

SERVICIO DE ALUMBRADO PUBLICO - Incluye la prestación del servicio de semaforización / TASA - No es aplicable al servicio de semáforos / CONCEJOS MUNICIPALES - No están facultados para fijar tarifas por concepto de servicio de semaforización / CONCEJO MUNICIPAL DE VALLEDUPAR - Carece de competencia para establecer tasa de uso del servicio público de semaforización / RESERVA DE LEY - Elemento común de los tributos / REITERACION JURISPRUDENCIAL

La Sala en reciente pronunciamiento (25 de agosto de 2011, expedientes acumulados núms. 2005-00796 y 2005-00956, Consejero ponente doctor Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta), precisó que los servicios de semaforización no forman parte de los ingresos por concepto de derechos de tránsito, sino del servicio de alumbrado público, por lo que los Concejos Municipales no están legalmente facultados para fijar tarifas por ese concepto. En todo caso, los Acuerdos parcialmente acusados, crearon y/o se refirieron a un tributo denominado TASA de uso del servicio público de semaforización, frente al cual, como ya se dijo el Concejo Municipal, en este caso el de Valledupar no tenía competencia para su fijación. En efecto, es cierto que el Constituyente de 1991 amplió la autonomía de los entes territoriales para manejar los asuntos propios, pero en materia tributaria, los artículos 338, en concordancia con los artículos 287, numeral 3°, 300, numeral 4° y 313, numeral 4°, antes transcritos, disponen que en tiempo de paz solamente los órganos colegiados de representación popular, esto es, Congreso, Asambleas y Concejos podrán imponer contribuciones fiscales y parafiscales, al tiempo que el artículo 150, numeral 12, estipula que corresponde al Congreso de la República, establecerlas mediante Ley, de manera que esta facultad de “crear” tributos, sólo puede ser ejercida por dicha Corporación y sólo cuando ella lo autorice, podrá ser ejercida por los entes territoriales, esto es por las Asambleas Departamentales y por los Concejos Municipales (...). Entonces, el elemento común de los tributos es “la reserva de ley”, lo que se conoce como el principio de legalidad tributaria, conforme reiteradamente lo ha establecido la Jurisprudencia de esta Corporación. En conclusión, la creación de un tributo corresponde a la Ley, y a partir de ella, las Asambleas o los Concejos pueden ejercer su poder de imposición, siempre y cuando respeten el marco establecido por la disposición de rango superior.

NORMA DEMANDADA: ACUERDO 042 DE 1993 (SEPTIEMBRE 10) - ARTICULO 2 LITERAL A) - CONCEJO MUNICIPAL DE VALLEDUPAR (ANULADO) / ACUERDO 042 DE 1993 (SEPTIEMBRE 10) - ARTICULO 3 - CONCEJO MUNICIPAL DE VALLEDUPAR (ANULADO) / ACUERDO 065 DE 1998 (DICIEMBRE 6) - ARTICULO 80 LITERAL A) - CONCEJO MUNICIPAL DE VALLEDUPAR (ANULADO) / ACUERDO 065 DE 1998 (DICIEMBRE 6) - ARTICULO 81 - CONCEJO MUNICIPAL DE VALLEDUPAR (ANULADO) / ACUERDO 006 DE 2003 (FEBRERO 8) - ARTICULO 8 LITERAL A) - CONCEJO MUNICIPAL DE VALLEDUPAR (ANULADO) / ACUERDO 006 DE 2003 (FEBRERO 8) - ARTICULO 8 PARAGRAFO - CONCEJO MUNICIPAL DE VALLEDUPAR (ANULADO)

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 150 NUMERAL 2 / CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 287 NUMERAL 3 / CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 300 NUMERAL 4 / CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 313 NUMERAL 4 / CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 338

NOTA DE RELATORIA: Se citan las sentencias C-335 de 1996, M.P. Jorge Arango Vélez y C-579 de 2001, M.P. Eduardo Montealegre Lynett, de la Corte Constitucional.

CONCEJOS MUNICIPALES - Atribución para establecer tributos: Sujeción a lo determinado por la ley / TASA DE USO DE SERVICIO PUBLICO DE SEMAFORIZACION - El Concejo Municipal de Valledupar no está facultado para establecerla / TRIBUTOS - Su establecimiento está supeditado a lo que previamente determine la ley

Señala la demandada que las Leyes 136 de 1994 (artículo 32), 97 de 1913 y 14 de 1983, constituyen la base legal de su atribución para crear la tasa. Al efecto, se tiene que el artículo 32 consagra las atribuciones de los Concejos Municipales y en su numeral 7°, señala la de “Establecer, reformar o eliminar tributos, contribuciones, impuestos y sobretasas, de conformidad con la ley”, de manera que esta disposición no es la que autoriza la creación de la tasa de uso de servicio público de semaforización, sino que supedita el establecimiento del tributo a lo que previamente determine la Ley. La Ley 97 de 1913, por la cual se dan autorizaciones especiales a ciertos Concejos, principalmente al de Bogotá, D.C., no hace relación alguna a tasa, impuesto o tributo de uso de servicio público de semaforización. Por su parte, la Ley 14 de 1983, “Por la cual se fortalecen los fiscos de las entidades territoriales y se dictan otras disposiciones”, se refiere a los impuestos: predial, renta y complementarios, industria y comercio, circulación y tránsito y timbre sobre vehículos automotores, consumo de licores y de cigarrillos, y de gasolina, pero en manera alguna a la tasa, impuesto o tributo de uso de servicio público de semaforización, que difiere del de Circulación y Tránsito, al que se refieren los Acuerdos acusados. Ahora, el Acuerdo núm. 042 de 10 de septiembre de 1993, parcialmente acusado, en cuanto creó la tasa, se fundamentó en las facultades legales y en el Decreto 1333 de 1983, que le atribuyó al Concejo Municipal de Valledupar, la facultad de “votar, en conformidad con la Constitución, la ley y las ordenanzas, las contribuciones y gastos locales”, norma que confirma la sujeción a la Constitución y a la Ley en la materia que ocupa la atención de la Sala. En relación con las facultades de las Asambleas y los Concejos en materia impositiva, la Sala prohíja lo precisado en la sentencia de 22 de marzo de 2007 (Expediente núm. 1994-01801, Actora: Empresas Públicas de Medellín, Consejero ponente doctor Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), que al efecto expresó: “... En relación con la facultad impositiva de los Concejos Municipales, esta Corporación, en reiterados pronunciamientos, entre ellos, en sentencias de 7 de octubre de 1999, de la Sección Primera (Expediente 5487 Consejero ponente doctor Juan Alberto Polo Figueroa) y de 5 de marzo de 2004 de la Sección Cuarta (Expediente núm. 13.584, Consejero ponente doctor Juan Angel Palacio Hincapié), ha precisado que solo el legislador, ordinario o extraordinario, de conformidad con el artículo 313, numeral 4, de la Constitución Política, en consonancia con el artículo 287, numeral 3, ibídem, puede autorizar a los municipios, como entidades territoriales, para cobrar tributos; y que, en todo caso, en tal autorización legal deben aparecer en forma clara y precisa los elementos estructurales del tributo, a saber: sujeto, hechos, bases gravables y tarifas.

NORMA DEMANDADA: ACUERDO 042 DE 1993 (SEPTIEMBRE 10) - ARTICULO 2 LITERAL A) - CONCEJO MUNICIPAL DE VALLEDUPAR (ANULADO) / ACUERDO 042 DE 1993 (SEPTIEMBRE 10) - ARTICULO 3 - CONCEJO MUNICIPAL DE VALLEDUPAR (ANULADO) / ACUERDO 065 DE 1998 (DICIEMBRE 6) - ARTICULO 80 LITERAL A) - CONCEJO MUNICIPAL DE VALLEDUPAR (ANULADO) / ACUERDO 065 DE 1998 (DICIEMBRE 6) - ARTICULO 81 - CONCEJO MUNICIPAL DE VALLEDUPAR (ANULADO) / ACUERDO 006 DE 2003 (FEBRERO 8) - ARTICULO 8 LITERAL A) - CONCEJO MUNICIPAL DE VALLEDUPAR (ANULADO) / ACUERDO 006 DE 2003

(FEBRERO 8) - ARTICULO 8 PARAGRAFO - CONCEJO MUNICIPAL DE VALLEDUPAR (ANULADO)

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION PRIMERA

Consejero ponente: MARIA ELIZABETH GARCIA GONZALEZ

Bogotá, D. C., trece (13) de octubre de dos mil once (2011)

Radicación número: 20001-23-31-000-2004-02424-01

Actor: JHON JAIRO DIAZ CARPIO Y OTROS

Demandado: CONCEJO MUNICIPAL DE VALLEDUPAR

Referencia: APELACION SENTENCIA

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, contra la sentencia de 6 de marzo de 2008, proferida por el Tribunal Administrativo del Cesar, por medio de la cual declaró la nulidad de los artículos Segundo, literal a) y Tercero del Acuerdo núm. 042 de 10 de septiembre de 1993; 80, literal a) y 81 del Acuerdo núm. 065 de 1998, emanados del Concejo Municipal de Valledupar, y se denegaron las demás súplicas de la demanda.

I. ANTECEDENTES.

I.1- Los señores **JOHN JAIRO DÍAZ CARPIO, NICOLÁS IGNACIO ESCALANTE BARRIOS, ROBERTH ALFONSO PÉREZ MURILLO, ESTHELA CLARO ESPITIA, OLGA PATRICIA QUIRÓZ MÁRQUEZ e INGRID JOHANA AMAYA**, en ejercicio de la acción de nulidad, consagrada en el artículo 84 del C.C.A., presentaron demanda ante el Tribunal Administrativo del Cesar, tendiente a obtener las siguientes pretensiones:

La nulidad del Acuerdo núm. 042 de 10 de septiembre de 1993, que creó el Fondo Municipal de Semaforización, integrado en el Acuerdo núm. 065 de diciembre de 1998, Estatuto de Rentas Municipales en su Capítulo V, artículos 79 a 81, modificado por el Acuerdo núm 006 del 8 de febrero de 2003, artículos 7°, 8° y 9°, emanados del Concejo Municipal de Valledupar.

A su juicio, el ente territorial no estaba autorizado para crear la tasa de semaforización, ya que si bien es cierto que puede votar y decretar tributos a nivel municipal, conforme a la Constitución Política y la ley, no está autorizado expresamente por ésta.

I.1.2- Consideraron que las normas acusadas violaron los artículos 287, numeral 3°, 313, numeral 4° y 338 de la Constitución Política; y el artículo 32, numeral 7°, del Régimen Municipal.

Explicaron el alcance del concepto de violación con los siguientes argumentos:

- Falta de competencia del Concejo Municipal para expedir los actos acusados, porque de conformidad con el artículo 287, numeral 3°, de la Constitución Política, el Concejo se atribuyó facultades propias del legislador, violando normas de carácter superior, ya que la facultad de establecer contribuciones fiscales no es absoluta.

Estimaron que se desconoció el artículo 313, numeral 4°, de la Constitución Política, que ha asignado competencia tributaria a los Concejos Municipales, con fundamento en las bases y tributos específica y taxativamente previstos en la Ley, lo que significa que el poder impositivo de las Asambleas Departamentales y Concejos Distritales y Municipales, no es originario sino derivado o residual y no

faculta “per se” la creación, modificación o extinción de tributos o contribuciones; que cada vez que las entidades territoriales quieran administrar sus recursos y establecer sus tributos, necesariamente lo deben hacer circunscritos a los límites constitucionales y legales que se fijen para ello.

Sostienen que se violó el artículo 338 *ídem*, porque los entes territoriales citados no pueden en ningún caso ejercer la potestad impositiva, sin que exista una ley que las autorice, la que debe determinar los elementos de la obligación tributaria, esto es, los sujetos activo y pasivo, los hechos gravables y las tarifas o al menos señalar criterios objetivos de cada uno de ellos; que el Acuerdo que creó la tasa de semaforización, además no precisó ninguno de los elementos del tributo que creó.

Manifiestan que el artículo 32, numeral 7°, del Régimen Municipal de Valledupar, expresamente consagra que es atribución del Concejo “*establecer, reformar, o eliminar tributos, contribuciones, impuestos y sobre tasas, de conformidad con la ley*” (resalta la parte actora).

I.2- CONTESTACION DE LA DEMANDA.

El Concejo Municipal de Valledupar señaló que el Decreto 1333 de 1986, consagró en sus artículos, 93, numeral 1°, 94, 95, 99 y 123, respectivamente, que son atribuciones legales de los Concejales: imponer contribuciones para el servicio municipal dentro de los límites señalados por la Ley y las ordenanzas, administrar los intereses del Municipio, arreglar los detalles de la Administración sin contravenir las disposiciones legales; que en dicha norma no se le establecen prohibiciones y conforme a ella son nulos los Acuerdos expedidos en contravención de las Leyes o de las ordenanzas y que los demás actos son válidos aunque pueden ser tachados de inconvenientes.

Que los actores dan una interpretación errada a las normas Constitucionales y legales, porque la Corte Constitucional ha señalado en diferentes sentencias, de las cuales transcribe algunos apartes, que *“... Cuando la Constitución estatuye que tales competencias de los cuerpos de elección popular habrán de ser ejercidas de acuerdo con la ley, no está dando lugar a la absorción de la facultad por parte del Congreso, de tal manera que las Asambleas y los Concejos deban ceder absolutamente su poder de imposición al legislador. Este, por el contrario, al fijar las pautas y directrices dentro de las cuales obrarán esas corporaciones, tiene que dejar a ellas el margen que les ha asignado constitucionalmente para disponer, cada una dentro de las circunstancias y necesidades específicas de la correspondiente entidad territorial, lo que concierne a las características de los gravámenes que vayan a cobrar ... ”*¹; y que, refiriéndose a la autonomía de las entidades territoriales en el manejo de sus recursos, la sentencia vista a pie de página, a folio 6, señaló *“las asambleas departamentales y los concejos distritales y municipales disponen de competencia tanto para determinar los elementos del tributo no fijados expresamente por la ley como para establecer las condiciones específicas en las que operará el respectivo tributo en cada departamento, distrito o municipio A su vez la Corte ha hecho énfasis en que cuando se trata de recursos territoriales provenientes de los tributos de las entidades territoriales, la posibilidad de intervención por parte del legislador es bastante restringida, pues de otra forma la autonomía financiera de las entidades territoriales correría el riesgo de perder su esencia”, ...*².

Propuso la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, porque carece de representación judicial.

¹ Sentencia C-413 de 1996 , Magistrado ponente, Doctor José Gregorio Hernández Galindo.

² Sentencia 448 de 2005, Magistrado Ponente, Doctor Alvaro Tafur Galvis.

La Alcaldía del Municipio de Valledupar, dio contestación a la demanda extemporáneamente, según auto de fecha 23 de noviembre de 2006, que obra a folio 178 del cuaderno principal.

II.- FUNDAMENTOS DEL FALLO IMPUGNADO.

El Tribunal Administrativo del Cesar declaró la nulidad de los artículos segundo, literal a) y tercero del Acuerdo núm. 042 de 10 de septiembre de 1993; y 80, literal a) y 81 del Acuerdo núm. 065 de 1998 y negó las demás súplicas de la demanda.

Estimó que de la lectura de la demanda se desprende nítidamente que lo que se pretende es la declaratoria de nulidad de la tasa de semaforización, creada en el Acuerdo núm. 042 de 1993 e incorporada en el Acuerdo núm. 065 de 1998, por lo que solamente se circunscribió a determinar la legalidad o no del referido tributo.

Señaló que la autonomía expresada en el artículo 287 de la Constitución Política no es absoluta, sino relativa y debe, en materia tributaria, ser observada con reserva, bajo el amparo del principio de armonización de las normas, el cual indica que las normas de menor jerarquía no pueden contrariar aquellas de mayor jerarquía y en caso de hacerlo prevalece la norma superior.

Que el artículo 92 del Decreto 1333 de 1986, en sus artículos 1° y 2° otorga, respectivamente, a los Concejos Municipales la atribución de ordenar por medio de Acuerdos lo conveniente para la Administración Municipal y votar, de conformidad con la Constitución, la Ley y las ordenanzas, las contribuciones y gastos locales.

Que, precisamente, el artículo 313, numeral 4°, de la Constitución Política, consagra que compete a los Concejos Municipales *“Votar de conformidad con la Constitución y la Ley los tributos y gastos locales”* y el numeral 6° consagra la facultad para *“determinar la estructura de la Administración Municipal y las funciones de sus dependencias”*, por lo que es claro que lo que hizo el Concejo Municipal al expedir el Acuerdo núm. 042 de 1993, fue crear un Fondo de carácter Municipal, cuyo objetivo es *“La administración de los recursos destinados a la administración, mantenimiento, renovación y operación del sistema de semaforización y señalización vial del Municipio de Valledupar”* que se nutrirá, además de otras partidas que allí se especifican, de una tasa retributiva del uso del servicio público de semaforización.

Que el Consejo de Estado mediante sentencia proferida en el expediente radicado bajo el núm. 8323 de 1997, Consejera ponente doctora Consuelo Sarria Olcos, respecto de la competencia de los Municipios para crear tributos, ha dicho que ésta facultad está condicionada a la Constitución y la Ley y que los Concejos Municipales no pueden imponer tributos o contribuciones cuando la Ley no los autoriza expresamente para el efecto y *“si bien es cierto que, en vigencia de la nueva Carta Política, la facultad impositiva sólo puede ejercerse por el Congreso a través de la ley y sólo la ley puede autorizar la creación de tributos por parte de los Concejos y Asambleas, esta facultad impositiva derivada de los municipios no es innovación de la Constitución Política de 1991, pues ya estaba consagrada en términos similares en la Constitución política de 1886, artículo 197 numeral 2°. Para que un Concejo municipal pueda establecer un tributo es necesario que una norma con fuerza de ley lo autorice y, en este orden de ideas, la autorización concedida dentro del marco constitucional vigente, antes de 1991, por un decreto extraordinario constituye fundamento válido para su creación”*.

Que el Acuerdo núm. 042 de 1993, al estipular una tasa de uso de servicio público de semaforización usurpó facultades del legislador, porque el Decreto 1333 de 1986, que lo sustenta, faculta a los Concejos Municipales para reglamentar lo relacionado con el impuesto de Circulación y Tránsito, lo que es diferente a la tasa en la presente acusada.

Explicó que además para que exista una tasa, se requiere que quien la cancele obtenga un beneficio relacionado con el mismo servicio por el cual se le imputa el pago fiscal, el cual debe ser determinable e inequívoco, que no puede ser otro que el costo del mismo, por lo que el tributo creado tiene más visos de impuesto, que en todo caso debía cumplir los requisitos constitucionales.

Citó la sentencia C-335 de 1996 de la Corte Constitucional, que al hacer referencia a los artículos 300, numeral 4° y 313 numeral 4°, afirmó *“Estas normas determinan inequívocamente que la potestad impositiva de los departamentos y los municipios tiene que ejercerse de conformidad con la ley. No es, por lo tanto aceptable sostener que en esta materia cada departamento y cada municipio pueden ejercer su competencia dentro de los límites que él mismo quiera trazarse. Sostener semejante tesis implicaría la consagración del desorden y el caos En tales circunstancias, se quebrantarían ahí sí, dos principios fundamentales de la Constitución: el primero que señala que Colombia está organizada en forma de república Unitaria (art 1), el segundo, el de igualdad ante la ley (art. 13).*

Concluyó que con la creación de la tasa se violó el principio de legalidad, porque no existe Ley de la República que autorice o permita a los Concejos Municipales crear el tributo denominado semaforización, por lo que su nacimiento a la vida jurídica está viciado de nulidad y, en consecuencia, las súplicas de la demanda están llamadas a prosperar, en cuanto a la tasa de semaforización, pero no se accede a la nulidad de las restantes disposiciones, entre ellas la relacionada con

el Fondo Municipal de Semaforización, creado mediante el Acuerdo núm. 042 de 1993 e incorporado en los Acuerdos núms. 065 de 1998 y 006 de 2003.

Finalmente, señaló que la Jurisdicción Contencioso Administrativa es rogada, lo cual impide a la Sala de manera oficiosa pronunciarse sobre la legalidad o ilegalidad del Fondo Municipal de Semaforización de Valledupar, cuyo título fue adicionado en el artículo 7° del Acuerdo núm. 006 de 2003.

III.- FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACION.

En memorial obrante a folios 259 a 262 del cuaderno principal, la parte demandada, Municipio de Valledupar, solicitó que se revoque el fallo apelado y en su lugar se profiera un fallo de carácter inhibitorio, por no integrar los actores en la demanda de nulidad todos los actos administrativos generales que dieron nacimiento dentro del Fondo de Semaforización a la tasa de uso del servicio público de semaforización.

Consideró que los actores no solicitaron dentro de sus pretensiones la nulidad de los Acuerdos núms. 065 de diciembre de 1998 y 006 de 8 de febrero de 2003, por lo que existe una violación al principio de congruencia entre lo solicitado en la demanda y lo concedido por el Tribunal, por lo que el fallo debió ser inhibitorio.

Señaló que se aparta de las consideraciones que tuvo en cuenta el Tribunal al declarar la nulidad de los artículos segundo, literal a) y tercero del Acuerdo núm. 042 de 1993, porque están respaldados por la Constitución Política y por la Ley 136 de 1994, artículo 32, y que la Ley matriz o fundamento legal de dicho Acuerdo son las Leyes 97 de 1913 y 14 de 1983, de conformidad con los preceptos constitucionales, artículos 287 numeral 3°, 313 numeral 4° y 338; que no cabe

duda, como lo indica su epígrafe, que fue expedido con base en las facultades legales y en especial la que le confiere a los Concejos Municipales el Decreto 1333 de 1986, el cual dedica el Capítulo IV al impuesto de circulación y tránsito y justamente su artículo 214 consagra que los vehículos automotores de uso particular serán gravados por los Municipios por concepto de dicho impuesto de que trata la Ley 48 de 1968, con una tarifa anual equivalente al 2 por mil de su valor comercial. Que además la creación de un Fondo Municipal de Semaforización se enmarca dentro de las actividades de gestión relacionadas con la organización, administración y recaudo del tributo.

Que además, la parte actora omitió integrar dentro de sus pretensiones la solicitud de nulidad de los Acuerdos núms. 065 de 1998 y 006 de 1993, en la medida en que aquél crea el Fondo de Municipal de Semaforización, por lo que el fallo debió ser inhibitorio por no integrar los actos administrativos generales frente a los cuales tenía que pedir su nulidad y el a quo fue más allá de lo solicitado, violando así el principio de congruencia.

Finalmente, se pregunta, si tal como está el fallo objeto de análisis, el Municipio de Valledupar puede seguir cobrando la tasa de uso del servicio público de semaforización, ya que éste todavía se encuentra vigente por disposición del artículo 8° del Acuerdo 006 de 8 de febrero de 2003, que guarda su integridad hasta que no se anule por parte de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

IV.- ALEGATO DE CONCLUSIÓN.

Las partes demandante y demandada no presentaron alegato de conclusión.

El Procurador Primero Delegado ante esta Corporación en la etapa procesal correspondiente, guardó silencio.

V.- CONSIDERACIONES DE LA SALA:

Corresponde a la Sala dilucidar, en primer lugar, cuáles fueron los Acuerdos demandados y a qué disposiciones se refiere la parte actora, para luego revisar la legalidad en su expedición, pues la demandada afirma que el fallo del a quo fue extra petita, amén de que no se integró la demanda con actos de contenido general que conservan su presunción de legalidad y que se relacionan con aquéllos.

Al tenor literal de la demanda (folio 11 del cuaderno principal), la pretensión se formuló así:

“Declárese la nulidad del Acuerdo N° 042 del 10 de septiembre de 1993, que crea el Fondo Municipal de semaforización y la tasa de semaforización, incorporado en el Acuerdo núm. 065 de diciembre de 1998 Estatuto de rentas Municipales en su Capítulo V, artículos 79 – 81, y modificado por el Acuerdo N° 006 del 8 de febrero de 2003 por el Concejo Municipal de Valledupar, en los siguientes artículos: Artículo N° 7, que modifica el capítulo V del Acuerdo 065 del 6 de diciembre de 1998 el cual quedó así: FONDO MUNICIPAL SEMAFORIZACIÓN Y DERECHOS DE TRÁNSITO, Artículo N° 8 que modifica el artículo 80 del capítulo V del acuerdo 065 del 06 de diciembre de 1998 y el artículo N° 9 que adiciona al Capítulo 5 el artículo 81 del Acuerdo 065 del 6 de diciembre de 1998”.

Dichos actos, a saber, los Acuerdos núms. 042 de 10 de septiembre de 1993, 065 de 6 de diciembre de 1998 y 006 de 8 de febrero de 2003, fueron expedidos por el Concejo Municipal de Valledupar, y son algunas de sus disposiciones las que la parte actora considera que deben ser declaradas nulas, en cuanto se refieren a la creación de la tasa de semaforización.

Si bien la Jurisdicción Contencioso Administrativa es rogada, ello no exime al Juzgador del deber de interpretar la demanda, interpretación de la cual se infiere

que se demandaron las disposiciones que en los Acuerdos mencionados conciernen a la tasa de semaforización, que, en concepto de la parte actora, violan normas constitucionales y el artículo 32, numeral 7°, del Régimen Municipal, porque la facultad de los Concejos Municipales es residual, dado que las tasas deben estar determinadas expresamente por una Ley.

En todo caso, si la parte actora, como se lee en el escrito de la demanda y lo entendió el a quo, pretendió que se declarara la nulidad del Acuerdo núm. 042 de 10 de septiembre de 1993, que creó el Fondo Municipal de Semaforización de Valledupar, y del artículo 7° del Acuerdo 006 de 8 de febrero de 2003, que cambió su denominación por la de Fondo Municipal de Semaforización y Derechos de Tránsito, lo cierto es que no precisó el alcance del concepto de la violación, requisito este que exige el artículo 137 del C.C.A., por lo que el a quo en la parte resolutive del fallo (Artículo Cuarto) denegó tal pretensión.

Sentadas las anteriores premisas, procede la Sala al estudio de la legalidad de la tasa de Semaforización, de que tratan los Acuerdos parcialmente demandados.

Normas que regulan la imposición de tributos:

Constitución Política:

“Artículo 313. Competencia de los Concejos Municipales.
Corresponde a los Concejos:

... .

4°. Votar de conformidad con la Constitución y la Ley los tributos y los gastos locales.

... .

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

La ley, las ordenanzas y los acuerdos pueden permitir que las autoridades fijen la tarifa de las **tasas** y contribuciones que cobren a los contribuyentes, **como recuperación de los costos de los servicios que les presten** o participación en los beneficios que les proporcionen; **pero el sistema y el método para definir tales costos y beneficios**, y la forma de hacer su reparto, **deben ser fijados por la ley**, las ordenanzas o los acuerdos.

Las leyes, ordenanzas o acuerdos que regulen contribuciones en las que la base sea el resultado de hechos ocurridos durante un periodo determinado, no pueden aplicarse sino a partir del periodo que comience después de iniciar la vigencia de la respectiva ley, ordenanza o acuerdo". (resalta la Sala)

Ley 136 de 1994, "Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios". Sobre las funciones de los Concejos Municipales, dispone:

"ARTÍCULO 32. ATRIBUCIONES. Además de las funciones que se le señalan en la Constitución y la ley, son atribuciones de los concejos las siguientes.

...

7. Establecer, reformar o eliminar tributos, contribuciones, impuestos y sobretasas, de conformidad con la ley."

Es importante anotar que en sentencia de 17 de agosto de 2006, (Expediente núm. 2003-01085 01, Consejera ponente doctora María Inés Ortiz Barbosa), se hizo una diferencia entre los diferentes tributos, así:

"El Código Tributario para América Latina definió los tributos como "las prestaciones en dinero que el Estado, en ejercicio de su poder de imperio, exige con el objeto de obtener recursos para el cumplimiento de sus fines"; el impuesto como "el tributo cuya obligación tiene como hecho generador una situación independiente de toda actividad estatal relativa al contribuyente"; **la tasa como "el tributo cuya obligación tiene como hecho generador la prestación efectiva o potencial de un servicio público individualizado en el contribuyente. Su producto no debe tener destino distinto ajeno al servicio que constituye el presupuesto de la obligación"** y la contribución como "el tributo cuya obligación tiene como hecho generador beneficios derivados de la realización de obras públicas o de actividades estatales y cuyo producto no debe tener un destino ajeno a la

financiación de las obras o actividades que constituyen el presupuesto de la obligación”³.

De acuerdo con lo anterior la tasa se paga proporcionalmente al beneficio obtenido, en tanto que los impuestos son generales, lo que significa que se cobran indiscriminadamente a quienes se encuentren dentro del hecho generador y no conllevan contraprestación, retribución o beneficio directo e inmediato.

Disposiciones acusadas:

- **Acuerdo núm. 042 de 10 de septiembre de 1993**, *“por el cual se crea el Fondo Municipal de Semaforización de Valledupar y se dictan otras disposiciones”* (copia auténtica, folio 19 del cuaderno principal).

“ARTÍCULO PRIMERO. Créase EL FONDO MUNICIPAL DE SEMAFORIZACIÓN DE VALLEDUPAR, para la administración de los recursos destinados a la administración, mantenimiento, renovación y operación del sistema de semaforización y señalización del Municipio de Valledupar.

ARTÍCULO SEGUNDO: EL FONDO DE SEMAFORIZACIÓN DE VALLEDUPAR, se manejará, como una cuenta especial y a ella ingresarán:

- a) **El producto de la tasa de uso del servicio público de semaforización de que trata el artículo 3 de este acuerdo.**
- b) El 60% del impuesto de circulación y tránsito de que trata la Ley 14 de 1983.
- c) Los recursos de los créditos que con destinación específica para la semaforización o señalización vial adquiera el Municipio de Valledupar.
- d) Las partidas para inversión directa en semaforización o señalización vial se destinen en el presupuesto general de rentas, gastos y recursos de capital del Municipio de Valledupar.
- e) las partidas que para financiar o cofinanciar inversiones del FONDO MUNICIPAL DE SEMAFORIZACIÓN DE VALLEDUPAR, giren al municipio entidades oficiales, no gubernamentales o privadas, nacionales o extranjeras.

ARTÍCULO TERCERO: Establécense las siguientes tasas anuales de uso del servicio público de semaforización para los vehículos matriculados en la secretaría de tránsito municipal y para los

³ RAMIREZ CARDONA, Alejandro. Derecho Tributario Sustancial y Procedimental. 3ª Ed. Editorial Temis. pág. 4.

matriculados en el Instituto Departamental de Tránsito del Cesar, que circulen en el Municipio de Valledupar:

1. Vehículos automotores de 4 ruedas o más 4 salarios mínimos diarios.
2. Vehículos automotores de 3 ruedas o menos 2 salarios mínimos diarios.

Las tasas anuales de uso del servicio público de semaforización establecidas en este artículo se reducirán a la mitad después de 5 años de vigencia”.

(se resalta la parte demandada)

- Acuerdo núm. 065 de 6 de diciembre de 1998, “Por el cual se expide el Estatuto de Rentas para el Municipio de Valledupar” (copia autenticada a folio 26 ídem).

“CAPÍTULO V

FONDO MUNICIPAL DE SEMAFORIZACIÓN.

Créase el FONDO MUNICIPAL DE SEMAFORIZACIÓN DE VALLEDUPAR, para la administración, mantenimiento, renovación, y operación del sistema de semaforización y señalización vial del municipio de Valledupar.

ARTÍCULO 80. RECURSOS DEL FONDO.

EL FONDO MUNICIPAL DE SEMAFORIZACIÓN DE VALLEDUPAR se manejará como una cuenta especial en la cual se manejarán los siguientes recursos:

a) El producido de la tasa de uso del servicio público de semaforización de que trata el artículo 81 de este acuerdo.

b) El 60% del impuesto de circulación y tránsito de que trata la Ley 14 de 1983.

c) Los recursos de los créditos que con destinación específica para la semaforización o señalización vial adquiera el Municipio de Valledupar.

d) Las partidas para inversión directa en semaforización o señalización vial que se destinen en el presupuesto general de rentas, gastos y recursos de capital del Municipio de Valledupar.

e) las partidas que para financiar o cofinanciar inversiones del FONDO MUNICIPAL DE SEMAFORIZACIÓN DE VALLEDUPAR, giren al municipio entidades oficiales, no gubernamentales o privadas, nacionales o extranjeras.

Artículo 81. TASAS DE SEMAFORIZACIÓN.

Establécense las siguientes tasas anuales de uso del servicio público de semaforización para los vehículos matriculados en la Secretaría de Tránsito Municipal y para los vehículos matriculados en el Instituto departamental de tránsito del Cesar, que circulen en el municipio de Valledupar.

a. Vehículos automotores de 4 (cuatro) ruedas o más: Cuatro (4) salarios mínimos diarios;

b. Vehículos automotores de tres (3) ruedas o menos: Dos salarios mínimos diarios.

(se resalta la parte demandada)

- **Acuerdo núm. 006 de 8 de febrero de 2003**, “Por el cual se actualiza el Estatuto de Rentas del Municipio de Valledupar” (copia autenticada, folio 95 ídem).

“ARTÍCULO 7: Modifíquese el título del Capítulo V del Acuerdo 065 de 6 de diciembre de 1998 el cual quedará así: FONDO MUNICIPAL DE SEMAFORIZACIÓN Y DERECHOS DE TRÁNSITO.

Artículo 8: Modifíquese el artículo 80 del Capítulo V del Acuerdo 065 del 6 de diciembre de 1998, el cual quedará así:

‘ARTÍCULO 80. RECURSOS DEL FONDO. El FONDO MUNICIPAL DE SEMAFORIZACIÓN DE VALLEDUPAR se manejará como una cuenta especial en la cual se manejarán los siguientes recursos:

a) El producido de la tasa de uso del servicio público de semaforización de que trata el artículo 81 de este acuerdo.

b) Los recursos de los créditos que con destinación específica para la semaforización o señalización vial adquiera el Municipio de Valledupar.

c) Las partidas para inversión directa en semaforización o señalización vial que se destinen en el Presupuesto General de Rentas, Gastos y Recursos de Capital del Municipio de Valledupar.

d) Las partidas que para financiar o cofinanciar inversiones del FONDO MUNICIPAL DE SEMAFORIZACIÓN DE VALLEDUPAR, giren al municipio entidades oficiales, no gubernamentales o privadas, nacionales o extranjeras.

PARÁGRAFO. Cuando los vehículos estén registrados en el Tránsito Departamental y domiciliados en el Municipio, éste organismo deberá liquidar y recaudar la Tasa de Semaforización y girarla a la Tesorería del Municipio de Valledupar; para estos efectos tendrán el carácter de agentes retenedores y/o recaudadores”. (Se resaltan los apartes acusados fuera de texto)

Las disposiciones acusadas resaltadas fuera de texto, hacen relación al tributo que el Concejo Municipal creó, al que denominó TASA de uso del servicio público de semaforización, que hace parte, entre otros, de los recursos del Fondo Municipal de Semaforización y Derechos de Tránsito de Valledupar, creado por el Acuerdo núm. 042 de 10 de septiembre de 1993, el cual tiene por objeto la administración, mantenimiento, renovación y operación del sistema de semaforización y señalización del Municipio de Valledupar, que se cobra a los

vehículos automotores matriculados en la Secretaría de Tránsito Municipal y en el Instituto Departamental de Tránsito del Cesar que circulan en el Municipio.

La Sala en reciente pronunciamiento (25 de agosto de 2011, expedientes acumulados núms. 2005-00796 y 2005-00956, Consejero ponente doctor Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta), precisó que los servicios de semaforización no forman parte de los ingresos por concepto de derechos de tránsito, sino del servicio de alumbrado público, por lo que los Concejos Municipales no están legalmente facultados para fijar tarifas por ese concepto.

En todo caso, los Acuerdos parcialmente acusados, crearon y/o se refirieron a un tributo denominado TASA de uso del servicio público de semaforización, frente al cual, como ya se dijo el Concejo Municipal, en este caso el de Valledupar no tenía competencia para su fijación. En efecto, es cierto que el Constituyente de 1991 amplió la autonomía de los entes territoriales para manejar los asuntos propios, pero en materia tributaria, los artículos 338, en concordancia con los artículos 287, numeral 3°, 300, numeral 4° y 313, numeral 4°, antes transcritos, disponen que en tiempo de paz solamente los órganos colegiados de representación popular, esto es, Congreso, Asambleas y Concejos podrán imponer contribuciones fiscales y parafiscales, al tiempo que el artículo 150, numeral 12, estipula que corresponde al Congreso de la República, establecerlas mediante Ley, de manera que esta facultad de “crear” tributos, sólo puede ser ejercida por dicha Corporación y sólo cuando ella lo autorice, podrá ser ejercida por los entes territoriales, esto es por las Asambleas Departamentales y por los Concejos Municipales.

En este sentido, mediante la sentencia C-335 de 1996 (Magistrado ponente doctor Jorge Arango Vélez), la Corte Constitucional, al referirse a los artículos 300, numeral 4 y 313, numeral 4, de la Carta, que respectivamente, dieron facultad a

las Asambleas y a los Concejos para votar tributos de conformidad con la Ley, afirmó:

“Estas normas determinan inequívocamente que la potestad impositiva de los departamentos y municipios tiene que ejercerse de conformidad con la ley. No es, por lo mismo, aceptable sostener que en esta materia cada departamento y cada municipio puede ejercer su competencia dentro de los límites que él mismo quiera trazarse. Sostener semejante tesis implicaría la consagración del desorden y el caos en lo que tiene que ver con los tributos departamentales y municipales, pues los departamentos y los municipios podrían establecer tributos y contribuciones sin otro límite que el inexistente de la imaginación. En tales circunstancias, se quebrantarían, ahí sí, dos principios fundamentales de la Constitución: el primero, el que señala que Colombia está organizada en forma de República unitaria (artículo 1o.); el segundo, el de la igualdad ante la ley (artículo 13).

En síntesis: en materia tributaria los límites que la ley puede establecer a los departamentos y a los municipios, obedecen a la finalidad de asegurar que, dentro de tales límites, todas las personas residentes en Colombia estén sometidas al mismo régimen impositivo. En el caso que se analiza, esos límites son razonables, y no vulneran la autonomía relativa de los municipios”.

A su turno, la citada Corporación mediante sentencia C-579 de 5 de junio de 2001

(Magistrado ponente doctor Eduardo Montealegre Lynett), expresó:

“Tal y como lo ha señalado en reiteradas oportunidades esta Corporación, la Carta otorga a las entidades territoriales cierta autonomía en lo que concierne a los tributos; sin embargo, tal autonomía siempre se debe ejercer en los términos de la ley. Así se deduce del artículo 338 Superior, en virtud del cual "en tiempo de paz, solamente el Congreso, las asambleas departamentales y los concejos distritales y municipales podrán imponer contribuciones fiscales o parafiscales. La ley, las ordenanzas y los acuerdos deben fijar, directamente, los sujetos activos y pasivos, los hechos y las bases gravables, y las tarifas de los impuestos". Sobre el particular, la Corte, en la sentencia C-219/97, se afirmó:

"...la facultad de que gozan las entidades territoriales para establecer el sistema de ingresos y de gastos, se encuentra constitucionalmente limitada.

21. En materia de ingresos tributarios, la Carta opta por dar primacía al principio unitario y otorga al legislador la atribución de diseñar la política tributaria del Estado. **En consecuencia, debe afirmarse que en estos términos, la facultad impositiva de las entidades territoriales es residual, pues**

sólo puede ser ejercida plenamente una vez el respectivo tributo ha sido autorizado por el legislador. Sin embargo, lo anterior no implica que el sistema de ingresos de las entidades territoriales dependa por entero de la ley. De una parte, dichas entidades tienen derecho a percibir las rentas de los bienes de los cuales son propietarias, y de los bienes y servicios que presten de manera autónoma. De otro lado, tienen derecho constitucional a participar en las rentas nacionales."

Entonces, el elemento común de los tributos es "la reserva de ley", lo que se conoce como el principio de legalidad tributaria, conforme reiteradamente lo ha establecido la Jurisprudencia de esta Corporación. En conclusión, la creación de un tributo corresponde a la Ley, y a partir de ella, las Asambleas o los Concejos pueden ejercer su poder de imposición, siempre y cuando respeten el marco establecido por la disposición de rango superior.

Ahora bien, señala la demandada que las Leyes 136 de 1994 (artículo 32), 97 de 1913 y 14 de 1983, constituyen la base legal de su atribución para crear la tasa. Al efecto, se tiene que el artículo 32 consagra las atribuciones de los Concejos Municipales y en su numeral 7°, señala la de *"Establecer, reformar o eliminar tributos, contribuciones, impuestos y sobretasas, **de conformidad con la ley**"*, de manera que esta disposición no es la que autoriza la creación de la tasa de uso de servicio público de semaforización, sino que supedita el establecimiento del tributo a lo que previamente determine la Ley.

La Ley 97 de 1913, por la cual se dan autorizaciones especiales a ciertos Concejos, principalmente al de Bogotá, D.C., no hace relación alguna a tasa, impuesto o tributo de uso de servicio público de semaforización.

Por su parte, la Ley 14 de 1983, *"Por la cual se fortalecen los fiscos de las entidades territoriales y se dictan otras disposiciones"*, se refiere a los impuestos:

predial, renta y complementarios, industria y comercio, circulación y tránsito y timbre sobre vehículos automotores, consumo de licores y de cigarrillos, y de gasolina, pero en manera alguna a la tasa, impuesto o tributo de uso de servicio público de semaforización, que difiere del de Circulación y Tránsito, al que se refieren los Acuerdos acusados.

Ahora, el Acuerdo núm. 042 de 10 de septiembre de 1993, parcialmente acusado, en cuanto creó la tasa, se fundamentó en las facultades legales y en el Decreto 1333 de 1983, que le atribuyó al Concejo Municipal de Valledupar, la facultad de *“votar, en conformidad con la Constitución, la ley y las ordenanzas, las contribuciones y gastos locales”*, norma que confirma la sujeción a la Constitución y a la Ley en la materia que ocupa la atención de la Sala.

En relación con las facultades de las Asambleas y los Concejos en materia impositiva, la Sala prohija lo precisado en la sentencia de 22 de marzo de 2007 (Expediente núm. 1994-01801, Actora: Empresas Públicas de Medellín, Consejero ponente doctor Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), que al efecto expresó:

“... En relación con la facultad impositiva de los Concejos Municipales, esta Corporación, en reiterados pronunciamientos, entre ellos, en sentencias de 7 de octubre de 1999, de la Sección Primera (Expediente 5487 Consejero ponente doctor Juan Alberto Polo Figueroa) y de 5 de marzo de 2004 de la Sección Cuarta (Expediente núm. 13.584, Consejero ponente doctor Juan Angel Palacio Hincapié), ha precisado que solo el legislador, ordinario o extraordinario, de conformidad con el artículo 313, numeral 4, de la Constitución Política, en consonancia con el artículo 287, numeral 3, ibídem, puede autorizar a los municipios, como entidades territoriales, para cobrar tributos; y que, en todo caso, en tal autorización legal deben aparecer en forma clara y precisa los elementos estructurales del tributo, a saber: sujeto, hechos, bases gravables y tarifas.

... También invocó como sustento el Acuerdo acusado la Ley 136 de 1994 y revisado su contenido la única normativa que guarda relación con el tema es el artículo 32, numeral 7, que le da la atribución a los Concejos Municipales de establecer, reformar o eliminar tributos, **pero de conformidad con la Ley...**”

De ahí que la Sala deba confirmar la sentencia apelada.

La parte demandada, expresa la inquietud de que el fallo apelado no se refirió a las disposiciones que en relación con la tasa incluyó el Acuerdo 006 de 8 de febrero de 2003. Al respecto, cabe precisar que las autoridades Administrativas están en el deber de inaplicar, conforme al artículo 4° de la Constitución Política, los actos administrativos que contraríen las disposiciones en ésta previstas.

Finalmente, como el a quo no se pronunció sobre la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, que propuso el Concejo Municipal de Valledupar, se declarará probada en la parte resolutive de esta providencia, dado que, en efecto, los Concejos Municipales carecen de la capacidad de representación judicial, por recaer ésta en el Alcalde del respectivo Municipio.

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

F A L L A :

CONFÍRMASE la sentencia apelada, en cuanto declaró la nulidad de los artículos segundo, literal a) y tercero del Acuerdo núm. 042 de 10 de septiembre de 1993; 80, literal a) y 81 del Acuerdo núm. 065 de 1998.

ADICIÓNASE la mencionada sentencia, en los siguientes términos:

- **DECLÁRASE** la nulidad del artículo 8°, literal a) y el Parágrafo del Acuerdo núm. 006 de 8 de febrero de 2003.
- **DECLÁRASE** probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, propuesta por el Concejo Municipal de Valledupar.

TIÉNESE al abogado **RAÚL ADOLFO GUTIERREZ MAYA**, como apoderado del Municipio de Valledupar, para los fines y en los términos del poder a él otorgado, visible a folio 21 del cuaderno núm. 2.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Se deja constancia de que la anterior sentencia fue leída, discutida y aprobada por la Sala en la sesión del día 13 de octubre de 2011.

MARCO ANTONIO VELLILLA MORENO
Presidente

MARÍA ELIZABETH GARCÍA GONZÁLEZ

RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA

MARÍA CLAUDIA ROJAS LASSO