ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL - Sentencia que declaró inexecutable parcialmente un Acuerdo Municipal / DEFECTO PROCEDIMENTAL ABSOLUTO - Inexistencia / VALIDEZ DE ACUERDO MUNICIPAL / EXENCIONES TRIBUTARIAS - Competencia de los concejos municipales para reducir la tasa de los intereses moratorios sobre obligaciones tributarias consolidadas / AMNISTÍAS TRIBUTARIAS - Competencia de los municipios para fijar exenciones a los impuestos locales

[E]l tribunal demandado no vulneró el derecho al debido proceso de la parte actora, pues no es cierto que el municipio de Santiago de Cali no haya podido ejercer las garantías de defensa y contradicción respecto de los apartes del artículo 5 del Acuerdo (...) que se declararon inexecutable. (...) el Tribunal demandado advirtió que la competencia del Concejo Municipal para reducir la tasa de los intereses moratorios sobre obligaciones tributarias consolidadas debía analizarse a la luz del artículo 294 superior, norma de rango constitucional que, según el fallo objeto de tutela, resultaba relevante para decidir porque de su contenido se infiere que la competencia privativa de los municipios para fijar exenciones a los impuestos locales no se traslada al ámbito de las amnistías tributarias. (...) la Sala concluye que no se vulneró el derecho fundamental al debido proceso (...) toda vez que no se acreditó que el Tribunal Administrativo del Valle, (...) hubiera incurrido en defecto procedimental absoluto.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCIÓN POLÍTICA - ARTÍCULO 86 / CONSTITUCIÓN POLÍTICA - ARTÍCULO 294 / LEY 14 DE 1983 / LEY 788 DE 2002 / LEY 1437 DE 2011 - ARTÍCULO 151 - NUMERAL 4 / LEY 1943 DE 2018 / LEY 788 DE 2002 - ARTÍCULO 59 / DECRETO 2591 DE 1991

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN TERCERA - SUBSECCIÓN A

Consejero ponente: MARÍA ADRIANA MARÍN

Bogotá D.C., veinticinco (25) de julio de dos mil diecinueve (2019)

Radicación número: 11001-03-15-000-2019-02871-00(AC)

Actor: MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI

Demandado: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL VALLE DEL CAUCA, SALA DE ORALIDAD

Decide la Sala la acción de tutela instaurada por el municipio de Santiago de Cali contra el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, Sala de Oralidad.

I. ANTECEDENTES

1. Demanda

1.1. Pretensiones

El 17 de junio de 2019 (fl. 1), el municipio de Santiago de Cali, por conducto de la directora del Departamento Administrativo de Gestión Jurídica Pública, interpuso acción de tutela contra el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, Sala de Oralidad, por considerar vulnerado el derecho fundamental al debido proceso. Como consecuencia, formuló la siguiente pretensión (fl. 20):

Se deje sin efecto la sentencia del 16 de mayo de 2019, proferida por el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL VALLE DEL CAUCA (...), dentro del proceso de acción de revisión de Acuerdos bajo el radicado No. 76001-23-33-000-2019-00157-00 que promovió EL DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA contra el ente territorial.

1.2. Hechos

Los supuestos fácticos de la solicitud de amparo se resumen así:

El 23 enero de 2019, el Concejo Municipal de Santiago de Cali expidió el Acuerdo No. 458, <<por medio del cual se adoptan medidas temporales previstas en la Ley 1943 de 2018, se reduce transitoriamente la tasa de los intereses moratorios de impuestos de conformidad con la Ley 788 de 2002 y se dictan otras disposiciones>>.

De conformidad con la facultad conferida por el numeral 10 del artículo 305 de la Constitución Política¹, en concordancia con lo previsto en el artículo 120 del Decreto 1333 de 1986² y el numeral 4 del artículo 151 de la Ley 1437 de 2011³, la gobernadora del Valle del Cauca remitió al Tribunal Administrativo de ese departamento, para su revisión, el mencionado acuerdo con el propósito de que se declarara la ilegalidad del aparte que a continuación se destaca:

*Artículo 5° REDUCCION TRANSITORIA DE LA TASA DE INTERES MORATORIO PARA OBLIGACIONES POR IMPUESTOS. Desde la vigencia del presente acuerdo y hasta el 31 de octubre de 2019, la tasa de interés moratorio aplicable a obligaciones por impuestos adeudados al ente territorial, establecida en el artículo 33 del acuerdo 0434 de 2017, **será la vigente para efectos al momento del pago**, reducida así (...).*

Lo anterior, porque consideró que el Concejo Municipal desconoció los artículos 634 y 635 del Estatuto Tributario, según los cuales los intereses moratorios deben calcularse por cada día de retardo de conformidad con la tasa vigente certificada por la Superintendencia Financiera (para períodos mensuales), y no con la tasa vigente al día del pago de la obligación fiscal, como se dijo.

¹ “Artículo 305. Son atribuciones del gobernador:

(...).

10. Revisar los actos de los concejos municipales y de los alcaldes y, por motivos de inconstitucionalidad o ilegalidad, remitirlos al Tribunal competente para que decida sobre su validez (...).”

² “Artículo 120. El Gobernador enviará al Tribunal copia del acuerdo acompañado de un escrito que contenga los requisitos señalados en los numerales 2 a 5 del artículo 137 del Código Contencioso Administrativo (Decreto 01 de 1984). El mismo día en que el Gobernador remita el acuerdo al Tribunal, enviará copia de su escrito a los respectivos alcaldes, personero y Presidente del Concejo para que éstos, si lo consideran necesario, intervengan en el proceso”.

³ “Artículo 151. Competencia de los Tribunales Administrativos en única instancia. Los Tribunales Administrativos conocerán de los siguientes procesos privativamente y en única instancia: (...).

4. De las observaciones que formula el gobernador del departamento acerca de la constitucionalidad y legalidad de los acuerdos municipales, y sobre las objeciones, por los mismos motivos, a los proyectos de ordenanzas (...).”

De otra parte, afirmó que dicha autoridad carecía de competencia para modificar la forma de liquidar la tasa de intereses moratorios, puesto que esa función le correspondía exclusivamente al Congreso de la República.

El Tribunal Administrativo del Valle del Cauca <<admitió la demanda>> y, a su vez, dispuso que se adelantaran las notificaciones de ley y la respectiva fijación en lista por 10 días, término durante el cual el municipio de Santiago de Cali presentó escrito en el que sostuvo que el acto objeto de revisión estaba ajustado a derecho, pues, a su juicio, cumplió con lo señalado en el artículo 635 del Estatuto Tributario.

Agregó que el artículo 59 de la Ley 788 de 2002 le concedió a las entidades territoriales la facultad de disminuir el monto de las sanciones tributarias y simplificar el término de aplicación de los procedimientos; por ende, el municipio sí podía disminuir la tasa de interés moratorio sobre las obligaciones de los contribuyentes morosos.

El 16 de mayo de 2019, el tribunal accionado dictó sentencia de única instancia y declaró inexecutable parcialmente el artículo 5 del Acuerdo No. 458 del 23 de enero de 2019, específicamente los apartes que se subrayan a continuación:

*Artículo 5° REDUCCIÓN TRANSITORIA DE LA TASA DE INTERÉS MORATORIO PARA OBLIGACIONES POR IMPUESTOS. Desde la vigencia del presente acuerdo y hasta el 31 de octubre de 2019, la tasa de interés moratorio aplicable a obligaciones por impuestos adeudados al ente territorial, establecida en el artículo 33 del acuerdo 0434 de 2017, será la vigente para efectos al momento del pago, **reducida así:***

a) En un noventa por ciento (90%) cancelando la totalidad del capital adeudado, desde la vigencia del presente acuerdo y hasta el 30 de junio de 2019; y

b) En un sesenta por ciento (60%) si el pago se realiza desde el 1 de julio hasta el 31 de octubre de 2019.

Igualmente el contribuyente, declarante, agente retenedor, responsable, deudor solidario, deudor subsidiario o garante que pretenda acceder al beneficio de que trata el presente artículo tendrá la opción de escoger las vigencias a las cuales aplicar el pago, siempre y cuando cancele la totalidad de la vigencia adeudada. Quienes tengan acuerdos de pago por impuestos, podrán acogerse a la reducción de la tasa de interés moratoria establecida en el presente artículo, cancelando la totalidad del saldo del acuerdo que hayan suscrito.

Parágrafo. A partir el 1 de noviembre de 2019, la tasa de interés moratoria aplicable a obligaciones fiscales adeudadas al ente territorial será la establecida en el artículo 33 del acuerdo 0434 de 2017.

Adicionalmente, el tribunal señaló que si bien la gobernadora alegó que los municipios no podían liquidar los intereses moratorios a la tasa vigente al momento de la obligación, se debía determinar, en primer lugar, si el Concejo Municipal tenía la facultad de reducir la tasa de interés moratorio sobre las obligaciones tributarias ya consolidadas.

Al respecto, consideró que la reducción temporal de la tasa de interés moratorio certificada por la Superintendencia Financiera para crédito de consumo, menos dos puntos, establecida en el artículo 635 del Estatuto Tributario y el artículo 33 del Acuerdo No. 0434 de 2017, aplicaba sobre tributos ya causados, razón por la cual era necesario verificar si el acuerdo objeto de revisión concedió una amnistía o un beneficio tributario.

Indicó también que dentro de la clasificación genérica de los beneficios tributarios o tratamientos tributarios diferenciados se encuentran las exenciones, las cuales, a diferencia de las amnistías, inciden en la determinación de las obligaciones tributarias antes de que estas se configuren, mientras que las segundas suponen la existencia de una obligación tributaria exigible y que por disposición legal no se cobra.

Afirmó que, según la literalidad del inciso primero el artículo 5 del Acuerdo No. 458 del 23 de enero de 2019, la reducción de la tasa de interés moratorio aplicaba a obligaciones por impuestos adeudados; de ahí que, si el Concejo Municipal acordó condonar el pago de determinados porcentajes de la tasa de intereses sobre impuestos de vigencias que ya se encontraban causadas y consolidadas, se estaba haciendo referencia a una amnistía tributaria, lo cual le estaba vedado realizar al municipio, en atención a lo previsto en el artículo 294 de la Constitución Política.

Posteriormente, el municipio solicitó aclaración del fallo mencionado, dado que no tenía certeza acerca de cuál era la tasa de interés moratorio que debía aplicar a las obligaciones derivadas de impuestos.

En auto del 20 de junio de 2019, el tribunal de instancia aclaró el fallo mencionado, en el sentido de indicar que la tasa de interés moratorio que se debía aplicar a las obligaciones por impuestos del municipio de Santiago de Cali era la regulada en el artículo 33 del Acuerdo No. 434 del 21 de diciembre de 2017, por cuanto dicha disposición reprodujo el contenido del artículo 635 del Estatuto Tributario.

1.3. Argumentos de la tutela

El municipio de Santiago de Cali adujo que el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, al proferir la sentencia del 16 de mayo de 2019, incurrió en violación directa de la Constitución Política, específicamente, el derecho fundamental al debido proceso (artículo 29), toda vez que la declaratoria de inexecutable parcial del artículo 5 del Acuerdo No. 458 de 2019 se fundamentó en argumentos distintos a los presentados por la gobernadora del Valle del Cauca en la solicitud de revisión.

A juicio del ente territorial demandante, la objeción formulada por la gobernadora se circunscribía a que la tasa de intereses moratorios de la exención tributaria establecida en el acuerdo no debía ser <<la vigente al momento del pago>>; sin embargo, el tribunal declaró inexecutable toda la reducción tributaria (literales a y b, que regulaban los respectivos porcentajes), aspecto sobre el cual, según manifestó, no pudo ejercer las garantías de defensa y contradicción.

En ese orden, el tribunal solo podía pronunciarse en relación con el punto cuya ilegalidad planteó la gobernadora, toda vez que la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo es rogada.

Manifestó, además, que la reducción de la tasa de interés moratorio que propuso el municipio de Santiago de Cali no exonera del pago de la obligación tributaria principal, sino de un porcentaje de las sanciones impuestas y, en esa medida, el acuerdo resultaba válido.

Finalmente, expuso que la decisión cuestionada le genera un perjuicio irremediable, por cuanto limita los ingresos para inversión en programas sociales y para el cumplimiento de los objetivos fijados en el plan de desarrollo.

2. Trámite impartido e intervenciones

2.1. Mediante auto del 19 de junio de 2019 (fls. 49 – 50), se admitió la presente acción de tutela y se ordenó notificar al Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, en calidad de parte demandada, y al departamento del Valle del Cauca, como tercero con interés, con el propósito de que rindieran informe. Asimismo, se ordenó notificar a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

2.2. El Tribunal Administrativo del Valle del Cauca (fls. 60 – 62), en su escrito de contestación, solicitó que se declarara improcedente la solicitud de amparo, porque, a su parecer, no cumple con el requisito de relevancia constitucional.

Al respecto, arguyó que la parte actora sí ejerció su derecho de defensa en el trámite de la revisión del Acuerdo No. 458 de 2019, al punto que expuso argumentos relacionados tanto con la exención de los intereses moratorios como con su facultad legal para otorgar amnistías tributarias, los cuales fueron analizados en la sentencia objeto de tutela, a la luz del artículo 294 de la Constitución Política.

Por último, afirmó que si bien la gobernadora del Valle del Cauca objetó lo concerniente a la tasa vigente al momento de liquidar los intereses moratorios, lo cierto es que no era posible decidir de fondo este aspecto, sin antes verificar si el municipio era competente para conceder exenciones tributarias, pues ambos puntos están inescindiblemente ligados.

2.3. El departamento del Valle del Cauca y la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado guardaron silencio, a pesar de haber sido notificados del auto admisorio de la demanda.

II. CONSIDERACIONES

1. La acción de tutela contra providencias judiciales

La acción de tutela es un mecanismo judicial cuyo objeto es la protección de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o por un particular, en el último caso, cuando así lo permita expresamente la ley.

La tutela procede cuando el interesado no dispone de otro medio de defensa, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. En todo caso, el otro mecanismo de defensa debe ser idóneo para proteger el derecho fundamental vulnerado o amenazado, pues, de lo contrario, el juez de tutela deberá examinar si existe perjuicio irremediable y, de existir, concederá el amparo impetrado, siempre que esté acreditada la razón para conferir la tutela.

En principio, la Sala Plena de esta Corporación consideraba que la acción de tutela era improcedente contra las providencias judiciales; sin embargo, a partir del año 2012⁴, aceptó su procedencia, conforme con las reglas que ha fijado la Corte Constitucional, esto es, cuando la misma viole flagrantemente algún derecho fundamental.

Con todo, la tutela no puede convertirse en la instancia adicional de los procesos judiciales, pues los principios de seguridad jurídica y de coherencia del ordenamiento jurídico no permiten la revisión permanente y a perpetuidad de las decisiones que allí se adoptan y, por tanto, no puede admitirse la procedencia de la tutela contra providencias judiciales, sin mayores excepciones.

Para aceptar la procedencia de la tutela contra providencias judiciales, entonces, el juez de tutela debe verificar el cumplimiento de los requisitos generales y específicos que fijó la Corte Constitucional, en la sentencia C-590 de 2005.

Según la Corte, los requisitos generales para la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales son: (i) que el actor indique los hechos y las razones en que se fundamenta la acción; (ii) que el accionante hubiera utilizado todos los mecanismos judiciales ordinarios y extraordinarios a su alcance para la protección de sus derechos fundamentales (subsidiariedad); (iii) que la acción se hubiera interpuesto en un término prudencial (inmediatez); (iv) que el asunto sea de evidente relevancia constitucional y (v) que no se trate de una decisión proferida en sede de tutela.

En relación con este último requisito general, cabe anotar que la Corte Constitucional, en sentencia SU-627 de 2015, estableció que la acción de tutela contra decisiones proferidas en sede de tutela procede en dos eventos excepcionales.

El primero de ellos se presenta cuando la solicitud de amparo está dirigida contra actuaciones del proceso ocurridas antes de la sentencia, consistentes, por ejemplo, en la omisión del deber del juez de informar, notificar o vincular a terceros que podrían verse afectados con la decisión. El segundo, por su parte, acaece cuando con la acción de tutela se busca proteger un derecho fundamental que habría sido vulnerado en el trámite del incidente de desacato.

Una vez la acción de tutela supere el estudio de las causales anteriores, llamadas genéricas, el juez puede conceder la protección siempre que advierta la presencia de alguno de los siguientes defectos o vicios de fondo: (i) defecto sustantivo, (ii) defecto fáctico, (iii) defecto procedimental absoluto, (iv) defecto orgánico, (v) error inducido, (vi) decisión sin motivación, (vii) desconocimiento del precedente y (viii) violación directa de la Constitución. La Corte Constitucional describió tales causales, así:

a. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.

b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

⁴ Sentencia del 31 de julio de 2012, expediente No. 2009-01328-01(IJ), M.P. María Elizabeth García González.

c. Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

d. Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.

e. Error inducido, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.

f. Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.

g. Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado.

h. Violación directa de la Constitución.

Conviene decir, además, que al demandante le corresponde identificar y sustentar la causal específica de procedibilidad y exponer las razones que sustentan la violación de los derechos fundamentales. Para el efecto, no basta con manifestar inconformidad o desacuerdo con las decisiones tomadas por los jueces de instancia, sino que es necesario que el interesado demuestre que la providencia cuestionada ha incurrido en alguna de las causales específicas para la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales. De lo contrario, la tutela carecería de relevancia constitucional.

Justamente, las causales específicas que ha decantado la Corte Constitucional (y que han venido aplicando la mayoría de las autoridades judiciales) buscan que la tutela no se convierta en una instancia adicional para que las partes reabran discusiones que son propias de los procesos judiciales ordinarios o expongan los argumentos que dejaron de proponer oportunamente.

Por último, cabe anotar que, en recientes pronunciamientos⁵, la Corte Constitucional ha restringido aún más la posibilidad de cuestionar, por vía de tutela, las providencias dictadas por la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado. En ese sentido, la Corte señaló que, además del cumplimiento de los requisitos generales y la configuración de una de las causales específicas antes mencionados, la acción de tutela contra providencias proferidas por los denominados órganos de cierre, “*sólo tiene cabida cuando una decisión riñe de manera abierta con la Constitución y es definitivamente incompatible con la jurisprudencia trazada por la Corte Constitucional al definir el alcance y límites de los derechos fundamentales o cuando ejerce el control abstracto de*

⁵ Ver, entre otras, las sentencias SU-917 de 2010 y SU-573 de 2017.

constitucionalidad, esto es, cuando se configura una anomalía de tal entidad que exige la imperiosa intervención del juez constitucional”.

2. Problema Jurídico

De conformidad con lo expuesto en los antecedentes, corresponde a la Sala determinar si el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca vulneró el derecho al debido proceso del municipio de Santiago de Cali con la sentencia del 16 de mayo de 2019, dictada dentro del proceso de revisión del Acuerdo No. 458 de 2019 con radicado No. 2019-00157-00.

2. Análisis de la Sala

3.1. Requisitos generales de procedibilidad

3.1.1. De la relevancia constitucional: la cuestión que aquí se discute sí tiene relevancia constitucional, toda vez que el municipio de Santiago de Cali alegó que se le vulneró su derecho fundamental al debido proceso, derecho tradicionalmente relevante en la institución de la acción de tutela. Además, se observa que la parte actora sostuvo que el fallo atacado adolece de incongruencia, pues lo decidido por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca no guarda relación con las objeciones formuladas por la gobernadora de ese departamento, aspecto que obviamente no podía ser alegado durante el proceso de revisión del Acuerdo No. 458 del 23 de enero de 2019 y que permite colegir que el mecanismo de amparo constitucional no se está utilizando como una instancia adicional.

3.1.2. De la inmediatez: la tutela cumple con el requisito de inmediatez, por cuanto la providencia cuestionada fue notificada el 11 de junio de 2019, mientras que la demanda de tutela fue presentada el 17 de junio de 2019, esto es, antes de seis meses, término que resulta razonable.

3.1.3. Del agotamiento de los mecanismos de defensa judicial: la Sala estima que este requisito también está acreditado, pues contra la decisión atacada no procede ningún recurso.

3.1.4. Finalmente, la providencia cuestionada no fue proferida en un proceso de tutela.

Cumplidos los requisitos generales de procedibilidad, corresponde a la Sala estudiar los requisitos especiales para la prosperidad de la tutela contra providencias judiciales.

3.2. Requisito específico de procedibilidad alegado por la parte actora

Primero conviene precisar que, aunque la parte actora alegó que el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, Sala de Oralidad, incurrió en violación directa de la Constitución Política, pues, en su sentir, desconoció el derecho fundamental al debido proceso –en especial, las garantías de defensa y contradicción– consagrado en el artículo 29, no es menos cierto que para argumentar tal vicio dijo que lo decidido no tenía congruencia con lo objetado por la gobernadora del Valle del Cauca en la solicitud de revisión y, en esa medida, el tribunal se extralimitó en lo que debía ser objeto de análisis.

Así las cosas, la Sala realizará un análisis de fondo del asunto a la luz del defecto procedimental absoluto, vicio respecto del cual la Corte Constitucional ha señalado que se puede configurar cuando se dictan providencias incongruentes.

Con todo, cabe decir que si bien en varias oportunidades la Sala ha sostenido que la acción de tutela deviene en improcedente cuando se cuestiona el desconocimiento del principio de congruencia, dado que encaja en una de las causales del recurso extraordinario de revisión, lo cierto es que tanto el Consejo de Estado⁶ como la Corte Constitucional⁷ han manifestado que contra las sentencias que se profieren en virtud del control de los acuerdos municipales, como aquí sucede, no procede recurso alguno, ni siquiera los de carácter extraordinario.

3.2.1. Del defecto procedimental absoluto

El defecto procedimental hace referencia a aquellos casos en que el funcionario judicial actúa completamente al margen del procedimiento legalmente establecido. En palabras de la Corte Constitucional, el defecto procedimental se configura cuando el funcionario judicial:

(i) Sigue un trámite completamente ajeno al que corresponde (desvío del cauce del asunto)⁸.

(ii) Pretermite etapas o eventos sustanciales del procedimiento, circunstancia que automáticamente conlleva al desconocimiento del derecho de defensa y contradicción⁹.

(iii) Incorre en exceso ritual manifiesto, es decir, cuando concibe los procedimientos como un obstáculo para la eficacia del derecho sustancial, y, por esta vía, sus actuaciones devienen en denegación de justicia¹⁰.

(iv) Dicta una sentencia sin conexión con los hechos y pretensiones de la demanda o sin tener en cuenta los aspectos del fallo de primera instancia que fueron objeto de impugnación, según el caso, lo que se traduce en desconocimiento del principio de consonancia o congruencia¹¹.

4. Caso concreto y solución del problema jurídico

En el caso bajo estudio, el municipio de Santiago de Cali adujo que el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, Sala de Oralidad, vulneró su derecho fundamental al debido proceso, toda vez que la gobernadora del Valle del Cauca solicitó la revisión de un aparte del artículo 5 del Acuerdo No. 458 de 2019, esto es, lo atinente a la tasa de interés moratorio que se debía aplicar a las obligaciones por impuestos adeudados al ente territorial –la vigente al momento del pago–; no obstante, en el fallo cuestionado se declaró la inexequibilidad parcial de toda la reducción tributaria (literales a y b, que regulaban los respectivos porcentajes).

⁶ Consejo de Estado, Sección Cuarta, Sentencia 8010 del 6 de febrero de 1998, M.P. Germán Ayala Mantilla.

⁷ Corte Constitucional, Sala Séptima de Revisión, Sentencia T-119 del 13 de febrero de 2013, M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

⁸ Sentencia T-1049 de 2012.

⁹ *Ibídem*.

¹⁰ Sentencia T-386 de 2010.

¹¹ Ver, entre otras, las sentencias SU-424 de 2012 y T-152 de 2013.

Revisada la sentencia objeto de tutela, esta es, la del 16 de mayo de 2019, la Sala observa que si bien es cierto que el aparte normativo declarado inexecutable no fue objetado puntualmente por la gobernadora del Valle del Cauca, como lo afirmó la parte actora, es igualmente cierto que el Tribunal demandado puso de presente que, previo a analizar lo concerniente a la tasa con la que se debían calcular los intereses moratorios, era necesario determinar si el Concejo Municipal de Santiago de Cali estaba facultado o no para reducir la tasa de los intereses moratorios sobre obligaciones tributarias consolidadas, toda vez que se trataba de aspectos íntimamente ligados. Sobre este punto, en el fallo cuestionado, se consideró lo siguiente (fls. 24 – 33 del cuaderno de anexos):

La parte demandante alegó que los municipios no pueden liquidar los intereses moratorios a la tasa vigente al momento del pago de la obligación fiscal, pues se trata de intereses que se causan diariamente a la tasa vigente certificada por la Superintendencia Financiera.

Sin embargo, la Sala considera que antes de realizar un estudio de los cargos de inconstitucionalidad e ilegalidad formulados en la demanda contra el aparte del artículo 5 del Acuerdo 458 del 23 de enero de 2019, se debe determinar si el Concejo Municipal de Cali tiene la facultad de reducir la tasa de interés moratorio sobre las obligaciones tributarias ya consolidadas.

La Sala observa en el artículo 5 ibídem que la reducción temporal de la tasa de interés moratorio certificada por la Superfinanciera para el crédito de consumo, menos dos puntos, establecida en los artículos 635 del ET y 33 del Acuerdo 434 del 2017, aplica sobre tributos ya causados. Por ende, se debe verificar si el acuerdo mencionado concedió una amnistía tributaria o un beneficio tributario.

El Consejo de Estado determinó que dentro de la clasificación genérica de los beneficios tributarios o tratamientos tributarios diferenciados se encuentran las exenciones. Estos beneficios, a diferencia de las amnistías, inciden en la determinación de la obligación tributaria antes de que se configure, mientras que las segundas, suponen la existencia de una obligación tributaria exigible y que por disposición legislativa no se cobra.

Llegados a este punto, acorde con la literalidad del inciso primero el artículo 5 del Acuerdo 458 del 23 de enero de 2019, la reducción de la tasa de interés moratorio se aplica a obligaciones por impuestos adeudados. Por ende, si se acordó por el concejo condonar el pago de un 10% o un 40% de la tasa de intereses sobre impuestos con vigencias que ya se encontraban causadas y consolidadas, se está haciendo referencia a una amnistía tributaria.

Entonces, acorde con los artículos 38 de la Ley 14 de 1983 y 258 de la Ley 1333 de 1986, los municipios tienen la facultad de otorgar exenciones a impuestos municipales por un plazo limitado, máximo de 10 años. Además, le está vedado a la ley conceder exenciones sobre tributos de propiedad de las entidades territoriales (artículos 294 y 317 de la CP). Sin embargo, la competencia privativa de los municipios para fijar exenciones a los impuestos locales no se traslada al ámbito de las amnistías tributarias, ya que el mismo artículo 294 de la CP no le otorgó esas facultades y, acorde con la jurisprudencia del Consejo de Estado,

el legislador es quien debe determinar la situación excepcional que amerite [la] adopción de la amnistía e ilustrar los elementos de idoneidad y necesidad de la medida.

En ese contexto, el tribunal de instancia estimó que de la lectura del artículo 5 del Acuerdo No. 458 del 23 de enero de 2019, se desprende que la reducción de la tasa de interés moratorio aplicaba a obligaciones por impuestos adeudados, por lo cual se traducían en una amnistía tributaria que solo podía otorgar el legislador y no a la entidad territorial, en atención a la reserva de que trata el artículo 294 de la Constitución Política, en tanto que se trataba de la condonación del pago de determinados porcentajes sobre impuestos de vigencias que ya se encontraban causadas y consolidadas.

Ahora bien, de las pruebas allegadas al proceso, la Sala advierte que frente al argumento de la competencia, en la contestación de la demanda de revisión, el municipio de Santiago de Cali señaló que la Ley 788 de 2002 (artículo 59) lo faculta para disminuir la tasa de interés moratorio de los impuestos. Esto se dijo (fls. 70 – 71):

[C]on base en el artículo 59 de la Ley 788 de 2002, es que el Concejo Municipal fundamentó la decisión de reducir transitoriamente la tasa de interés moratorio para obligaciones por impuestos que ya ha sido determinada, dejando incólume la determinación de la misma, toda vez que el espíritu de la norma acusada consiste en la reducción (rebajar, disminuir, menguar) de la tasa de interés moratorio que ya ha sido determinada (...) y eso solo para el efecto al momento del pago, que el contribuyente moroso se beneficiaría de la reducción transitoria de los intereses que ya han sido determinados y deberá aplicar la reducción contemplada en los literales a o b del artículo 5 del Acuerdo No. 0458 del 2019, en donde el fin perseguido dentro del mismo es reducir la tasa que ya ha sido determinada de manera diaria.

Es evidente entonces la relevancia jurídica del artículo 59 de la Ley 788 de 2002, en donde el legislador concedió una facultad y/o autorización a las entidades territoriales, en el sentido de disminuir el monto de las sanciones y de simplificar el término de aplicación de los procedimientos, de acuerdo con la naturaleza de los tributos (...).

En tal sentido, dicho parámetro normativo legitima la posibilidad que le asiste a la entidad territorial para disminuir la tasa de interés moratoria que ya fue determinada y que es aplicable a los impuestos que administra, en el marco de la aplicación del principio de autonomía derivada del cual goza para la efectiva administración de sus recursos de la que trata el numeral 3 del artículo 287 superior (...).

Asimismo, el ente territorial demandante hizo referencia a que los contribuyentes, independientemente de la vigencia fiscal, pueden beneficiarse por las modificaciones de los elementos estructurales de los tributos que le sean aplicables, así (fls. 73 – 74):

Así pues, indica el Estatuto Tributario Nacional en su artículo 640 (...) que resulta aplicable al régimen sancionatorio tributario el principio de favorabilidad aun cuando la ley permisiva o favorable sea posterior (...).

Siendo claro a partir de dicha estipulación normativa que por mandato

del Congreso de la República, deben las autoridades administrativas aplicar el principio de la favorabilidad en materia tributaria, a partir de una interpretación razonable de la misma, lo cual indica que se ha efectuado un juicio conforme a la prudencia, la justicia y la equidad, atendiendo a la finalidad de la norma y su efecto útil y propio (...).

En este orden de ideas, por ser el parágrafo 5 del artículo 282 de la Ley 1819 de 2016, modificatorio del artículo 640 del Estatuto Tributario (una norma anterior), que no excluye dentro del régimen sancionatorio a los intereses moratorios como sanción a la cual le sea aplicable el principio de favorabilidad, resulta procedente aplicarlo por estar dirigido a beneficiar al contribuyente, facilitándole poder cumplir con las cargas tributarias a que están obligados todos los ciudadanos.

En concordancia con dicha norma, la Secretaría Distrital de Bogotá expidió el Concepto No. 1242 de 2017 sobre la aplicabilidad de los principios de favorabilidad, gradualidad y proporcionalidad en el sistema sancionatorio y recaudatorio tributario distrital, en el que explica que si bien la Carta fundamental al referirse al principio de legalidad conlleva a que todo acto o conducta que se debe regir por la ley vigente al momento de su realización, prohibiendo la aplicabilidad retroactiva o ultractiva, es posible en aplicación al principio de favorabilidad, excepcionar dicho postulado general y de tal forma aplicar una ley nueva a hechos pasados. Esto pues, debido a que el artículo 640 del ETN hace parte el presupuesto para la imposición de sanciones, el cual fue adicionado para regular la aplicación de los principios de favorabilidad, gradualidad y proporcionalidad en los regímenes sancionatorios tributarios y el dispuesto para las entidades autorizadas para recaudar. Concluyendo entonces la Secretaría Distrital que la aplicabilidad del principio de favorabilidad es inmediata, independientemente de la vigencia o período fiscal y el tipo de sanción que habiendo sido impuesta por la Administración Tributaria aún no haya sido cumplido y/o satisfecha por el sancionado, sin hacer distinción sobre el tipo de sanción porque el legislador no lo consagró así y el operador jurídico tampoco debe hacerlo.

Así las cosas, tiene la autonomía tributaria de las entidades territoriales las siguientes limitaciones: i) frente a la creación de tributos que no tengan sustento jurídico de una ley, ii) a la modificación de los elementos estructurales de los mismos consignados en la misma, por tanto, al no incurrir el artículo 5 del Acuerdo 0458 de 2019 del Consejo de Santiago de Cali en dichos supuestos de hecho limitantes, puesto que su objetivo está en la posibilidad de hacer uso de la facultad de que trata la Ley 788 de 2002 de disminuir el monto de las sanciones de los tributos que administran, permitiendo así un ejercicio de normalización de cartera de los contribuyentes.

También señaló que la reducción transitoria de la tasa de intereses moratorios contemplada en el artículo 5 del Acuerdo No. 458 de 2019, no extingue obligaciones tributarias sustanciales y que, por ese motivo, no podría considerarse como una amnistía tributaria. Sobre el particular, expresó:

La expedición del artículo 5 del acuerdo 0458 de 2019 tiene como objetivo la reducción transitoria de la tasa de interés moratorio para obligaciones por impuestos, configurándose así como una medida

legítima desde la perspectiva constitucional, que permite ampliar la cobertura apalancada con el presupuesto aprobado para la vigencia 2019 (...).

[E]l artículo 5 del acuerdo demandado responde al principio de favorabilidad en materia tributaria, pues se refiere a una reducción parcial sobre el valor de los intereses, dejándose intacto el valor del impuesto, donde se evidencia que no se extinguen las obligaciones tributarias sustanciales, sino que se reduce temporalmente las tasas con las cuales se liquidan las sanciones ya impuestas, es decir que no está frente a la amnistía tributaria, así como lo entendió la Gobernación del Valle del Cauca, al fundamentar la acción de revisión presentada frente al artículo 5 parcial del Acuerdo 0458 de 2019, pues nunca argumentó que esta medida representaba una amnistía.

Como puede observarse, esta medida no exonera el pago de la obligación tributaria principal, sino que reduce las sanciones impuestas que, en ningún momento afectan a los contribuyentes que pagaron cumplidamente sus obligaciones, pues por el contrario a este grupo de contribuyentes y con el fin de aplicarles el principio de igualdad, la administración en cada vigencia expide un decreto donde se les concede un descuento del 15% del capital a pagar precisamente por ser cumplidos con sus obligaciones tributarias.

(...) se itera, no debe interpretarse que se aplicará la tasa vigente a la fecha en que el contribuyente realice el respectivo pago, lo que traduce la norma en su integridad, literalidad y espíritu es que la determinación de la tasa de los intereses moratorios será la vigente es decir la que se ha venido causando de manera diaria a partir de la vigencia de la Ley 1819 de 2016 y los que liquidaron con anterioridad de manera trimestral, y una vez determinados los intereses, tal como se ha insistido, deberá ahora si encasillarse en la franja de tiempo establecida para ser beneficiario de las dos posibilidades de reducción para efectos al momento del pago, es decir: a) en un 90% cancelando la totalidad del capital adeudado desde la vigencia del presente acuerdo hasta el 30 de junio de 2019; b) en un 60% si el pago se realiza desde el 1 de julio hasta el 31 de octubre de 2019.

En suma, el municipio de Santiago de Cali en su intervención: i) explicó que tenía competencia para reducir la tasa de interés moratorio sobre impuestos; ii) analizó el tema de la tasa de interés; iii) asimiló el interés causado por la mora en el pago de las obligaciones fiscales a una sanción y, por ende, estimó que, en virtud del principio de favorabilidad, las amnistías tributarias son legales, y iv) dijo que la reducción transitoria de la tasa de interés moratorio que contempla el artículo 5 del Acuerdo No. 458 de 2019 no extingue obligaciones tributarias sustanciales y, por ese motivo, no podía considerarse una amnistía tributaria.

De este modo, pese a que la gobernadora del Valle del Cauca cuestionó la legalidad de la tasa de intereses moratorios de la exención tributaria <<la vigente al momento del pago>>, la Sala observa que la parte actora en el proceso de revisión del acuerdo no solo se defendió de dicho cargo, sino que insistió en que estaba facultada legalmente para disminuir la tasa del interés moratorio, argumento que analizó el tribunal y que fue el sustento para declarar la inexecutable parcial del artículo 5 del Acuerdo No. 458 de 2019.

Así las cosas, se concluye que el tribunal demandado no vulneró el derecho al debido proceso de la parte actora, pues no es cierto que el municipio de Santiago de Cali no haya podido ejercer las garantías de defensa y contradicción respecto de los apartes del artículo 5 del Acuerdo No. 458 de 2019 que se declararon inexecutable.

De otra parte, en relación con el argumento de que el tribunal solo podía pronunciarse sobre el punto cuya ilegalidad planteó la gobernadora del Valle del Cauca en la solicitud de revisión, la Corte Constitucional ha sostenido que, <<como la actividad del juez administrativo es en principio rogada, el control que ejerce está circunscrito a los cargos del gobernador o de los intervinientes en el proceso, **sin que ello impida al tribunal tomar en consideración otras normas relevantes para la decisión, especialmente las de rango constitucional**>>¹².

En el caso particular, en orden a resolver el cargo planteado, el Tribunal demandado advirtió que la competencia del Concejo Municipal para reducir la tasa de los intereses moratorios sobre obligaciones tributarias consolidadas debía analizarse a la luz del artículo 294 superior, norma de rango constitucional que, según el fallo objeto de tutela, resultaba relevante para decidir porque “*de su contenido se infiere que la competencia privativa de los municipios para fijar exenciones a los impuestos locales no se traslada al ámbito de las amnistías tributarias*”.

Adicionalmente, se precisa que en el *sub lite* no se evidencia la existencia de un perjuicio irremediable que haga procedente la acción de tutela como mecanismo transitorio, toda vez que este implica la adopción de medidas urgentes, impostergables e inmediatas para la protección de los derechos fundamentales cuando existe vulneración; empero, como aquí se descartó la supuesta violación al derecho fundamental del debido proceso alegado por la parte actora, mal podría hablarse de su configuración.

Bajo ese contexto, la Sala concluye que no se vulneró el derecho fundamental al debido proceso invocado por el municipio de Santiago de Cali, toda vez que no se acreditó que el Tribunal Administrativo del Valle, Sala de Oralidad, hubiera incurrido en defecto procedimental absoluto.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

F A L L A:

PRIMERO: NEGAR el amparo solicitado por el municipio de Santiago de Cali, por lo razonado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: NOTIFICAR la presente decisión a los interesados, por el medio más expedito y eficaz.

TERCERO: De no ser impugnada la presente providencia, **ENVÍESE** a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

¹² Corte Constitucional, Sala Séptima de Revisión, sentencia T-119 del 13 de febrero de 2003, M.P. Eduardo Montealegre Lynett).

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MARÍA ADRIANA MARÍN

MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO

CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA