

**VIA GUBERNATIVA - Falta de agotamiento por extemporaneidad en la interposición del recurso de reconsideración / VIA GUBERNATIVA - Su agotamiento es presupuesto procesal para acudir a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo / PRESUPUESTOS PROCESALES DE LA ACCION Y DE LA DEMANDA - Principio de seguridad jurídica. Principio de decisión previa**

El artículo 135 del Código Contencioso Administrativo, a este asunto aplicable, dispone como presupuesto para poder acudir a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo el agotamiento previo de la vía gubernativa. Este presupuesto procesal de la acción, según los términos del artículo 63 *ibidem*, se relaciona con la interposición de los recursos que consagra la ley, y se produce cuando contra los actos administrativos no procede ningún recurso, cuando los recursos se hayan decidido, y cuando el acto administrativo queda en firme por no haberse interpuesto los recursos de reposición o queja. La Sala ha considerado que la necesidad de cumplir con los presupuestos procesales de la acción y de la demanda obedece al principio de seguridad jurídica y a la necesidad de establecer reglas estrictas para juzgar la validez de las actuaciones de las autoridades, entre las cuales se encuentran los medios de impugnación en sede administrativa, que cuando son obligatorios por tratarse de recursos de alzada, como lo es el de reconsideración, implican el debido agotamiento de la vía gubernativa, que se hace efectivo con la interposición en debida forma, que incluye la presentación dentro de la oportunidad legal, amén de las demás condiciones señaladas en las normas pertinentes, como requisito previo establecido en el citado artículo 135 del C. C. A. para acudir a la jurisdicción contencioso administrativa. La razón de la exigencia legal del señalado agotamiento deviene del principio de decisión previa que permite, antes de acudir al medio judicial, que la administración revise sus propios actos, y otorga a los administrados una garantía sobre sus derechos al presentar motivos de inconformidad, para que sea enmendada la actuación si es del caso, antes de que conozca de ella quien tiene la competencia para juzgarla

**FUENTE FORMAL:** CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTICULO 63 - ARTICULO 135

**ENTIDADES TERRITORIALES - Procedimiento tributario aplicable. Régimen jurídico / ESTATUTO TRIBUTARIO NACIONAL - A partir de la vigencia de la Ley 788 de 2002 (27 de diciembre de 2002) las entidades territoriales estaban obligadas a aplicarlo para los efectos previstos en su artículo 59 de dicha ley / ESTATUTO TRIBUTARIO NACIONAL - Monto de las sanciones y término de aplicación de los procedimientos. El artículo 59 de la Ley 788 de 2002, norma de carácter procesal y, por ende, de orden público, de obligatorio cumplimiento y ejecución inmediata, dejó a salvo la facultad de las entidades territoriales de disminuir el monto de las sanciones y de simplificar los términos de los procedimientos acorde con la naturaleza de los tributos y la proporcionalidad de estos respecto del monto de los impuestos / ACUERDO 096 DE 1999 DEL MUNICIPIO DE NEIVA - Artículo 416. Si bien fue inaplicable durante la vigencia de la Ley 383 de 1997, surtió de nuevo efectos con la expedición de la Ley 788 de 2002 / ACUERDO 096 DE 1999 DEL MUNICIPIO DE NEIVA - Artículo 416. Aunque fijó un término inferior al previsto en el Estatuto Tributario Nacional para interponer el recurso de reconsideración y se expidió antes de la vigencia de la Ley 788 de 2002, era aplicable al procedimiento tributario territorial, sin que fuera necesaria la expedición de un nuevo Acuerdo que adoptara en forma expresa las medidas del artículo 59 de la Ley 788 de 2002, por cuanto el artículo 416 del Acuerdo 096 de 1999 estaba acorde con el citado artículo 59, en cuanto permitía disminuir los**

**términos de los procedimientos del Estatuto Tributario Nacional / RECURSO DE RECONSIDERACIÓN - Término para interponerlo en el municipio de Neiva. Rechazo por extemporaneidad.**

Sobre el procedimiento tributario aplicable en las entidades territoriales, es importante precisar que las Leyes 383 de 1997 y 788 de 2002 han consagrado regulaciones en la materia. El artículo 66 de la Ley 383 de 1997 estableció que los municipios y distritos, para efectos de las declaraciones tributarias, los procesos de fiscalización, liquidación oficial, imposición de sanciones, discusión y cobro relacionados con los impuestos administrados por ellos, debían aplicar los procedimientos establecidos en el Estatuto Tributario para los impuestos del orden nacional. Posteriormente, la Ley 788 de 2002, en su artículo 59, dispuso que los departamentos y municipios debían aplicar los procedimientos establecidos en el Estatuto Tributario Nacional para efectos de la administración, determinación, discusión, cobro, devoluciones, régimen sancionatorio, incluida su imposición, a los impuestos por ellos administrados. Así mismo, previó que el monto de las sanciones y el término de aplicación de los procedimientos anteriores, podían disminuirse y simplificarse acorde con la naturaleza de los tributos, y teniendo en cuenta la proporcionalidad de éstas respecto del monto de los impuestos. Como se observa, la Ley 788 de 2002 dejó a salvo la facultad de las entidades territoriales de simplificar los procedimientos, a fin de que aplicaran procedimientos tributarios equitativos para los administrados, que sean eficaces para la administración y susceptibles de adecuarse a las connotaciones propias de la materia tributaria a cargo de estas entidades. Es importante precisar que el artículo 59 *ibídem* es una norma de carácter procesal, por cuanto establece el procedimiento que deben aplicar las entidades territoriales, y seguir los administrados, para hacer efectivos los derechos sustanciales. Por consiguiente, dada su naturaleza instrumental es de orden público, de obligatorio cumplimiento y de aplicación inmediata. Bajo ese contexto, las entidades territoriales tenían la obligación de aplicar el artículo 59 de la Ley 788 de 2002 a partir de la vigencia de esa ley, esto es, el 27 de diciembre de 2002. Como en el presente caso el acto administrativo recurrido (Resolución No. 004 de 2003) se expidió el 22 de enero de 2003, cuando ya se encontraba vigente el artículo 59 *ibídem*, es claro que el Municipio de Neiva debía aplicar el procedimiento tributario de acuerdo con lo dispuesto en la Ley 788 de 2002. En el *sub examine*, el Municipio de Neiva aplicó el artículo 416 del Decreto 96 de 1996, el cual establece que *el contribuyente o declarante podrá hacer uso del recurso de reconsideración, por escrito, dentro del mes siguiente a la notificación del acto de la administración*. Obsérvese que esta norma disminuyó a un mes el plazo para interponer el recurso de reconsideración dispuesto por el artículo 720 del Estatuto Tributario, el cual contempla el término de 2 meses. Por tanto, esta normativa se encuentra acorde con el artículo 59 de la Ley 788 de 2002 que le permitía disminuir los términos de los procedimientos establecidos en el Estatuto Tributario Nacional. Es importante precisar que si bien esta norma se expidió en el año de 1996, es decir, con anterioridad a la Ley 788 de 2002, ello no obsta para que sea aplicada por la entidad territorial, pues como se verificó anteriormente, su contenido es compatible con lo dispuesto en el artículo 59 de la mencionada ley. Es cierto que con la Ley 383 de 1997 los municipios debían aplicar el procedimiento establecido en el Estatuto Tributario Nacional, y si bien, ésta ley hizo inaplicable durante su vigencia al artículo 416 del Decreto 96 de 1996 (Estatuto Tributario del Municipio de Neiva), con la expedición de la Ley 788 de 2002, que produjo unas modificaciones en la regulación existente en la materia, esta norma surtió nuevamente efectos y resulta totalmente aplicable al procedimiento tributario territorial. Por las anteriores razones, no era necesario que la entidad territorial expidiera un acuerdo en el que adoptara de manera expresa las medidas establecidas en el artículo 59 *ibídem*, por cuanto dentro de su

ordenamiento ya existía el artículo 416 del Decreto 96 de 1996, que se encuentra bajo los parámetros establecidos en la nueva normativa, razón por la cual debía ser aplicado para efectos de establecer el término de presentación del recurso de reconsideración.

**FUENTE FORMAL:** LEY 383 DE 1997 – ARTICULO 66 / LEY 788 DE 2002 – ARTICULO 59 / DECRETO 096 DE 1996 - ARTICULO 416

## **CONSEJO DE ESTADO**

### **SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

#### **SECCION CUARTA**

**Consejero ponente: WILLIAM GIRALDO GIRALDO**

Bogotá D. C., nueve (9) de agosto de dos mil doce (2012)

**Radicación número: 41001-23-31-000-2003-00894-01(18193)**

**Actor: EMPRESA COLOMBIANA DE PETROLEOS S.A. – ECOPETROL**

**Demandado: MUNICIPIO DE NEIVA**

#### **FALLO**

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia del 2 de diciembre de 2009, proferida por el Tribunal Administrativo del Huila, que declaró la nulidad de los actos acusados. La sentencia dispuso:

*“PRIMERO: Se declara la nulidad de la Resolución No. 0004 del 2 (sic) de enero de 2003 expedida por el Secretario de Hacienda Municipal “por la cual se constituye en mora una obligación por concepto del impuesto de alumbrado a cargo de la EMPRESA COLOMBIANA DE PETRÓLEOS y a favor del Municipio de Neiva”, igualmente la nulidad del auto del 13 de marzo de 2003 de la Secretaría de Hacienda Municipal de Neiva, mediante el cual se inadmitió el recurso reconsideración; de la Resolución 0127 del 8 de abril de 2003, expedida por el Secretario de Hacienda del Municipio de Neiva, por medio del cual se resolvió el recurso de reposición interpuesto por ECOPETROL contra el auto del 13 de marzo de 2003, que inadmitió el recurso de reconsideración.*

*SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, y como restablecimiento del derecho se ordena al Municipio de Neiva reintegrar a la parte actora (ECOPETROL) el valor de un mil noventa y ocho millones trescientos seis mil ciento sesenta pesos (\$1.098.306.160) Mcte (sic), debidamente actualizados en la forma indicada en la parte motiva.*

*TERCERO: Se deniegan las demás pretensiones de la demanda.*

*CUARTO: Declarar que los llamados en garantía señores LUIS EDUARDO POLANIA UNDA y ALVARO MACIAS VILLARRAGA, no les corresponde responder por la condena aquí realizada”.*

#### **I) ANTECEDENTES**

Mediante la Resolución No. 004 del 22 de enero de 2003 el Municipio de Neiva declaró a su favor y a cargo de ECOPETROL una deuda por concepto del impuesto de alumbrado público por la suma de \$1.098.603.160 Mcte, correspondiente al período comprendido entre el mes de febrero de 1998 y el mes de septiembre de 2002.

El 26 de febrero de 2003 la sociedad interpuso recurso de reconsideración contra el anterior acto administrativo, el cual fue inadmitido por el auto del 13 de marzo de 2003.

El 17 de marzo de 2003 la empresa adicionó el recurso de reconsideración interpuesto contra la Resolución No. 004 del 22 de enero de 2003.

El 4 de abril de 2003 ECOPETROL interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación contra el auto del 13 de marzo de 2003, el cual fue resuelto con la Resolución No. 0127 del 8 de abril de 2003, que confirmó la decisión recurrida, negó por improcedente el recurso de apelación interpuesto, y declaró agotada la vía gubernativa.

## **II) DEMANDA**

En ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, ECOPETROL, solicitó:

*“PRIMERA: Que se declare nulo el acto administrativo complejo integrado por:*

*A) La Resolución No. 0004 del 22 de enero de 2003, emanada por el Secretario de Hacienda del Municipio de Neiva, “por la cual se constituye en mora una obligación por concepto del impuesto de alumbrado público a cargo de la Empresa Colombiana de Petróleos y a favor del Municipio de Neiva”.*

*B) El auto del 13 de marzo de 2003 expedido por la Secretaría de Hacienda del Municipio de Neiva, notificado a ECOPETROL el 28 de marzo de 2003, mediante el cual se inadmite el recurso de reconsideración.*

C) La Resolución No.0127 del 8 de abril de 2003 expedida por el Secretario de Hacienda del Municipio de Neiva, por medio de la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto por la EMPRESA COLOMBIANA DE PETRÓLEOS –ECOPETROL- contra el auto del 13 de marzo de 2003 que inadmite el recurso de reconsideración contra la Resolución No. 0004 del 22 de enero de 2003.

D) (sic) Ordene que el ente municipal debe repetir por la reparación patrimonial por el daño causado a ECOPETROL, contra los agentes intervinientes en la actuación dolosa o gravemente culposa.

SEGUNDA: Como consecuencia de lo anterior, se restablezca integralmente el derecho lesionado, declarando:

A) Que mi representada no debe ni está obligada a cancelar suma alguna al Municipio de Neiva relacionada con el cobro efectuado mediante la Resolución No. 004 de 2003 de la Secretaría de Hacienda Municipal.

B) Que el Municipio de Neiva reintegre a ECOPETROL la suma de \$1.098.306.160, dada en depósito el 17 de junio de 2003, para evitar medidas cautelares por cobro coactivo del impuesto de alumbrado público. Recibo de la Tesorería de Neiva No. 678755.

C) Que el Municipio de Neiva cancele a ECOPETROL los intereses moratorios corrientes de la Superintendencia Bancaria hasta el reintegro total de la suma cancelada al Municipio de Neiva, relacionada en el literal anterior.

D) Que el Municipio de Neiva reintegre indexado a ECOPETROL, según certificación del DANE, la suma cancelada al Municipio de Neiva (\$1.098.306.160), hasta el día que se haga efectivo tal reintegro.

E) Que el Municipio de Neiva, ordene al concesionario de alumbrado público Unión Temporal Diselecsa Ltda. cese en la facturación y cobro a ECOPETROL del impuesto de alumbrado público a cargo de éste, desde el año 1998 a la fecha de presentación de la demanda, bajo la presunta facultad otorgada por el “Contrato de Concesión para el mantenimiento y la operación de la infraestructura del servicio de alumbrado público en todo el territorio del Municipio de Neiva incluyendo el suministro e instalación de luminarias y accesorios eléctricos necesarios para la repotenciación y la expansión del sistema” suscrito con el Municipio de Neiva en razón a la adjudicación de la oferta pública No. 001 de 1997 según la Resolución No. 624 del 30 de diciembre de 1997.

TERCERA: Que se condene en costas a la parte demandada”. (Subrayado del texto)

Respecto de las normas violadas y el concepto de la violación, dijo:

### **Violación de los artículos 1º, 2º, 4º, 6º, 287, 313, 338 y 345 de la Constitución Política**

Los actos administrativos demandados exigen el pago de una suma de dinero por concepto del impuesto de alumbrado público sin ajustarse a la normativa que reglamenta el tributo en el municipio, en tanto determinan la base gravable partiendo de un hecho errado, como fue considerar a ECOPETROL consumidor de energía eléctrica.

La Administración al adelantar el cobro del impuesto de alumbrado público desconociendo las normas que regulan este tributo, vulneró los principios que fundamentan el Estado Social de Derecho, con abuso de poder y extralimitación de sus funciones.

**Violación de los artículos 300, 313, 332 y 334 de la Constitución Política, 16 del Decreto 1056 de 1953, 1º y 2º del Decreto 850 de 1965, 27 de la Ley 141 de 1994**

El Municipio de Neiva no se encuentra facultado para exigir derechos diferentes a los establecidos en la ley, por ello no podía liquidar el tributo tomando como base gravable el consumo de energía autogenerada o la potencia de los motores en cada pozo, porque con esto impone un gravamen a la actividad de explotación de los recursos naturales no renovables, lo cual se encuentra prohibido por los artículos 16 del Decreto 1056 de 1953, 1º y 2º del Decreto 850 de 1965 y 27 de la Ley 141 de 1994.

**Violación de los artículos 29, 83, 95, 121 y 228 de la Constitución Política, 1º, 3º y 81 del Código Contencioso Administrativo**

El Municipio de Neiva no observó las normas de procedimiento que rigen las actuaciones administrativas, en tanto otorgó el término de un mes para impugnar la Resolución No. 004 de 2003, lo que vulneró el derecho al debido proceso, de contradicción y de defensa de la sociedad.

**Violación de los artículos 169 ordinal 2º de la Ley 4ª de 1913, 1º de la Ley 97 de 1913, y 1º literal a) de la Ley 84 de 1915**

Los actos demandados desbordaron el marco legal, por cuanto establecieron como base gravable del tributo la energía de los motores de los pozos de la empresa, a pesar de que estos funcionan a gas y no con energía eléctrica.

### **III) CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

**El Municipio de Neiva** se opuso a las pretensiones de la actora, con fundamento en los siguientes argumentos:

El cobro del impuesto de alumbrado público se encuentra sustentado en las normas que regulan el tributo, y que establecen como hecho generador el consumo de energía.

El municipio no ha establecido gravámenes sobre la explotación de los recursos naturales no renovables, pues el artículo 22 del Decreto 586 de 2000, lo que establece es el parámetro para determinar el valor del consumo de energía, tomando como referencia la potencia requerida, el costo de la energía, y el número de pozos de cada empresa, con lo cual se grava el impulso energético indispensable para la extracción del crudo del suelo y no la explotación de dichos recursos.

Solicitó llamar en garantía a los señores Luis Eduardo Polanía Unda, por la expedición del memorando de advertencia en el cual requirió la facturación del servicio de alumbrado público a ECOPETROL, y Álvaro Macías Villarraga, por la expedición de la Resolución No. 004 de 2003, demandada.

#### **IV. LLAMAMIENTO EN GARANTÍA**

El señor Luis Eduardo Polanía Unda consideró improcedente el llamamiento en garantía, por cuanto su intervención se limitó a la competencia que tenía asignada como Contralor Municipal. Además, el Municipio de Neiva no demostró que hubiere actuado con dolo o culpa grave.

El señor Álvaro Macías Villarraga no presentó escrito de intervención.

#### **V) LA SENTENCIA APELADA**

El Tribunal Administrativo del Huila, mediante providencia del 2 de diciembre de 2009, declaró la nulidad de los actos demandados, con fundamento en las siguientes consideraciones:

A partir de la vigencia de la Ley 383 de 1997 los municipios deben aplicar el procedimiento establecido en el Estatuto Tributario Nacional. Esta disposición fue reiterada en el artículo 59 de la Ley 788 de 2002, el cual, si bien previó que el término del mencionado procedimiento podía disminuirse o simplificarse de acuerdo con la naturaleza de los tributos, para ello no podía aplicarse una norma municipal anterior, sino que debía expedirse una específica y con tal finalidad, en tanto las mencionadas leyes aplicaban hacia el futuro.

Además, debido a que el impuesto de alumbrado público se estableció mediante las Leyes 97 de 1913 y 84 de 1915, en cualquier discusión que se presentara respecto de este tributo a partir de la vigencia de la Ley 383 de 1997, debía aplicarse el procedimiento del Estatuto Tributario Nacional.

Como en el presente caso el mencionado procedimiento no se siguió, dado que se acudió al Acuerdo 96 de 1996, es evidente que la Administración violó el derecho al debido proceso.

La conducta asumida por el señor Luis Eduardo Polanía Unda, en calidad de Contralor Municipal, no fue determinante para la decisión adoptada por el Secretario de Hacienda Municipal.

Si bien el señor Álvaro Macías Villarraga expidió los actos demandados, no se encuentra demostrado que su conducta haya sido dolosa o culposa.

## **VI) EL RECURSO DE APELACIÓN**

La parte demandada impugnó la sentencia de primera instancia, con fundamento en lo siguiente:

Los actos demandados se encuentran acordes con la normativa vigente para la época, esto es, el Acuerdo No.066 de 1997 incorporado al Estatuto Tributario Municipal, el Decreto 96 de 1996, y el Decreto 466 de 1997, los cuales, durante su vigencia, gozaron de presunción de legalidad.

El impuesto de alumbrado público, previsto para el Municipio de Neiva en el Acuerdo No. 066 de 1997, grava el consumo de energía eléctrica para subsidiar el

mencionado servicio. Por tanto, no es un tributo que recaiga sobre la actividad de exploración y explotación del petróleo.

Cuando inició el proceso administrativo se encontraba vigente la Ley 788 de 2002, cuyo artículo 59 estableció que las entidades territoriales tienen autonomía para simplificar los términos del procedimiento consagrado en el Estatuto Tributario Nacional.

En el expediente no obra prueba que conduzca a determinar que el Estatuto Tributario Municipal, durante su vigencia, hubiere sido suspendido o anulado por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, razón por la cual era de obligatorio cumplimiento.

## VII) ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

**La demandante** reiteró los argumentos expuestos en la demanda, y agregó lo siguiente:

Si bien el Acuerdo No.066 del 26 de noviembre de 1997<sup>1</sup>, el Decreto 466 de 1997<sup>2</sup>, y el Decreto 586 del 2000<sup>3</sup>, se encuentran demandados en acción de nulidad en el proceso con radicación No. 2002-1525, acumulado al proceso No. 2005-933, el estudio de legalidad de dichos actos no impide que en el presente proceso se analice si se encuentran ajustados a derecho.

**El Municipio de Neiva** no presentó alegatos de conclusión.

El **Ministerio Público** rindió concepto en los siguientes términos:

De acuerdo con la Ley 383 de 1997, la Administración estaba obligada a dar aplicación al Estatuto Tributario Nacional, que dispone, en el artículo 720, que el plazo para interponer el recurso es de dos meses. Teniendo en cuenta que el acto recurrido se notificó el 24 de

---

<sup>1</sup> Por medio del cual se establece en el Municipio de Neiva el impuesto del alumbrado público

<sup>2</sup> Por medio del cual se reglamenta el Acuerdo 66 de 1997

<sup>3</sup> Por medio del cual se liquida el presupuesto general de rentas e ingresos, recursos de capital, gastos e inversiones del Municipio de Neiva para la vigencia fiscal 2001

enero de 2003, es evidente que la sociedad demandante interpuso oportunamente el recurso de reconsideración, el 26 de febrero del año en mención.

Aplicar el término reducido a que se refería la norma local, implica quebrantar el principio de irretroactividad de la ley. Por tanto, la facultad conferida a los municipios para reducir los términos procesales solamente podía operar hacía el futuro y a partir de los acuerdos municipales que así lo dispongan.

Teniendo en cuenta que el impuesto de alumbrado público es de carácter municipal y que la actora realiza una actividad consagrada como exenta de cualquier impuesto territorial, no está obligada a realizar el pago del tributo.

### **VIII) CONSIDERACIONES DE LA SALA**

Se pone de presente que el expediente entró al despacho para fallo el 18 de julio de 2012, toda vez que el proyecto presentado inicialmente por la doctora Martha Teresa Briceño de Valencia fue negado en la Sala del 12 de julio de 2012.

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia del 2 de diciembre de 2009, proferida por el Tribunal Administrativo del Huila, que declaró la nulidad de la actuación administrativa, mediante la cual se constituyó en mora a la Empresa Colombiana de Petróleo –ECOPETROL- por concepto del impuesto de alumbrado público en el período comprendido entre el mes de febrero de 1998 y septiembre de 2002, y se inadmitió el recurso de reconsideración interpuesto por la demandante contra dicha decisión.

En virtud de lo dispuesto en el artículo 164 del C.C.A<sup>4</sup>, previo a decidir sobre el asunto de fondo, le corresponde a la Sala estudiar de oficio si se agotó la vía gubernativa, teniendo en cuenta que el recurso de reconsideración interpuesto fue inadmitido por extemporáneo.

---

<sup>4</sup> **ARTICULO 164. EXCEPCIONES DE FONDO.** En todos los procesos podrán proponerse las excepciones de fondo en la contestación de la demanda cuando sea procedente, o dentro del término de fijación en lista, en los demás casos.

**En la sentencia definitiva se decidirá sobre las excepciones propuestas y sobre cualquiera otra que el fallador encuentre probada.**

Son excepciones de fondo las que se oponen a la prosperidad de la pretensión.

El artículo 135 del Código Contencioso Administrativo, a este asunto aplicable, dispone como presupuesto para poder acudir a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo el agotamiento previo de la vía gubernativa. Este presupuesto procesal de la acción, según los términos del artículo 63 *ibídem*, se relaciona con la interposición de los recursos que consagra la ley, y se produce cuando contra los actos administrativos no procede ningún recurso, cuando los recursos se hayan decidido, y cuando el acto administrativo queda en firme por no haberse interpuesto los recursos de reposición o queja.

La Sala ha considerado que la necesidad de cumplir con los presupuestos procesales de la acción y de la demanda obedece al principio de seguridad jurídica y a la necesidad de establecer reglas estrictas para juzgar la validez de las actuaciones de las autoridades, entre las cuales se encuentran los medios de impugnación en sede administrativa, que cuando son obligatorios por tratarse de recursos de alzada, como lo es el de reconsideración, implican el debido agotamiento de la vía gubernativa, que se hace efectivo con la interposición en debida forma, que incluye la presentación dentro de la oportunidad legal, amén de las demás condiciones señaladas en las normas pertinentes, como requisito previo establecido en el citado artículo 135 del C. C. A. para acudir a la jurisdicción contencioso administrativa<sup>5</sup>.

La razón de la exigencia legal del señalado agotamiento deviene del principio de decisión previa que permite, antes de acudir al medio judicial, que la administración revise sus propios actos, y otorga a los administrados una garantía sobre sus derechos al presentar motivos de inconformidad, para que sea enmendada la actuación si es del caso, antes de que conozca de ella quien tiene la competencia para juzgarla<sup>6</sup>.

En el *sub examine*, la Administración, en el auto del 13 de marzo de 2003, inadmitió el recurso de reconsideración por haberse interpuesto por fuera del término establecido en el artículo 416 del Decreto 96 de 1996 (Estatuto Tributario

---

El silencio del inferior no impedirá que el superior estudie y decida todas las excepciones de fondo, propuestas o no, sin perjuicio de la "reformatio in pejus."

<sup>5</sup> Sentencia de 21 de junio de 2002, Exp. 12382, C.P. Dra. María Inés Ortiz Barbosa.

<sup>6</sup> *Ibídem*.

del Municipio de Neiva), esto es, *el mes siguiente a la notificación del acto de la Administración*.

Según el demandante, el mencionado término desconoce lo dispuesto en el artículo 720 del Estatuto Tributario, norma de procedimiento tributario nacional que debía aplicar el Municipio de Neiva.

Sobre el procedimiento tributario aplicable en las entidades territoriales, es importante precisar que las Leyes 383 de 1997 y 788 de 2002 han consagrado regulaciones en la materia.

El artículo 66 de la Ley 383 de 1997 estableció que los municipios y distritos, para efectos de las declaraciones tributarias, los procesos de fiscalización, liquidación oficial, imposición de sanciones, discusión y cobro relacionados con los impuestos administrados por ellos, debían aplicar los procedimientos establecidos en el Estatuto Tributario para los impuestos del orden nacional.

Posteriormente, la Ley 788 de 2002, en su artículo 59, dispuso que los departamentos y municipios debían aplicar los procedimientos establecidos en el Estatuto Tributario Nacional para efectos de la administración, determinación, discusión, cobro, devoluciones, régimen sancionatorio, incluida su imposición, a los impuestos por ellos administrados. Así mismo, previó que el monto de las sanciones y el término de aplicación de los procedimientos anteriores, podían disminuirse y simplificarse acorde con la naturaleza de los tributos, y teniendo en cuenta la proporcionalidad de éstas respecto del monto de los impuestos.

Como se observa, la Ley 788 de 2002 dejó a salvo la facultad de las entidades territoriales de simplificar los procedimientos, a fin de que aplicaran procedimientos tributarios equitativos para los administrados, que sean eficaces para la administración y susceptibles de adecuarse a las connotaciones propias de la materia tributaria a cargo de estas entidades<sup>7</sup>.

Es importante precisar que el artículo 59 *ibídem* es una norma de carácter procesal, por cuanto establece el procedimiento que deben aplicar las entidades territoriales, y seguir los administrados, para hacer efectivos los derechos

---

<sup>7</sup> Sentencia C-1114 de 2003 de la Corte Constitucional con la cual se declaró la exequibilidad del artículo 59 de la Ley 788 de 2002.

sustanciales. Por consiguiente, dada su naturaleza instrumental es de orden público, de obligatorio cumplimiento y de aplicación inmediata<sup>8</sup>.

Bajo ese contexto, las entidades territoriales tenían la obligación de aplicar el artículo 59 de la Ley 788 de 2002 a partir de la vigencia de esa ley, esto es, el 27 de diciembre de 2002<sup>9</sup>.

Como en el presente caso el acto administrativo recurrido (Resolución No. 004 de 2003) se expidió el 22 de enero de 2003, cuando ya se encontraba vigente el artículo 59 *ibídem*, es claro que el Municipio de Neiva debía aplicar el procedimiento tributario de acuerdo con lo dispuesto en la Ley 788 de 2002.

En el *sub examine*, el Municipio de Neiva aplicó el artículo 416 del Decreto 96 de 1996, el cual establece que *el contribuyente o declarante podrá hacer uso del recurso de reconsideración, por escrito, dentro del mes siguiente a la notificación del acto de la administración.*

Obsérvese que esta norma disminuyó a un mes el plazo para interponer el recurso de reconsideración dispuesto por el artículo 720 del Estatuto Tributario<sup>10</sup>, el cual contempla el término de 2 meses. Por tanto, esta normativa se encuentra acorde con el artículo 59 de la Ley 788 de 2002 que le permitía disminuir los términos de los procedimientos establecidos en el Estatuto Tributario Nacional.

Es importante precisar que si bien esta norma se expidió en el año de 1996, es decir, con anterioridad a la Ley 788 de 2002, ello no obsta para que sea aplicada por la entidad territorial, pues como se verificó anteriormente, su contenido es compatible con lo dispuesto en el artículo 59 de la mencionada ley.

Es cierto que con la Ley 383 de 1997 los municipios debían aplicar el procedimiento establecido en el Estatuto Tributario Nacional, y si bien, ésta ley

---

<sup>8</sup> Ley 153 de 1887. **ARTÍCULO 40.** Las leyes concernientes á la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar á regir. Pero los términos que hubieren empezado á correr, y **las actuaciones y diligencias que ya estuvieren iniciadas, se regirán por la ley vigente al tiempo de su iniciación.**

<sup>9</sup> Diario Oficial No. 45.046 de 27 de diciembre de 2002

<sup>10</sup> Artículo 720. (...) el recurso de reconsideración, salvo norma expresa en contrario, deberá interponerse ante la oficina competente, para conocer los recursos tributarios, de la administración de impuestos que hubiere practicado el acto respectivo, **dentro de los dos meses siguientes a la notificación del mismo.**

hizo inaplicable durante su vigencia al artículo 416 del Decreto 96 de 1996 (Estatuto Tributario del Municipio de Neiva), con la expedición de la Ley 788 de 2002, que produjo unas modificaciones en la regulación existente en la materia, esta norma surtió nuevamente efectos y resulta totalmente aplicable al procedimiento tributario territorial.

Por las anteriores razones, no era necesario que la entidad territorial expidiera un acuerdo en el que adoptara de manera expresa las medidas establecidas en el artículo 59 *ibídem*, por cuanto dentro de su ordenamiento ya existía el artículo 416 del Decreto 96 de 1996, que se encuentra bajo los parámetros establecidos en la nueva normativa, razón por la cual debía ser aplicado para efectos de establecer el término de presentación del recurso de reconsideración.

En este contexto, observa la Sala que el 22 de enero de 2003 la Administración Municipal expidió la Resolución No. 0004 de 2003, con la cual constituyó en mora el pago de una obligación por concepto del impuesto de alumbrado público a cargo de ECOPETROL y a favor del Municipio de Neiva<sup>11</sup>. Este acto administrativo fue notificado por correo el 24 de enero de 2003<sup>12</sup>.

El 26 de febrero de 2003 la sociedad interpuso recurso de reconsideración<sup>13</sup>, el cual fue adicionado el 14 de marzo de 2003<sup>14</sup>.

Teniendo en cuenta que el artículo 416 del Decreto 96 de 1996 establece que el término de un mes para interponer el recurso de reconsideración empieza a contar desde la notificación del acto de la Administración, este se cuenta a partir del 24 de enero de 2003, y finalizó el 24 de febrero siguiente (lunes).

Así las cosas, comoquiera que el recurso de reconsideración se interpuso el 26 de febrero de 2003, es evidente que se presentó en forma extemporánea, y que el auto inadmisorio del recurso se ajustó a derecho, razón por la cual no es procedente emitir un pronunciamiento de fondo sobre los actos acusados.

---

<sup>11</sup> FI 52-54 c.p.1

<sup>12</sup> FI 70 c.p.1

<sup>13</sup> FI 72 c.p. 1

<sup>14</sup> FI 86 c.p. 1

En los anteriores términos, la Sala encuentra que falta el presupuesto procesal del agotamiento de la vía gubernativa, el cual no es subsanable.

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

### **F A L L A**

**PRIMERO: REVÓCASE** la sentencia del 2 de diciembre de 2009 del Tribunal Administrativo del Huila. En su lugar:

**DECLÁRASE INHIBIDO** para pronunciarse de fondo en el asunto, por el no agotamiento de la vía gubernativa.

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

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

**HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS**  
Presidente

**MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA**

**CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRÍGUEZ**

## WILLIAM GIRALDO GIRALDO

**ENTIDADES TERRITORIALES - Procedimiento tributario aplicable. Régimen jurídico / ESTATUTO TRIBUTARIO NACIONAL - Obligatoriedad de la aplicación directa de su procedimiento para los distritos y municipios a partir de la vigencia de la Ley 383 de 1997, sin que se requiriera la expedición de un nuevo Acuerdo que adoptara las disposiciones del ordenamiento tributario nacional / SANCIONES – A nivel local, las previstas en el Estatuto Tributario Nacional solo se empezaron a aplicar con la Ley 788 de 2002 / ESTATUTO TRIBUTARIO NACIONAL - Sanciones y término de aplicación de los procedimientos. Para adecuar las sanciones y los procedimientos nacionales a los impuestos locales, con la posibilidad prevista en el artículo 59 de la Ley 788 de 2002, de disminuir el monto de las sanciones y simplificar los términos para la aplicación de los procedimientos, los entes territoriales debían expedir nuevas normas en las que expresamente adoptaran esas medidas en sus jurisdicciones / RECURSO DE RECONSIDERACIÓN - Rechazo por extemporaneidad. Ilegalidad del rechazo del recurso por aplicación de procedimiento local que contempla un término para interponerlo inferior al establecido por el Estatuto Tributario Nacional, frente a hechos ocurridos en vigencia de la Ley 383 de 1997**

Desde la expedición de la Ley 383 de 1997, los municipios y distritos debían aplicar el Estatuto Tributario Nacional para adelantar los siguientes procedimientos: - Fiscalización, - Liquidación Oficial, - Imposición de sanciones, - Discusión y cobro. Con la Ley 788 de 2002, la aplicación del Estatuto Tributario Nacional se amplió a los *Departamentos* y a los siguientes aspectos: - Régimen sancionatorio: La Ley 383 de 1997 sólo se refería al *procedimiento* para imponer sanciones, con esta nueva Ley se dispone la aplicación del *régimen sancionatorio*, es decir, que abarca todo lo referente a la parte sustancial contenida en el Estatuto Tributario Nacional. - Cobro coactivo: Se aplica *el procedimiento de cobro* no solo de *deudas tributarias* sino de los *demás recursos de los entes territoriales*. - Sanciones y procedimientos: Si bien la Ley 788 de 2002 consagró como parámetro la aplicación del procedimiento y régimen sancionatorio del Estatuto Tributario Nacional, en esta oportunidad precisó, a diferencia de la Ley 383 de 1997, que podía adaptarse a la naturaleza del impuesto territorial. Por consiguiente, los municipios estaban en la obligación de aplicar el *procedimiento* del Estatuto Tributario Nacional a sus impuestos desde la Ley 383 de 1997, salvo lo referente a las *sanciones*, que sólo empezaron a tener aplicación a nivel local con la Ley 788 de 2002, independientemente de que para ello expedieran o no un nuevo Acuerdo en el que adoptaran las disposiciones del ordenamiento tributario nacional. Sin embargo, para efectos de hacer uso de la facultad concedida en el artículo 59 de la Ley 788 de 2002, esto es, para adecuar a sus tributos locales las sanciones y procedimientos nacionales, lo que incluía la posibilidad de disminuir su monto y simplificar los términos para la aplicación de los procedimientos, es indispensable que los entes territoriales expedieran los Acuerdos u Ordenanzas en los que expresamente se adoptaran tales medidas en sus respectivas

jurisdicciones. En esas condiciones, se advierte que en el *sub examine* se discute la aplicación de un término involucrado en el *procedimiento de discusión* como es el plazo para interponer el recurso de reconsideración. Por consiguiente, como se vio, desde la expedición de la Ley 383 de 1997, el Municipio de Neiva tenía que aplicar lo dispuesto para la discusión de los tributos lo dispuesto en el artículo 720 E.T. (...). Entonces, el Municipio demandado no podía aplicar válidamente lo dispuesto en el artículo 416 del Estatuto Tributario Municipal, contenido en el Decreto 096 de 1996, que disponía *un mes* para la interposición del recurso de reconsideración, pues para la época de los hechos, ya se había expedido la Ley 383 de 1997 que, se reitera, le imponía la obligación de aplicar lo dispuesto en el Estatuto Tributario Nacional en materia de discusión de los impuestos.

**FUENTE FORMAL:** LEY 383 DE 1997 – ARTICULO 66 / LEY 788 DE 2002 – ARTICULO 59 / DECRETO 096 DE 1996 - ARTICULO 416

**PROCEDIMIENTOS TRIBUTARIOS ESPECIALES - Modificación del artículo 81 del Código Contencioso Administrativo que permitía a las entidades territoriales fijarlos. El artículo 66 de la Ley 383 de 1997 modificó el artículo 81 del Código Contencioso Administrativo, en cuanto impuso a los municipios y a los distritos la obligación de aplicar el procedimiento del Estatuto Tributario Nacional / PROCEDIMIENTOS TRIBUTARIOS ESPECIALES DE CARACTER LOCAL – Pérdida de Fuerza Ejecutoria. Con la entrada en vigencia de la Ley 383 de 1997 desapareció el fundamento jurídico de las normas locales que regulaban procedimientos tributarios especiales / PROCEDIMIENTOS TRIBUTARIOS ESPECIALES DE CARÁCTER LOCAL - No son nulos los expedidos con anterioridad a la Ley 383 de 1997, pero no se podían aplicar con posterioridad a su entrada en vigencia por falta de sustento jurídico / ESTATUTO TRIBUTARIO NACIONAL - Obligatoriedad de su aplicación a los departamentos, al régimen sancionatorio y al cobro coactivo, a partir de la vigencia de la Ley 788 de 2002 / ESTATUTO TRIBUTARIO NACIONAL - Monto de las sanciones y término de aplicación de los procedimientos. El artículo 59 de la Ley 788 de 2002 facultó a las entidades territoriales para disminuir el monto de las sanciones y simplificar los términos de los procedimientos, de acuerdo con los tributos locales, pero previa expedición de los Acuerdos u Ordenanzas que adoptaran esas medidas; de lo contrario, tales entidades estaban obligadas a aplicar el Estatuto Tributario Nacional / ESTATUTO TRIBUTARIO NACIONAL – Facultades concedidas por el artículo 59 de la Ley 788 de 2002. No se podían ejercer en cualquier tiempo, sino a partir de la vigencia de la Ley 788 de 2002 y respecto de los términos que rigen las actuaciones de las autoridades tributarias, no en detrimento del derecho de defensa y el debido proceso de los administrados / RECURSO DE RECONSIDERACION – Violación del derecho de defensa del contribuyente – Aplicación de procedimientos tributarios locales que confieren plazos inferiores a los del Estatuto Tributario Nacional para interponer el recurso de reconsideración**

El artículo 81 del Decreto 01 de 1984 disponía: artículo 81. Procedimientos especiales. En los asuntos departamentales y municipales, se aplicarán las disposiciones de la parte primera de este código, salvo cuando las ordenanzas o los acuerdos establezcan reglas especiales en asuntos que sean de competencia de las asambleas y concejos. De acuerdo con esta norma, los municipios y los departamentos estaban facultados para fijar procedimientos tributarios especiales. Sin embargo, el artículo 66 de la Ley 383 de 1997 modificó el artículo 81 del C.C.A. en cuanto a procedimientos tributarios se refiere, porque impuso la obligación de aplicar el Estatuto Tributario Nacional. A partir de la disposición en

comento, los Acuerdos que habían sido expedidos por los municipios y distritos perdieron fuerza ejecutoria y por lo mismo eficacia, porque al haberse modificado el artículo 81 del Decreto 01 de 1984, por el artículo 66 de la Ley 383 de 1997, desapareció el fundamento de derecho de las normas locales que regulaban procedimientos especiales tributarios. En esas condiciones, a partir de la entrada en vigencia de la Ley 383 de 1997, los municipios y distritos no podían aplicar la normativa que hubieren expedido para regular los procedimientos tributarios en sus jurisdicciones, en los aspectos antes indicados para los cuales era obligatorio acudir al Estatuto Tributario Nacional. Debe precisarse que los Acuerdos municipales y distritales expedidos con base en las facultades del artículo 81 del Decreto 01 de 1984 no son nulos, porque la Ley 383 de 1997 fue posterior a su expedición. No obstante, no podían ser aplicados con posterioridad a la Ley por carecer de sustento jurídico. Ahora bien, con la Ley 383 de 1997 la intención del Legislador fue unificar los procedimientos tributarios, razón por la cual, se limitó a establecer que los municipios y distritos debían aplicar, en adelante, los procedimientos del Estatuto Tributario Nacional, es decir, que dichos entes territoriales no tenían que ajustar sus procedimientos al Estatuto Tributario Nacional, sencillamente tenían que aplicar directamente el Estatuto como lo ordenaba el artículo 66 de la Ley 383 en mención. Luego, cuando fue expedida la Ley 788 de 2002 y por lo dispuesto en el artículo 59, como se expuso, se amplió la aplicación del Estatuto Tributario Nacional a los departamentos, al régimen sancionatorio y al cobro coactivo. Adicionalmente, confirió a los entes territoriales la facultad para *disminuir el monto de las sanciones y simplificar términos*, frente a la cual debe precisarse lo siguiente: - Es un reconocimiento del legislador a la autonomía de los entes territoriales, porque permite que regulen dentro del marco de lo dispuesto en el Estatuto Tributario Nacional, el monto de las sanciones y los términos aplicables en los procedimientos tributarios, de acuerdo a los tributos que son administrados en sus jurisdicciones. - Para hacer uso de la posibilidad prevista en el artículo 59 de la Ley 788 de 2002, las entidades territoriales debían expedir nuevos Acuerdos u Ordenanzas en las que se adoptaran los nuevos montos de las sanciones y la simplificación de términos. Para lo demás continuaba la obligación de aplicar el Estatuto Tributario Nacional. - Dicha facultad sólo puede ser ejercida a partir de la vigencia de la Ley 788 de 2002, no en cualquier tiempo. Si no se ejerce esa facultad, es obligatorio aplicar el Estatuto Tributario Nacional. - Debe resaltarse que esta autorización estaba orientada a que los entes territoriales hicieran más ágiles y sencillos sus procedimientos, lo cual de ninguna manera puede hacerse en detrimento del derecho de defensa y del debido proceso de los administrados, es decir, que los términos que podían disminuirse son los que rigen las actuaciones que adelanten las autoridades tributarias. [...] Se advierte que el decreto municipal fue expedido antes de la entrada en vigencia de la Ley 383 de 1997, es decir, que perdió aplicabilidad con la expedición de esta Ley (artículo 66), pues ésta última disposición obligaba al ente municipal a aplicar directamente el procedimiento previsto en el Estatuto Tributario Nacional, lo cual implicaba respetarle al contribuyente los términos allí establecidos para contestar el requerimiento especial (3 meses) y para interponer el recurso de reconsideración (2 meses). En ese contexto, no comparto lo afirmado en la providencia aprobada mayoritariamente por la Sala, en el sentido de indicar que *«Es cierto que con la Ley 383 de 1997 los municipios debían aplicar el procedimiento establecido en el Estatuto Tributario Nacional, y si bien, ésta ley hizo inaplicable durante su vigencia el artículo 416 del Decreto 96 de 1996, (...), con la expedición de la Ley 788 de 2002, que produjo unas modificaciones en la regulación existente en la materia, esta norma surtió nuevamente efectos y resulta totalmente aplicable al procedimiento tributario territorial»*. Al respecto, debo insistir en que el Decreto 096 de 1996 era inaplicable desde la expedición de la Ley 383 de 1997 y, en virtud de esta, debía utilizar el procedimiento establecido en

el Estatuto Tributario Nacional. Además, fue sólo a partir de la Ley 788 de 2002 que el ente demandado tenía la facultad de haber expedido una nueva normativa para simplificar procedimientos y disminuir el monto de las sanciones, o simplemente aplicar lo dispuesto en el Estatuto Tributario Nacional. En esas condiciones, no es posible afirmar que el Decreto 096 de 1996 se ajustaba a una Ley posterior, como es la Ley 788 de 2002. En otras palabras, los términos establecidos en el Decreto no pueden analizarse a la luz de la Ley 788 de 2002, porque esa norma no estaba vigente al momento de expedición de la normativa municipal. Adicionalmente, ninguna norma anterior ni posterior a la Ley 788 de 2002 permitía a los entes territoriales disminuir los términos para las actuaciones que deben realizar los contribuyentes ante las oficinas de impuestos. En conclusión, en el *sub examine*, para la época en que se adelantó la actuación administrativa, se debió aplicar el Estatuto Tributario Nacional y, en consecuencia, se violó el debido proceso del contribuyente, porque el ente territorial demandado le concedió plazos inferiores a los previstos en dicho Estatuto para interponer el recurso de reconsideración, aspecto que permitía, como se indicó, haber anulado los actos que inadmitieron el recurso y decidir de fondo el asunto planteado.

**FUENTE FORMAL:** CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO – ARTICULO 81 / LEY 383 DE 1997 – ARTICULO 66 / LEY 788 DE 2002 – ARTICULO 59 / DECRETO 096 DE 1996 - ARTICULO 416

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCION CUARTA**

**SALVAMENTO DE VOTO**

**Radicación número: 41001-23-31-000-2003-00894-01(18193)**

**Actor: EMPRESA COLOMBIANA DE PETROLEOS S.A. - ECOPETROL S.A.**

**Demandado: MUNICIPIO DE NEIVA**

No comparto la decisión de la Sala de revocar la decisión del Tribunal Administrativo del Huila que anuló los actos administrativos acusados y, en su lugar, declararse inhibida para pronunciarse de fondo en el asunto.

Como se advierte en la sentencia objeto de este salvamento, la ponencia que presenté inicialmente fue improbada por la Sala y en ella se exponían argumentos que sustentaban la procedibilidad de un pronunciamiento de fondo en el asunto debatido en el proceso, con los argumentos que a continuación se transcriben.

**Ilegalidad de los actos administrativos que inadmitieron el recurso de reconsideración interpuesto por la demandante**

Se advierte que en el caso concreto, el fundamento para inadmitir el recurso de reconsideración fue la *extemporaneidad*, toda vez que se interpuso cuando había transcurrido el plazo de *un mes* concedido en la Resolución impugnada. ECOPETROL indicó que dicho término contraviene lo dispuesto en el artículo 720 del Estatuto Tributario Nacional, al cual debía sujetarse lo regulado por el Municipio en esta materia, y en el que se dispone un plazo de *2 meses*.

Pues bien, la aplicación del procedimiento tributario establecido en el Estatuto Tributario Nacional a nivel local, se rige por dos normas que impusieron a los entes territoriales la obligación de acoger en sus jurisdicciones las disposiciones de orden nacional, así:

<b>Ley 383 de 1997</b>	<b>LEY 788 DE 2002</b>
ARTICULO 66. ADMINISTRACION Y CONTROL. Los <b>municipios</b> y <b>distritos</b> , para efectos de las declaraciones tributarias y los procesos de <b>fiscalización, liquidación oficial, imposición de sanciones, discusión y cobro relacionados con los impuestos administrados por ellos, aplicarán los procedimientos establecidos en el Estatuto Tributario para los impuestos del orden nacional.</b>	ARTÍCULO 59. PROCEDIMIENTO TRIBUTARIO TERRITORIAL. Los <u>departamentos y municipios</u> aplicarán los procedimientos establecidos en el Estatuto Tributario Nacional, para la <u>administración, determinación, discusión, cobro, devoluciones, régimen sancionatorio incluida su imposición</u> , a los impuestos por ellos administrados. Así mismo aplicarán el <u>procedimiento administrativo de cobro a las multas, derechos y demás recursos territoriales</u> . El monto de las sanciones y el término de la aplicación de los procedimientos anteriores, <u>podrán disminuirse y simplificarse acorde con la naturaleza de sus tributos</u> , y teniendo en cuenta la <u>proporcionalidad de estas respecto del monto de los impuestos</u> .

Como se advierte, desde la expedición de la Ley 383 de 1997<sup>15</sup>, los municipios y distritos debían aplicar el Estatuto Tributario Nacional para adelantar los siguientes procedimientos:

- Fiscalización
- Liquidación Oficial
- Imposición de sanciones
- Discusión y cobro

Con la Ley 788 de 2002<sup>16</sup>, la aplicación del Estatuto Tributario Nacional se amplió a los *Departamentos* y a los siguientes aspectos:

- **Régimen sancionatorio:** La Ley 383 de 1997 sólo se refería al *procedimiento* para imponer sanciones, con esta nueva Ley se dispone la aplicación del *régimen sancionatorio*, es decir, que abarca todo lo referente a la parte sustancial contenida en el Estatuto Tributario Nacional.
- **Cobro coactivo:** Se aplica *el procedimiento de cobro* no solo de *deudas tributarias* sino de los *demás recursos de los entes territoriales*.
- **Sanciones y procedimientos:** Si bien la Ley 788 de 2002 consagró como parámetro la aplicación del procedimiento y régimen sancionatorio del Estatuto Tributario Nacional, en esta oportunidad precisó, a diferencia de la Ley 383 de 1997, que podía adaptarse a la naturaleza del impuesto territorial.

Por consiguiente, los municipios estaban en la obligación de aplicar el *procedimiento* del Estatuto Tributario Nacional a sus impuestos desde la Ley 383 de 1997, salvo lo referente a las *sanciones*, que sólo empezaron a tener aplicación a nivel local con la Ley 788 de 2002, independientemente de que para ello expedieran o no un nuevo Acuerdo en el que adoptaran las disposiciones del ordenamiento tributario nacional.

---

<sup>15</sup> Publicada el 14 de julio de 1997 en el Diario Oficial No. 43.083.

<sup>16</sup> Publicada el 27 de diciembre de 2002 en el Diario Oficial 45.046.

Sin embargo, para efectos de hacer uso de la facultad concedida en el artículo 59 de la Ley 788 de 2002, esto es, para adecuar a sus tributos locales las sanciones y procedimientos nacionales, lo que incluía la posibilidad de disminuir su monto y simplificar los términos para la aplicación de los procedimientos, es indispensable que los entes territoriales expidieran los Acuerdos u Ordenanzas en los que expresamente se adoptaran tales medidas en sus respectivas jurisdicciones.

En esas condiciones, se advierte que en el *sub examine* se discute la aplicación de un término involucrado en el *procedimiento de discusión* como es el plazo para interponer el recurso de reconsideración. Por consiguiente, como se vio, desde la expedición de la Ley 383 de 1997, el Municipio de Neiva tenía que aplicar lo dispuesto para la discusión de los tributos lo dispuesto en el artículo 720 E.T. que dispone:

*ARTICULO 720. RECURSOS CONTRA LOS ACTOS DE LA ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA. Sin perjuicio de lo dispuesto en normas especiales de este Estatuto, contra las liquidaciones oficiales, resoluciones que impongan sanciones u ordenen el reintegro de sumas devueltas y demás actos producidos, en relación con los impuestos administrados por la Unidad Administrativa Especial Dirección General de Impuestos Nacionales, procede el Recurso de Reconsideración.*

*El recurso de reconsideración, salvo norma expresa en contrario, deberá interponerse ante la oficina competente, para conocer los recursos tributarios, de la Administración de Impuestos que hubiere practicado el acto respectivo, **dentro de los dos meses siguientes a la notificación del mismo.***

(...)"

Entonces, el Municipio demandado no podía aplicar válidamente lo dispuesto en el artículo 416 del Estatuto Tributario Municipal, contenido en el Decreto 096 de 1996<sup>17</sup>, que disponía *un mes* para la interposición del recurso de reconsideración, pues para la época de los hechos<sup>18</sup>, ya se había expedido la Ley 383 de 1997 que, se reitera, le imponía la obligación de aplicar lo dispuesto en el Estatuto Tributario Nacional en materia de discusión de los impuestos.

---

<sup>17</sup> **ARTICULO 416o. TERMINO PARA LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO.** El contribuyente o declarante podrá hacer uso del recurso de reconsideración, por escrito, dentro del mes siguiente a la notificación del acto de la administración.

<sup>18</sup> El cobro del impuesto de alumbrado público corresponde a los periodos 1998 a 2002 y los actos acusados fueron expedidos en el año 2003.

Dentro de este contexto, se observa que el **22 de enero 2003** la Administración Municipal expidió la Resolución 0004 de 2003 que constituyó en mora una obligación por concepto de impuesto de alumbrado público a cargo de Ecopetrol y a favor del municipio de Neiva, decisión que fue notificada por correo el **24 de enero de 2003**<sup>19</sup>.

Contra dicho acto, el **26 de febrero de 2003**<sup>20</sup>, Ecopetrol presentó recurso de reconsideración, que posteriormente fue “adicionado” el 14 de marzo de 2003.

En esas condiciones, el recurso de reconsideración interpuesto fue oportuno toda vez que estaba dentro del término de **2 meses** previsto en el artículo 720 del Estatuto Tributario Nacional, aplicable por disposición expresa del artículo 66 de la Ley 383 de 1997, pero sin que pudiera haberse tenido en cuenta la ampliación al recurso, pues tal figura no está prevista en dicho ordenamiento.

En consecuencia, la inadmisión ordenada por la Administración no se ajustó a derecho, por lo que, procedía la nulidad de los autos de 13 de marzo de 2003 y la Resolución 0127 del 8 de abril de 2003, mediante los cuales la Secretaría de Hacienda del Municipio de Neiva, inadmitió y resolvió el recurso de reposición contra la inadmisión, respectivamente.

Así pues, advertida la ilegalidad de la inadmisión del recurso, se establecía, en la ponencia presentada a la Sala, que esta jurisdicción era competente para pronunciarse de fondo respecto de los actos demandados en ejercicio de la presente acción, y así se procedía a determinar la legalidad de los actos cuestionados, con argumentos que no son necesarios exponer con ocasión de este salvamento de voto.

Ahora bien, frente a las consideraciones expuestas por la Sala en la sentencia aprobada mayoritariamente y en las que se sustentó para aplicar el término de un mes previsto en el artículo 416 del Estatuto de Rentas del Municipio de Neiva, debo indicar lo siguiente:

---

<sup>19</sup> Fl. 70 cdno. #1

<sup>20</sup> Fl. 72 cdno. # 1

El artículo 81 del Decreto 01 de 1984 disponía:

*ARTICULO 81. PROCEDIMIENTOS ESPECIALES. En los asuntos departamentales y municipales, se aplicarán las disposiciones de la parte primera de este código, **salvo cuando las ordenanzas o los acuerdos establezcan reglas especiales en asuntos que sean de competencia de las asambleas y concejos.***

De acuerdo con esta norma, los municipios y los departamentos estaban facultados para fijar procedimientos tributarios especiales. Sin embargo, el artículo **66 de la Ley 383 de 1997** modificó el artículo 81 del C.C.A. en cuanto a procedimientos tributarios se refiere, porque impuso la obligación de aplicar el Estatuto Tributario Nacional.

A partir de la disposición en comento, los Acuerdos que habían sido expedidos por los municipios y distritos perdieron fuerza ejecutoria y por lo mismo eficacia, porque al haberse modificado el artículo 81 del Decreto 01 de 1984, por el artículo **66 de la Ley 383 de 1997**, desapareció el fundamento de derecho de las normas locales que regulaban procedimientos especiales tributarios.

En esas condiciones, a partir de la entrada en vigencia de la Ley 383 de 1997, los municipios y distritos no podían aplicar la normativa que hubieren expedido para regular los procedimientos tributarios en sus jurisdicciones, en los aspectos antes indicados para los cuales era obligatorio acudir al Estatuto Tributario Nacional.

Debe precisarse que los Acuerdos municipales y distritales expedidos con base en las facultades del artículo 81 del Decreto 01 de 1984 no son nulos, porque la Ley 383 de 1997 fue posterior a su expedición<sup>21</sup>. No obstante, no podían ser aplicados con posterioridad a la Ley por carecer de sustento jurídico.

Ahora bien, con la Ley 383 de 1997 la intención del Legislador fue unificar los procedimientos tributarios, razón por la cual, se limitó a establecer que los municipios y distritos debían aplicar, en adelante, los procedimientos del Estatuto Tributario Nacional, es decir, que dichos entes territoriales no tenían que ajustar

---

<sup>21</sup> La nulidad del acto se analiza con fundamento en las normas vigentes al momento de su expedición.

sus procedimientos al Estatuto Tributario Nacional, sencillamente tenían que aplicar directamente el Estatuto como lo ordenaba el artículo 66 de la Ley 383 en mención.

Luego, cuando fue expedida la Ley 788 de 2002 y por lo dispuesto en el artículo 59, como se expuso, se amplió la aplicación del Estatuto Tributario Nacional a los departamentos, al régimen sancionatorio y al cobro coactivo. Adicionalmente, confirió a los entes territoriales la facultad para *disminuir el monto de las sanciones y simplificar términos*, frente a la cual debe precisarse lo siguiente:

- Es un reconocimiento del legislador a la autonomía de los entes territoriales, porque permite que regulen dentro del marco de lo dispuesto en el Estatuto Tributario Nacional, el monto de las sanciones y los términos aplicables en los procedimientos tributarios, de acuerdo a los tributos que son administrados en sus jurisdicciones.
- Para hacer uso de la posibilidad prevista en el artículo 59 de la Ley 788 de 2002, las entidades territoriales debían expedir nuevos Acuerdos u Ordenanzas en las que se adoptaran los nuevos montos de las sanciones y la simplificación de términos. Para lo demás continuaba la obligación de aplicar el Estatuto Tributario Nacional.
- Dicha facultad sólo puede ser ejercida a partir de la vigencia de la Ley 788 de 2002, no en cualquier tiempo. Si no se ejerce esa facultad, es obligatorio aplicar el Estatuto Tributario Nacional.
- Debe resaltarse que esta autorización estaba orientada a que los entes territoriales hicieran más ágiles y sencillos sus procedimientos, lo cual de ninguna manera puede hacerse en detrimento del derecho de defensa y del debido proceso de los administrados, es decir, que los términos que podían disminuirse son los que rigen las actuaciones que adelanten las autoridades tributarias.

De acuerdo con lo anterior, en el asunto analizado por la Sala en la sentencia objeto del presente salvamento, el Municipio de Neiva aplicó al contribuyente el procedimiento tributario contenido en el **Decreto 096 del 28 de abril de 1996**.

Se advierte que el decreto municipal fue expedido antes de la entrada en vigencia de la **Ley 383 de 1997**, es decir, que perdió aplicabilidad con la expedición de esta Ley (artículo 66), pues ésta última disposición obligaba al ente municipal a aplicar

directamente el procedimiento previsto en el Estatuto Tributario Nacional, lo cual implicaba respetarle al contribuyente los términos allí establecidos para contestar el requerimiento especial (3 meses)<sup>22</sup> y para interponer el recurso de reconsideración (2 meses)<sup>23</sup>.

En ese contexto, no comparto lo afirmado en la providencia aprobada mayoritariamente por la Sala, en el sentido de indicar que *«Es cierto que con la Ley 383 de 1997 los municipios debían aplicar el procedimiento establecido en el Estatuto Tributario Nacional, y si bien, ésta ley hizo inaplicable durante su vigencia el artículo 416 del Decreto 96 de 1996, (...), con la expedición de la Ley 788 de 2002, que produjo unas modificaciones en la regulación existente en la materia, esta norma surtió nuevamente efectos y resulta totalmente aplicable al procedimiento tributario territorial»*<sup>24</sup>.

Al respecto, debo insistir en que el Decreto 096 de 1996 era inaplicable desde la expedición de la Ley 383 de 1997 y, en virtud de esta, debía utilizar el procedimiento establecido en el Estatuto Tributario Nacional.

Además, fue sólo a partir de la Ley 788 de 2002 que el ente demandado tenía la facultad de haber expedido una nueva normativa para simplificar procedimientos y disminuir el monto de las sanciones, o simplemente aplicar lo dispuesto en el Estatuto Tributario Nacional.

En esas condiciones, no es posible afirmar que el Decreto 096 de 1996 se ajustaba a una Ley posterior, como es la Ley 788 de 2002. En otras palabras, los términos establecidos en el Decreto no pueden analizarse a la luz de la Ley 788 de 2002, porque esa norma no estaba vigente al momento de expedición de la normativa municipal.

Adicionalmente, ninguna norma anterior ni posterior a la Ley 788 de 2002 permitía a los entes territoriales disminuir los términos para las actuaciones que deben realizar los contribuyentes ante las oficinas de impuestos.

---

<sup>22</sup> Art. 707 E.T.N.

<sup>23</sup> Art. 720 E.T.N.

<sup>24</sup> Página 12

En conclusión, en el *sub examine*, para la época en que se adelantó la actuación administrativa, se debió aplicar el Estatuto Tributario Nacional y, en consecuencia, se violó el debido proceso del contribuyente, porque el ente territorial demandado le concedió plazos inferiores a los previstos en dicho Estatuto para interponer el recurso de reconsideración, aspecto que permitía, como se indicó, haber anulado los actos que inadmitieron el recurso y decidir de fondo el asunto planteado.

Con todo respeto,

**MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA**