

**CONSEJO DE ESTADO**  
**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**  
**SECCIÓN CUARTA**

**Consejero ponente: HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS**

Bogotá D.C., Seis (6) de agosto de dos mil nueve (2009)

**Radicación: 0800123310002001-00569-01**  
**No. Interno: 16315**  
**ACTOR: ELECTRIFICADORA DEL CARIBE**  
**E.S.P.**  
**C/ MUNICIPIO DE SOLEDAD (ATLÁNTICO)**  
**FALLO**

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la demandada contra el numeral segundo de la sentencia del 12 de octubre de 2005, mediante la cual, el Tribunal Administrativo del Atlántico anuló los artículos 5 y 6 del Acuerdo 011 de 2000, expedido por el municipio de soledad para reajustar las tarifas del impuesto de alumbrado público.

### **ANTECEDENTES**

En ejercicio de la acción pública consagrada en el artículo 84 del Código Contencioso Administrativo, la Electrificadora del Caribe S.A. E.S.P. solicitó la nulidad de los artículos 2, 5 y 6 del Acuerdo 011 del 27 de diciembre de 2000, cuyo texto es el siguiente:

“(…)”

*“ARTICULO SEGUNDO: SECTOR INDUSTRIAL Y COMERCIAL: Modifíquese las tarifas de Alumbrado Público para las categorías Comerciales e Industriales, las cuales serán de un Catorce por Ciento (14%) del valor del consumo de energía, con un tope máximo de UN MILLÓN OCHOCIENTOS MIL PESOS M.L. (\$1'800.000.00) por usuario.*

*PARÁGRAFO: Reajústese (sic) los valores antes indicados de acuerdo al índice de precios al consumidor I.P.C. certificado por el DANE a partir del 1° de Enero de 2002 y a partir de cada anualidad.*

(...)

*ARTICULO QUINTO: Otros Generadores, Autogeneradores y Cogeneradores. Los Generadores, Autogeneradores y Cogeneradores de los que no se dispone información sobre energía generada mensual para su consumo se les facturará el servicio de Alumbrado Público de acuerdo a la capacidad de la máquinas (sic) de generación instaladas así:*

<i>MEGA VARIOS INSTALADOS</i>	<i>TARIFA</i>
<i>0-15</i>	<i>\$1'800.000</i>
<i>16-50</i>	<i>4'000.000</i>
<i>51-100</i>	<i>6'000.000</i>
<i>101-400</i>	<i>8'000.000</i>
<i>401 en adelante</i>	<i>10'000.000</i>

*PARÁGRAFO: Reajústese los valores antes indicados (sic) de acuerdo al índice de precios al consumidor I.P.C. certificado por el DANE a partir del 1° de Enero de 2002 y a partir de cada anualidad.*

*ARTÍCULO SEXTO: Establézcase el siguiente rango tarifario para Empresas cuyas líneas de transmisión estén situadas en jurisdicción del Municipio de Soledad así:*

<i>Líneas de transmisión a 220 kv</i>	<i>\$5'000.000</i>
<i>Líneas de transmisión a 110 kv</i>	<i>5'000.000</i>

*PARÁGRAFO: Reajústese los valores antes indicados (sic) de acuerdo al índice de precios al consumidor I.P.C. certificado por el DANE a partir del 1° de Enero de 2002 y a partir de cada anualidad.  
(...)'*

La actora adujo la violación de los artículos 13 numeral 1, 287 numerales 1 y 3, 313 numeral 4 y 338 numeral 2 de la Constitución Política; 32 numeral 7 de la Ley 136 de 1994; y 24.1 de la Ley 142 de 1994.

La parte demandante expuso como concepto de violación lo siguiente:

Los concejos municipales se encuentran sujetos a la Constitución Política y a la ley en materia tributaria. Por lo tanto, su actividad es derivada y, en consecuencia, carecen de soberanía impositiva.

El tributo a que se refiere el acuerdo cuyos artículos se demandan corresponde a una tasa<sup>1</sup> porque según se desprende de los considerandos del mismo, pretende cubrir el costo que implica la prestación del servicio de alumbrado público.

La Ley 97 de 1913 no estableció los elementos esenciales del tributo por el citado servicio. Así que el municipio, al fijar esos elementos, desconoció en las normas acusadas los parámetros constitucionales a que debió sujetarse, además de que, la tasa excede el costo real del servicio.

---

<sup>1</sup> Cita la siguiente definición: 'es la contraprestación que percibe el Estado por los servicios que presta a los administrados.' Arango Mejía, Álvaro, Los Tributos en Derecho Tributario, edición 1999.

Cada una de las normas acusadas contempla bases gravables distintas y ajenas al servicio de alumbrado público, como en el caso de los artículos 5 y 6 acusados, que se fundamentan en la potencia de las máquinas generadoras de energía y el uso del espacio aéreo con las líneas de transmisión de energía.

La parte actora dice que el Acuerdo es discriminatorio en relación con la base gravable aplicable a aquellas empresas que desarrollan actividades industriales o comerciales, a las que se les tiene en cuenta el consumo de energía y no la potencia de las máquinas generadoras.

### **COADYUVANCIA**

El ciudadano Ricardo Anaya Visbal coadyuvó la demanda y agregó que en los artículos 5 y 6 demandados se estableció un hecho generador que no está relacionado con la prestación del servicio de alumbrado público.

Además, no se indicó cual era el momento de causación y el pago de la tasa, razón por la que el tributo no surge a la vida jurídica y, por lo tanto, no es exigible.

En las condiciones en que se encuentra establecido el tributo las empresas pagan tanto por la actividad comercial como por las máquinas de generación de energía, generación necesaria para realizar esa actividad, es decir, pagan un doble tributo.

### **OPOSICIÓN**

El apoderado del municipio manifestó que el acto acusado cumplió con lo dispuesto por los artículos 313 y 338 de la Constitución Política, que permiten a los municipios señalar los elementos del tributo de acuerdo con la ley. En este caso, dice que el municipio desarrolló lo dispuesto por el artículo 1 de la ley 97 de 1913, que creó el impuesto de alumbrado público, norma que fue declarada exequible.<sup>2</sup>

### **LA SENTENCIA APELADA**

El Tribunal precisó que de conformidad con los artículos 313 y 338 de la Constitución Política, los municipios se encuentran autorizados para establecer el impuesto de alumbrado público, creado por la ley 97 de 1913, artículo 1, literal d), así como para fijar los elementos del mismo y que no fueron precisados por esa ley, pero sin exceder los lineamientos legales establecidos por el legislador.

Manifestó que el artículo 2 que se demanda, al disponer como hecho imponible el mencionado servicio y gravarlo en relación con el consumo de energía, se sujetó a lo dispuesto en la norma que lo creó.

Dijo que no ocurría lo mismo con los artículos 5 y 6 acusados porque consagraban un tratamiento discriminatorio, al haber establecido unas tarifas que no provenían del servicio de alumbrado público, sino de aspectos ajenos a la tasa inherente al mismo, razón por la que procedía su nulidad.

### **EL RECURSO DE APELACIÓN**

---

<sup>2</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-504 de 2002.

La parte demandada argumentó lo siguiente:

El Tribunal desconoció, de una parte, la facultad impositiva que tienen los municipios aún dentro de las limitaciones establecidas por el legislador. Dijo que en este caso, el tribunal desconoció la norma que creó el tributo del alumbrado público en la modalidad de impuesto y que autorizó a los municipios para determinar los elementos del mismo, aspecto que avaló la Corte Constitucional al declarar la exequibilidad de la ley 97 de 1913 (Sentencia C-504 de 2002).

Dijo que el valor de la tarifa no corresponde a una retribución del servicio como ocurre con la luz, el agua y el teléfono, sino a un tributo de carácter general.

Añadió que el fallo no tuvo en cuenta que los artículos 5 y 6 acusados, no establecieron hechos generadores distintos al alumbrado público, pues la capacidad de las máquinas de generación y la existencia de líneas de transmisión previstas en tales normas, constituyen la base gravable del impuesto. En este aspecto, los municipios pueden acudir a diversos sistemas para establecer bases gravables mixtas.

De no ser así, bastaría que no se consumiera energía eléctrica para que los contribuyentes quedaran exentos del impuesto, razón por la que debe existir una discriminación positiva entre los distintos usuarios, como lo impone la equidad tributaria frente a la carga económica que surge del servicio.

## **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

La *demandante* reiteró los argumentos de la demanda y agregó que según el artículo 9 de la Resolución 043 del 23 de octubre de 1995 de la Comisión Reguladora de Energía y Gas -CREG-, el tributo por concepto de alumbrado público persigue recobrar los costos del servicio, que en el caso de las normas demandadas no se cumple porque se emplean criterios distintos del consumo para fijar la tarifa.

El *demandado* reiteró las razones del recurso de apelación y agregó que en ninguna norma se indicó que el hecho generador del *impuesto* de alumbrado público sea el consumo.

Dijo que el acuerdo municipal cuyos artículos se demandan en el presente caso fue derogado por el Acuerdo 032 de 2002 y que éste fue objeto de la declaración de legalidad contenida en el fallo de única instancia del 8 de mayo de 2006 del Tribunal Administrativo del Atlántico.<sup>3</sup>

El *Ministerio Público* consideró que ante la ausencia de los elementos del tributo al alumbrado público en la norma que lo creó, el Concejo Municipal de Soledad (Atlántico) podía establecerlos, según los artículos 313 y 338 de la Constitución Política.

Dijo que el municipio podía tener en cuenta los factores consagrados en los artículos 5 y 6 demandados, con el fin de establecer la capacidad económica del usuario. Las tarifas establecidas tuvieron en cuenta la aplicación de un valor fijo no porcentual sobre la base gravable, debido a que la ley no indicó los lineamientos para cuantificar el tributo; su variación no depende del consumo de energía.

---

<sup>3</sup> Constitución Política, artículo 305, numeral 10.

## CONSIDERACIONES

Según el recurso de apelación interpuesto por el municipio demandado, en esta instancia se debe examinar la facultad de los concejos municipales para establecer los elementos del impuesto de servicio de alumbrado público según la ley 97 de 1913 y, en consecuencia, la legalidad de los artículos 5 y 6 objeto de demanda, que modificaron la tarifa a cobrar por dicho impuesto en cabeza de sujetos pasivos determinados.

### **1. La Derogatoria del Acuerdo demandado.**

Previamente se debe precisar que la derogatoria del Acuerdo que se examina, aducida por el municipio en los alegatos de conclusión, no impide el análisis de legalidad del mismo, por los efectos que pudo haber producido durante su vigencia. Es suficiente que el acto hubiera producido efectos en cualquier tiempo, a cuyo amparo pudieron surgir controversias de carácter particular. Las tesis de la sustracción de materia no opera sino cuando el acto general se expidió pero no rigió nunca, como cuando se deroga antes de que inicie su vigencia en el tiempo.

Tal circunstancia es suficiente para que el juez de lo contencioso administrativo esté obligado a emitir un pronunciamiento sobre su legalidad, pues la derogatoria produce efectos hacia el futuro y, por tanto, no subsana el vicio en que pudo incurrir el acto derogado.<sup>4</sup>

---

<sup>4</sup> En tal sentido, sentencia del 15 de mayo de 2003, C.P. Dr. Juan Ángel Palacio Hincapié, expediente 13589.

Por tal razón procede un pronunciamiento sobre la inconformidad planteada en el escrito de apelación.

## 2. La facultad impositiva de los municipios.

Mediante sentencia del 9 de julio de 2009 <sup>5</sup> la Sala modificó la jurisprudencia respecto de la facultad de los Concejos Municipales en materia impositiva.

Tal providencia se expidió con ocasión del análisis de legalidad de un acuerdo que, en desarrollo de la Ley 97 de 1913, estableció los elementos del impuesto “*sobre telégrafos y teléfonos urbanos, sobre empresas de luz eléctrica, de gas y analógicas*”. En esa sentencia se determinó la legalidad del acuerdo demandado con fundamento, principalmente, en la sentencia C-504 de 2002 mediante la cual, la Corte Constitucional determinó la vigencia de los literales d) e i) del artículo 1 de la Ley 97 de 1913 y declaró la exequibilidad bajo el presupuesto de que corresponde a los concejos municipales determinar los elementos de los tributos cuya creación autorizó la citada ley.

Dijo la Corte en concreto, refiriéndose a los dos literales lo siguiente:

*“Según se vio en líneas anteriores, el caso bajo estudio abarca las facultades impositivas otorgadas por el Congreso al Concejo de Bogotá para crear **el impuesto sobre el servicio de alumbrado público** y el impuesto sobre telégrafos y teléfonos urbanos, sobre empresas de luz eléctrica, de gas y análogas; al igual que para organizar su cobro y darle al recaudo el destino que juzgue más conveniente a la atención de los servicios municipales. De lo cual se sigue que el Legislador autorizó al Concejo Municipal de Bogotá para*

---

<sup>5</sup> CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN CUARTA. Consejera Ponente: MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA. Bogotá, D.C., nueve (9) de julio de dos mil nueve (2009). Radicación número: 17001-23-31-000-2006-00404-02 (16544)

*crear los tributos impugnados, para estructurar el trámite de su cobro y, para fijar con apoyo en su aforo las apropiaciones presupuestales atinentes a la atención de los servicios municipales. (...)*”.

*(...) en lo que hace a la autorización para crear los tributos acusados se observa una cabal correspondencia entre el artículo 1 de la ley 97 de 1913 y los preceptos constitucionales invocados, esto es, los artículos 313-4 y 338 superiores. En efecto, tal como lo ha venido entendiendo esta Corporación, el artículo 338 superior constituye el marco rector de toda competencia impositiva de orden nacional o territorial, a cuyos fines concurren primeramente los principios de legalidad y certeza del tributo, tan caros a la representación popular y a la concreción de la autonomía de las entidades territoriales. Ese precepto entraña una escala de competencias que en forma directamente proporcional a los niveles nacional y territorial le permiten al Congreso de la República, a las asambleas departamentales y a los concejos municipales y distritales imponer tributos fijando directamente los sujetos activos y pasivos, los hechos y las bases gravables y las tarifas. En consonancia con ello el artículo 313-4 constitucional prevé el ejercicio de las potestades impositivas de las asambleas y concejos al tenor de lo dispuesto en la Constitución Política y la ley, siempre y cuando ésta no vulnere el núcleo esencial que informa la autonomía territorial de los departamentos, municipios y distritos. Por lo mismo, la ley que cree o autorice la creación de un tributo territorial debe gozar de una precisión tal que acompase la unidad económica nacional con la autonomía fiscal territorial, en orden a desarrollar el principio de igualdad frente a las cargas públicas dentro de un marco equitativo, eficiente y progresivo.*

*Destacando en todo caso que mientras el Congreso tiene la potestad exclusiva para fijar todos los elementos de los tributos de carácter nacional; en lo atinente a tributos del orden territorial debe como mínimo crear o autorizar la creación de los mismos, pudiendo a lo sumo establecer algunos*

*de sus elementos, tales como el sujeto activo y el sujeto pasivo, al propio tiempo que le respeta a las asambleas y concejos la competencia para fijar los demás elementos impositivos, y claro, en orden a preservar la autonomía fiscal que la Constitución le otorga a las entidades territoriales. Es decir, en la hipótesis de los tributos territoriales el Congreso de la República no puede establecerlo todo.*

*Bajo este esquema conceptual y jurídico (...) **los literales combatidos exhiben las notas distintivas de la legalidad constitucional**, toda vez que en conexidad con el inciso que los precede, le señalan al Concejo de Bogotá un marco de acción impositiva sin hacerle concesiones a la indeterminación ni a la violación de la autonomía territorial que asiste al hoy Distrito Capital. Al respecto nótese cómo la norma establece válidamente el sujeto activo y algunos sujetos pasivos –empresas de luz eléctrica y de gas-, y los hechos gravables, dejando al resorte del Concejo de Bogotá la determinación de los demás sujetos pasivos y de las tarifas. Es decir, en armonía con los artículos 338 y 313-4 de la Constitución Política, que a las claras facultan a las asambleas y concejos para votar los tributos de su jurisdicción bajo la concurrencia del ordenamiento superior y de la ley, los segmentos acusados guardan –con la salvedad vista- la consonancia constitucional exigida a la ley en materia de tributos territoriales. Por lo demás, en gracia de discusión podría anotarse que si bien al amparo del anterior ordenamiento constitucional los literales demandados pudieron entrañar algún vicio de inconstitucionalidad, es lo cierto que en términos de la actual Constitución Política tales literales destacan por su exequibilidad, con la salvedad expresada.”*

Por lo tanto, en la sentencia del 9 de julio de 2009, proferida por esta Sala, haciendo alusión al precedente jurisprudencial de la Corte Constitucional, se decidió retomar los planteamientos generales sobre la potestad impositiva de las entidades territoriales expuestos en la sentencia de 15 de octubre de

1999<sup>6</sup>, Exp. 9456, C.P. Dr. Julio E. Correa Restrepo en la que se señaló que “(...) en virtud del denominado principio de “predeterminación”, el señalamiento de los elementos objetivos de la obligación tributaria debe hacerse exclusivamente por parte de los organismos de representación popular, en la forma consagrada en el artículo 338 de la Constitución, que asignó de manera excluyente y directa a la ley, la ordenanza o el acuerdo la definición y regulación de los elementos estructurales de la obligación impositiva, al conferirles la función indelegable de señalar “directamente” en sus actos: los sujetos activos y pasivos, los hechos generadores, las bases gravables y las tarifas de los impuestos.

También se acogió, de la sentencia citada que, (...) creado el tributo o autorizada su implantación por parte de la ley, en el evento de que ésta no se haya ocupado de definir todos los presupuestos objetivos del gravamen y por ende del señalamiento de los elementos esenciales de identificación y cuantificación, corresponde directamente a las respectivas corporaciones de elección popular, efectuar las previsiones sobre el particular”.

Así mismo se retomó del citado fallo que (...) Teniendo en cuenta que la obligación tributaria tiene como finalidad el pago de una suma de dinero, ésta debe ser fijada en referencia a **una dimensión ínsita en el hecho imponible, que se derive de él, o que se relacione con éste.**”<sup>7</sup> (negrilla fuera de texto)

---

<sup>6</sup> Pie de página original de la sentencia del 9 de julio de 2009: “Si bien en esta sentencia se declaró la nulidad del Acuerdo demandado, ello obedeció a que a través del acto acusado se creaba el impuesto de telefonía móvil celular cuando la Ley hace referencia a telefonía urbana, por lo que se concluyó que el Concejo Municipal carecía de facultades para ello”.

<sup>7</sup> En el mismo sentido se acogen los argumentos de la Doctora María Inés Ortiz Barbosa en los diferentes salvamentos de voto que sobre el tema expuso en su oportunidad. Ver sentencias de diciembre 9 del 2004, Exp. 14453, C.P. Dra. Ligia López Díaz y de marzo 5 y 11 del 2004 Exps. 13584 y 13576, respectivamente, C.P. Dr. Juan Ángel Palacio Hincapié.

Se anunció en la sentencia del 9 de julio del presente año que la doctrina jurisprudencial planteada en el año 1994 por el mismo Consejo de Estado es concordante, incluso, con la sentencia C-035 de 2009 que indicó que *“(...)la jurisprudencia ha admitido que los elementos de la obligación tributaria sean determinados por las asambleas departamentales y los concejos distritales y municipales, pero dentro de unos parámetros mínimos que deben ser señalados por el legislador: (i) la autorización del gravamen y (ii) la delimitación del hecho gravado”*,

En consecuencia, procede la Sala a analizar si los artículos 5 y 6 del Acuerdo 011 de diciembre 27 de 2000, cuya nulidad fue decretada por el *a quo*, se encuentran conformes con los presupuestos anteriormente expuestos.

Para el efecto, es menester precisar que el Acuerdo 011 de 2000 tuvo como fin modificar y ajustar las tarifas del impuesto de alumbrado público municipal establecidas en el Acuerdo No. 008 del 15 de mayo de 1998, lo cual implica que los artículos demandados no tienen como fin crear el impuesto sino modificar un elemento del mismo que, además, ya estaba establecido en otro acuerdo.

En el epígrafe del acuerdo demandado se advierte que, el Concejo Municipal de Soledad ejerció las facultades que le confieren los artículos 311, 313, 317, 338 y 365 de la Constitución Política, cuyo alcance, conforme se precisó anteriormente, ya fue fijado por esta Sala, en sentencia del 9 de julio de 2009, en el sentido de que, compete a los concejos municipales, en desarrollo de la autonomía tributaria, fijar mediante acuerdo los elementos del impuesto de alumbrado público cuya creación autorizó el literal d) del artículo 1 de la ley 97 de 1913.

Por lo anterior, es pertinente destacar que también se precisa, en el epígrafe del acuerdo demandado, que se ejercen las facultades derivadas de la Ley 97 de 1914, la Ley 84 de 1915 y la Ley 136 de 1994.

Con fundamento en las facultades referidas, se profirieron las normas acusadas que al tenor decían:

*ARTICULO QUINTO: Otros Generadores, Autogeneradores y Cogeneradores. Los Generadores, Autogeneradores y Cogeneradores de los que no se dispone información sobre energía generada mensual para su consumo se les facturará el servicio de Alumbrado Público de acuerdo a la capacidad de la máquinas (sic) de generación instaladas así:*

<i>MEGA VARIOS INSTALADOS</i>	<i>TARIFA</i>
<i>0-15</i>	<i>\$1'800.000</i>
<i>16-50</i>	<i>4'000.000</i>
<i>51-100</i>	<i>6'000.000</i>
<i>101-400</i>	<i>8'000.000</i>
<i>401 en adelante</i>	<i>10'000.000</i>

*PARÁGRAFO: Reajústese los valores antes indicados (sic) de acuerdo al índice de precios al consumidor I.P.C. certificado por el DANE a partir del 1° de Enero de 2002 y a partir de cada anualidad.*

*ARTÍCULO SEXTO: Establézcase el siguiente rango tarifario para Empresas cuyas líneas de transmisión estén situadas en jurisdicción del Municipio de Soledad así:*

<i>Líneas de transmisión a 220 kv</i>	<i>\$5'000.000</i>
<i>Líneas de transmisión a 110 kv</i>	<i>5'000.000</i>

*PARÁGRAFO: Reajústese los valores antes indicados (sic) de acuerdo al índice de precios al consumidor I.P.C. certificado por el DANE a partir del 1° de Enero de 2002 y a partir de cada anualidad.  
(...)'*

Como el *a quo* declaró la nulidad de los artículos transcritos, el municipio demandado argumentó, en el recurso de apelación, que el Tribunal desconoció la facultad impositiva que tienen los municipios aún dentro de las limitaciones establecidas por el legislador, conforme lo reconoció la Corte Constitucional al declarar la exequibilidad de la ley 97 de 1913 (Sentencia C-504 de 2002).

También dijo el apoderado del municipio demandado que el fallo no tuvo en cuenta que los artículos 5 y 6 acusados, no establecieron hechos generadores distintos al servicio de alumbrado público, pues la capacidad de las máquinas de generación y la existencia de líneas de transmisión previstas en tales normas, constituyen la base gravable del impuesto. En este aspecto, los municipios pueden acudir a diversos sistemas para establecer bases gravables mixtas.

La *demandante* por su parte, en los alegatos de conclusión, reiteró los argumentos de la demanda, especialmente el referido a la naturaleza jurídica del impuesto del servicio de alumbrado público, que según su parecer, no corresponde a un impuesto sino a una tasa y que por lo tanto, de

conformidad con la definición de servicio de alumbrado público establecida en el artículo 9 de la Resolución 043 del 23 de octubre de 1995 de la Comisión Reguladora de Energía y Gas -CREG-, debe tenerse en cuenta que el tributo por concepto del alumbrado público persigue recobrar los costos del servicio, que en el caso de las normas demandadas no se cumple porque se emplean criterios distintos del consumo y, por tanto, la fijación de la tarifa debe obedecer a criterios de orden técnico que permitan determinar tales costos.

El *Ministerio Público* consideró que ante la ausencia de los elementos del tributo al alumbrado público en la norma que lo creó, el Concejo Municipal de Soledad (Atlántico) podía establecerlos, según los artículos 313 y 338 de la Constitución Política.

Dijo que el municipio podía tener en cuenta los factores consagrados en los artículos 5 y 6 demandados, con el fin de establecer la capacidad económica del usuario. Las tarifas establecidas tuvieron en cuenta la aplicación de un valor fijo no porcentual sobre la base gravable, debido a que la ley no indicó los lineamientos para cuantificar el tributo; su variación no depende del consumo de energía.

Teniendo en cuenta los argumentos expuestos, corresponde a la Sala determinar, en primera instancia, la naturaleza jurídica de la carga tributaria derivada del servicio de alumbrado público, pues, no obstante su denominación como impuesto por la ley 97 de 1913<sup>8</sup>, no debe perderse de

---

<sup>8</sup> La ley 1150 de 2007 en el artículo 29 califica la carga tributaria derivada de la prestación del servicio de alumbrado público como contribución en el siguiente sentido: "(...) La Creg regulará el contrato y el costo de facturación y recaudo conjunto con el servicio de energía de la **contribución** creada por la Ley 97 de 1913 y 84 de 1915 con destino a la financiación de este servicio especial inherente a la energía.(...).

vista que se deriva y está relacionado con un servicio público que fue definido como tal por la Resolución 043 del 23 de octubre de 1995 de la Comisión Reguladora de Energía y Gas -CREG-, en ejercicio de las facultades para regular la prestación de los servicios de distribución y comercialización de energía.

En tal contexto, se define el servicio de alumbrado público en el siguiente sentido:

**<<ARTICULO 1o. DEFINICIONES.** *Para efectos de la presente resolución se tendrán en cuenta las siguientes definiciones:*

*SERVICIO DE ALUMBRADO PUBLICO: Es el servicio público consistente en la iluminación de las vías públicas, parques públicos, y demás espacios de libre circulación que no se encuentren a cargo de ninguna persona natural o jurídica de derecho privado o público, diferente del municipio, con el objeto de proporcionar la visibilidad adecuada para el normal desarrollo de las actividades tanto vehiculares como peatonales. También se incluirán los sistemas de semaforización y relojes electrónicos instalados por el Municipio. Por vías públicas se entienden los senderos peatonales y públicos, calles y avenidas de tránsito vehicular>>*

Mediante sentencia C-713 de 2008, la Corte Constitucional determinó la diferencia entre impuestos, tasas y contribuciones en el siguiente sentido:

*“En el ordenamiento jurídico colombiano el sistema fiscal prevé la existencia de tres clases de gravámenes: (i) los impuestos, (ii) las*

*tasas y (iii) las contribuciones. Aunque todos ellos se reflejan como expresión de la potestad impositiva del Estado, cada uno presenta características especiales que no permiten su asimilación jurídica<sup>9</sup>. Al respecto, en la sentencia C-708 de 2001, MP. Manuel José Cepeda, la Corte consideró que para examinar normas que aparentemente establecen tributos o los regulan, es necesario recurrir a un criterio material y no meramente formal.*

*- Los impuestos son prestaciones pecuniarias de carácter unilateral que no constituyen remuneración por prestaciones determinadas, son de carácter obligatorio, carecen de destinación específica, su tarifa es definida directamente por la autoridad de representación popular que las impone, hacen parte del presupuesto, se someten a control fiscal, su cuantía es la necesaria para el cubrimiento de los gastos públicos y son administrados por el Estado. En este sentido, desde sus primeras decisiones la Corte señaló los elementos diferenciales de los impuestos y paulatinamente ha venido consolidado su línea jurisprudencial. Así, en la sentencia C-040 de 1993, MP. Ciro Angarita Barón, reseñó las siguientes condiciones básicas:*

*<< Se cobran indiscriminadamente a todo ciudadano y no a un grupo social, profesional o económico determinado.*

*- No guardan relación directa e inmediata con un beneficio derivado por el contribuyente.*

---

<sup>9</sup> Cfr. Corte Constitucional, Sentencias C-040 de 1993, MP. Ciro Angarita Barón, C-465 de 1993, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa, C-545 de 1994, M.P. Fabio Morón Díaz, C-577 de 1995, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, C-1371 de 2000, M.P. Álvaro Tafur Galvis, C-1067 de 2002, M.P. Jaime Córdoba Triviño, C-776 de 2003, MP. Manuel José Cepeda, C-840 de 2003, MP. Clara Inés Vargas Hernández, C-1143 de 2003, M.P. Jaime Córdoba Triviño, C-226 de 2004, M.P. Clara Inés Vargas Hernández, C-1171 de 2005, M.P. Álvaro Tafur Galvis, C-927 de 2006, MP. Rodrigo Escobar Gil, entre muchas otras.

- Una vez pagado, el Estado dispone de él de acuerdo a criterios y prioridades distintos de los del contribuyente.
  
- Su pago no es opcional ni discrecional. Puede forzarse mediante la jurisdicción coactiva.
  
- Aunque se tiene en cuenta la capacidad de pago del contribuyente ello no se hace para regular la oferta y la demanda de los servicios ofrecidos con los ingresos tributarios, sino para graduar el aporte social de cada ciudadano de acuerdo a su disponibilidad.
  
- No se destinan a un servicio público específico, sino a las arcas generales, para atender todos los servicios necesarios>>.

*Tales particularidades siguen manteniéndose inalteradas en la jurisprudencia constitucional reciente. Por ejemplo, en la sentencia C-927 de 2006, MP. Rodrigo Escobar Gil, se reiteran sus rasgos característicos:*

<<Las condiciones básicas del impuesto son: (i) Tienen una vocación general, lo cual significa que se cobran sin distinción a todo ciudadano que realice el hecho generador; (ii) No guardan una relación directa e inmediata con un beneficio específico derivado para el contribuyente; (iii) En cuanto ingresan a las arcas generales del Estado conforme al principio de unidad de caja, éste puede disponer de dichos recursos de acuerdo con lo previsto en los planes y presupuestos nacionales; (iv) Su pago no es opcional ni discrecional, lo que se traduce en la posibilidad de forzar su cumplimiento a través de la jurisdicción coactiva; (v) La capacidad económica del contribuyente es un principio de justicia y equidad que debe reflejarse

implícitamente en la ley que lo crea, sin que por ello pierda su vocación de carácter general (Sentencia C-776 de 2003)>>.

*- Por su parte, las tasas son prestaciones pecuniarias que constituyen remuneraciones de los particulares por los servicios prestados por el Estado en desarrollo de su actividad, en principio no son obligatorias - pues queda a discrecionalidad del interesado en el bien o servicio que preste el Estado-, sus tarifas son fijadas por autoridades administrativas, ellas no necesariamente comprenden el valor total del servicio prestado, hacen parte del presupuesto, se someten a control fiscal, su cuantía es proporcional al costo del servicio y son administrados por el Estado. Criterios similares se recogen en la sentencia C-927 de 2006, que precisó:*

<<En este orden de ideas, se consideran tasas aquellos gravámenes que cumplan las siguientes características: (i) La prestación económica necesariamente tiene que originarse en una imposición legal; (ii) La misma nace como recuperación total o parcial de los costos que le representan al Estado, directa o indirectamente, prestar una actividad, un bien o servicio público<sup>10</sup>; (iii) La retribución pagada por el contribuyente guarda relación directa con los beneficios derivados del bien o servicio ofrecido, así lo reconoce el artículo 338 Superior al disponer que: “La ley [puede] permitir que las autoridades fijen las tarifas de las [tasas] que cobren a los contribuyentes, como recuperación de los costos de los servicios que les presten”; (iv) Los valores que se establezcan como obligación tributaria excluyen la

---

<sup>10</sup> En relación con esta característica, en sentencia del 24 de octubre de 2002, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, sostuvo que: “El precio cubre los costos en que incurre la entidad para prestar el servicio, incluyendo los gastos de funcionamiento y las provisiones para amortización y crecimiento de la inversión”. (Consejera Ponente: Ligia López Díaz. Expediente No. 13.408).

utilidad que se deriva de la utilización de dicho bien o servicio; (v) Aun cuando su pago resulta indispensable para garantizar el acceso a actividades de interés público o general, su reconocimiento tan sólo se torna obligatorio a partir de la solicitud del contribuyente, por lo que las tasas indefectiblemente se tornan forzosas a partir de una actuación directa y referida de manera inmediata al obligado (C-1171 de 2005); (vi) El pago, por regla general, es proporcional, pero en ciertos casos admite criterios distributivos, como por ejemplo, con las tarifas diferenciales>>.

*- Finalmente, las contribuciones parafiscales son gravámenes obligatorios que no tienen el carácter de remuneración de un servicio prestado por el Estado, no afectan a todos los ciudadanos sino únicamente a un grupo económico determinado, tienen una destinación específica en cuanto se utilizan para el beneficio del sector económico que soporta el gravamen, no se someten a las normas de ejecución presupuestal y son administrados por órganos que hacen parte de ese mismo renglón económico. Las contribuciones parafiscales, que “se encuentran a medio camino entre las tasas y los impuestos”<sup>11</sup>, están definidas en el artículo 29 del Estatuto Orgánico del Presupuesto Nacional<sup>12</sup> y sus elementos centrales son los siguientes:*

---

<sup>11</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-040 de 1993.

<sup>12</sup> “Artículo 29.- Son contribuciones parafiscales los gravámenes establecidos con carácter obligatorio por la ley, que afectan a un determinado y único grupo social o económico y se utilizan para beneficio del propio sector. El manejo, administración y ejecución de estos recursos se hará exclusivamente en forma dispuesta en la ley que los crea y se destinarán solo al objeto previsto en ella, lo mismo que los rendimientos y excedentes financieros que resulten al cierre del ejercicio contable. Las contribuciones parafiscales administradas por los órganos que formen parte del Presupuesto General de la Nación se incorporarán al presupuesto solamente para registrar la estimación de su cuantía y en capítulo separado de las rentas fiscales y su recaudo será efectuado por los órganos encargados de su administración (Ley 179 de 1994, art. 12, Ley 225 de 1995, art. 2°)”.

<<(i) Surge de la realización actual o potencial de obras públicas o actividades estatales de interés colectivo, en donde necesariamente debe existir un beneficio para un individuo o grupo de individuos; (ii) Se trata de una prestación que reconoce una inversión estatal, por lo que su producto está destinado a su financiación; (iii) La prestación que surge a cargo del contribuyente es proporcional al beneficio obtenido, así lo reconoce el artículo 338 Superior al señalar que: “La ley [puede] permitir que las autoridades fijen las tarifas de las [contribuciones] que cobren a los contribuyentes, como (...) participación en los beneficios que les proporcionen”; (iv) El obligado tributario no tiene la opción de negarse a la inversión, por el contrario, se encuentra comprometido con su pago a raíz del provecho que le reporta; (v) La contribución, por regla general, es progresiva, pues se liquida de acuerdo con el rédito obtenido>>.

*Es importante insistir en la diferencia conceptual entre las tasas y las contribuciones parafiscales:*

<<La doctrina suele señalar que las tasas se diferencian de los tributos parafiscales en cuanto aquéllas constituyen una contraprestación directa por parte de los ciudadanos a un beneficio otorgado por el Estado, hacen parte del presupuesto estatal y, en principio, no son obligatorias, toda vez que queda a discrecionalidad del interesado en el bien o servicio que preste el Estado>><sup>13</sup>

Con fundamento en los parámetros expuestos por la Corte Constitucional, la Sala considera que el tributo derivado del servicio de alumbrado público es un impuesto, más no una tasa, por las siguientes razones:

---

<sup>13</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-1171 de 2005, MP. Álvaro Tafur Gálvis.

- Conforme con la definición de servicio de alumbrado público establecida en el artículo 1 de la Resolución CREG 043 de 1995, de tal servicio gozan todos los habitantes de una jurisdicción territorial, quieran o no acceder al mismo, teniendo en cuenta que cualquiera puede beneficiarse de la iluminación de las vías públicas, de los parques públicos y demás espacios de libre circulación proporcionando a su favor. Ese servicio da visibilidad adecuada para el normal desarrollo de las actividades de los habitantes de un determinado lugar. En el mismo sentido, cualquiera persona se beneficia de los sistemas de semaforización y relojes electrónicos que se instalen por los Municipios, por ejemplo.

Por la anterior situación, el tributo que se genera por la prestación del servicio de alumbrado público, se cobra indiscriminadamente a todo aquel que se beneficie del mismo, sin que pueda afirmarse que recae sobre un grupo social, profesional o económico determinado.

- En el mismo orden de ideas, el contribuyente puede o no beneficiarse con el servicio, pero no porque tenga la opción de optar, de escoger, sino porque, por las condiciones en que se presta el servicio de alumbrado público, un individuo cualquiera, quiéralo o no, puede beneficiarse del mismo en cualquier momento y, por tanto, no es posible derivar una relación directa entre el tributo cobrado y el beneficio al que accede habitual o esporádicamente el contribuyente.

- Del acuerdo demandado no se deriva que el municipio vaya a *“destinar lo que se recaude a un servicio público específico, sino a las arcas generales, para atender todos los servicios necesarios de acuerdo a criterios y prioridades que determinen”* las autoridades municipales, así como tampoco se deriva *“que su pago sea opcional o discrecional”*.
- -Del acuerdo también se deriva que las tarifas establecidas en los artículos demandados *“pretenden tener en cuenta la capacidad de pago del contribuyente, pero no “con el ánimo de regular la oferta y la demanda del servicio público ofrecido”, el que se presta en todo momento y de manera indiscriminada, sino para “graduar el aporte social de cada ciudadano de acuerdo a su disponibilidad”*.
- En tales condiciones, se advierte que, así como el servicio público de alumbrado público es general, el tributo que se pretende recaudar también es general en la medida que se cobra sin distinción de las personas que habitual u ocasionalmente se beneficien del servicio y, por tanto, su naturaleza jurídica corresponde a la de un impuesto más no a la de una tasa (ver ahora ley 1150 de 2007, art. 29).

Bajo las anteriores consideraciones se concluye que, como la carga impositiva que se deriva del hecho generador “servicio de alumbrado público” es propiamente un impuesto, no es necesario que en la Ley, ni en el Acuerdo municipal, la tarifa del impuesto se fije con fundamento en un sistema y un método para definir los costos y beneficios que se derivan de tal servicio, ni mucho menos la forma de hacer su reparto, como parece sugerir el demandante cuando precisa la forma en que debe formularse la tarifa, bajo la concepción de que tal tributo tiene la naturaleza jurídica de una tasa, cuando

en realidad cumple los presupuestos para ser un impuesto. Aún desde la perspectiva de llamarse contribución, es lo cierto que la exacción funciona como un impuesto.

En consecuencia, como la nulidad declarada por el a quo de los artículos 5 y 6 del Acuerdo 011 de 2000 del municipio de Soledad se determinó bajo el supuesto de que fijaban un hecho generador distinto al determinado en la ley, cuando en realidad lo que hacen es fijar una tarifa para unos sujetos determinados, procede la revocatoria de la sentencia impugnada.

Ahora bien, se discute si los parámetros que se utilizan para fijar la tarifa son acordes con el principio de equidad tributaria, teniendo en cuenta que, a juicio del demandante, de los antecedentes del acuerdo no se derivan aspectos técnicos que se hayan tenido en cuenta para el efecto.

Sobre el particular se precisa que tal como lo precisó el Consejo de Estado en la sentencia del año 1994 que se retomó en la sentencia del 9 de julio del presente año, el valor que se determine por el impuesto debe corresponder a ***“(...) una dimensión ínsita en el hecho imponible, que se derive de él, o que se relacione con éste (...)”***.

Los artículos 5 y 6 del Acuerdo demandado toman como parámetros la capacidad de generación de energía y la capacidad en voltajes de las líneas de transmisión. La Sala considera que los factores a que aluden esos artículos si corresponden a una dimensión propia o ínsita en el hecho imponible habida cuenta de que, finalmente, el hecho imponible lo constituye el servicio de *“iluminación de las vías públicas, parques públicos, y demás espacios de libre circulación que no se encuentren a cargo de ninguna persona natural o jurídica de derecho privado o público, diferente del*

*municipio, con el objeto de proporcionar la visibilidad adecuada para el normal desarrollo de las actividades tanto vehiculares como peatonales.”* También pertenece a la categoría de dimensiones propias del hecho imponible la capacidad de generación de energía y la capacidad de las líneas de transmisión porque ambos aspectos están directamente relacionados con “*(...) los sistemas de semaforización y relojes electrónicos instalados por el Municipio. Por vías públicas se entienden los senderos peatonales y públicos, calles y avenidas de tránsito vehicular.*

La Sala considera que si bien la capacidad de generación de energía eléctrica y la capacidad en voltajes de las líneas de transmisión tienen relación en general con la energía eléctrica y no particularmente con el servicio público de alumbrado, es lo cierto que esos factores son referentes idóneos para determinar la tarifa del impuesto.

Ahora bien, como en el presente asunto no se discute si el sujeto pasivo se beneficia o no del servicio en la medida que los artículos del acuerdo demandado se circunscriben a modificar la tarifa del impuesto a cargo de unos sujetos previamente determinados en otro acuerdo, la Sala no se pronunciará sobre el particular, limitándose a precisar que, en lo que corresponde a las tarifas establecidas, estas se ajustan a las normas invocadas como violadas con fundamento en los argumentos expuestos.

En consecuencia, la Sala revocará el numeral segundo del fallo apelado y, en lo demás, la confirmará.

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**

**REVÓCASE** el numeral segundo del fallo apelado. En lo demás, **CONFIRMASE** la sentencia apelada.

**RECONÓCESE** personería al abogado Edilberto Escobar Cortés como apoderado del municipio.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, devuélvase al Tribunal de origen. Cúmplase.

La anterior providencia fue discutida y aprobada en la sesión de la fecha.

**MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA**  
Presidente de la Sección

**HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS**

**HÉCTOR J. ROMERO DÍAZ**

**-Salvo Voto-**

**WILLIAM GIRALDO GIRALDO**