 2.3. La sociedad SAGER S.A. durante el año 2009, fabricó, produjo y reparó equipos de soldadura y partes y piezas mediante el uso de soldaduras, las cuales vendió al Ingenio del Cauca S.A. La totalidad de los bienes vendidos a dicho Ingenio durante el año 2009, fueron fabricados y producidos por la sociedad SAGER S.A. en sus plantas de producción y fabricación ubicadas en las ciudades de Cali y Palmira.
- 2.4. De conformidad a lo establecido en el artículo 77 de la Ley 49 de 1990 y en los artículos 34 y 35 de la Ley 14 de 1983, y las demás reglas generales que regulan el impuesto de industria y comercio, la sociedad SAGER S.A., al realizar actividades industriales, presentó y canceló oportunamente sus declaraciones anuales del impuesto de industria y comercio por el año gravable 2009, en los municipios de Cali y Palmira, donde se encuentran ubicadas sus sedes fabriles, incluyendo la totalidad de los ingresos brutos provenientes de la comercialización de la producción.
- 2.5. En dichas declaraciones, la sociedad incluyó, respectivamente, en sus bases gravables, la totalidad de los ingresos obtenidos por la comercialización de los bienes producidos al Ingenio del Cauca S.A. en el año 2009.
- 2.6. La Secretaria Financiera del Municipio de Miranda le notificó a la sociedad Sager S.A., el Emplazamiento para declarar No. IC-2014-19455-0525 de fecha 04 de noviembre de 2014, invitándolo a presentar la declaración de industria y comercio del año 2009 en dicho Municipio.

- 2.7. La sociedad Sager S.A. a través de su representante legal, dio respuesta oportuna a dicho emplazamiento el día 24 de noviembre de 2014, exponiendo los fundamentos de hecho y de derecho por lo cual no era procedente el emplazamiento para declarar.
- 2.8. La Secretaria Financiera del Municipio de Miranda, profirió la Resolución Sanción por no declarar No. 2015-SH-19455-077 de fecha 16 de enero de 2015, notificada por correo el día 20 de marzo de 2015, mediante la cual impone una sanción en cuantía de \$6.585.613. a la sociedad.
- 2.9. La sociedad Sager S.A. a través de su representante legal, presentó oportunamente el recurso de reconsideración en contra de la Resolución antes mencionada.
- 2.10. La Secretaria Financiera del Municipio de Miranda, profirió la Resolución No. 160.18.03.387-2016 de fecha 22 de marzo de 2016, que resuelve Recurso de Reconsideración, confirmando la sanción por no declarar impuesta a la sociedad. Contra esta Resolución se interpondrá la acción de nulidad y restablecimiento del Derecho ante los Juzgados Administrativos de Cali.

3. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

Citamos y fundamentamos como violadas las siguientes normas:

IMPROCEDENCIA LEGAL DE LA SANCIÓN POR NO DECLARAR IMPUESTO DE INDUSTRIA Y COMERCIO EN EL MUNICIPIO MIRANDA, POR CUANTO LA SOCIEDAD SAGER S.A. AL REALIZAR UNA ACTIVIDAD INDUSTRIAL DEBE DECLARAR Y PAGAR EL IMPUESTO EN DONDE ESTÉN UBICADAS SUS SEDES FABRILES

3.1. Texto de las normas infringidas

El texto, **en la parte pertinente**, de las normas citadas como violadas, por el segundo cargo, son los siguientes:

- **Ley 49 de 1990, artículo 77:**

*“ARTICULO 77. Impuesto industria y comercio. Para el pago del impuesto de industria y comercio sobre las actividades industriales, el gravamen sobre la actividad industrial **se pagará en el municipio donde se encuentre ubicada la fábrica o planta industrial, teniendo como base gravable los ingresos brutos provenientes de la comercialización de la producción.**” (Subrayado fuera de texto)*

- **Ley 14 de 1983, artículos 34 y 35:**

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

“ARTÍCULO 35º.- 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.”

- **Acuerdo 040 de 2014 por el cual se compila y actualiza el Código de Rentas del Municipio de Miranda, artículos 52 y 53:**

“ARTÍCULO 52- ACTIVIDADES INDUSTRIALES. Se consideran actividades industriales las dedicadas a la **producción, extracción, fabricación confección, preparación, reparación, manufactura, ensamblaje de cualquier clase de materiales o bienes y en general todo proceso de transformación por elemental que esta sea.**”

“ARTÍCULO 53- ACTIVIDADES COMERCIALES. Se entiende por actividades comerciales las destinadas al expendio, compraventa o distribución de bienes o mercancías, tanto al por mayor como al detal y las demás definidas como tales por el Código de Comercio, siempre y cuando no estén consideradas por el mismo código o demás leyes vigentes como actividades industriales o de servicios.”

Es de advertir, que de conformidad con lo establecido en el artículo 167 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, no se anexa, a la presente demanda, copia del Acuerdo 040 de 2014 por el cual se compila y actualiza el Código de Rentas del Municipio de Miranda, por cuanto se encuentra publicada en el sitio web del municipio y puede consultarse en el siguiente link: <http://miranda-cauca.gov.co/apc-aa-files/64353836363666393332306135363464/acuerdo-no.-040-actualizacin-cdigo-rentas.pdf>¹

3.2. Concepto de la Violación de las Normas

La sociedad Sager S.A. tiene como objeto social principal la fabricación, distribución y venta de soldadura y elementos afines y el mantenimiento, reparación y fabricación de partes y piezas mediante el uso de soldaduras.

Las plantas de producción y fabricación de los productos comercializados por la sociedad Sager S.A. se encuentran ubicadas en la Ciudad de Cali y en la ciudad de Palmira.

La Ley 49 de 1990 en su artículo 77 señala:

*“Impuesto de industria y comercio. Para el pago del impuesto de industria y comercio sobre las actividades industriales, **el gravamen sobre la actividad industrial se pagará en el municipio donde se encuentre ubicada la fábrica o planta industrial,** teniendo como base gravable los ingresos provenientes de la comercialización de la producción”. (Subrayado fuera de texto)*

Así mismo, los artículos 52 y 53 del Acuerdo 040 de 2014 por el cual se compila y actualiza el Código de Rentas del Municipio de Miranda, en concordancia con los artículos 34 y 35 de la Ley 14 de 1983, establecen lo siguiente:

“ARTÍCULO 52- ACTIVIDADES INDUSTRIALES. Se consideran actividades industriales las dedicadas a la **producción, extracción, fabricación confección, preparación, reparación, manufactura, ensamblaje de cualquier clase de materiales o bienes y en general todo proceso de transformación por elemental que esta sea.**”

“ARTÍCULO 53- ACTIVIDADES COMERCIALES. Se entiende por actividades comerciales las destinadas al expendio, compraventa o distribución de bienes o

¹ Observar sentencia del Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 18 de marzo de 2010, número interno 14390, C. P. Dr. Mauricio Fajardo Gómez.

mercancías, tanto al por mayor como al detal y las demás definidas como tales por el Código de Comercio, siempre y cuando no estén consideradas por el mismo código o demás leyes vigentes como actividades industriales o de servicios."

Teniendo en cuenta lo establecido en las normas antes transcritas, **la sociedad Sager S.A. realiza actividades industriales,** consistentes en la producción, manufactura y ensamblaje de productos de soldadura y el mantenimiento, reparación y fabricación de partes y piezas mediante el uso de soldaduras.

Estos bienes producidos en sus sedes fabriles en la ciudad de Cali y Palmira son comercializados en varios municipios del territorio nacional, y tal como lo señala el artículo 77 de la Ley 40 de 1990 y reiterada jurisprudencia del Honorable Consejo de Estado, **"la producción de bienes con la comercialización de los mismos constituye actividad industrial y es en el municipio de la sede fabril donde se debe pagar el Impuesto de Industria y Comercio sobre la totalidad de los ingresos generados por la venta de los bienes producidos."**²

De acuerdo con lo anterior, la sociedad SAGER S.A., al realizar actividades industriales, presentó y canceló oportunamente sus declaraciones anuales del impuesto de industria y comercio por el año gravable 2009, en los municipios de Cali y Palmira, donde se encuentran ubicadas sus sedes fabriles, incluyendo la totalidad de los ingresos brutos obtenidos en el año 2009, provenientes de la comercialización de la producción en el territorio nacional.

La sociedad SAGER S.A. durante el año 2009, fabricó, produjo y reparó equipos de soldadura y partes y piezas mediante el uso de soldaduras, las cuales vendió al Ingenio del Cauca S.A. La totalidad de los bienes vendidos a dicho Ingenio durante el año 2009, fueron fabricados y producidos por la sociedad SAGER S.A. en sus plantas de producción y fabricación ubicadas en las ciudades de Cali y Palmira, tal como consta en el certificado suscrito por el revisor fiscal de la sociedad, que se anexa como prueba.

Es de advertir, que el Consejo de Estado ha señalado que "la actividad industrial necesariamente requiere la comercialización de la producción, porque se fabrica no para conservar el producto, sino para que salga al mercado. La comercialización constituye una de las etapas del proceso industrial y, por ello, cuando el fabricante vende su producto no se despoja de su naturaleza de industrial, sino que culmina el ciclo normal de la fabricación.

En consecuencia, la producción de bienes con la comercialización de los mismos constituye actividad industrial y es en el municipio de la sede fabril donde se debe pagar el Impuesto de Industria y Comercio sobre la totalidad de los ingresos generados por la venta de los bienes producidos."³

Es así como la comercialización de los bienes producidos por la sociedad SAGER S.A., no se puede considerar como una actividad comercial autónoma para efectos del impuesto de industria y comercio, sino que se considera actividad industrial gravada en el municipio en donde tiene lugar la producción.

Bajo este criterio reiterado en varias sentencias del Consejo de Estado, que a continuación transcribiremos, dicha Corporación ha señalado que **"se supera así el prohibido e inequitativo fenómeno de la doble tributación sobre un mismo ingreso, es decir, el derivado del pago doble del impuesto en primer lugar por actividad industrial a favor del municipio de la sede fabril, y en**

² Consejo de Estado, Sección Cuarta, Sentencia del 22 de marzo de 2013, número interno 18292, C. P. Dra. Carmen Teresa Ortiz Rodríguez.

³ *Ibidem*.

segundo lugar, por “actividad comercial” en el municipio de su comercialización, sobre unos ingresos generados por la venta de los mismos bienes producidos.”⁴

Igualmente, es importante resaltar que “el destino de las mercancías o el sitio donde se suscribe el contrato de compraventa, no son determinantes del hecho generador o manifestación externa de hecho imponible, pues de lo contrario, se desconocería el carácter territorial del tributo, al trasladarse el lugar de su causación...No puede una actividad ser a la vez comercial e industrial para efectos del impuesto de industria y comercio, según el artículo 35 de la ley 14 de 1983.”⁵

Es por lo anterior, que la sociedad Sager S.A., con base en el artículo 77 de la Ley 40 de 1990 y en los artículos 34 y 35 de la Ley 14 de 1983, en sus declaraciones anuales del impuesto de industria y comercio del año gravable 2009, presentadas en el municipio de Cali y en el municipio de Palmira, incluyeron, respectivamente, como base gravable la totalidad de los ingresos provenientes de la comercialización de sus bienes producidos y fabricados en dicha jurisdicción y vendidos al Ingenio del Cauca S.A. por dicho año.

Como consecuencia de lo anterior, es improcedente la imposición de la Resolución Sanción por no declarar, expedida por el Municipio de Miranda, por cuanto la sociedad Sager S.A. no tiene la obligación de pagar el impuesto de industria y comercio en dicho municipio, ni en ninguno de los municipios donde comercializa los bienes producidos por ella misma en sus sedes fabriles, ya que conforme a las normas y la reiterada jurisprudencia que a continuación se expondrá, la sociedad no está realizando ninguna actividad comercial en dichos municipios, sino que está culminando su actividad industrial, la cual es gravada exclusivamente por los municipios en donde se encuentran sus sedes fabriles, es decir Cali y Palmira.

Si no se observa este criterio, se estaría ante un evento de doble tributación sobre los mismos ingresos gravables, lo cual ha sido proscrito con la creación del artículo 77 de la Ley 49 de 1990 y desvirtuado por el Consejo De Estado. **Por lo anterior, resulta necesaria la nulidad de los actos demandados, por cuanto el Municipio de Miranda no puede pretender gravar doblemente los ingresos de las ventas al Ingenio del Cauca S.A., ya que la sociedad ya canceló el gravamen de industria y comercio sobre dichos ingresos.**

De acuerdo con lo anterior, la sociedad Sager, no ha realizado ninguna actividad industrial dentro de la jurisdicción del Municipio de Miranda, por cuanto como ya se ha manifestado varias veces, las plantas industriales de mi representada se encuentran ubicadas en Cali y Palmira, y por ende los ingresos por la comercialización de los bienes producidos al Ingenio del Cauca S.A., en el año 2009, se declararon de conformidad con la normatividad aplicable en los municipios en los cuales se ejercieron las actividades industriales.

A continuación me permito señalar algunas de las jurisprudencias del Consejo de Estado, en las que reiteradamente dicha Corporación, se ha pronunciado sobre el contenido y alcance del artículo 77 de la Ley 49 de 1990, y en las cuales ha señalado expresamente que el impuesto de industria y comercio por la actividad industrial debe pagarse en el municipio de la sede fabril o planta industrial sobre la totalidad de los ingresos provenientes de la comercialización, independientemente del municipio donde ésta se realice:

⁴ Consejo de Estado, Sección Cuarta, Sentencia del 13 de septiembre de 2012, número interno 18292, C. P. Dra. Carmen Teresa Ortiz Rodríguez

⁵ Consejo de Estado, Sección Cuarta, Sentencia del 19 de julio de 2007, C. P. Dra. Ligia López Díaz.

- **CONSEJO DE ESTADO, SECCIÓN CUARTA, SENTENCIA DEL 22 DE MARZO DE 2013, NÚMERO INTERNO 18292, C. P. DRA. CARMEN TERESA ORTIZ RODRIGUEZ**

*Esta norma precisó que: i) la comercialización que el productor realiza de los bienes que fabrica es una actividad industrial, ii) el impuesto de industria y comercio por la **actividad industrial corresponde al municipio donde esté ubicada la sede fabril** y, iii) la base gravable por la actividad industrial está conformada por los ingresos provenientes de la comercialización de los productos.*

La Corte Suprema de Justicia mediante sentencia 131 del 17 de octubre de 1991, declaró exequible el artículo 77 de la Ley 49 de 1990, al considerar que dicha norma evitaba que el empresario industrial fuera gravado más de una vez sobre la misma base gravable.

En efecto, esta regulación impide que las empresas incurran en un doble pago del impuesto de industria y comercio, por los ingresos que obtienen en la actividad industrial y por los generados en la venta de sus productos.

En reiterada jurisprudencia, la Sala ha señalado que la actividad industrial necesariamente requiere la comercialización de la producción, porque se fabrica no para conservar el producto, sino para que salga al mercado. La comercialización constituye una de las etapas del proceso industrial y, por ello, cuando el fabricante vende su producto no se despoja de su naturaleza de industrial, sino que culmina el ciclo normal de la fabricación.

En consecuencia, la producción de bienes con la comercialización de los mismos constituye actividad industrial y es en el municipio de la sede fabril donde se debe pagar el Impuesto de Industria y Comercio sobre la totalidad de los ingresos generados por la venta de los bienes producidos. (Subrayado fuera de texto).

- **CONSEJO DE ESTADO, SECCIÓN CUARTA, SENTENCIA DEL 13 DE SEPTIEMBRE DE 2012, NÚMERO INTERNO 18292, C. P. DRA. CARMEN TERESA ORTIZ RODRIGUEZ**

*"Sobre el particular se ha pronunciado esta Corporación en reiterada jurisprudencia en el sentido de entender que desde la expedición de la Ley 49 de 1990 **ha sido claramente establecido que este impuesto por actividad industrial debe pagarse en el municipio de la sede fabril, calculado sobre la base del total de los ingresos brutos generados por la comercialización de la producción, sea cual fuere el municipio donde aquélla se realice.***

Esto obedece en criterio de la Sala a que la única forma de cuantificar la base gravable para este impuesto sobre actividad industrial es tomando el resultado de las ventas de la producción, venta que es el objetivo final de la fabricación, pues obviamente no se producen bienes con el fin de mantenerlos en el inventario en forma permanente.

En efecto la Ley 49 de 1990 tomó definiciones sobre el debate existente respecto de la actividad industrial a favor del municipio de la sede fabril, en reconocimiento, de una parte, de la imposibilidad de determinar el impuesto sobre una base diferente a las ventas, y de otra, de la intensiva utilización de la infraestructura municipal generada por la actividad industrial así como de su impacto general en la municipalidad.

En este sentido es claro para la Sala que la comercialización de los bienes por parte del fabricante ha de entenderse, para efectos del impuesto de industria y comercio, como la última fase de la actividad industrial gravada, sin que interese que el municipio de destino final y venta sea diferente al de la sede fabril. Para efecto de este impuesto, por

ende, no constituye esta fase, la venta de los bienes producidos, una actividad comercial autónoma generadora del impuesto sino que se considera actividad industrial gravada en el municipio en donde tiene lugar la producción.

Se supera así el prohibido e inequitativo fenómeno de la doble tributación sobre un mismo ingreso, es decir, el derivado del pago doble del impuesto en primer lugar por actividad industrial a favor del municipio de la sede fabril, y en segundo lugar, por "actividad comercial" en el municipio de su comercialización, sobre unos ingresos generados por la venta de los mismos bienes producidos." (Subrayado fuera de texto).

- CONSEJO DE ESTADO, SECCIÓN CUARTA, SENTENCIA DEL 19 DE JULIO DE 2007, NO DE REF: 0500123310001999 02253, C. P. DRA. LIGIA LÓPEZ DIAZ

"En reiteradas oportunidades esta Sala ha señalado que la actividad industrial necesariamente requiere la comercialización de la producción, porque se fabrica no para conservar el producto, sino para que salga al mercado. La comercialización constituye una de las etapas del proceso industrial y por ello cuando el fabricante vende su producto no se despoja de su naturaleza de industrial sino que culmina el ciclo normal de la fabricación.

Como ya se expuso, el artículo 77 de la ley 49 de 1990 determinó que el gravamen sobre la actividad industrial se pagara en el municipio donde se encuentre ubicada la fábrica o planta industrial, teniendo como base gravable los ingresos provenientes de la comercialización de la producción. Por ello no admite duda que la comercialización que realiza el fabricante de sus productos es actividad industrial, pues según las disposiciones transcritas no puede convertirse en comercial lo que por disposición legal es industrial y no puede una actividad ser a la vez comercial e industrial para efectos del impuesto de industria y comercio, según el artículo 35 de la ley 14 de 1983.

El destino de las mercancías o el sitio donde se suscribe el contrato de compraventa, no son determinantes del hecho generador o manifestación externa de hecho imponible, pues de lo contrario, se desconocería el carácter territorial del tributo, al trasladarse el lugar de su causación.

El criterio anterior sentado por la Sección, obedece a que la modificación sustancial introducida por el artículo 77 de la Ley 49 de 1990, consistió precisamente en que, ante el municipio de la sede fabril, ya no es admisible la prueba de la comercialización de la producción en municipios diferentes, sino que es a éstos a quienes se les debe probar, que los bienes o productos vendidos en sus territorios, son fabricados o manufacturados por el vendedor y que sobre los mismos se ha pagado el gravamen por la actividad industrial. Esto, con el propósito de que no exista doble tributación sobre los mismos ingresos". (Subrayado fuera de texto).

- CONSEJO DE ESTADO, SECCIÓN CUARTA, SENTENCIA DEL 23 DE JUNIO DE 2005, RADICACIÓN NÚMERO: 05001-23-31-000-1998-00160-01(13844), C. P. DRA. LIGIA LOPEZ DIAZ:

"Frente a la tesis reiterada de la Sección Cuarta sobre la tributación de la actividad industrial en el municipio donde está ubicada la sede fabril, "teniendo como base gravable los ingresos provenientes de la comercialización de la producción" (art. 77 Ley 49 de 1990) EN TODO EL PAIS y no solo en el respectivo municipio (a pesar de ser un impuesto municipal). Lo anterior con la finalidad de contribuir a la seguridad jurídica y a la unificación de criterios tanto para los entes territoriales como para los contribuyentes en sus actividades de planeación empresarial y toda vez que normas de

diferentes municipios han optado directamente por establecer la tributación sobre la totalidad de la producción nacional, independientemente del municipio donde se comercialice, lo cual en equidad implica también se aplique recíprocamente por parte de las entidades que no lo consagran expresamente en relación con las industrias establecidas en su jurisdicción. Además para evitar la utilización de figuras jurídicas acomodaticias o de intermediación, tendientes a reflejar una situación fiscal diferente.

Se debe resaltar que desde el año 1996 la Corporación adoptó el criterio señalado, fecha desde la cual se ha llamado la atención al legislador para que subsane los vacíos legales advertidos, omisión que no ha sido corregida, aceptando tácitamente la interpretación efectuada por esta Corporación respecto al tema discutido." (Subrayado fuera de texto).

- CONSEJO DE ESTADO, SECCIÓN CUARTA, SENTENCIA DEL 26 DE NOVIEMBRE DE 2003 EXP. 13349 C. P. DR. JUAN ÁNGEL PALACIO HINCAPIÉ:

*"...La definición de actividad industrial consagrada en el artículo 77 de la Ley 49 de 1990, punto sobre el cual, la Sala ha precisado en forma **que el impuesto de Industria y Comercio por la actividad industrial debe ser cancelado en el municipio de la sede fabril, tomando como base la totalidad de los ingresos brutos originados por la comercialización de la producción, cualquiera que sea el municipio donde ésta se realice.** Esta actividad industrial, no deja de serlo por el hecho de la comercialización de los bienes que se produce, **pues legalmente no puede considerarse como comercial la actividad que ha sido definida y catalogada como de carácter industrial.**"* (Subrayado fuera de texto)

Así mismo, para mayor ilustración, me permito señalar, otras sentencias del Consejo de Estado, en las que se reitera el criterio expuesto anteriormente: Sentencia del 19 de abril de 2007, Exp. 15350, C.P. Dra. María Inés Ortiz Barbosa, Sentencia del 6 de noviembre de 1998 Exp. 9017 C.P. Dr. Delio Gómez Leyva, Sentencia del 26 de noviembre de 1999, Exp. 9671 C.P. Dr. Julio Enrique Correa Restrepo, Sentencia del 13 de febrero de 2003, Exp. 12765, C.P. Dr. Germán Ayala Mantilla y Sentencia del 19 de mayo de 2005, Exp. 14582, C.P. Dra. María Inés Ortiz Barbosa.

Por las razones de hecho y los fundamentos jurídicos expuestos anteriormente, resulta evidente la no procedencia legal de la sanción por no declarar impuesta a mi representada, por lo cual debe ser declarada la nulidad de la Resolución Sanción por no declarar No. 2015-SH-19455-077 de fecha 16 de enero de 2015, y la Resolución No. 160.18.03.387-2016 de fecha 22 de marzo de 2016, proferidas por la Secretaria de Hacienda del Municipio de Miranda.

Lo anterior, por cuanto, como ya se indicó anteriormente, la totalidad de los bienes vendidos al Ingenio del Cauca S.A. en el municipio de Miranda fueron producidos, fabricados y manufacturados en las sedes fabriles de la sociedad ubicadas en las ciudades de Cali y Palmira, y la totalidad de los ingresos provenientes de la venta de dicha producción al Ingenio del Cauca S.A. en el año 2009, fueron incluidos en las bases gravables del impuesto de industria y comercio del año gravable 2009 pagados en los municipios de Cali y Palmira, tal como lo certifica el revisor fiscal de la sociedad, en certificación que se anexa como prueba.

4. PRUEBAS

Documentales entregadas:

1. Poder conferido debidamente otorgado.
2. Certificado de existencia y representación legal de la sociedad "SAGER S.A.", expedido por la Cámara de Comercio de Cali
3. Fotocopia autenticada de los Actos Administrativos demandados, con constancias de notificación, a saber:
 - 3.1. Resolución Sanción por no declarar No. 2015-SH-19455-077 de fecha 16 de enero de 2015, notificada por correo el día 20 de marzo de 2015, proferida por la Secretaria de Hacienda del Municipio de Miranda.
 - 3.2. Resolución No. 160.18.03.387-2016 de fecha 22 de marzo de 2016, que resuelve Recurso de Reconsideración, notificada por correo el día 26 de mayo de 2016, proferida por la Secretaria de Hacienda del Municipio de Miranda.
4. Certificación suscrita por el Revisor Fiscal de la sociedad Sager S.A.
5. Matricula Profesional y Antecedentes Disciplinarios del contador que actúa como Revisor fiscal.

Documentales solicitadas:

Solicitamos que se ordene a la Alcaldía del Municipio de Miranda, el envío de todos los antecedentes administrativos.

5. ANEXOS

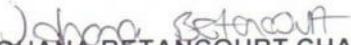
- CD con la demanda y sus anexos
- Copia de la demanda para el traslado al Representante del Ministerio Público y para el representante de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.
- Copia de la demanda para el traslado a la parte demandada.
- Copia simple de la demanda para el archivo del Juzgado Administrativo.

6. NOTIFICACIONES

La parte demandada en la sede de la Alcaldía Municipal de Miranda.

La parte actora recibe notificaciones en la Secretaria del Juzgado Administrativo o en la Calle 25 N° 1N-65, Cali, Colombia, Teléfono: 57 (2) 8881288, email: johana_betancour@hotmail.com

Atentamente,


JOHANA BETANCOURT CHAVES
C.C. No. 52.996.504 de Bogotá
T.P. No.164.235 del Consejo Superior de la
Judicatura