

Bogotá, D. C.

Doctor
ORLANDO VALBUENA GOMEZ
Director Distrital de Impuestos de Bogotá
Secretaría Distrital de Hacienda
Ciudad

CONCEPTO

Referencia	Radicado 2020IE4759
Descriptor general	Tributario
Descriptores especiales	Impuesto al consumo de cigarrillos y tabaco elaborado de producción extranjera, titularidad del gravamen, participación del gravamen, componente <i>ad valorem</i>
Problema jurídico	<i>¿Cuál es el alcance y aplicación del artículo 143 de la Ley 2010 de 2019?, ¿Cuál es el alcance artículo 348 de la Ley 1819 de 2016?</i>
Fuentes formales	Artículo 1 de la Ley 97 de 1913, artículo 1 de la Ley 19 de 1970, artículo 161 del Decreto Ley 1421 de 1993, artículo 212 de la Ley 223 de 1995, artículo 143 de la Ley 2010 de 2019, artículos 347 y 348 de la Ley 1819 de 2016.

IDENTIFICACIÓN DE LA CONSULTA

En virtud de lo dispuesto por el literal d) del artículo 69 del Decreto Distrital 601 de 2014, se eleva a este Despacho consulta sobre la aplicación del artículo 143 de la Ley 2010 de 2019, referente al impuesto al consumo de cigarrillos de procedencia extranjera y si el componente *ad valorem* del artículo 348 de la Ley 1819 de 2016, también le aplicaría a la participación del Departamento.

Al respecto, se precisa que es función de la Dirección Jurídica de la Secretaría Distrital de Hacienda establecer las directrices para fomentar la unidad doctrinal en la aplicación e interpretación de normas relacionadas con la Hacienda Pública, teniendo en cuenta el ordenamiento jurídico vigente, de conformidad con lo establecido en los artículos 69 y 72 del Decreto Distrital 601 de 2014.

En concreto se consulta:

1. *¿Qué alcance tiene la expresión legal “...el treinta por ciento (30%) restante para el departamento de Cundinamarca, a quien corresponde la titularidad de ese porcentaje?”*

Esta pregunta se formula, pues en la consulta se afirma que el Departamento de Cundinamarca considera que puede realizar gestión tributaria sobre este treinta por ciento, bajo el entendido que este impuesto se encuentra en cabeza de las dos entidades territoriales.

2. *La Ley 1819 de 2016, en su artículo 348 adicionó al impuesto al consumo de cigarrillos y tabaco elaborado un componente ad valorem. Se consulta sobre ¿Si la regla de asignación contenida en el artículo 143 de la Ley 2010 de 2020, debe incluir como base del cálculo de la participación del 30% dicho componente?*

CONSIDERACIONES

Para absolver la consulta se abordará el alcance de las modificaciones introducidas por el artículo 143 de la Ley 2010 de 2019, en cuanto a la distribución del impuesto al consumo de cigarrillo y tabaco elaborado de procedencia extranjera y si dicha distribución afecta al componente ad valorem del impuesto. De igual manera, se mencionarán los antecedentes legales de este impuesto, como soporte de las conclusiones, a las que se arribará.

1. Impuesto al consumo de cigarrillos y tabaco elaborado de procedencia extranjera

El artículo 1° de la Ley 97 de 1913 le concedió al Distrito Capital de Bogotá la autonomía para crear el impuesto sobre el consumo de tabaco extranjero, en cualquier forma, organizar su cobro y darle el destino que juzgue más conveniente para atender a los servicios municipales.

“ARTÍCULO 1°.- El Concejo Municipal de la ciudad de Bogotá puede crear libremente los siguientes impuestos y contribuciones, además de los existentes hoy legalmente; organizar su cobro y darles el destino que juzgue más conveniente para atender a los servicios municipales, sin necesidad de previa autorización de la Asamblea Departamental:

(...) b. Impuesto sobre el consumo de tabaco extranjero, en cualquier forma.
(Resaltado fuera del texto)

Por su parte, la Ley 19 de 1970¹ dispuso, en relación con el citado impuesto:

¹ “Por la cual se establece un gravamen sobre los cigarrillos de procedencia extranjera y se confieren unas facultades a los Gobernadores, Intendentes, Comisarios y Alcalde del Distrito Especial de Bogotá.”

“ARTÍCULO 1º.- Los cigarrillos de procedencia extranjera estarán sujetos a un impuesto de consumo a favor de los Departamentos, del Distrito Especial de Bogotá, de las Intendencias y de las Comisarías donde se expendan, igual al impuesto de consumo departamental que paguen los cigarrillos de producción nacional de mayor precio. Dicho impuesto será liquidado y recaudado en la misma forma establecida para los impuestos correspondientes a los cigarrillos de fabricación nacional”. (Resaltado fuera de texto)

Esta norma estableció el impuesto al consumo de cigarrillos de procedencia extranjera en los mismos términos del gravamen a los cigarrillos de procedencia nacional, en favor de los departamentos y de Bogotá D. C.

Luego, el artículo 212 de la Ley 223 de 1995² determinó que adicionalmente el Distrito Capital tendría una participación sobre el recaudo del impuesto al consumo de cigarrillos y tabaco elaborado de producción nacional, generado en Cundinamarca incluyendo a Bogotá, y reiteró la titularidad del Distrito Capital frente al Impuesto al consumo de cigarrillos y tabaco elaborado de procedencia extranjera que se genere en la jurisdicción de Bogotá D.C., así:

“ARTÍCULO 212. De conformidad con el artículo 324 de la Constitución Política y con el artículo 3o., del Decreto 3258 de 1968, el Distrito Capital de Santafé de Bogotá tendrá una participación del veinte por ciento (20%) del recaudo del impuesto correspondiente al consumo de cigarrillos y tabaco elaborado de producción nacional que se genere en el Departamento de Cundinamarca, incluyendo el Distrito Capital.

El Distrito Capital de Santafé de Bogotá es titular del impuesto que se genere, por concepto del consumo de cigarrillos y tabaco elaborado, de procedencia extranjera, en el ámbito de jurisdicción, de conformidad con el artículo 1o., de la Ley 19 de 1970”. (Resaltado fuera de texto)

Dicha norma fue subrogada por la Ley 2010 de 2019³, en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 143. Modifíquese el artículo 212 de la Ley 223 de 1995, el cual quedará así:

“Artículo 212. Participación del Distrito Capital. De conformidad con el artículo 324 de la Constitución Política, el Distrito Capital tendrá una participación

² “Por la cual se expiden normas sobre racionalización tributaria y se dictan otras disposiciones”.

³ “Por medio de la cual se adoptan normas para la promoción del crecimiento económico, el empleo, la inversión, el fortalecimiento de las finanzas públicas y la progresividad, equidad y eficiencia del sistema tributario, de acuerdo con los objetivos que sobre la materia impulsaron la ley 1943 de 2018 y se dictan otras disposiciones”

*del veinte por ciento (20%) del recaudo del impuesto correspondiente al consumo de cigarrillos y tabaco elaborado de producción nacional **que se genere en su jurisdicción.***

El Distrito Capital es titular del impuesto que se genere, por concepto del consumo de cigarrillos y tabaco elaborado, de procedencia extranjera, en el ámbito de su jurisdicción, de conformidad con el artículo 1o de la Ley 19 de 1970. El impuesto que se genere se distribuirá de la siguiente manera: el setenta por ciento (70%) para el Distrito Capital y el treinta por ciento (30%) restante para el departamento de Cundinamarca, a quien corresponde la titularidad de ese porcentaje.” (Resaltado fuera del texto)

De lo anterior se observa que, tanto el artículo 212 de la Ley 223 de 1995, como el artículo 143 de la Ley 2010 de 2019, sigue la general de la participación, establecida por el artículo 324 de la Constitución Política, que señala:

“ARTICULO 324. Las juntas administradoras locales distribuirán y apropiarán las partidas globales que en el presupuesto anual del Distrito se asignen a las localidades teniendo en cuenta las necesidades básicas insatisfechas de su población.

Sobre las rentas departamentales que se causen en Santa Fe de Bogotá, la ley determinará la participación que le corresponda a la capital de la República. Tal participación no podrá ser superior a la establecida en la fecha de vigencia de esta Constitución.”

Asimismo, se aprecia que con los cambios introducidos por la Ley 2010 de 2019, no se modifica sino que se mantiene y ratifica la titularidad del impuesto por el consumo de cigarrillos y tabaco elaborado de procedencia extranjera, en cabeza del Distrito Capital, establecida en la Ley 19 de 1970, la cual ha sido reiterada a través de la evolución normativa, que se ha mostrado.

En otras palabras, la norma en comento reitera que el sujeto activo del impuesto al consumo de cigarrillos de procedencia extranjera, en el ámbito de su jurisdicción, es el Distrito Capital.

A partir de allí, se puede establecer que la modificación a la Ley 223 de 1995 se da en el sentido de conceder una determinada participación al Departamento de Cundinamarca en el impuesto al consumo de cigarrillos y tabaco elaborado de procedencia extranjera, más no en lo que se refiere a la titularidad del tributo.

Lo anterior por cuanto, siguiendo la regla de la participación dispuesta por la Constitución Política, la forma de distribuir las rentas de una entidad territorial con otra es precisamente haciendo a dicha entidad territorial participe de ellas, en un

porcentaje que, en los términos del artículo 324 Constitucional, debe ser fijado por la ley. No estableciendo dos titulares o sujetos activos para un mismo impuesto.

Adicionalmente, se subraya que de conformidad con lo establecido en el artículo 338 de la Constitución Política de 1991⁴, le corresponde al Congreso de la Republica determinar expresamente el sujeto activo de las obligaciones tributarias.

De esta manera, con la Ley 2010 de 2019 se otorga al Departamento de Cundinamarca **una participación** del treinta (30%) del recaudo por concepto del impuesto al consumo de cigarrillos y tabaco elaborado, de procedencia extranjera que se genere en la jurisdicción del Distrito Capital.

Debe resaltarse que cuando el artículo 143 de la Ley 2010 de 2019 se refiere a los dos porcentajes del recaudo del impuesto al consumo de cigarrillos de procedencia extranjera, esto es, el 70% para el Distrito Capital y 30% para el Departamento de Cundinamarca, utiliza la expresión normativa distribuir, lo que justamente implica, en relación con el recaudo del impuesto, la participación que tiene en este el Departamento de Cundinamarca.

Así las cosas, el artículo 143 de la ley 2010 de 2019 reconoce una participación al Departamento de Cundinamarca en el recaudo de la renta impositiva distrital, lo que implica que es la administración tributaria distrital la competente para la recaudación, determinación, fiscalización, liquidación, discusión y cobro del impuesto, según lo ordena el artículo 161 del Decreto Ley 1421 de 1993.

Es claro que la participación es una regla de distribución que no es objeto del ciclo tributario ya mencionado, por lo que este derecho de participación no implica que el beneficiario de tal participación se convierta en sujeto activo del impuesto.

Es la regla análoga de la existente para el impuesto al consumo de cigarrillos de producción nacional, en el que el sujeto activo del impuesto es el Departamento de Cundinamarca, y el Distrito Capital tiene un derecho de participación, reconocido legalmente, con fundamento en el citado artículo 324 de la Constitución Política de 1991.

2. Componente ad valórem del impuesto al consumo de cigarrillos

⁴ **“Artículo 338.** En tiempo de paz, solamente el Congreso, las asambleas departamentales y los concejos distritales y municipales podrán imponer contribuciones fiscales o parafiscales. La ley, las ordenanzas y los acuerdos deben fijar, directamente, los sujetos activos y pasivos, los hechos y las bases gravables, y las tarifas de los impuestos.”

De otra parte, como antecedente normativo, es importante recordar que el artículo 6 de la Ley 1393 de 2010⁵ creó una sobretasa al consumo de cigarrillos y tabaco elaborado equivalente al 10% de la base gravable, determinando en el artículo 7 que los recursos que se generen con ocasión de esta sobretasa, tienen una destinación especial.

En efecto, el artículo 6 de la Ley 1393 de 2010 disponía:

“Artículo 6°. SOBRETASA AL CONSUMO DE CIGARRILLOS Y TABACO ELABORADO. Crease una sobretasa al consumo de cigarrillos y tabaco elaborado equivalente al 10% de la base gravable que será la certificada antes del 1° de enero de cada año por la Dirección de Apoyo Fiscal del Ministerio de Hacienda y Crédito Público en la cual se tomará el precio de venta al público efectivamente cobrado en los canales de distribución clasificados por el DANE como grandes almacenes e hipermercados minoristas según reglamentación del Gobierno Nacional, actualizado en todos sus componentes en un porcentaje equivalente al del crecimiento del índice de precios al consumidor y descontando el valor de la sobretasa del año anterior.

La sobretasa será liquidada y pagada por cada cajetilla de veinte (20) unidades o proporcionalmente a su contenido, por los responsables del impuesto en la respectiva declaración y se regirá por las normas del impuesto al consumo de cigarros y tabaco elaborado.

PARÁGRAFO 1o. Para la picadura, rapé y chinú, la sobretasa del 10% se liquidará sobre el valor del impuesto al consumo de este producto.

PARÁGRAFO 2o. La sobretasa prevista en el presente artículo también se causará en relación con los productos nacionales que ingresen al departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.

PARÁGRAFO 3o. La participación del Distrito Capital del impuesto al consumo de cigarrillos y tabaco elaborado a que se refiere el artículo 212 de la Ley 223 de 1995 también será aplicable a la sobretasa que se regula en la presente ley.

PARÁGRAFO transitorio. Para la liquidación de la sobretasa durante el año 2010 se tomará como base gravable la certificación de precios de cigarrillos expedida por el DANE en diciembre de 2009, valor que será actualizado en un porcentaje equivalente al crecimiento del índice de precios al consumidor. La Dirección de Apoyo Fiscal del Ministerio de Hacienda y Crédito Público,

⁵ “Por la cual se definen rentas de destinación específica para la salud, se adoptan medidas para promover actividades generadoras de recursos para la salud, para evitar la evasión y la elusión de aportes a la salud, se redireccionan recursos al interior del sistema de salud y se dictan otras disposiciones”.

certificará dicho valor el día siguiente a la entrada en vigencia de la presente ley.”

Por su parte, el artículo 7 de la norma en cita, determina:

“Artículo 7o. DESTINACIÓN. Los recursos que se generen con ocasión de la sobretasa a que se refiere el artículo anterior, serán destinados por los Departamentos y el Distrito Capital, en primer lugar, a la universalización en el aseguramiento, incluyendo la primera atención a los vinculados según la reglamentación que para el efecto expida el Gobierno Nacional; en segundo lugar, a la unificación de los planes obligatorios de salud de los regímenes contributivo y subsidiado. En caso de que quedaran excedentes, estos se destinarán a la financiación de servicios prestados a la población pobre en lo no cubierto por subsidios a la demanda, la cual deberá sujetarse a las condiciones que establezca el Gobierno Nacional para el pago de estas prestaciones en salud.”

Este artículo 6º fue subrogado por el artículo 348 de la Ley 1819 de 2016, que sustituyó la sobretasa al consumo de cigarrillos y tabaco elaborado por un componente ad valorem del mencionado impuesto.

Es importante señalar que, con la modificación introducida, se mantuvo la regla dispuesta por el texto original del párrafo tercero, en el sentido de reiterar que la participación del artículo 212 de la Ley 223 de 1995 también será aplicable en relación con el componente ad valorem que se regula en dicho artículo, y asimismo, se determinó que los recursos que se generen con ocasión del componente ad valorem tendrán la misma destinación establecida inicialmente para los recursos generados por la sobretasa.

“ARTÍCULO 348. *Modifíquese el artículo 6o de la Ley 1393 de 2010, así:*

Artículo 6o. Componente ad valorem del impuesto al consumo de cigarrillos y tabaco elaborado. *El impuesto al consumo de cigarrillos y tabaco elaborado se adiciona con un componente ad valorem equivalente al 10% de la base gravable, que será el precio de venta al público efectivamente cobrado en los canales de distribución clasificados por el DANE como grandes almacenes e hipermercados minoristas, certificado por el DANE, según reglamentación del Gobierno nacional, actualizado en todos sus componentes en un porcentaje equivalente al del crecimiento del índice de precios al consumidor.*

Este componente ad valorem será liquidado y pagado por cada cajetilla de veinte (20) unidades o proporcionalmente a su contenido, por los responsables del impuesto en la respectiva declaración y se regirá por las normas del impuesto al consumo de cigarrillos y tabaco elaborado.

PARÁGRAFO 1o. Para la picadura, rapé y chimú, el ad valorem del 10% se liquidará sobre el valor del impuesto al consumo específico de este producto, al que se refiere el artículo 211 de la Ley 223 de 1995.

PARÁGRAFO 2o. El componente ad valorem también se causará en relación con los productos nacionales que ingresen al departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.

PARÁGRAFO 3o. La participación del Distrito Capital del impuesto al consumo de cigarrillos y tabaco elaborado a que se refiere el artículo 212 de la Ley 223 de 1995, también será aplicable en relación con el componente ad valorem que se regula en este artículo.

PARÁGRAFO 4o. La destinación de este componente ad valorem será la prevista en el artículo 7o de la Ley 1393 de 2010.

Por otra parte, cuando el artículo 348 de la Ley 1819 de 2016 determina que “El impuesto al consumo de cigarrillos y tabaco elaborado se adiciona con un componente ad valorem equivalente al 10% de la base gravable”, está considerando que este componente hace parte del citado impuesto. En otras palabras, este componente ad valorem no es un impuesto diferente al impuesto al consumo de cigarrillo y tabaco elaborado, sino un componente del mismo.

De hecho, el título del artículo 348 de la Ley 1819 de 2016 es precisamente el de “*Componente ad valorem del impuesto al consumo de cigarrillos y tabaco elaborado.*”

En el mismo sentido, el artículo 348 mencionado hace parte del Capítulo III denominado “IMPUESTO AL CONSUMO DE CIGARRILLOS Y TABACO ELABORADO”, dentro de la PARTE XVI, TRIBUTOS TERRITORIALES, de la ley citada.

CONCLUSIONES

Dado lo anterior, este Despacho responde:

1. ¿Qué alcance tiene la expresión legal “...el treinta por ciento (30%) restante para el departamento de Cundinamarca, a quien corresponde la titularidad de ese porcentaje”?

Con la normativa vigente no se modifica la titularidad del Distrito Capital sobre el impuesto al consumo de cigarrillo y tabaco elaborado de procedencia extranjera que se genere en su jurisdicción, la cual se estableció en la Ley 97 de 1913 y se ha

mantenido a través de su evolución normativa, esto es, la Ley 19 de 1970, el artículo 212 de la ley 223 de 1995 y el artículo 143 de la Ley 2010 de 2019.

Es de precisar que, con el ajuste normativo de la Ley 2010 de 2019 solo se dio una participación al Departamento de Cundinamarca de la renta distrital, manteniendo la titularidad del Distrito sobre el impuesto; por ello en virtud del artículo 161 del Decreto Ley 1421 de 1993, la Administración Tributaria Distrital es la competente para recaudar, determinar, fiscalizar, liquidar, discutir y cobrar el impuesto.

La definición legal de la participación del 30% del recaudo del impuesto a Cundinamarca es una regla de distribución, que no hace parte del ciclo tributario ya mencionado, por ello el Departamento de Cundinamarca no es ni se puede constituir en sujeto activo del impuesto.

2. *La Ley 1819 de 2016, en su artículo 349(sic) adicionó al impuesto al consumo de cigarrillos y tabaco elaborado un componente ad valórem. Se consulta sobre ¿Sí la regla de asignación contenida en el artículo 143 de la Ley 2010 de 2020, debe incluir como base del cálculo de la participación del 30% dicho componente?*

De conformidad con lo expuesto, la distribución del recaudo del impuesto al consumo de cigarrillos y tabaco elaborado de procedencia extranjera establecida por el artículo 143 de la Ley 2010 de 2019, incluye el componente ad valorem del impuesto, establecido por el artículo 348 de la Ley 1819 de 2016.

Sin embargo, se resalta que, de conformidad con el artículo 348 de la Ley 1819 de 2016, por el cual se modificó el artículo 6 de la Ley 1393 de 2010, la destinación de este componente ad valórem será la prevista en el artículo 7 de la misma Ley 1393 de 2010, así:

- En primer lugar, a la universalización en el aseguramiento, incluyendo la primera atención a los vinculados según la reglamentación que para el efecto expida el Gobierno Nacional.
- En segundo lugar, a la unificación de los planes obligatorios de salud de los regímenes contributivo y subsidiado.
- En caso de que quedaran excedentes, estos se destinarán a la financiación de servicios prestados a la población pobre en lo no cubierto por subsidios a la demanda, la cual deberá sujetarse a las condiciones que establezca el Gobierno Nacional para el pago de estas prestaciones en salud.

En procura de impulsar la política de mejoramiento continuo en el procedimiento de Asesoría Jurídica, solicito verifique si el concepto emitido contribuyó a resolver de fondo el problema jurídico planteado. De no ser así, por favor informe de manera inmediata a la Dirección Jurídica.

LEONARDO ARTURO PAZOS GALINDO

Director Jurídico

Aprobado por:	Manuel Ávila Olarte, Subdirector Jurídico de Hacienda.	
Revisado por:	Clara Lucia Morales Posso, Asesora Dirección Jurídica	
Proyectado por:	Enny Yojana Lemus Trujillo, Asesora Dirección Jurídica	