

DECRETO 0071 DE 23 DE MARZO DE 2001 POR MEDIO DEL CUAL SE DICTA EL ESTATUTO DE CONTRIBUCION DE VALORIZACION EN EL DEPARTAMENTO DE SANTANDER - Anulado

FACULTAD IMPOSITIVA GENERAL - Radica exclusivamente en los órganos colegiados / ORGANOS COLEGIADOS - Tienen la potestad exclusiva para crear impuestos / PRINCIPIO DE QUE NO HAY IMPUESTO SIN REPRESENTACION - Centraliza en el legislador la potestad para crear impuestos / OBLIGACION TRIBUTARIA - Los elementos deben ser fijados directamente por la ley, las ordenanzas y los acuerdos / POTESTAD REGLAMENTARIA - Es indelegable

Como se verifica del anterior recuento y del contenido del Decreto 0071 de 2001, el Gobernador de Santander expidió unas normas tributarias, para lo cual no estaba facultado por la Constitución Política, pues de conformidad con el artículo 338 de la Carta, la potestad de establecer tributos corresponde exclusivamente al Congreso, las asambleas y los concejos, es decir, ese poder de imposición le corresponde a los órganos colegiados en garantía del principio de que no hay impuesto sin representación, y que involucra la atribución que tienen dichos órganos para fijar los elementos del tributo. En ese orden de ideas, no es posible que las corporaciones públicas en los distintos niveles, trátase del Congreso de la República, las asambleas departamentales o los concejos municipales (al Presidente, gobernadores y alcaldes), deleguen la facultad que la Constitución les otorgó para decretar tributos.

NOTA DE RELATORIA: Sobre facultad reglamentaria ver sentencias CE, S4, Rad. 9456, 1999/10/15; MP Julio Enrique Correa Restrepo, CE, S4, Rad.12593, 2002/08/09, MP María Inés Ortiz Barbosa; CE, S4, Rad. 16603, 2008/05/05, MP Ligia López Díaz; CE; S1, Rad. 2003-00394, 2008/07/24, MP Camilo Arciniegas Andrade y CE, S4, Rad. 11997, 2001/06/08, MP Germán Ayala Mantilla

ASAMBLEA DEPARTAMENTAL DE SANTANDER - No otorgó facultades impositivas al gobernador / DELEGACION PRO TEMPORE - Debe ser precisa / DELEGACION DE LA ASAMBLEA AL GOBERNADOR - facultad constitucional: requisitos y especificidad

Como se observa, la Asamblea Departamental no entregó facultades extraordinarias impositivas al Gobernador, ni lo delegó para sustituir, modificar, compilar, adaptar o “ajustar”, parcial o totalmente el Estatuto de Valorización Departamental establecido en la Ordenanza 023 de 1998 (Folios 57 al 73). Para lo que lo autorizó fue para suprimir y reasumir funciones de las instituciones allí señaladas, modificar el presupuesto, si había lugar a ello, así como la estructura orgánica del departamento, pero en manera alguna lo autorizó para regular la contribución por valorización. El numeral 9 del artículo 300 de la Constitución Política, es claro al exigir que la delegación pro tempore sea precisa, de manera que no se trasladen masivamente funciones de los órganos de representación popular a la autoridad ejecutiva en perjuicio del equilibrio de poderes. Por tanto, como se trata de competencias de excepción, deben ser interpretadas estrictamente. Por ello, no es aceptable concluir que las potestades otorgadas al Gobernador para suprimir y asumir las funciones del Departamento Administrativo de Valorización, implicaban las de expedir una regulación sobre la contribución por valorización, ni tampoco las de compilar la regulación ya existente.

NOTA DE RELATORIA: Sobre delegación pro tempore ver sentencia CE, S4, Rad. 01561, 2006/02/23, MP Camilo Arciniegas Andrade

ORDENANZA 023 DE 1998 MEDIANTE LA CUAL LA ASAMBLEA DE SANTANDER ESTABLECIO EL ESTATUTO DE VALORIZACION DEPARTAMENTAL - Vigente

Cabe advertir que la Ordenanza 023 de 1998 mediante la cual la Asamblea de Santander estableció el Estatuto de Valorización Departamental no ha sido controvertida en este proceso y por tanto su legalidad no se afecta con esta providencia.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION CUARTA

Consejero ponente: WILLIAM GIRALDO GIRALDO

Bogotá, D. C., siete (7) de mayo de dos mil nueve (2009)

Radicación número: 68001-23-15-000-2003-00879-01(16901)

Actor: CARLOS ALFREDO URIBE CARVAJAL

Demandado: Ministerio de Hacienda y Crédito Público

FALLO

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia del 29 de Junio de 2007, mediante la cual el Tribunal Administrativo de Santander anuló el Decreto 071 del 23 de Marzo de 2001, expedido por el Gobernador de ese Departamento

DEMANDA

En ejercicio de la acción consagrada en el artículo 84 del C.C.A., el señor Carlos Alfredo Uribe Carvajal, demandó la nulidad del Decreto 071, del 23 de Marzo de 2001, proferido por el Gobernador del Departamento de Santander, *“Por medio del cual se dicta el Estatuto de Contribución de Valorización en el departamento de Santander y se dictan otras disposiciones”* (Folios 3 al 27), expedido en ejercicio de las facultades especiales conferidas por la Ordenanza N° 042, de diciembre 18 de 2000.

Citó como normas violadas los Artículos 4 y 300 de la Constitución Política.

En síntesis, el actor argumentó:

Que el acto acusado es ilegal, comoquiera que el Gobernador de Santander carecía de competencia para expedir el Decreto 071, del 23 de Marzo de 2001, por cuanto la Ordenanza N° 042 de 2000, que le sirvió de fundamento, no le otorgó facultades para regular la contribución por valorización, y estrictamente lo autorizó para *“suprimir y reasumir las funciones del (...) Departamento Administrativo de Valorización”*.

La potestad para expedir el Estatuto de Valorización le corresponde a la Asamblea, de acuerdo al artículo 300 de la Constitución Política.

Se incurre en una desviación del poder, ya que la finalidad de la autorización dada en la Ordenanza difiere respecto de los objetivos perseguidos por el Gobernador con la expedición del acto impugnado.

OPOSICIÓN

El Departamento de Santander, por conducto de apoderado judicial, contestó la demanda y se opuso a la prosperidad de sus pretensiones por considerar que el Gobernador fue facultado mediante la Ordenanza N° 042, del 18 de Diciembre de 2000, de la Asamblea Departamental, entre otras actividades, *“suprimir y reasumir las funciones del (...) Departamento Administrativo de Valorización”*; en tal virtud, el mandatario expidió el Decreto 072 del 23 de Marzo de 2001, mediante el cual suprimió dicho ente y creó el Grupo de Valorización, adscrito a la Secretaría de Transporte.

Con el Decreto acusado el Gobernador quiso ajustar el Estatuto de Valorización contenido en la Ordenanza 024 de 1998 a la nueva estructura orgánica, porque se suprimió el Departamento Administrativo de Valorización Departamental.

No se dictó un nuevo Estatuto de Valorización por que ya existía desde que se profirió la Ordenanza 024 de 1998.

La parte demandada adujo que el Decreto impugnado obedeció a la crítica situación financiera que en ese momento presentaba el Departamento.

LA SENTENCIA APELADA

El Tribunal Administrativo de Santander profirió la sentencia del 29 de junio de 2007, estimatoria de las pretensiones, por considerar que la expedición de reglamentos generales sobre el ejercicio de funciones departamentales, como la ejecución de proyectos de infraestructura financiados a través de la contribución de valorización, es facultad exclusiva e indelegable de las asambleas (Art. 11 Ley 489/1998) y, en consecuencia, siendo el Estatuto de Valorización un reglamento de carácter general para el ejercicio de funciones asignadas al Departamento, su expedición correspondía legítimamente al cuerpo colegiado.

La Ordenanza 042 de 2000 no le confirió facultades al Gobernador para expedir el Estatuto de Contribución de Valorización Departamental; lo que tampoco se infiere de la potestad de “reasumir” las funciones antes desarrolladas por el suprimido Departamento Administrativo de Valorización.

LA APELACIÓN

La entidad demandada impugnó la sentencia de primera instancia argumentando que el Convenio de Desempeño sobre Reestructuración Financiera y Administrativa para Saneamiento Fiscal suscrito con el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, fue el fundamento que tuvo en cuenta el Gobernador para haber reasumido las funciones del suprimido Departamento Administrativo de Valorización, haberlas condensado en un único estatuto y adscribirlas a un grupo de la Secretaria de Infraestructura del Departamento de Santander.

Al Gobernador le asignó la Asamblea Departamental, mediante la Ordenanza N° 042 de 2000, la competencia *pro tempore* para dictar el Estatuto de Contribución de Valorización en el Departamento de Santander; y en ejercicio de esta competencia profirió los Decretos Departamentales 071 y 072 de diciembre de 2001.

La delegación se realizó conforme a los requisitos previstos por el artículo 10 de la ley 489 de 1998, y el Gobernador se limitó a ajustar la Ordenanza 024 de 1998, que contenía el Estatuto de Valorización, a la nueva estructura organizacional del Departamento de Santander.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Las partes demandante y demandada guardaron silencio en esta etapa procesal.

MINISTERIO PÚBLICO

La Procuradora Sexta Delegada ante esta corporación solicitó confirmar la sentencia apelada por considerar que las razones que propiciaron el ejercicio de las facultades otorgadas mediante la Ordenanza 042 de 2000, fueron estrictamente de orden organizacional de la Administración Departamental, para cumplir con lo prescrito en el Convenio de Desempeño suscrito por el Departamento, y porque no se facultó al Gobernador para tomar decisiones relacionadas con tributos.

El Departamento de Valorización fue creado por la Ordenanza 023 de 1998, sin que de ella se infiera que hubiera tenido entre sus atribuciones la de dictar el Estatuto de Valorización; razón por la cual no se puede afirmar que una vez suprimido dicho establecimiento público, el Gobernador era competente para proferir esa normativa, ya que se trata de una facultad indelegable e intransferible del Congreso, de las asambleas y concejos, como lo señalan el inciso final del numeral 10 del artículo 150 de la

Constitución Política, el artículo 338 y numeral 4º de los artículos 300 y 313 del mismo texto.

Citó en su pronunciamiento la Sentencia del 3 de Marzo de 2000, mediante la cual el Consejo de Estado, en un asunto similar, señaló que habiendo sido facultado mediante ordenanza para reorganizar y reestructurar la Administración Departamental, el Gobernador no podía en ejercicio de tales atribuciones, reglamentar lo concerniente a la Contribución de Valorización.¹

CONSIDERACIONES DE LA SALA

La Sala decide en segunda instancia sobre la legalidad del Decreto 0071 del 23 de marzo de 2001 expedido por el Gobernador de Santander. De acuerdo con los términos de la apelación debe definirse si el acto demandado es ilegal por haber sido expedido por el Gobernador sin competencia para ello, o si, como alega la entidad departamental demandada y ahora impugnante, contaba con facultades para expedir el Estatuto de la Contribución por Valorización, porque le fueron otorgadas por la Asamblea de Santander en la Ordenanza 042 del 18 de diciembre de 2000.

El Decreto demandado tiene una temática tributaria como se evidencia desde su encabezado, *“Por medio del cual se dicta el Estatuto de Contribución de Valorización en el departamento de Santander y se dictan otras disposiciones”*, así como por su contenido, en el que se define el sistema de contribución de valorización (arts. 1 al 12), la forma de decretar y distribuir el tributo (arts. 13), la convocatoria y participación de los sujetos pasivos (arts. 17 a 32), la determinación del monto distribuible, es decir, la liquidación de la contribución (arts. 33 a 45), las formas de pago (arts. 46 a 53), la notificación de los actos y los recursos contra ellos (arts. 54 a 63), se regula la adquisición de inmuebles destinados a proyectos financiados con la contribución por valorización (arts. 64 a 70), y la liquidación de dichos

¹ Sentencia del 3 de Marzo de 2000, M.P. Dr. Julio E. Correa R., expediente 9803.

proyectos (arts. 71 a 74) y por último, se derogan “*todas las disposiciones que sean contrarias al presente estatuto*” (art. 75).

Como se verifica del anterior recuento y del contenido del Decreto 0071 de 2001, el Gobernador de Santander expidió unas normas tributarias, para lo cual no estaba facultado por la Constitución Política, pues de conformidad con el artículo 338 de la Carta, la potestad de establecer tributos corresponde exclusivamente al Congreso, las asambleas y los concejos, es decir, ese poder de imposición le corresponde a los órganos colegiados en garantía del principio de que no hay impuesto sin representación,² y que involucra la atribución que tienen dichos órganos para fijar los elementos del tributo.

En ese orden de ideas, no es posible que las corporaciones públicas en los distintos niveles, trátase del Congreso de la República, las asambleas departamentales o los concejos municipales (al Presidente, gobernadores y alcaldes), deleguen la facultad que la Constitución les otorgó para decretar tributos.³

La Asamblea de Santander, en la Ordenanza 042 de 2000 que sirve de fundamento al Decreto demandado, dispuso lo siguiente:

“Artículo Primero: A partir de la fecha de la presente Ordenanza y por el término de seis (6) meses facúltase al Gobernador del Departamento de Santander, para suprimir y reasumir funciones del Instituto Departamental de Recreación y Deporte, Departamento Administrativo de Valorización, así como la Secretaría de Desarrollo de la gobernación.

Artículo Segundo: Efectuar las modificaciones al presupuesto para cumplimiento de la presente Ordenanza si a ello hubiere lugar.

² En ese sentido es abundante la jurisprudencia del Consejo de Estado. Entre otras pueden citarse las sentencias de la Sección Cuarta del 15 de octubre de 1999, exp. 9456, M.P. Julio Enrique Correa Restrepo; del 9 de agosto de 2002, exp. 12593, M.P. María Inés Ortiz Barbosa; del 5 de junio de 2008, exp. 16603, M.P. Ligia López Díaz; En la Sección Primera del 24 de julio de 2008, exp. 2003-00394, M.P. Camilo Arciniegas Andrade.

³ Consejo de Estado, Sección Cuarta, Sentencia del 8 de junio de 2001, exp. 11997, M.P. Germán Ayala Mantilla.

Artículo Tercero: Modificar o adoptar niveles, nomenclatura, clasificación de escalas de remuneración de las distintas categorías de empleos del Departamento. (...)” (Folios 1 y 2)

Como se observa, la Asamblea Departamental no entregó facultades extraordinarias impositivas al Gobernador, ni lo delegó para sustituir, modificar, compilar, adaptar o “ajustar”, parcial o totalmente el Estatuto de Valorización Departamental establecido en la Ordenanza 023 de 1998 (Folios 57 al 73). Para lo que lo autorizó fue para suprimir y reasumir funciones de las instituciones allí señaladas, modificar el presupuesto, si había lugar a ello, así como la estructura orgánica del departamento, pero en manera alguna lo autorizó para regular la contribución por valorización.

El numeral 9 del artículo 300 de la Constitución Política, es claro al exigir que la delegación *pro tempore* sea precisa, de manera que no se trasladen masivamente funciones de los órganos de representación popular a la autoridad ejecutiva en perjuicio del equilibrio de poderes. Por tanto, como se trata de competencias de excepción, deben ser interpretadas estrictamente.⁴ Por ello, no es aceptable concluir que las potestades otorgadas al Gobernador para suprimir y asumir las funciones del Departamento Administrativo de Valorización, implicaban las de expedir una regulación sobre la contribución por valorización, ni tampoco las de compilar la regulación ya existente.

En conclusión, mientras la Ordenanza 042 de 2000 dio precisas autorizaciones al Gobernador para suprimir y asumir funciones de entidades departamentales, éste procedió a regular la contribución por valorización sin estar facultado para ello.

Por todo lo expuesto, la Sala confirmará la providencia de primera instancia que declaró la nulidad del Decreto 0071 del 23 de marzo de 2001.

⁴ Consejo de Estado, Sección Primera, Sentencia del 23 de febrero de 2006, exp. 01561, M.P. Camilo Arciniegas Andrade.

Cabe advertir que la Ordenanza 023 de 1998 mediante la cual la Asamblea de Santander estableció el Estatuto de Valorización Departamental no ha sido controvertida en este proceso y por tanto su legalidad no se afecta con esta providencia.

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

FALLA

CONFÍRMASE la Sentencia del 29 de junio de 2007, proferida por el Tribunal Contencioso Administrativo de Santander.

Cópiese, notifíquese, comuníquese y cúmplase. Devuélvase al Tribunal de origen.

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

MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA
PRESIDENTE DE LA SECCIÓN

HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS

WILLIAM GIRALDO GIRALDO

HÉCTOR J. ROMERO DÍAZ