

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

Consejero Ponente: JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ

Bogotá, D. C., veintitrés (23) de julio de dos mil quince (2015)

**ACCIÓN: SIMPLE NULIDAD
DEMANDANTE: EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN
DEMANDADA: MUNICIPIO DE ARBOLETES - ANTIOQUIA
RADICADO: 050012331000200900502 02 (20945)
ASUNTO: IMPUESTO SOBRE EL SERVICIO DE ALUMBRADO PÚBLICO**

FALLO

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia del 19 de noviembre de 2013, proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia, que negó las pretensiones de la demanda.

I. DEMANDA

Empresas Públicas de Medellín, actuando en ejercicio de la acción prevista en el artículo 84 del C.C.A., solicitó:

“Que la Honorable Corporación declare la nulidad de los siguientes artículos del Acuerdo Municipal No. 009 del 10 de mayo de 2004, por ser abiertamente contrarios a normas de superior jerarquía.

- *Artículo primero numeral 3º, hecho generador 2, y numeral 4º.*
- *Artículo cuarto la frase “y/o de acuerdo a la actividad económica específica desarrollada por el contribuyente en el predio, según los siguientes criterios”, en el*

rango 6 las siguientes actividades económicas específicas: Producción y/o distribución y/o comercialización de señal de televisión por cable.

En el rango 7 las siguientes actividades específicas: Transmisión y/o distribución de señal de televisión abierta, servicio de telefonía local y/o larga distancia, fija o móvil, conducción y/o distribución y/o comercialización de gas natural por redes y, distribución y/o comercialización de energía eléctrica”.

- Artículo quinto, sector no residencial, sector comercial y sector industrial, rango 6 y 7”.

El texto de las normas demandadas, es el que resalta a continuación:

**“Acuerdo No. 009 de 2004
(10 de mayo de 2004)**

“Por medio del cual se reglamenta la prestación del servicio de alumbrado público y se establecen los elementos de la tasa, definiendo los sujetos, la base gravable, el hecho generador, se fijan el valor de la tasa a aplicar en el municipio de Arboletes Antioquia y se dictan otras disposiciones sobre la materia”

El Concejo Municipal de Arboletes Antioquia, en uso de sus facultades legales y constitucionales y en especial por las conferidas en los artículos 313 numeral 4, 338 de la Constitución Política, 1º literal a) de la Ley 84 de 1915, y 32 numeral 7 de la Ley 136 de 1994,

ACUERDA

ARTÍCULO PRIMERO: Reglamentar la tasa para el servicio de alumbrado público municipal de recuperación de los costos del servicio bajo el siguiente marco general:

(...)

3. HECHOS GENERADORES. 1. (...). **2. De pago de la tasa de alumbrado público lo constituye la propiedad, posesión, tenencia o uso del predio o predios en el área geográfica del municipio de Arboletes.**

4. BASE GRAVABLE. Es el criterio sobre el cual se determina el valor a pagar por los sujetos pasivos y se define en este acuerdo en razón de la estratificación socio-económica vigente en el municipio, o según el consumo de energía eléctrica o según la actividad económica específica desarrollada en el predio. Siempre atendiendo los principios de economía, suficiencia y progresividad.

(...)

ARTÍCULO CUARTO: Establécese la base gravable atendiendo a los siguientes criterios:

(...)

- Sector Comercial e Industrial

El monto de la tasa a cargo de los contribuyentes del sector no residencial se fijará sobre la base del consumo de energía eléctrica y, en proporción directa del mismo y/o de acuerdo a la actividad económica específica desarrollada por el contribuyente en el predio, según los siguientes criterios:

(...)

Rango 6. Contribuyentes. Contribuyentes que desarrollen alguna de las siguientes actividades económicas específicas:

(...)

-Producción y/o distribución y/o comercialización de señal de televisión por cable.

(...).

Rango 7. Contribuyentes que desarrollen alguna de las siguientes actividades económicas específicas:

- Transmisión y/o distribución de señal de televisión abierta.

-Servicio de telefonía local y/o larga distancia, fija o móvil.

-Conducción y/o distribución y/o comercialización de gas natural por redes

(...)

-Distribución y/o comercialización de energía eléctrica

ARTÍCULO QUINTO: De acuerdo a la estratificación socio económica vigente para el municipio de Arboletes de obligatorio cumplimiento para todas las actividades y/o empresas prestadoras de servicios, fijase los valores de la tasa para el servicio de alumbrado público para el municipio así:

(...)

SECTOR NO RESIDENCIAL

Sector comercial y sector industrial

Rango	Contribución
(...)	
<u>RANGO 6</u>	<u>1.5. S.M.M.L.V.</u>
<u>RANGO7</u>	<u>4.0. S.M.M.L.V</u>

(...)"

Estimó el demandante como violados los artículos 150-12, 287-3, 288, 300-4, 313-4, 338 y 363 de la Constitución Política, 1 de la Ley 97 de 1913, 1 de la Ley 84 de 1915, y 32 de la Ley 136 de 1994.

En desarrollo del concepto de la violación formuló, en resumen, estos cargos:

De acuerdo con los artículos 287, 288, 300-4, 313-4 de la Constitución Política y 32 de la Ley 136 de 1994, y la jurisprudencia del Consejo de Estado¹, las entidades territoriales pueden decretar los tributos y contribuciones que consideren necesarios, pero siempre de conformidad con la ley.

¹ Sentencia del 14 de diciembre de 1998, C.P. Dr. Germán Vargas Ayala Mantilla.

El municipio de Arboletes, en las disposiciones que se demandan, contenidas en el Acuerdo No. 009 de 2004, regula el hecho generador, la base gravable y la tarifa del impuesto de alumbrado público, a pesar de que los mismos no estaban definidos en la ley.

La norma demandada dispone un hecho generador que no guarda relación con el servicio de alumbrado público. Además, establece la base gravable con fundamento en estratificaciones y tarifas fijas que son discriminatorias, puesto que para algunos contribuyentes fueron determinadas sobre un porcentaje del consumo de energía y, para otros, sobre salarios mínimos atendiendo la actividad económica desarrollada.

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

El apoderado del municipio de Arboletes se opuso a las pretensiones de la parte accionante, con los siguientes argumentos:

Los concejos municipales están facultados para determinar los elementos del tributo sobre el servicio de alumbrado público en virtud de lo dispuesto en los artículos 338 de la Constitución Política, 1º de la Ley 97 de 1913 y, 1º de la Ley 84 de 1915, así como se ratifica en la reciente posición del Consejo de Estado, plasmada en la sentencia del 9 de julio de 2009².

En esa providencia, además, se indicó que las entidades territoriales podían determinar los elementos de la obligación tributaria, tomando como referente el consumo de energía y la actividad económica desarrollada por los contribuyentes.

III. LA SENTENCIA APELADA

El Tribunal Administrativo de Antioquia, mediante providencia del 19 de noviembre de 2013, negó las pretensiones de la demanda, con fundamento en las siguientes consideraciones:

El Consejo de Estado, mediante sentencia del 9 de julio de 2009, modificó su criterio jurisprudencial para señalar que los concejos municipales tienen plenas facultades para determinar los elementos de los tributos creados por la ley.

² C.P. Dra. Martha Teresa Briceño de Valencia.

Esa Corporación ha señalado³ que la estratificación y las tarifas fijas son un referente válido para establecer los elementos de la obligación tributaria, en tanto atienden a la capacidad económica de los contribuyentes.

IV. EL RECURSO DE APELACIÓN

La parte demandante apeló la sentencia de primera instancia, con fundamento en lo siguiente:

El municipio de Arboletes estableció el impuesto de alumbrado público considerando aspectos subjetivos del usuario, como es el caso de los “*contribuyentes que realicen alguna actividad económica específica*”, frente a los cuales, además, estableció un impuesto mayor que el fijado al sector residencial.

La normativa demandada fija un hecho generador que no guarda relación con el servicio de alumbrado público. Además, clasificó a los contribuyentes por estratificación económica y les estableció tarifas fijas, lo que resulta ilegal y discriminatorio.

V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

La parte demandante presentó alegatos de conclusión en los que reiteró los argumentos expuestos en la demanda y en el recurso de apelación y agregó que el Consejo de Estado, mediante sentencia del 30 de enero de 2014⁴, confirmó la sentencia del Tribunal

³ Sentencia del 16 de junio de 2012.

⁴ C.P. Dr. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas.

Administrativo de Antioquia que declaró la nulidad total del Acuerdo No.009 de 2004, aquí demandado.

El municipio de Arboletes no presentó alegatos de conclusión.

El Ministerio Público rindió concepto y expuso que teniendo en cuenta que la norma demandada fue declarada nula por el Consejo de Estado y, que esa decisión tiene efectos *erga omnes*, no es procedente emitir un nuevo pronunciamiento sobre el particular.

VI. CONSIDERACIONES DE LA SALA

Le corresponde a la Sala decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra la sentencia del 19 de noviembre de 2013, proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia, que negó la pretensión de la demanda consistente en la declaratoria de nulidad de los artículos 1 -numerales 3⁵ y 4, 4⁶ y 5⁷ del Acuerdo No. 009 del 10 de mayo de 2004, que reglamentó la tasa sobre el servicio de alumbrado público en el municipio de Arboletes.

1. De acuerdo con lo previsto en el artículo 175 del Código Contencioso Administrativo, la sentencia que declare la nulidad de un acto administrativo tiene fuerza de cosa juzgada *erga omnes*.

Esto significa que la regla general, en este punto, es que, “la sentencia de anulación produce cosa juzgada de efectos absolutos, es oponible a todos, hayan o no intervenido en el proceso [...]”⁸.

Por eso la sentencia vale y enerva cualquier demanda que pretenda iniciar nuevamente el debate judicial.

⁵ En lo referente al hecho generador No.2.

⁶ Frase “y/o de acuerdo a la actividad económica específica desarrollada por el contribuyente en el predio, según los siguientes criterios”. En el rango 6, las siguientes actividades económicas específicas: Producción y/o distribución y/o comercialización de señal de televisión por cable. En el rango 7, las siguientes actividades específicas: Transmisión y/o distribución de señal de televisión abierta, servicio de telefonía local y/o larga distancia, fija o móvil, conducción y/o distribución y/o comercialización de gas natural por redes y, distribución y/o comercialización de energía eléctrica

⁷ Sector comercial y sector industrial, rangos 6 y 7.

⁸ BETANCUR JARAMILLO, Carlos, Derecho Procesal Administrativo, Señal Editora, 2013, Página 579.

Dado el carácter objetivo de la acción de simple nulidad en defensa de la legalidad, la “cosa juzgada” opera sin limitación alguna, de tal suerte que, una vez declarada la nulidad de una norma, ésta desaparece del escenario jurídico y no puede ser motivo de nueva impugnación, a fin de mantener la certeza de las relaciones jurídicas. Sin la fuerza obligatoria de las sentencias no se pondría fin a las controversias que se suscitan, ni se le daría eficacia a las decisiones judiciales.

2. Esta Corporación, mediante sentencia del 30 de enero de 2014⁹, confirmó la sentencia del Tribunal Administrativo de Antioquia, que declaró la nulidad de los artículos 1, 2, 3, 4, 5, 6 y 7 del Acuerdo No. 009 de 2004, entre los cuales, se encuentran las normas objeto de la presente demanda.

3. Por consiguiente, la sentencia del 30 de enero de 2014, que confirmó la declaratoria de nulidad de los artículos 1 al 7 del Acuerdo No. 009 de 2004, surte efectos de cosa juzgada en el presente proceso, lo que impide emitir un pronunciamiento de fondo

4. A modo de *dictum*, la Sala precisa que la Ley 1753 del 9 de junio de 2015 «*Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018 “TODO POR UN NUEVO PAÍS”*», sustituyó el impuesto de alumbrado público previsto en el literal d) del artículo 1 de la Ley 97 de 1913, para regularlo como una contribución especial. El artículo 191 de la citada ley prevé los sujetos pasivos, la autoridad encargada de determinar la metodología para la distribución del costo a recuperar y la base gravable de la contribución.

Además, establece que la sustitución se aplicará respecto de las entidades territoriales que hayan expedido acuerdos adoptando el tributo de alumbrado público autorizado por la Ley 97 de 1913 para lo cual cuentan con un plazo de un (1) año a partir de la vigencia de la ley para que adopten la contribución en los términos dispuestos en esa norma (parágrafo transitorio).

5. De conformidad con expuesto, se revocará la sentencia apelada y, en su lugar, se estará a lo resuelto en la sentencia del 30 de enero de 2014 dictada por esta Sección.

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

FALLA

⁹ C.P. Dr. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas, expediente No. 050012331000200504886 01 (18630). Actor: Joaquín Guillermo Jaramillo Rojas. Demandado: Municipio de Arboletes.

REVÓCASE la sentencia del 19 de noviembre de 2013 dictada por el Tribunal Administrativo de Antioquia. En su lugar:

ESTÉSE a lo resuelto en la sentencia del 30 de enero de 2014, dictada por el Consejo de Estado, Sección Cuarta, en el proceso No. 050012331000200504886 01 (18630), por operar la cosa juzgada.

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

Cópiese, notifíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al Tribunal de origen. Cúmplase.

MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA
Presidenta

HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS

CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRÍGUEZ

JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ