

LA CORTE DECLARÓ AJUSTADO A LA CONSTITUCIÓN, EL SISTEMA DE RECAUDO TRIBUTARIO SIMPLE, COMO MECANISMO PARA ESTIMULAR LA FORMALIZACIÓN, EVITAR LA EVASIÓN E INCENTIVAR EL MAYOR RECAUDO TRIBUTARIO, NACIONAL Y TERRITORIAL, CUYOS BENEFICIOS COMPENSAN LA ATRIBUCIÓN DE LA FACULTAD DE RECAUDO DEL IMPUESTO DE INDUSTRIA Y COMERCIO UNIFICADO A FAVOR DE LA NACIÓN, RESPECTO DE LOS CONTRIBUYENTES QUE SE ACOJAN A ESTE RÉGIMEN

VI. EXPEDIENTE D-13094 - SENTENCIA C-493/19 (octubre 22)
M.P. Carlos Bernal Pulido

1. Norma demandada

LEY 1943 DE 2018
(diciembre 28)

por la cual se expiden normas de financiamiento para el restablecimiento del equilibrio del presupuesto general y se dictan otras disposiciones

[...]

Artículo 66. Impuesto unificado bajo el Régimen Simple de Tributación (Simple) para la formalización y la generación de empleo. Sustitúyase el Libro Octavo del Estatuto Tributario, el cual quedará así:

LIBRO OCTAVO

IMPUESTO UNIFICADO BAJO EL RÉGIMEN SIMPLE DE TRIBUTACIÓN (SIMPLE) PARA LA FORMALIZACIÓN Y LA GENERACIÓN DE EMPLEO

Artículo 903. Creación del impuesto unificado bajo el Régimen Simple de Tributación (Simple). Créese a partir del 1° de enero de 2019 el impuesto unificado que se pagará bajo el Régimen Simple de Tributación (Simple), con el fin de reducir las cargas formales y sustanciales, impulsar la formalidad y, en general, simplificar y facilitar el cumplimiento de la obligación tributaria de los contribuyentes que voluntariamente se acojan al régimen previsto en el presente Libro.

El impuesto unificado bajo el Régimen Simple de Tributación (Simple) es un modelo de tributación opcional de determinación integral, de declaración anual y anticipo bimestral, que sustituye el impuesto sobre la renta, e integra el impuesto nacional al consumo y el impuesto de industria y comercio consolidado, a cargo de los contribuyentes que opten voluntariamente por acogerse al mismo. El impuesto de industria y comercio

consolidado comprende el impuesto complementario de avisos y tableros y las sobretasas bomberil que se encuentran autorizadas a los municipios.

Este sistema también integra los aportes del empleador a pensiones, mediante el mecanismo del crédito tributario.

Parágrafo 1°. La Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), en uso de sus facultades, podrá registrar en el presente régimen de manera oficiosa a contribuyentes que no hayan declarado cualquiera de los impuestos sobre la renta y complementarios, sobre las ventas, al consumo y/o el impuesto de industria y comercio consolidado. La inscripción o registro, podrá hacerse en el Registro Único Tributario (RUT) de manera masiva, a través de un edicto que se publicará en la página web de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN).

La Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) informará a las autoridades municipales y distritales, mediante resolución, el listado de los contribuyentes que se acogieron al Régimen Simple de Tributación (Simple), así como aquellos que sean inscritos de oficio.

Parágrafo 2°. El Gobierno nacional reglamentará el intercambio de información y los programas de control y fiscalización conjuntos entre la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), y las autoridades municipales y distritales.

Parágrafo 3°. Los contribuyentes que opten por acogerse al impuesto unificado bajo el Régimen Simple de Tributación (Simple) deberán realizar los respectivos aportes al Sistema General de Pensiones de conformidad con la legislación vigente y estarán exonerados de aportes parafiscales en los términos del artículo 114-1 del Estatuto Tributario.

Parágrafo 4°. El valor del aporte al Sistema General de Pensiones a cargo del empleador que sea contribuyente del impuesto unificado bajo el Régimen Simple de Tributación

(Simple), se podrá tomar como un descuento tributario en los recibos electrónicos de pago del anticipo bimestral Simple de que trata el artículo 910 de este Estatuto. El descuento no podrá exceder el valor del anticipo bimestral a cargo del contribuyente perteneciente a este régimen. La parte que corresponda al impuesto de industria y comercio consolidado no podrá ser cubierta con dicho descuento.

El exceso originado en el descuento de que trata este parágrafo podrá tomarse en los siguientes recibos electrónicos del anticipo bimestral Simple a aquel en que se realizó el pago del aporte al Sistema General de Pensiones. Para la procedencia del descuento, el contribuyente del impuesto unificado bajo el Régimen Simple de Tributación (Simple) debe haber efectuado el pago de los aportes al Sistema General de Pensiones antes de presentar el recibo electrónico del anticipo bimestral Simple de que trata el artículo 910 de este Estatuto.

Artículo 904. Hecho generador y base gravable del impuesto unificado bajo el Régimen Simple de Tributación (Simple). El hecho generador del impuesto unificado bajo el Régimen Simple de Tributación (Simple) es la obtención de ingresos susceptibles de producir un incremento en el patrimonio, y su base gravable está integrada por la totalidad de los ingresos brutos, ordinarios y extraordinarios, percibidos en el respectivo periodo gravable.

Para el caso del impuesto de industria y comercio consolidado, el cual se integra al impuesto unificado bajo el Régimen Simple de Tributación (Simple), se mantienen la autonomía de los entes territoriales para la definición de los elementos del hecho generador, base gravable, tarifa y sujetos pasivos, de conformidad con las leyes vigentes.

Parágrafo. Los ingresos constitutivos de ganancia ocasional no integran la base gravable del impuesto unificado bajo el Régimen Simple de Tributación (Simple). Tampoco integran la base gravable los ingresos no constitutivos de renta ni ganancia ocasional.

[...]

Artículo 907. Impuestos que comprenden e integran el impuesto unificado bajo el Régimen Simple de Tributación (Simple). El impuesto unificado bajo el Régimen Simple de Tributación (Simple) comprende e integra los siguientes impuestos:

1. Impuesto sobre la renta.
2. Impuesto nacional al consumo, cuando se desarrollen servicios de expendio de comidas y bebidas.
3. El Impuesto sobre las Ventas (IVA), únicamente cuando se desarrolle una o más actividades descritas en el numeral 1 del artículo 908 de este Estatuto.

4. Impuesto de industria y comercio consolidado, de conformidad con las tarifas determinadas por los consejos municipales y distritales, según las leyes vigentes. Las tarifas del impuesto de industria y comercio consolidado se entienden integradas o incorporadas a la tarifa SIMPLE consolidada, que constituye un mecanismo para la facilitación del recaudo de este impuesto.

Parágrafo transitorio. Antes del 31 de diciembre de 2019, los concejos municipales y distritales deberán proferir acuerdos con el propósito de establecer las tarifas únicas del impuesto de industria y comercio consolidado, aplicables bajo el Régimen Simple de Tributación (Simple).

Los acuerdos que profieran los concejos municipales y distritales deben establecer una única tarifa consolidada para cada grupo de actividades descritas en los numerales del artículo 908 de este Estatuto, que integren el impuesto de industria y comercio, complementarios y sobretasas, de conformidad con las leyes vigentes, respetando la autonomía de los entes territoriales y dentro de los límites dispuestos en las leyes vigentes.

A partir el 1° de enero de 2020, todos los municipios y distritos recaudarán el impuesto de industria y

comercio a través del sistema del Régimen Simple de Tributación (Simple) respecto de los contribuyentes que se hayan acogido al régimen Simple.

Artículo 908. Tarifa. La tarifa del impuesto unificado bajo el Régimen Simple de Tributación (Simple) depende de los ingresos brutos anuales y de la actividad empresarial, así:

1. Tiendas pequeñas, minimercados, micromercados y peluquería:

Ingresos brutos anuales		Tarifa SIMPLE consolidada
Igual o superior (UVT)	Inferior (UVT)	
0	0	2.0%
6.000	6.000	2.8%
15.000	15.000	8.1%
30.000	30.000	11.6%

2. Actividades comerciales al por mayor y detal; servicios técnicos y mecánicos en los que predomina el factor material sobre el intelectual, los electricistas, los albañiles, los servicios de construcción y los talleres mecánicos de vehículos y electrodomésticos; actividades industriales, incluidas las de agroindustria, mini industria y microindustria; actividades de telecomunicaciones y las demás actividades no incluidas en los siguientes numerales:

Ingresos brutos anuales		Tarifa SIMPLE consolidada
Igual o superior (UVT)	Inferior (UVT)	
0	0	1.8%
6.000	6.000	2.2%
15.000	15.000	3.9%
30.000	30.000	5.4%

3. Servicios profesionales, de consultoría y científicos en los que predomine el factor intelectual sobre el material, incluidos los servicios de profesiones liberales:

Ingresos brutos anuales		Tarifa SIMPLE consolidada
Igual o superior (UVT)	Inferior (UVT)	
0	0	4.9%
6.000	6.000	5.3%
15.000	15.000	7.0%
30.000	30.000	8.5%

4. Actividades de expendio de comidas y bebidas, y actividades de transporte:

Ingresos brutos anuales		Tarifa SIMPLE consolidada
Igual o superior (UVT)	Inferior (UVT)	
0	0	3.4%
6.000	6.000	3.8%
15.000	15.000	5.5%
30.000	30.000	7.0%

Parágrafo 1°. Cuando se presten servicios de expendio de comidas y bebidas, se adicionará la tarifa del ocho por ciento (8%) por concepto del impuesto de consumo a la tarifa Simple consolidada.

Parágrafo 2°. En el caso del impuesto de industria y comercio consolidado, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público desempeñará exclusivamente la función de recaudador y tendrá la obligación de transferir bimestralmente el impuesto recaudado a las autoridades municipales y distritales competentes, una vez se realice el recaudo.

Parágrafo 3°. Las autoridades municipales y distritales competentes deben informar a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), a más tardar el 31 de enero de cada año, todas las tarifas aplicables para esa vigencia a título del impuesto de industria y comercio consolidado dentro de su jurisdicción. En caso que se modifiquen las tarifas, las autoridades municipales y distritales competentes deben actualizar la información respecto a las mismas dentro del mes siguiente a su modificación.

El contribuyente debe informar a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) en el formulario que esta prescriba, el municipio o los municipios a los que corresponde el ingreso declarado, la actividad gravada, y el porcentaje del ingreso total que le corresponde a cada autoridad territorial. Esta información será compartida con todos los municipios para que puedan adelantar su gestión de fiscalización cuando lo consideren conveniente.

Parágrafo 4°. Los contribuyentes del impuesto unificado bajo el Régimen Simple de Tributación (Simple), están obligados a pagar de forma bimestral un anticipo a título de este impuesto, a través de los recibos de pago electrónico del régimen Simple, el cual debe incluir la información sobre los ingresos que corresponde a cada municipio o distrito.

La base del anticipo depende de los ingresos brutos bimestrales y de la actividad desarrollada, así:

1. Tiendas pequeñas, minimercados, micromercados y peluquerías:

Ingresos brutos anuales		Tarifa SIMPL consolidada
Igual o superior (UVT)	Inferior (UVT)	
0	0	2.0%
6.000	6.000	2.8%
15.000	15.000	8.1%
30.000	30.000	11.6%

2. Actividades comerciales al por mayor y detal; servicios técnicos y mecánicos en los que predomina el factor material sobre el intelectual, los electricistas, los albañiles, los servicios de construcción y los talleres mecánicos de vehículos y electrodomésticos; actividades industriales, incluidas las de agroindustria, mini industria y microindustria; actividades de telecomunicaciones y las demás actividades no incluidas en los siguientes numerales:

Ingresos brutos anuales		Tarifa SIMPL consolidada
Igual o superior (UVT)	Inferior (UVT)	
0	0	1.8%
6.000	6.000	2.2%
15.000	15.000	3.9%
30.000	30.000	5.4%

3. Servicios profesionales, de consultoría y científicos en los que predomine el factor intelectual sobre el material, incluidos los servicios de profesiones liberales:

Ingresos brutos anuales		Tarifa SIMPL consolidada
Igual o superior (UVT)	Inferior (UVT)	
0	0	4.9%
6.000	6.000	5.3%
15.000	15.000	7.0%
30.000	30.000	8.5%

4. Actividades de expendio de comidas y bebidas, y actividades de transporte:

Ingresos brutos anuales		Tarifa SIMPL consolidada
Igual o superior (UVT)	Inferior (UVT)	
0	0	3.4%
6.000	6.000	3.8%
15.000	15.000	5.5%
30.000	30.000	7.0%

En los recibos electrónicos de pago del anticipo bimestral Simple se adicionará la tarifa correspondiente al impuesto nacional al consumo, a la tarifa del 8% por concepto de impuesto al consumo a la tarifa Simple consolidada. **De igual forma, se entiende integrada la tarifa consolidada del impuesto de industria y comercio en la tarifa Simple.**

Parágrafo 5°. Cuando un mismo contribuyente del Régimen Simple de Tributación (Simple) realice dos o más actividades empresariales, este estará sometido a la tarifa simple consolidada más alta, incluyendo la tarifa del impuesto al consumo. **El formulario que prescriba la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) debe permitir que los contribuyentes reporten los municipios donde son desarrolladas sus actividades y los ingresos atribuidos a cada uno de ellos. Lo anterior con el propósito que el Ministerio de Hacienda y Crédito Público pueda transferir los recursos recaudados por concepto de impuesto de industria y comercio consolidado al municipio o distrito que corresponda.**

Parágrafo 6°. En el año gravable en el que el contribuyente del impuesto unificado bajo el Régimen Simple de Tributación (Simple) realice ganancias ocasionales o ingresos no constitutivos de renta ni ganancia ocasional, dichos ingresos no se considerarán para efectos de los límites de ingresos establecidos en este régimen. El impuesto de ganancia ocasional se determina de forma independiente, con base en las reglas generales, y se paga con la presentación de la declaración anual consolidada.

Artículo 909. Inscripción al impuesto unificado bajo el Régimen Simple de Tributación (Simple). Los contribuyentes que opten por acogerse al impuesto unificado bajo el Régimen Simple de Tributación (Simple) deberán inscribirse en el Registro Único Tributario (RUT) como contribuyentes del SIMPLE hasta el 31 del mes de enero del año gravable para el que ejerce la opción. Para los contribuyentes que se inscriban por primera vez en el Registro Único Tributario (RUT), deberán indicar en el formulario de inscripción su intención de acogerse a este régimen. La Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), consolidará mediante Resolución el listado de contribuyentes que se acogieron al Régimen Simple de Tributación (Simple).

Quienes se inscriban como contribuyentes del impuesto unificado bajo el Régimen Simple de Tributación (Simple) no estarán sometidos al régimen ordinario del impuesto sobre la

renta por el respectivo año gravable. Una vez ejercida la opción, la misma debe mantenerse para ese año gravable, sin perjuicio de que para el año gravable siguiente se pueda optar nuevamente por el régimen ordinario, antes del último día hábil del mes de enero del año gravable para el que se ejerce la opción.

La Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) podrá establecer mecanismos simplificados de renovación de la inscripción del Registro Único Tributario (RUT).

Parágrafo. Quienes inicien actividades en el año gravable, podrán inscribirse en el Régimen Simple en el momento del registro inicial en el Registro Único Tributario (RUT).

Parágrafo transitorio 1º. Únicamente por el año 2019, quienes cumplan los requisitos para optar por este régimen podrán hacerlo hasta el 31 de julio de dicho año. Para subsanar el pago del anticipo bimestral correspondiente a los bimestres anteriores a su inscripción, deberán incluir los ingresos en el primer recibo electrónico Simple de pago del anticipo bimestral, sin que se causen sanciones o intereses.

Si en los bimestres previos a la inscripción en el régimen simple de tributación, el contribuyente pagó el impuesto al consumo **y/o el impuesto de industria y comercio y avisos y tableros**, o estuvo sujeto a retenciones o auto retenciones en la fuente, por su actividad empresarial, dichas sumas podrán descontarse del valor a pagar por concepto de anticipo de los recibos electrónicos del Simple que sean presentados en los bimestres siguientes.

Parágrafo transitorio 2º. Hasta el 31 de diciembre de 2019, las autoridades municipales y distritales tienen plazo para integrar el impuesto de industria y comercio al impuesto unificado bajo el Régimen Simple de Tributación (Simple).

En consecuencia, únicamente por el año gravable 2019, los contribuyentes que realicen actividades gravadas con el impuesto de industria y comercio y avisos y tableros, en municipios que no hayan integrado este impuesto en el impuesto unificado bajo el Régimen Simple de Tributación (Simple), podrán descontar el impuesto mencionado en primer lugar en los recibos electrónicos bimestrales del Simple.

Artículo 910. Declaración y pago del impuesto unificado bajo el Régimen Simple de Tributación (Simple). Los contribuyentes del impuesto unificado bajo el Régimen Simple de Tributación (Simple) deberán presentar una declaración anual consolidada dentro de los plazos que fije el Gobierno nacional y en el formulario simplificado señalado por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) mediante resolución. Lo anterior sin perjuicio del pago del anticipo bimestral a través del recibo electrónico Simple, el cual se debe presentar de forma obligatoria, con independencia de que haya saldo a pagar de anticipo, de conformidad con los plazos que establezca el Gobierno nacional, en los términos del artículo 908 de este Estatuto. Dicho anticipo se descontará del valor a pagar en la declaración consolidada anual.

La declaración anual consolidada del impuesto unificado bajo el Régimen Simple de Tributación (Simple) deberá transmitirse y presentarse con pago mediante los sistemas electrónicos de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), dentro de los plazos que fije el Gobierno nacional y deberá incluir los ingresos del año gravable reportados mediante los recibos electrónicos del Simple. En caso de que los valores pagados bimestralmente sean superiores al impuesto unificado bajo el Régimen Simple de Tributación (Simple), se reconocerá un saldo a favor compensable de forma automática con los recibos electrónicos Simple de los meses siguientes o con las declaraciones consolidadas anuales siguientes.

El contribuyente deberá informar en la declaración del impuesto unificado bajo el Régimen Simple de Tributación (Simple) la territorialidad de los ingresos obtenidos con el fin de distribuir lo recaudado por concepto del impuesto de industria y comercio consolidado en el municipio o los municipios en donde

se efectuó el hecho generador y los anticipos realizados a cada una de esas entidades territoriales.

Parágrafo. El pago del impuesto unificado bajo el Régimen Simple de Tributación (Simple) podrá realizarse a través de las redes electrónicas de pago y entidades financieras, incluidas sus redes de corresponsales, que para el efecto determine el Gobierno nacional. Estas entidades o redes deberán transferir el componente de impuesto sobre la renta y complementarios, impuesto nacional al consumo **y el del impuesto de industria y comercio consolidado**, conforme con los porcentajes establecidos en la tabla respectiva **y conforme con la información respecto de los municipios en los que se desarrollan las actividades económicas que se incluirán en la declaración del impuesto unificado bajo el Régimen Simple de Tributación (Simple).**

Artículo 911. Retenciones y autorretenciones en la fuente en el impuesto unificado bajo el Régimen Simple de Tributación (Simple). Los contribuyentes del impuesto unificado bajo el Régimen Simple de Tributación (Simple) no estarán sujetos a retención en la fuente y tampoco estarán obligados a practicar retenciones y autorretenciones en la fuente, con excepción de las correspondientes a pagos laborales. En los pagos por compras de bienes o servicios realizados por los contribuyentes del impuesto unificado bajo el Régimen Simple de Tributación (Simple), el tercero receptor del pago, contribuyente del régimen ordinario y agente retenedor del impuesto sobre la renta, deberá actuar como agente autorretenedor del impuesto. Lo anterior sin perjuicio de la retención en la fuente a título del Impuesto sobre las Ventas (IVA), regulado en el numeral 9 del artículo 437-2 del Estatuto Tributario.

Artículo 912. Crédito o descuento del impuesto por ingresos de tarjetas de crédito, débito y otros mecanismos de pagos electrónicos. Los pagos o abonos en cuenta susceptibles de constituir ingreso tributario para los contribuyentes del impuesto unificado bajo el Régimen Simple de Tributación (Simple), por concepto de ventas de bienes o servicios realizadas a través de los sistemas de tarjetas de crédito y/o débito y otros mecanismos de pagos electrónicos, generarán un crédito o descuento del impuesto a pagar equivalente al 0.5% de los ingresos recibidos por este medio, conforme a certificación emitida por la entidad financiera adquirente. Este descuento no podrá exceder el impuesto a cargo del contribuyente perteneciente al Régimen Simple de Tributación (Simple) **y, la parte que corresponda al impuesto de industria y comercio consolidado, no podrá ser cubierta con dicho descuento.**

Artículo 913. Exclusión del impuesto unificado bajo el Régimen Simple de Tributación (Simple) por razones de control. Cuando el contribuyente incumpla las condiciones y requisitos previstos para pertenecer al impuesto unificado bajo el Régimen Simple de Tributación (Simple) o cuando se verifique abuso en materia tributaria, y el incumplimiento no sea subsanable, perderá automáticamente su calificación como contribuyente del impuesto unificado bajo el Régimen Simple de Tributación (Simple) y deberá declararse como contribuyente del régimen ordinario, situación que debe actualizarse en el Registro Único Tributario (RUT) y debe transmitirse a las correspondientes autoridades municipales y distritales.

La Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) tendrá las facultades para notificar una liquidación oficial simplificada del impuesto unificado bajo el Régimen Simple de Tributación (Simple), a través de estimaciones objetivas realizadas por la Administración Tributaria y conforme con la información obtenida de terceros y del mecanismo de la factura electrónica. En el caso de contribuyentes omisos de la obligación tributaria, su inscripción en el impuesto unificado bajo el Régimen Simple de Tributación (Simple) se verificará de forma oficiosa y automática por parte de la Administración Tributaria.

El contribuyente podrá desestimar y controvertir la liquidación oficial simplificada, a través de la presentación de la declaración del impuesto sobre la renta bajo el sistema

ordinario o ceder según el caso, dentro de los tres meses siguientes a su notificación, de lo contrario quedará en firme la liquidación oficial simplificada y prestará mérito ejecutivo.

Artículo 914. Exclusión del impuesto unificado bajo el Régimen Simple de Tributación (Simple) por incumplimiento. Cuando el contribuyente incumpla los pagos correspondientes al total del periodo del impuesto unificado bajo el Régimen Simple de Tributación (Simple), será excluido del Régimen y no podrá optar por este en el año gravable siguiente al del año gravable de la omisión o retardo en el pago. Se entenderá incumplido cuando el retardo en la declaración o en el pago del recibo Simple sea mayor a un (1) mes calendario.

Artículo 915. Régimen de IVA y de impuesto al consumo. Los contribuyentes del impuesto unificado bajo el Régimen Simple de Tributación (Simple) son responsables del Impuesto sobre las Ventas (IVA) o del impuesto nacional al consumo.

En el caso de los contribuyentes del impuesto unificado bajo el Régimen Simple de Tributación (Simple) que sean responsables del Impuesto sobre las Ventas (IVA), presentarán una declaración anual consolidada del Impuesto sobre las Ventas (IVA), sin perjuicio de la obligación de transferir el IVA mensual a pagar mediante el mecanismo del recibo electrónico Simple. En el caso de los contribuyentes del impuesto unificado bajo el Régimen Simple de Tributación (Simple) que desarrollen actividades de expendio de comidas y bebidas, el impuesto al consumo se declara y paga mediante el Simple.

Los contribuyentes del impuesto unificado bajo el Régimen Simple de Tributación (Simple) están obligados a expedir

facturas electrónicas y a solicitar las facturas o documento equivalente a sus proveedores de bienes y servicios, según las normas generales consagradas en el marco tributario.

Parágrafo. Cuando un contribuyente del impuesto unificado bajo el Régimen Simple de Tributación (Simple) sea responsable del Impuesto sobre las Ventas (IVA), en virtud del desarrollo de una o más actividades descritas en el numeral 1 del artículo 908 de este Estatuto, no tienen derecho a solicitar impuestos descontables.

Parágrafo transitorio. Los contribuyentes que opten por el impuesto unificado bajo el Régimen Simple de Tributación (Simple), tendrán plazo para adoptar el sistema de factura electrónica hasta el 31 de agosto de 2019.

Artículo 916. Régimen de procedimiento, sancionatorio y de firmeza de las declaraciones del impuesto unificado bajo el Régimen Simple de Tributación (Simple). El régimen de procedimiento, sancionatorio y de firmeza de las declaraciones del impuesto unificado bajo el Régimen Simple de Tributación (Simple) es el previsto en el Estatuto Tributario.

Parágrafo. Los ingresos obtenidos por concepto de sanciones e intereses se distribuirán entre la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) y las autoridades municipales y distritales competentes, en proporción a la participación de los impuestos nacionales y territoriales en el impuesto unificado bajo el Régimen Simple de Tributación (Simple).

2. Decisión

Declarar **EXEQUIBLE** el artículo 66 de la Ley 1943 de 2018, *"por la cual se expiden normas de financiamiento para el restablecimiento del equilibrio del presupuesto general y se dictan otras disposiciones"*, por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

3. Síntesis de los fundamentos

Le correspondió a la Sala Plena determinar si el artículo 66 de la Ley 1943 de 2018 desconocía los artículos 1, 2, 4, 287, 294, 313.4, 339, 346, 347, 359 y 362 de la Constitución, por los presuntos cargos de: (i) vulneración del principio de autonomía territorial; (ii) vulneración de la prohibición de trasladar impuestos territoriales a la Nación y desconocimiento de los derechos de los concejos municipales; (iii) desconocimiento del tratamiento legal preferencial en relación con los tributos territoriales; y, por último, (iv) vulneración de la destinación específica de rentas nacionales.

Luego de precisar que la disposición demandada producía efectos jurídicos, a partir de la caracterización del Impuesto Unificado bajo el Régimen Simple de Tributación (Simple), la Corte consideró que los tres últimos cargos citados no eran aptos, al no satisfacer las exigencias fijadas por la jurisprudencia constitucional. En particular, consideró que las razones presentadas por el demandante carecían de certeza, especificidad y suficiencia. *Contrario sensu*, consideró que el cargo por *"vulneración del principio de autonomía territorial"* era apto.

Dada la aptitud de este único cargo, el problema jurídico propuesto por la Sala fue si el artículo 66 de la Ley 1943 de 2019, por medio del cual se creó el impuesto unificado bajo el Régimen Simple de Tributación (Simple) para la formalización y la generación de empleo, era compatible o no con el principio constitucional de autonomía territorial.

A partir de las siguientes premisas, la Sala concluyó que la disposición demandada era compatible con el citado principio:

(i) Primera, consideró que las finalidades perseguidas por el Legislador al estatuir el régimen Simple de tributación eran legítimas y, por tanto, compatibles con la Constitución, en la medida en que se trataba de una norma de política fiscal que buscaba, entre otros objetivos, incentivar la formalización y evitar la evasión tributaria.

(ii) Segunda, consideró que este régimen de tributación era adecuado e idóneo para alcanzar las finalidades trazadas por el Gobierno Nacional, pues el mecanismo de unificación de

impuestos genera estímulos para que los contribuyentes se formalicen y, en esa medida, se atenúe la evasión tributaria y se incentive un mayor recaudo tributario, tanto a nivel nacional como territorial.

(iii) Tercera, precisó que el régimen Simple de tributación no incidía de forma desproporcionada en la autonomía de las entidades territoriales, pues la restricción de la facultad de recaudo del impuesto de industria y comercio consolidado implicaba una limitación leve a uno de los componentes de la potestad de administración tributaria territorial, que se compensaba con la máxima realización de los fines del mecanismo de unificación tributaria. Esta premisa la fundamentó, en particular, en las siguientes razones:

(a) Las autoridades territoriales pueden acoger, establecer y, por tanto, disponer del impuesto de industria y comercio consolidado. En tal medida, entre otras, pueden fijar –dentro de los rangos establecidos– las tarifas del impuesto, determinar los elementos de la obligación tributaria, del régimen sancionatorio, de exenciones, de exclusiones, de no sujeciones, de descuentos, de registro de contribuyentes y de administración del tributo dentro de su territorio. Por tanto, el traslado de la función de recaudo a la Nación no implica la transferencia de las facultades derivadas de la autonomía fiscal territorial, en particular, de regular las tarifas del impuesto de industria y comercio consolidado, como tampoco elimina las exenciones, exclusiones y no sujeciones que hubiesen regulado las autoridades territoriales.

(b) Los ingresos de las entidades territoriales se protegen, pues se garantiza la transferencia bimestral de los recursos recaudados por la Nación.

(c) El recaudo que realiza la Nación del impuesto de industria y comercio consolidado de los entes territoriales no muta el carácter de estos dineros; pues estos continúan siendo recursos territoriales; en efecto, a pesar de que tal labor le corresponda a aquella, los ingresos no integran el presupuesto general de la Nación.

(d) Dado que el régimen Simple de tributación es opcional para los contribuyentes, las entidades territoriales mantienen la función de recaudar el tributo de aquellos que no se acojan. Además, respecto de todos ellos mantienen su facultad de fiscalización.

En suma, los beneficios de estimular la formalización, evitar la evasión e incentivar el mayor recaudo tributario, nacional y territorial, compensan la atribución de la facultad de recaudo del impuesto de industria y comercio unificado a favor de la Nación, respecto de los contribuyentes que se acojan a este régimen.

4. Salvamentos y aclaraciones de voto

Las Magistradas **Gloria Stella Ortiz Delgado** y **Cristina Pardo Schlesinger** y los Magistrados **José Fernando Reyes Cuartas** y **Alberto Rojas Ríos** presentaron salvamento de voto frente a la anterior providencia, por cuanto consideraron que la misma contraría de forma evidente la larga, reiterada y pacífica jurisprudencia de esta Corporación en materia de respeto por la autonomía fiscal de las entidades territoriales sobre los elementos esenciales de sus tributos.

La demanda en cuestión señaló como premisa mayor, un modelo de organización estatal con descentralización y autonomía territorial, que a lo largo del texto constitucional establece que el legislador no puede disponer de los impuestos de las entidades territoriales. Los demandantes encontraron que las expresiones demandadas, al ordenar que el recaudo y fiscalización del ICA consolidado se realice por autoridades del nivel nacional, y que la tarifa del mismo se integre en la del impuesto unificado bajo el régimen Simple, desconocen la autonomía de las entidades territoriales y el principio de descentralización, por integrar un impuesto del orden territorial en uno del orden nacional.

Observaron que el artículo 287 de la Carta Política dispone un contenido básico e indisponible por parte del legislador y a favor de las entidades territoriales. En relación con el manejo fiscal, consagra de forma expresa que éstas tendrán derecho a “3. *Administrar los recursos y establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones*”. Al respecto, esta Corte en su jurisprudencia ha señalado que, en el caso de fuentes endógenas, la facultad de intervención del legislativo es más limitada o restringida por parte del legislador y, por tanto, la restricción debe ser proporcionada al fin constitucional que busca alcanzar, y sólo puede hacerlo siempre que así lo exija el interés general y la preservación del equilibrio

macroeconómico de la Nación. Así mismo, ha sostenido que le está proscrito establecer reglas que limiten a tal punto la autonomía de las entidades territoriales que sólo desde una perspectiva formal o meramente nominal pueda afirmarse que tienen capacidad para la gestión de sus propios intereses.

Del examen de la norma demandada, era posible evidenciar que, en efecto, el artículo 66 (parcial) de la Ley 1943 de 2018, *"por la cual se expiden normas de financiamiento para el restablecimiento del equilibrio del presupuesto general y se dictan otras disposiciones"*, al establecer el Régimen Simple de Tributación de forma obligatoria para los municipios y distritos, transfiere el recaudo y la administración del Impuesto de Industria y Comercio, y complementarios, un impuesto endógeno de naturaleza territorial, a la Nación.

Pero resulta aún más grave que el artículo demandado dispone que la tarifa del ICA quedará integrada en la tarifa consolidada del SIMPLE, establecida por la misma ley. Esto significa que, aunque formalmente los concejos mantengan su competencia para fijar las tarifas, en realidad el SIMPLE absorbe dicha competencia. Consideraron importante recordar que la fijación de la tarifa de los impuestos territoriales es una **herramienta de política fiscal** a través de la cual los concejos incentivan o desincentivan las actividades económicas en sus municipios según el modelo de desarrollo que prevean. Sin embargo, como efecto de la integración de la tarifa del ICA en la del SIMPLE, en realidad el sujeto pasivo del tributo debe pagar siempre la tarifa establecida para el SIMPLE, sin importar cuál haya sido la tarifa que cada concejo municipal o distrital haya dispuesto para el ICA. Esto implica que los concejos pierden cualquier capacidad de impactar la economía de sus territorios a través de las tarifas que fijen para ese impuesto, porque su efecto en las tarifas que pagan los sujetos pasivos desaparece completamente.

La norma también dispone que quien recauda el tributo es el Ministerio de Hacienda y solo retorna los dineros cada dos meses a los municipios, tiempo en el que aquellos no pueden disponer de estos recursos. Además, es la DIAN y no las Secretarías de Hacienda quienes se encargan de vigilar el cumplimiento del tributo y sancionar su incumplimiento. El papel de los municipios es el de brindar la información y recibir el dinero cada dos meses, pero en realidad pierden la administración del impuesto y la capacidad de utilizarlo como una herramienta de política fiscal.

Si bien es cierto que la finalidad perseguida por el Régimen Simple establecido en la norma demandada resulta legítimo e importante, también lo es que la medida restringe gravemente un principio constitucional de la mayor relevancia como lo es la autonomía de las entidades territoriales y el modelo mismo de descentralización administrativa. Por tal razón, la decisión que consideramos correcta debía ser la ponderación de los principios en disputa a fin de encontrar una solución que resultara menos lesiva para la autonomía territorial y al mismo tiempo permitiera lograr los fines legítimos perseguidos por el Simple.

Por estas razones, las Magistradas Ortiz y Pardo y los Magistrados Reyes y Rojas manifestaron su discrepancia con la decisión mayoritaria de la Sala Plena de la Corporación que consideró que la norma, tal como está redactada y pese a la evidente confrontación con los principios constitucionales que guían la descentralización administrativa, debía ser declarada exequible.

El Magistrado **Alejandro Linares Cantillo** destacó que, como lo ha reconocido la jurisprudencia, los elementos esenciales de la garantía de la autonomía territorial están determinados de manera expresa en el artículo 287 del texto constitucional y que, dentro de ellos, el derecho a "[a]dministrar los recursos [...] necesarios para el cumplimiento de sus funciones" debe entenderse como el referido al uso, destinación y disposición de los dineros de su propiedad¹², no así a la definición de elementos formales de la actividad tributaria. En efecto, la propia norma constitucional indica que dicha prerrogativa de administración está referida a los recursos y no a los tributos que eventualmente los generen, de manera que el establecimiento de un esquema centralizado de recaudo de un gravamen territorial no genera per se un impacto significativo en la autonomía de los municipios y distritos titulares del impuesto de industria y comercio consolidado.

El Magistrado **Linares Cantillo** señaló también que, de acuerdo con la jurisprudencia recientemente reiterada en la sentencia C-030 de 2018, una de las razones que permiten la intervención del legislador en asuntos relacionados con la recaudación de las rentas

¹² Constitución Política, Art. 362.

municipales y distritales, deriva de “*la comprobada trascendencia del ámbito local o regional*”¹³ de la medida relacionada. En este caso, la delimitación adecuada del elemento de territorialidad del impuesto de industria y comercio, implica que la norma declarada exequible superaría incluso un juicio estricto de proporcionalidad. La armonización o unificación de tributos endógenos de las entidades territoriales, que se causen en varias jurisdicciones, justifica una intervención del legislador.

Finalmente, el Magistrado **Linares Cantillo** consideró importante resaltar que el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, al desempeñar la función de recaudador del SIMPLE, que comprende tributos de las entidades territoriales, tiene la obligación de tratar esos dineros con “*las mismas garantías que la propiedad y renta de los particulares*”¹⁴. En consecuencia, una vez surja la obligación de transferir los recursos a los municipios y distritos por parte del Ministerio, nace en cabeza de este último una obligación de pagar, exigible en los términos fijados en las normas aplicables.

Por su parte, los Magistrados **Antonio José Lizarazo Ocampo** y **Diana Fajardo Rivera** se reservaron la presentación eventual de aclaraciones de voto.