



CONTROL DE LEGALIDAD DE NORMA GENERAL DEROGADA - Procedencia. Reiteración de jurisprudencia / CONTROL DE LEGALIDAD DE NORMA GENERAL DEROGADA - Objeto. Reiteración de jurisprudencia

La Sala pone de presente que si bien la ordenanza demandada fue derogada por la Ordenanza nro. 388, del 06 de diciembre de 2014, mediante la cual la asamblea departamental estableció «*el Estatuto de Rentas para el Departamento de la Guajira*», de acuerdo con el criterio de esta Sección, es procedente controlar la legalidad de actos derogados, en la medida en que durante su término de vigencia produjo efectos jurídicos y pudo afectar situaciones jurídicas particulares. En este sentido, se requeriría la decisión de fondo porque es la única que permite desvirtuar la presunción de legalidad del acto administrativo (sentencias del 23 de julio de 2009, exp. 15311, CP: Héctor J. Romero Díaz; del 23 de enero de 2014, exp. 18841, CP: Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez; y del 20 de febrero de 2017, exp. 20828, CP: Hugo Fernando Bastidas Bárcenas). A la luz de ese precedente, se impone adelantar el análisis de fondo sobre la legalidad de las normas demandadas, con el fin de, si es del caso, corregir los efectos jurídicos que, durante su vigencia, hubieren alterado el ordenamiento.

ACTIVIDADES DE EXPLORACIÓN Y EXPLOTACIÓN DE RECURSOS NATURALES NO RENOVABLES - Prohibición de gravarlas con tributos o impuestos territoriales o locales. Reiteración de jurisprudencia / TRIBUTOS LOCALES O TERRITORIALES SOBRE INGRESOS PERCIBIDOS POR CONTRATISTAS DE EMPRESAS DEDICADAS A LA EXPLORACIÓN Y EXPLOTACIÓN DE RECURSOS NATURALES NO RENOVABLES - Legalidad. Reiteración de jurisprudencia / ESTAMPILLA PRO UNIVERSIDAD DE LA GUAJIRA - Creación y objeto / RENTAS DE LA ESTAMPILLA PRO UNIVERSIDAD DE LA GUAJIRA - Destinación / OBLIGACIÓN DE ADHERIR LA ESTAMPILLA PRO UNIVERSIDAD DE LA GUAJIRA - Competencia / ESTAMPILLA PRO UNIVERSIDAD DE LA GUAJIRA - Hecho generador / ESTAMPILLA PRO UNIVERSIDAD DE LA GUAJIRA SOBRE INGRESOS PERCIBIDOS POR CONTRATISTAS DE EMPRESAS DEDICADAS A LA EXPLORACIÓN Y EXPLOTACIÓN DE RECURSOS NATURALES NO RENOVABLES – Legalidad. La estampilla no vulnera la prohibición de gravar las actividades de exploración y explotación de recursos naturales no renovables con tributos o impuestos territoriales o locales, en tanto que se calcula a partir del valor de los pagos recibidos por particulares, de modo que la tributación recae sobre el ingreso percibido por el contratista, quien es el beneficiario del pago y, por ende, no es la empresa la obligada a sufragarla / PROHIBICIÓN DE GRAVAR CON TRIBUTOS TERRITORIALES EL TRÁNSITO DE PRODUCTOS DESTINADOS A LA EXPORTACIÓN - Alcance. Es una prohibición diferente de la de gravar con tributos o impuestos territoriales o locales las actividades de exploración y explotación de los recursos naturales no renovables, en tanto se sustentan en normas con supuestos de hecho distintos

[S]e juzga si los apartes acusados desconocen la prohibición de imponer tributos territoriales a la exploración y explotación de recursos naturales no renovables (...) Corresponde entonces a la Sala establecer si gravar con la estampilla cuestionada los actos celebrados por empresas dedicadas a la exploración y explotación de recursos naturales no renovables implica desconocer la prohibición de someter a tributación local dicha actividad. El debate jurídico se concreta, entonces, en el alcance de la prohibición fijada en los artículos 27 de la Ley 141 de 1994 y 231 de la Ley 685 de 2001 y su interacción con el hecho generador de la estampilla pro-Universidad de la Guajira. 3.1- Para resolver esa cuestión, la Sala parte de precisar que las prohibiciones aludidas por la demandante recaen específicamente sobre la actividad de exploración y explotación de recursos naturales no renovables. Por consiguiente, si el gravamen recae sobre



ingresos percibidos por personas que contraten con empresas que tengan por objeto la exploración y explotación de recursos naturales no renovables, tal circunstancia estará conforme con los mandatos legales invocados como violados (sentencias del 30 de agosto de 2016, exp. 19851, CP: Hugo Fernando Bastidas Bárcenas; 08 de junio de 2017, exp. 21644, CP: Stella Jeannette Carvajal Basto; 19 de abril del 2018, exp. 23211, CP: Milton Chaves García). 3.2- A fin de determinar si el acto parcialmente demandado incurre en el vicio que le endilga la actora, es preciso analizar la composición del hecho generador de la estampilla censurada: (i) La Ley 71 de 1986 autorizó a la Asamblea Departamental de la Guajira para crear la estampilla «*Pro-Universidad de la Guajira*» (artículo 1.º) «*como recurso para contribuir a la compra de terrenos propios, a la construcción y financiación de dicha Universidad*». Seguidamente, el artículo 6.º *ibidem*, vigente para la época de los hechos, estableció que la obligación de adherir la estampilla corresponde a los funcionarios departamentales y municipales que intervinieran en los actos sujetos al gravamen. (ii) En desarrollo de la anterior facultad, la Asamblea Departamental de la Guajira expidió la Ordenanza nro. 330 de 2011, modificada por la Ordenanza nro. 336 de 2012. (iii) La normativa departamental bajo análisis carece de una disposición que se dirija, exclusivamente, a fijar el aspecto material del hecho imponible de la estampilla en cuestión. Sin embargo, ello no impide identificar cuáles son las situaciones de hecho sometidas a tributación, en la medida en que, al fijar las tarifas de imposición, el artículo 283 de la Ordenanza nro. 330 de 2011, modificado por el artículo 5.º de la Ordenanza nro. 336 del 2012, enumera las situaciones fácticas que resultan gravadas. Así pues, el tributo se causa, entre otros, con ocasión de pagos originados en «*la suscripción, prórroga y adición de actos generadores de obligaciones que celebren con particulares las empresas exploradoras, explotadoras y comercializadoras de recursos naturales renovables o no renovables siempre que se desarrollen, apliquen o ejecuten dentro de la jurisdicción del Departamento de La Guajira, guarden relación con dichas actividades y no encuadren en la prohibición contenida en los artículos 27 de la Ley 141 de 1994 y 231 de la Ley 685 de 2001*». 3.3- De lo anterior se extrae que, contrario a lo que señala la apelante, las actividades de exploración y explotación de recursos naturales no renovables no se gravan con la estampilla cuestionada en el proceso. Al contrario, el aparte demandado permite observar que el tributo se calcula a partir del valor de los pagos recibidos por los particulares, de modo que la tributación recae sobre el ingreso percibido por el contratista, quien es el beneficiario del pago. En efecto, es del ingreso del contratista de donde se detrae el valor de la estampilla y, por ende, no es la empresa la obligada a sufragar su pago. En ese orden de ideas, la disposición acusada no vulnera la prohibición analizada, en tanto que el valor de la estampilla es asumido por el beneficiario del pago. Por ende, no prospera el cargo de apelación (...) 5- Corolario de estas consideraciones, no es de recibo el argumento de la actora según el cual el *a quo* creó una distinción injustificada al prohibir el gravamen respecto del transporte de carbón y avalarlo en relación con los demás negocios que giran en torno a las actividades de exploración y explotación de los recursos no renovables, por cuanto la nulidad declarada en primera instancia tuvo fundamento en la prohibición de gravar con tributos territoriales el «*tránsito de productos destinados a la exportación*», prevista en el artículo 18 de la Ley 9.ª de 1991, es decir, en una prohibición con alcances distintos a las demás aludidas por la apelante. De manera que, al sustentarse en normas con supuestos de hecho diversos (el tránsito de productos destinados a la exportación, de un lado, y la exploración y explotación de recursos naturales no renovables, de otro) la conclusión del tribunal no adolece de la inconsistencia endilgada por la demandante.

FUENTE FORMAL: LEY 71 DE 1986 - ARTÍCULO 1 / LEY 71 DE 1986 - ARTÍCULO 6 / LEY 9 DE 1991 - ARTÍCULO 18 / LEY 141 DE 1994 - ARTÍCULO 27 / LEY 685 DE 2001 - ARTÍCULO 231 / LEY 1877 DE 2018 - ARTÍCULO 4 / ORDENANZA 336 DE 2012 DEPARTAMENTO DE LA GUAJIRA - ARTÍCULO 5



NOTA DE RELATORÍA: En relación con la legalidad del tributo de estampillas sobre ingresos percibidos por personas que contraten con empresas que tengan por objeto la exploración y explotación de recursos naturales no renovables también se citan las sentencias del 24 de octubre de 2018, radicación 18001-23-33-000-2015-00014-01(22648), C.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez y del 19 de marzo de 2019, radicación 18001-23-33-000-2015-00016-01(22645), C.P. Milton Chaves García.

OBLIGACIÓN DE ADHERIR LA ESTAMPILLA PRO UNIVERSIDAD DE LA GUAJIRA - Competencia / CAUSACIÓN DE LA ESTAMPILLA PRO UNIVERSIDAD DE LA GUAJIRA - Intervención de un funcionario departamental o municipal. Obligatoriedad / ESTAMPILLA PRO UNIVERSIDAD DE LA GUAJIRA SOBRE ACTOS ENTRE PARTICULARES - Facultad o potestad o autonomía impositiva o fiscal de las entidades territoriales. La Asamblea departamental no estaba facultada para crear una estampilla que gravara negocios entre particulares en los que no intervinieran funcionarios departamentales o municipales, porque la ley de creación de la estampilla exigía la intervención de estos para que se causara el tributo / CAUSACIÓN DE LA ESTAMPILLA PRO UNIVERSIDAD DE LA GUAJIRA SOBRE ACTOS ENTRE PARTICULARES - Legalidad condicionada del ordinal 3 del artículo 283 de la Ordenanza. 330 de 2011, modificado por el artículo 5 de la Ordenanza 336 del 2012. Se debe interpretar la norma enjuiciada de conformidad con su ley de creación, actividad que lleva a concluir que el tributo solo se causa cuando en el acto entre particulares interviene un funcionario departamental o municipal

[P]ara la época en que se expidió la norma que se enjuicia, la ley de creación de la estampilla discutida exigía la intervención de un funcionario departamental o municipal para que se causara el tributo (artículo 6.º de la Ley 71 de 1986). Por consiguiente, la asamblea departamental no estaba facultada para crear una estampilla que gravara negocios entre particulares en los que no interviniesen funcionarios. Observa por tanto la Sala frente a la decisión del fallador de instancia que resulta forzoso interpretar la norma enjuiciada de conformidad con su ley de creación, actividad que lleva a concluir que el tributo solo se causa cuando interviene en el acto entre particulares un funcionario departamental o municipal. Cabe añadir que el artículo 6.º de la Ley 71 de 1986 fue modificado por el artículo 4.º de la Ley 1877 de 2018, que entró en vigor el 09 de enero de 2018, cuando se había derogado la norma acusada, por lo que la modificación no tiene injerencia en el presente asunto. Por las razones expuestas, la Sala declarará la legalidad condicionada del aparte acusado, para precisar que la estampilla solo se causa en los actos en que intervenga un funcionario departamental o municipal. 5- Corolario de estas consideraciones, no es de recibo el argumento de la actora según el cual el *a quo* creó una distinción injustificada al prohibir el gravamen respecto del transporte de carbón y avalarlo en relación con los demás negocios que giran en torno a las actividades de exploración y explotación de los recursos no renovables, por cuanto la nulidad declarada en primera instancia tuvo fundamento en la prohibición de gravar con tributos territoriales el «tránsito de productos destinados a la exportación», prevista en el artículo 18 de la Ley 9.ª de 1991, es decir, en una prohibición con alcances distintos a las demás aludidas por la apelante. De manera que, al sustentarse en normas con supuestos de hecho diversos (el tránsito de productos destinados a la exportación, de un lado, y la exploración y explotación de recursos naturales no renovables, de otro) la conclusión del tribunal no adolece de la inconsistencia endilgada por la demandante.

FUENTE FORMAL: LEY 71 DE 1986 - ARTÍCULO 6 / LEY 1877 DE 2018 - ARTÍCULO



NORMA DEMANDADA: ORDENANZA 330 DE 2011 DEPARTAMENTO DE LA GUAJIRA - ARTÍCULO 283 NUMERAL 3 (No anulado / Legalidad condicionada) / ORDENANZA 330 DE 2011 DEPARTAMENTO DE LA GUAJIRA - ARTÍCULO 283 NUMERAL 12 (PARCIAL) (Anulado parcial) / ORDENANZA 336 DE 2012 (29 de febrero) DEPARTAMENTO DE LA GUAJIRA - ARTÍCULO 5 (PARCIAL) (Anulado parcial) (Legalidad condicionada)

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN CUARTA

Consejero ponente: JULIO ROBERTO PIZA RODRÍGUEZ

Bogotá, D.C., veintinueve (29) de abril de dos mil veinte (2020)

Radicación número: 44001-23-31-000-2012-00066-01(23087)

Actor: CARBONES COLOMBIANOS DEL CERREJÓN S.A.

Demandado: DEPARTAMENTO DE LA GUAJIRA

FALLO

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de la Guajira, el 07 de diciembre de 2016, que resolvió (f. 237 vto.):

Primero. Declarar la nulidad del numeral 12 del artículo 283 de la ordenanza 330/11, conforme a las motivaciones precedentes.

Segundo. Negar las demás pretensiones de la demanda de conformidad con las consideraciones expuestas en esta sentencia.

Tercero. Sin condena en costas.

ANTECEDENTES PROCESALES

Demanda

En ejercicio de la acción de nulidad simple, prevista en artículo 84 del Código Contencioso Administrativo (CCA, Decreto 01 de 1984), concurrió la demandante para solicitar se declare la nulidad de los siguientes apartados del artículo 5.º de la Ordenanza nro. 336, del 29 de febrero del 2012, proferida por la Asamblea Departamental de la Guajira:

Artículo 5. El artículo 283 de la ordenanza 330 de 2011 quedará así:



Artículo 283. Tarifas. Las tarifas son los valores absolutos y porcentuales determinados en atención a las siguientes actividades:

(...)

3. Todo pago que tenga origen en la suscripción, prórroga y adición de actos generadores de obligaciones que celebren con particulares las empresas exploradoras, explotadoras y comercializadoras de recursos naturales no renovables siempre que se desarrollen, apliquen o ejecuten dentro de la jurisdicción del Departamento de la Guajira, guarden relación con dichas actividades y no encuadren en la prohibición contenida en los artículos 27 de la Ley 141 de 1994 y 231 de la Ley 685 de 2001 o de las normas que las modifiquen o reformen.

(...)

12. El transporte de carbón por vía férrea y terrestre.

Hecho generador	Tarifa
(...)	(...)
3. Todo pago que tenga origen en la suscripción, prórroga y adición de actos generadores de obligaciones que celebren con particulares las empresas exploradoras, explotadoras y comercializadoras de recursos naturales no renovables siempre que se desarrollen, apliquen o ejecuten dentro de la jurisdicción del Departamento de la Guajira, guarden relación con dichas actividades y no encuadren en la prohibición contenida en los artículos 27 de la Ley 141 de 1994 y 231 de la Ley 685 de 2001 o de las normas que las modifiquen o reformen.	Dos por ciento (2%) del valor del instrumento.
(...)	(...)
12. Por la carga de carbón transportada por vía férrea o carretera.	Dos por ciento (2%) del costo de transporte por tonelada.

A los anteriores efectos, invocó como normas vulneradas los artículos 287, 300.4 y 313.4, de la Constitución; 18 de la Ley 9.^a de 1991; 27 de la Ley 141 de 1994; 231 de la Ley 685 de 2001 y 259.2 del Decreto 1333 de 1986. El concepto planteado de la violación de estas disposiciones se resume así (ff. 8 a 38):

Sostuvo que los apartes demandados adolecen de falta de claridad insuperable en cuanto a la determinación del sujeto pasivo del tributo, por lo que atentan contra el principio de certeza decantado por la Corte Constitucional en su jurisprudencia. Al efecto invocó, entre otras, las sentencias C-567 de 1995, C-811 de 2002 y C-690 de 2003. Agregó que el hecho generador demandado prescinde de la participación de una entidad pública, de modo que la estampilla se causaría incluso por la celebración de negocios entre particulares, lo que atenta contra la naturaleza de ese tributo.

Alegó que los apartados acusados someten a imposición territorial la explotación de los recursos naturales no renovables, contrariando la prohibición del artículo 27 de la Ley 141 de 1994. Aseveró que el carbón del departamento de la Guajira está destinado a la exportación y, por ende, su transporte no puede ser gravado, al tenor de los artículos 18 de la Ley 9.^a de 1991 y 259.2 del Decreto 1333 de 1986.

Contestación de la demanda



La entidad demandada se opuso a la pretensión de nulidad (ff. 111 y 112), al efecto expuso que, en forma expresa, los apartes demandados excluyen de la causación del tributo a los supuestos comprendidos por la prohibición contenida los artículos 27 de la Ley 141 de 1994 y 231 de la Ley 685 de 2001, lo que daría cuenta de su legalidad.

Sentencia apelada

El tribunal accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda (ff. 218 a 238), para lo cual:

Estimó que de la lectura de los apartes acusados se concluye que el sujeto pasivo del tributo es el obligado a efectuar el pago, por lo que desestimó la falta de certeza alegada por la demandante. Agregó que la norma creadora del tributo no lo circunscribió a actos celebrados con la Administración, de ahí que pueda recaer sobre actividades y operaciones entre particulares que tengan lugar dentro del departamento de la Guajira.

Consideró que los fragmentos acusados no trasgreden la prohibición de gravar las actividades de exploración y explotación de los recursos no renovables, puesto que el transporte de carbón no hace parte de ellas. En cambio, señaló que sí desconocen la prohibición de gravar el transporte de productos destinados a la exportación, motivo por el cual anuló el ordinal 12 del artículo 283 del acto enjuiciado.

Por último, se abstuvo de condenar en costas, toda vez que en el *sub lite* se ventila un asunto de interés público.

Recurso de apelación

La demandante recurrió la sentencia de primera instancia, en calidad de apelante única (ff. 241 a 246). Con ese propósito, reiteró: (i) que la estampilla se causa incluso en negocios entre particulares, lo que atenta contra la naturaleza de ese tributo; y (ii) que los apartes declarados legales vulneran la prohibición de gravar con tributos territoriales las actividades de exploración y explotación de los recursos no renovables.

Aseguró que, al declarar la nulidad sobre la norma que gravaba el transporte de carbón, el tribunal estableció una distinción no prevista en la ley, consistente en prohibir el gravamen del transporte de carbón y avalarlo en relación con los demás negocios relativos a las actividades de exploración y explotación de los recursos no renovables.

Alegatos de conclusión

Ninguna de las partes en litigio se pronunció oportunamente durante esta etapa procesal. El agente del Ministerio Público conceptuó que los apartes acusados establecen como hecho generador de la estampilla los contratos entre particulares, lo que atenta contra la ley que habilitó la creación de la estampilla en cuestión. Por lo anterior, solicitó que se declare la nulidad de los apartes objeto de enjuiciamiento.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1- Decide la Sala sobre la legalidad de los apartes demandados del artículo 283 de la Ordenanza nro. 336 de 2012, expedida por la Asamblea Departamental de la Guajira,



en consideración de los específicos cargos de apelación planteados por la demandante contra la sentencia de primer grado, que accedió parcialmente a sus pretensiones. Concretamente, se definirá si el apartado acusado: (i) vulnera la prohibición de gravar con impuestos territoriales la exploración y explotación de recursos naturales no renovables; y (ii) desconoce la ley de creación de la estampilla, al recaer sobre sobre actos entre particulares. Cabe advertir que la declaración de nulidad del ordinal 12 del artículo 283 *ibidem* no fue objeto de apelación, por lo que la Sala no tiene competencia para pronunciarse al respecto.

2- La Sala pone de presente que si bien la ordenanza demandada fue derogada por la Ordenanza nro. 388, del 06 de diciembre de 2014, mediante la cual la asamblea departamental estableció «*el Estatuto de Rentas para el Departamento de la Guajira*», de acuerdo con el criterio de esta Sección, es procedente controlar la legalidad de actos derogados, en la medida en que durante su término de vigencia produjo efectos jurídicos y pudo afectar situaciones jurídicas particulares. En este sentido, se requeriría la decisión de fondo porque es la única que permite desvirtuar la presunción de legalidad del acto administrativo (sentencias del 23 de julio de 2009, exp. 15311, CP: Héctor J. Romero Díaz; del 23 de enero de 2014, exp. 18841, CP: Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez; y del 20 de febrero de 2017, exp. 20828, CP: Hugo Fernando Bastidas Bárcenas).

A la luz de ese precedente, se impone adelantar el análisis de fondo sobre la legalidad de las normas demandadas, con el fin de, si es del caso, corregir los efectos jurídicos que, durante su vigencia, hubieren alterado el ordenamiento.

3- Así, se juzga si los apartes acusados desconocen la prohibición de imponer tributos territoriales a la exploración y explotación de recursos naturales no renovables. Al respecto, la apelante única plantea que la disposición acusada contraviene dicha prohibición, en la medida en que grava con la estampilla los negocios jurídicos documentados que celebren las empresas dedicadas a la actividad en mención. En contraposición, la entidad demandada defiende que la estampilla censurada se ajusta a las normas superiores, puesto que abarca, únicamente, supuestos no comprendidos por la prohibición.

Corresponde entonces a la Sala establecer si gravar con la estampilla cuestionada los actos celebrados por empresas dedicadas a la exploración y explotación de recursos naturales no renovables implica desconocer la prohibición de someter a tributación local dicha actividad. El debate jurídico se concreta, entonces, en el alcance de la prohibición fijada en los artículos 27 de la Ley 141 de 1994 y 231 de la Ley 685 de 2001 y su interacción con el hecho generador de la estampilla pro-Universidad de la Guajira.

3.1- Para resolver esa cuestión, la Sala parte de precisar que las prohibiciones aludidas por la demandante recaen específicamente sobre la actividad de exploración y explotación de recursos naturales no renovables. Por consiguiente, si el gravamen recae sobre ingresos percibidos por personas que contraten con empresas que tengan por objeto la exploración y explotación de recursos naturales no renovables, tal circunstancia estará conforme con los mandatos legales invocados como violados (sentencias del 30 de agosto de 2016, exp. 19851, CP: Hugo Fernando Bastidas Bárcenas; 08 de junio de 2017, exp. 21644, CP: Stella Jeannette Carvajal Basto; 19 de abril del 2018, exp. 23211, CP: Milton Chaves García).

3.2- A fin de determinar si el acto parcialmente demandado incurre en el vicio que le endilga la actora, es preciso analizar la composición del hecho generador de la estampilla censurada:



(i) La Ley 71 de 1986 autorizó a la Asamblea Departamental de la Guajira para crear la estampilla «*Pro-Universidad de la Guajira*» (artículo 1.º) «*como recurso para contribuir a la compra de terrenos propios, a la construcción y financiación de dicha Universidad*». Seguidamente, el artículo 6.º *ibidem*, vigente para la época de los hechos¹, estableció que la obligación de adherir la estampilla corresponde a los funcionarios departamentales y municipales que intervinieran en los actos sujetos al gravamen.

(ii) En desarrollo de la anterior facultad, la Asamblea Departamental de la Guajira expidió la Ordenanza nro. 330 de 2011, modificada por la Ordenanza nro. 336 de 2012.

(iii) La normativa departamental bajo análisis carece de una disposición que se dirija, exclusivamente, a fijar el aspecto material del hecho imponible de la estampilla en cuestión. Sin embargo, ello no impide identificar cuáles son las situaciones de hecho sometidas a tributación, en la medida en que, al fijar las tarifas de imposición, el artículo 283 de la Ordenanza nro. 330 de 2011, modificado por el artículo 5.º de la Ordenanza nro. 336 del 2012, enumera las situaciones fácticas que resultan gravadas. Así pues, el tributo se causa, entre otros, con ocasión de pagos originados en «*la suscripción, prórroga y adición de actos generadores de obligaciones que celebren con particulares las empresas exploradoras, explotadoras y comercializadoras de recursos naturales renovables o no renovables siempre que se desarrollen, apliquen o ejecuten dentro de la jurisdicción del Departamento de La Guajira, guarden relación con dichas actividades y no encuadren en la prohibición contenida en los artículos 27 de la Ley 141 de 1994 y 231 de la Ley 685 de 2001*».

3.3- De lo anterior se extrae que, contrario a lo que señala la apelante, las actividades de exploración y explotación de recursos naturales no renovables no se gravan con la estampilla cuestionada en el proceso. Al contrario, el aparte demandado permite observar que el tributo se calcula a partir del valor de los pagos recibidos por los particulares, de modo que la tributación recae sobre el ingreso percibido por el contratista, quien es el beneficiario del pago. En efecto, es del ingreso del contratista de donde se detrae el valor de la estampilla y, por ende, no es la empresa la obligada a sufragar su pago².

En ese orden de ideas, la disposición acusada no vulnera la prohibición analizada, en tanto que el valor de la estampilla es asumido por el beneficiario del pago. Por ende, no prospera el cargo de apelación.

4- En cuanto al segundo cargo de la impugnación, la demandante destaca que la estampilla se causa incluso en un negocio entre particulares, por lo cual atentaría contra la naturaleza del tributo, mientras que la sentencia de primer grado consideró que, en virtud de la autonomía territorial, la Asamblea Departamental de la Guajira se encontraba facultada para formular el hecho generador de manera amplia, como lo hizo.

Sobre el particular, como se explicó en el fundamento jurídico nro. 3 de este proveído, para la época en que se expidió la norma que se enjuicia, la ley de creación de la estampilla discutida exigía la intervención de un funcionario departamental o municipal para que se causara el tributo (artículo 6.º de la Ley 71 de 1986). Por consiguiente, la asamblea departamental no estaba facultada para crear una estampilla que gravara

¹ El artículo 6.º de la Ley 71 de 1986 fue modificado por el artículo 4.º de la Ley 1877 de 2018.

² A conclusiones similares ha llegado la Sala, entre otras, en las sentencias del 24 de octubre de 2018, exp. 22648, CP: Jorge Octavio Ramírez Ramírez; y del 19 de marzo de 2019, exp. 22645, CP: Milton Chaves García.



negocios entre particulares en los que no interviniesen funcionarios.

Observa por tanto la Sala frente a la decisión del fallador de instancia que resulta forzoso interpretar la norma enjuiciada de conformidad con su ley de creación, actividad que lleva a concluir que el tributo solo se causa cuando interviene en el acto entre particulares un funcionario departamental o municipal.

Cabe añadir que el artículo 6.º de la Ley 71 de 1986 fue modificado por el artículo 4.º de la Ley 1877 de 2018, que entró en vigor el 09 de enero de 2018, cuando se había derogado la norma acusada, por lo que la modificación no tiene injerencia en el presente asunto.

Por las razones expuestas, la Sala declarará la legalidad condicionada del aparte acusado, para precisar que la estampilla solo se causa en los actos en que intervenga un funcionario departamental o municipal.

5- Corolario de estas consideraciones, no es de recibo el argumento de la actora según el cual el *a quo* creó una distinción injustificada al prohibir el gravamen respecto del transporte de carbón y avalarlo en relación con los demás negocios que giran en torno a las actividades de exploración y explotación de los recursos no renovables, por cuanto la nulidad declarada en primera instancia tuvo fundamento en la prohibición de gravar con tributos territoriales el «tránsito de productos destinados a la exportación», prevista en el artículo 18 de la Ley 9.ª de 1991, es decir, en una prohibición con alcances distintos a las demás aludidas por la apelante. De manera que, al sustentarse en normas con supuestos de hecho diversos (el tránsito de productos destinados a la exportación, de un lado, y la exploración y explotación de recursos naturales no renovables, de otro) la conclusión del tribunal no adolece de la inconsistencia endilgada por la demandante.

6- En suma, por las razones expuestas, prospera el segundo cargo de apelación, razón por la cual la Sala procederá a revocar el ordinal segundo de la sentencia del *a quo*, en los términos explicados en el fundamento jurídico nro. 4 de esta providencia.

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

FALLA

1. **Revocar** el ordinal segundo de la sentencia apelada. En su lugar:

Declarar la legalidad condicionada del ordinal 3.º del artículo 283 de la Ordenanza nro. 330 de 2011, modificado por el artículo 5.º de la Ordenanza nro. 336 del 2012, bajo el entendido de que la estampilla solo se causa en actos en los que intervenga un funcionario departamental o municipal.

2. En lo demás, confirmar la sentencia de primera instancia.

Cópiese, notifíquese, comuníquese. Devuélvase al tribunal de origen. Cúmplase.

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



Radicado: 44001-23-31-000-2012-00066-01 (23087)
Demandante: CARBONES COLOMBIANOS DEL CERREJÓN S.A.

STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO
Presidenta de la Sala

MILTON CHAVES GARCÍA

JULIO ROBERTO PIZA RODRÍGUEZ

