



FACULTAD, POTESTAD O AUTONOMÍA FISCAL O IMPOSITIVA DE LAS ENTIDADES TERRITORIALES - Alcance y límites. Reiteración de jurisprudencia / ADOPCIÓN DE IMPUESTOS POR ENTIDADES TERRITORIALES - Sujeción al principio de legalidad. Reiteración de jurisprudencia / CREACIÓN EX NOVO DE TRIBUTOS - Reserva de ley. Reiteración de jurisprudencia

[L]a materia sobre la que versa la *litis* se encuentra regulada por normas de rango constitucional, que disponen que los departamentos -y demás entes subnacionales- cuentan con autonomía para la gestión de sus intereses, lo cual implica la potestad para administrar los recursos y establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones (artículos 1.º, 287 y 300 de la Carta). Por esa razón, el artículo 338 *ibídem* les reconoce potestad normativa para regular sus tributos propios, pero dicho poder no está desprovisto de límites, toda vez que el texto del mencionado artículo 338 debe interpretarse de manera concordante con la indicación hecha en los artículos 287 y 300, acerca de que el ámbito de autonomía de los departamentos se sujeta a «*los límites de la Constitución y la ley*». A partir de allí, se ha concluido que, en nuestro régimen constitucional, no pueden existir tributos territoriales sin una ley que les anteceda. Se requiere de una co - legislación en la que el régimen de cada figura tributaria territorial concreta se determine con la intervención del Estado, a través de la ley, y del ente territorial, mediante ordenanza o acuerdo, según sea el caso. Así, deben confluír la ley y la norma local para que el sistema tributario se acompañe con la organización territorial prevista en el artículo 1.º del Texto Supremo, de conformidad con el cual Colombia está organizada en forma de República unitaria, con autonomía de sus entidades territoriales. En suma, constitucionalmente no es admisible que existan tributos territoriales regulados exclusivamente por normas locales. A esa conclusión llegó la Corte Constitucional en la sentencia C-517 de 1992, en la cual se adoptó como estricta regla de derecho uniforme, que se ha conservado hasta el presente, el planteamiento de que la creación *ex novo* de tributos es una competencia privativa del legislador; de suerte que las potestades tributarias atribuidas a las asambleas departamentales y a los concejos municipales y distritales deben entenderse circunscritas a lo que determine la ley. Fue en esa providencia que la Corte Constitucional aclaró que la interpretación teleológica y sistemática de los mandatos superiores conduce a afirmar que, en materia tributaria, se estableció una competencia concurrente de regulación normativa de los niveles central, regional y local para «*fijar las condiciones aplicables por igual en todo el territorio nacional, sin... cercenar o desconocer la facultad decisoria de que gozan las instancias regional y local*». En definitiva, los límites de la potestad tributaria de los entes territoriales les impiden crear tributos, en sentido estricto. Solo podrán establecerlos en sus respectivas jurisdicciones, a través de sus órganos de representación popular, cuando una ley los haya creado. La Sección ha recalcado ese mandato constitucional, entre otras, en las sentencias del 25 de marzo de 2010 (exp. 16428, CP: Martha Teresa Briceño de Valencia), del 07 de febrero de 2013 (exp. 18885, CP: William Giraldo Giraldo), del 05 de junio de 2014 (exp. 19945, CP: Martha Teresa Briceño de Valencia), del 05 de febrero de 2015 (exp. 20654, CP: *ibídem*), del 14 de mayo de 2015 (exp. 19548, CP: Hugo Fernando Bastidas Bárcenas) y del 02 de mayo de 2019 (exp. 23258, CP: Milton Chaves García).

FUENTE FORMAL: CONSTITUCIÓN POLÍTICA - ARTÍCULO 1 / CONSTITUCIÓN POLÍTICA - ARTÍCULO 287 / CONSTITUCIÓN POLÍTICA - ARTÍCULO 300 / CONSTITUCIÓN POLÍTICA - ARTÍCULO 338

ARTÍCULO 75 DE LA LEY 181 DE 1995 - Alcance. Destinación de rentas a entidades deportivas de los departamentos. Reiteración de jurisprudencia / ARTÍCULO 75 DE LA LEY 181 DE 1995 - Alcance. Reiteración de jurisprudencia.



No autoriza la creación de un tributo, sino que establece los recursos que se debían destinar a las entidades deportivas de los departamentos / RENTAS DEPARTAMENTALES CON DESTINO AL DEPORTE - Beneficiarios. Reiteración de jurisprudencia / CONTRIBUCIÓN A MOTELES, RESIDENCIAS Y AFINES CON DESTINO AL DEPORTE, LA RECREACIÓN Y EL APROVECHAMIENTO DEL TIEMPO LIBRE - Ilegalidad por falta de autorización legal para su creación. Reiteración de jurisprudencia

La entidad demandada sostiene que la Ley 181 de 1995 en su artículo 75 autorizó a las asambleas departamentales para la creación de tributos con destinación al deporte, la recreación y el aprovechamiento del tiempo y es, con fundamento en esta norma, que se expidió la contribución que ahora se cuestiona (...) Esta Sala en distintas oportunidades (exp. 18885 C.P. William Giraldo Giraldo, 19548 C.P. Hugo Fernando Bastidas y exps. 21995, 23944 y 24462 C.P. Julio Roberto Piza Rodríguez) ha manifestado que esta disposición normativa no crea ningún impuesto ni autoriza su creación. Como se observa, la disposición transcrita dispone que las rentas que creen las asambleas departamentales con destino al deporte, la recreación y el aprovechamiento del tiempo libre deben ser entregadas a las entidades deportivas departamentales para su ejecución. Dicho supuesto presupone la existencia de unas rentas que, previamente, han sido destinadas a financiar esas actividades. Por consiguiente, se reitera, esa norma no autorizó la creación de un tributo, indistintamente de que se trate de una contribución o un impuesto, sino que se limitó a establecer qué recursos debían ser destinados a las entidades deportivas de los departamentos. No prospera el cargo de apelación. 4- Por las anteriores razones la Sala concluye que el Departamento del Valle del Cauca no tenía competencia para crear, por medio de la Asamblea Departamental, la contribución a moteles, residencias y afines con destinación al deporte, la recreación y el aprovechamiento del tiempo libre, puesto que la Ley 181 de 1995 ni ninguna otra ley creó o autorizó este tributo. En consecuencia, se confirmará la sentencia apelada.

FUENTE FORMAL: LEY 181 DE 1995 - ARTÍCULO 75

NOTA DE RELATORÍA: En relación con la ilegalidad de la creación de la contribución a moteles, residencias y afines con destino al deporte, la recreación y el aprovechamiento del tiempo libre con fundamento en el artículo 75 de la Ley 181 de 1995 consultar la sentencia de la Sección Cuarta del Consejo de Estado del 29 de abril de 2020, radicación 68001-23-33-000-2017-00610-02 (24462), C.P. (E) Julio Roberto Piza Rodríguez.

CONDENA EN COSTAS EN MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD - Improcedencia. No hay lugar a condena en costas porque se trata de un asunto en el que se ventila un interés público

No habrá condena en costas por tratarse de una controversia en la que se ventila un interés público (artículo 188 CPACA).

FUENTE FORMAL: LEY 1437 DE 2011 CPACA - ARTÍCULO 188

NORMA DEMANDADA: ORDENANZA 144 DE 2001 DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA (Anulada) / ORDENANZA 301 DE 2009 DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA - ARTÍCULO 160 (Anulado) / ORDENANZA 301 DE 2009 DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA - ARTÍCULO 161 (Anulado) / ORDENANZA 301 DE 2009 DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA - ARTÍCULO



162 (Anulado) / ORDENANZA 301 DE 2009 DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA - ARTÍCULO 163 (Anulado) / ORDENANZA 301 DE 2009 DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA - ARTÍCULO 164 (Anulado) / ORDENANZA 301 DE 2009 DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA - ARTÍCULO 165 (Anulado) / ORDENANZA 301 DE 2009 DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA - ARTÍCULO 166 (Anulado) / ORDENANZA 301 DE 2009 DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA - ARTÍCULO 167 (Anulado) / ORDENANZA 301 DE 2009 DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA - ARTÍCULO 168 (Anulado) / ORDENANZA 301 DE 2009 DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA - ARTÍCULO 169 (Anulado) / ORDENANZA 301 DE 2009 DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA - ARTÍCULO 170 (Anulado)

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN CUARTA

Consejero ponente: JULIO ROBERTO PIZA RODRÍGUEZ (E)

Bogotá, D.C., treinta (30) de julio de dos mil veinte (2020)

Radicación número: 76001-23-33-000-2016-00199-01(24117)

Actor: GUSTAVO ADOLFO PRADO CARDONA

Demandado: DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA Y OTROS

FALLO

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la demandada contra la sentencia proferida en audiencia inicial por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, el 20 de octubre de 2017 (ff. 217 a 219), que declaró la nulidad de las normas demandadas.

ANTECEDENTES DE LA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA

Demanda

En ejercicio del medio de control de nulidad simple previsto en el artículo 137 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA, Ley 1437 de 2011), el demandante solicitó la nulidad de la Ordenanza 144 de 2001 y de los artículos 160 a 170 de la Ordenanza 301 de 2009, por medio de la cual se estableció el Estatuto Tributario del Departamento.

El texto de las normas enjuiciadas es el siguiente:

ORDENANZA 144 DE 2001



“Por medio de la cual se crea la contribución para el Deporte, la Recreación y el Aprovechamiento del Tiempo Libre

ARTÍCULO PRIMERO.- Créase como renta para el Deporte, la Recreación y el Aprovechamiento del Tiempo Libre en el Valle del Cauca, la contribución departamental para Indervalle y Recreavalle a moteles, amoblados, residencias y afines.

ARTÍCULO SEGUNDO.- DEFINICIÓN: Es la imposición que hace el Departamento del Valle del Cauca a los establecimientos comerciales cuya actividad económica consista en prestar servicios de alojamiento transitorio o temporal, tales como moteles, amoblados, residencias y afines para el cabal cumplimiento de los programas y proyectos de inversión de acuerdo con los postulados de la Ley 181 de 1995.

ARTÍCULO TERCERO.- SUJETO ACTIVO.- El sujeto activo de la contribución departamental para el Deporte, la Recreación y el Aprovechamiento del tiempo libre es el Departamento de Valle del Cauca.

ARTÍCULO CUARTO. SUJETO PASIVO.- El sujeto pasivo son los establecimientos comerciales de moteles, amoblados y residencias y afines que presten sus servicios en el Departamento del Valle del Cauca.

ARTÍCULO QUINTO.- BASE GRAVABLE.- Para los responsables del pago de la contribución para el Deporte, la Recreación y el Aprovechamiento del Tiempo Libre en el Valle del Cauca, la base gravable se cobrará sobre el valor total de la cuantía determinado en el comprobante de pago, por el servicio prestado de alquiler y/o alojamiento transitorio o temporal de habitación o suite.

ARTÍCULO SEXTO.- TARIFA.- La tarifa de la contribución para el Deporte, la Recreación y el Aprovechamiento del tiempo libre será el dos por ciento (2%) del valor total de la base gravable descrita en el artículo anterior de esta Ordenanza.

ARTÍCULO SÉPTIMO.- RECAUDO.- Los establecimientos sujetos a esta contribución, la cancelarán ante la Secretaría de Hacienda dentro de los cinco (5) primeros días del mes siguiente al período causado y está a su vez los transferirá a las tesorerías de INDERVALLE Y RECREAVALLE en los 15 primeros días hábiles de cada mes.

ARTÍCULO OCTAVO.- PARTICIPACIÓN.- La ejecución de los recursos por concepto de la contribución para el Deporte, la Recreación y el Aprovechamiento del tiempo libre, será el 50% de lo recaudado para Indervalle y el 50% restante para Recreavalle.

ARTÍCULO NOVENO.- EJECUCIÓN.- La ejecución de los recursos por concepto de la contribución para el Deporte, la Recreación y el Aprovechamiento del tiempo libre, perteneciente a Indervalle deberán ser ejecutados en los siguientes programas:

- Preparación de los deportistas a los diferentes torneos Nacionales e Internacionales del Calendario Único Nacional
- Participación en eventos Nacionales e Internacionales
- fortalecer el programa de Deportistas Apoyado que hace parte del Plan Estratégico para el Desarrollo del Deporte del Valle del Cauca.
- Coadyuvar con la realización de los Juegos Deportivos Departamentales.
- Para infraestructura deportiva y mejoramiento de escenarios en la sede de los Juegos Departamentales

El porcentaje correspondiente a Recreavalle, 50% de los recaudos, se ejecutará de la siguiente manera.

- Para el mejoramiento y/o mantenimiento de los Parques Recreacionales del Departamento del Valle del Cauca
- Y para la realización de los Programas de Recreación y Aprovechamiento del Tiempo libre

ARTÍCULO DÉCIMO.- VIGENCIA.- La presente Ordenanza rige a partir de la fecha de publicación en la Gaceta Departamental.



ORDENANZA No. 301 DE 2009

POR MEDIO DE LA CUAL SE ESTABLECE EL ESTATUTO TRIBUTARIO DEPARTAMENTAL

Artículo 160.- Fundamento legal. Numeral 2, artículo 74 de la Ley 181 de 1.995

Artículo 161-. Creación. Crease como renta para el Deporte, la Recreación y el aprovechamiento del tiempo libre en el Valle del Cauca, la contribución Departamental a moteles, amoblados, residencias y afines.

Artículo 162-. Hecho generador. Lo constituye la utilización de los servicios de alojamiento transitorio o temporal, que en los establecimientos comerciales cuya actividad económica consista en prestar estos servicios, como moteles, amoblados, residencias y afines.

Artículo 163-. Sujeto activo. El sujeto activo de la contribución departamental para el deporte, la recreación y el aprovechamiento del tiempo libre es el Departamento del Valle del Cauca.

Artículo 164-. Sujeto pasivo. Los sujetos pasivos de la contribución departamental para el deporte, la recreación y el aprovechamiento del tiempo libre, serán los usuarios de los servicios que prestan los establecimientos comerciales ubicados dentro del territorio del Departamento del Valle del Cauca, cuya actividad económica está prevista en el hecho generador. Son responsables de la contribución los establecimientos comerciales cuya actividad económica consista en prestar servicios de alojamiento transitorio o temporal, como moteles, amoblados, residencias y afines.

Artículo 165-. Base gravable. Está constituida por el valor del servicio de alquiler o alojamiento transitorio o temporal de habitación en cualquiera de sus modalidades, sin incluir IVA y consumos.

Artículo 166-. Tarifa. La tarifa de la contribución para el deporte, la recreación y el aprovechamiento del tiempo libre será el tres por ciento (5%) (sic).

Artículo 167-. La Tesorería General del Departamento transferirá a más tardar dentro de los primeros quince (15) días hábiles siguientes al recaudo, el 50% de los dineros efectivamente recibidos a los parques recreacionales construidos por el Departamento del Valle, a través de convenios suscritos entre la Secretaría de Hacienda Departamental y Recreavallo, y el 50% restante a la Tesorería de RECREAVALLE, entidad con la cual el Departamento del Valle del Cauca, la Secretaría de Hacienda Departamental tiene suscrito y vigente el respectivo convenio.

Artículo 168-. Participación. La ejecución de los recursos por concepto de la contribución para el deporte, la recreación y el aprovechamiento del tiempo libre, será el 50% de lo recaudado para los parques recreacionales del Valle del Cauca y el 50% restante para cumplir el convenio suscrito y vigente entre el Departamento del Valle del Cauca - Secretaría de Hacienda Departamental y RECREAVALLE.

Artículo 169-. Causación. Es el momento de expedición de la factura y/o documento equivalente y a falta de estos en el momento de pago.

Artículo 170-. Período gravable, declaración y pago. El período gravable de la contribución será mensual. Los responsables cumplirán mensualmente con la obligación de declarar y pagar ante la Subsecretaría de Impuestos y Rentas de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, o en las entidades bancarias o financieras autorizadas para tal fin, dentro de los diez (10) primeros días calendarios siguientes al vencimiento de cada período gravable. La declaración deberá contener la liquidación privada de la contribución correspondiente a los servicios facturados y/o registrados en documento equivalente o en el libro fiscal.

Invocó como violados los artículos 287 y 300 de la Constitución, 3 de la Ley 1454 de 2011 y el Decreto 1222 de 1986.

El concepto de violación planteado se sintetiza así (ff. 127 a 130):

Las entidades territoriales gozan de cierta libertad para la gestión de sus intereses, pero siempre limitada a la Constitución y a la Ley. Esta limitación se aplica también a la facultad de imponer tributos.



La Asamblea Departamental del Valle del Cauca está subordinada a las disposiciones legales y, por tanto, no cuenta con la facultad de imponer contribuciones que no estén consagradas en el Decreto 1222 de 1986, el cual establece los tributos que pueden desarrollar las asambleas departamentales.

Para que las asambleas puedan establecer la contribución al deporte, la recreación y el aprovechamiento del tiempo debe existir una ley que (i) faculte a los entes territoriales para la imposición de la contribución y (ii) fije los lineamientos generales que deben observar los órganos de representación para la determinación de los elementos esenciales del tributo. No obstante, no existe disposición constitucional ni legal que sustente esta contribución.

Contestación de la demanda

La Corporación Departamental de Recreación - Recreavalle (ff.156 a 157) destacó que la Ordenanza 144 de 2001 fue modificada por las Ordenanzas 159 de 2002 y 271 de 2008. Así mismo, el Estatuto Tributario y de Rentas del Departamento vigente es la Ordenanza 397 de 2014 y no la que se demanda - Ordenanza 301 de 2009. Por lo anterior, solicitó que se negaran las pretensiones.

El Instituto del deporte, la educación física y la recreación del Valle del Cauca (ff.158 a 163) señaló que sus competencias están establecidas en la Ordenanza 22 de 1997, dentro de las cuales no se contempla la promulgación de ordenanzas. Realizó un recuento de las modificaciones que han tenido las normas demandadas con el fin de resaltar que a la fecha de la interposición de la demanda dicha entidad dejó de ser partícipe de los recursos obtenidos con la contribución cuestionada, razón por la cual no debió ser vinculado al proceso. Presentó la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva (ff.182 a 185).

El Departamento del Valle del Cauca (ff. 202 a 207) se opuso a la prosperidad de las pretensiones. Las ordenanzas cuestionadas tienen como fundamento la Ley 181 de 1995, artículo 75 numeral 3. De esto se desprende que la Asamblea Departamental estaba facultada para expedir los actos demandados. Así las cosas, no se excedieron las competencias otorgadas en la Constitución, dentro de las cuales se encuentra la determinación de los elementos de una contribución previamente creada en una disposición legal.

Sentencia apelada

El Tribunal accedió a las pretensiones de la demanda y declaró la nulidad de los actos demandados.

Como la sentencia se profirió en audiencia inicial, antes de resolver de fondo el asunto, declaró probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva para Inderval y Recreavalle.

Sobre el fondo del asunto manifestó que el Consejo de Estado (exp. 15338 CP: María Inés Ortiz Barbosa) estableció que la facultad impositiva de los entes territoriales está sujeta a los parámetros establecidos por la Ley. De esto se desprende que su competencia no es ilimitada y debe mediar la intervención del legislador.



Revisados los actos que se demandan manifestó que los mismos corresponden a un impuesto y no una contribución. El departamento sostuvo que su competencia se deriva del artículo 75 de la Ley 181 de 1995, sin embargo, el Consejo de Estado¹ precisó que dicha disposición no consagró la creación de un tributo ni autorizó su creación, se trata solamente de una enunciación de los recursos de financiación con los que cuentan los entes territoriales.

Se tiene entonces que no puede sostenerse que del artículo 75 de la Ley 181 de 1995 se deriva una facultad para crear una contribución o impuesto o que exista una autorización para ello. Es por esto que, de conformidad con la Constitución y la jurisprudencia del Consejo de Estado, se concluye que con la expedición de los actos se desconoció el principio de legalidad de los tributos, puesto que sin fundamento legal se creó un tributo y sus elementos esenciales. La asamblea no tiene competencia para crear en su jurisdicción la contribución cuestionada y por tanto es procedente la nulidad de los actos demandados.

Destacó que la derogatoria de un acto administrativo no impide su estudio de legalidad y validez por cuanto durante su vigencia surtió efectos jurídicos, para lo cual cita la sentencia del 15 de octubre de 2014, expediente 20217 CP Jorge Octavio Ramírez Ramírez.

No condena en costas por tratarse de un asunto de interés público.

Recurso de apelación

El Departamento del Valle del Cauca apeló la sentencia del Tribunal (ff. 221 a 226), destacando que la Constitución Política en su artículo 300 numeral 4 consagra que las Asambleas Departamentales están facultadas para decretar los tributos y contribuciones necesarias para el cumplimiento de las funciones departamentales. Igualmente, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha establecido que los entes territoriales son competentes para determinar los elementos de los tributos, siempre que los mismos hayan sido creados por el legislador.

Reiteró que en el caso concreto la Ley 181 de 1995 facultó a las Asambleas para la creación de la contribución para el deporte, la recreación y el aprovechamiento del tiempo libre y, en consecuencia, la expedición de las ordenanzas demandadas obedece al uso de las facultades otorgadas a los entes territoriales por el constituyente.

Alegatos de Conclusión

Las partes guardaron silencio en esta etapa procesal

Concepto del Ministerio Público

El agente del Ministerio Público solicitó que se confirmara la decisión apelada.

La Corte Constitucional ha establecido que en los impuestos del orden territorial siempre debe intervenir el legislador mediante dos hipótesis (i) que la ley establezca todos los elementos del tributo y los entes territoriales decidan si lo adoptan o no y (ii)

¹ Cita los expedientes 19945 16428, CP: Martha Teresa Briceño de Valencia



se trate de una ley de autorizaciones donde las entidades son las encargadas de desarrollar el tributo.

La Ley 181 de 1995 consagra disposiciones para el fomento del deporte, la recreación y el aprovechamiento del tiempo libre. Entre estas disposiciones hace referencia a los recursos que se pueden obtener con las rentas que creen las asambleas para ello, una vez hayan sido creadas por una ley, es decir, no se trata de una norma que crea un tributo con destino al deporte ni autoriza a las asambleas para ello. En igual sentido se ha pronunciado el Consejo de Estado.

Al no existir una ley que cree la contribución la asamblea carece de competencia para proferir actos que desarrollen el tributo.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1- La Sala procede a juzgar la legalidad de la Ordenanza 144 de 2001 y los artículos 160 a 170 de la Ordenanza 301 de 2009, por medio de las cuales se creó la contribución a moteles, residencias y afines, de conformidad con lo expuesto en la sentencia de primera instancia y el recurso de apelación presentado por el Departamento del Valle del Cauca

El demandante sostiene que la Asamblea Departamental del Valle del Cauca no estaba autorizada por ninguna ley para crear esta contribución, mientras que el departamento señala que la Ley 181 de 1995 lo faculta para la creación de este gravamen.

Por lo anterior, le corresponde a la Sala establecer si el departamento tenía la potestad para crear este tributo y si la Ley 181 de 1995 lo autoriza para ello.

2- Ahora bien, la materia sobre la que versa la *litis* se encuentra regulada por normas de rango constitucional, que disponen que los departamentos —y demás entes subnacionales— cuentan con autonomía para la gestión de sus intereses, lo cual implica la potestad para administrar los recursos y establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones (artículos 1.º, 287 y 300 de la Carta). Por esa razón, el artículo 338 *ibidem* les reconoce potestad normativa para regular sus tributos propios, pero dicho poder no está desprovisto de límites, toda vez que el texto del mencionado artículo 338 debe interpretarse de manera concordante con la indicación hecha en los artículos 287 y 300, acerca de que el ámbito de autonomía de los departamentos se sujeta a «*los límites de la Constitución y la ley*».

A partir de allí, se ha concluido que, en nuestro régimen constitucional, no pueden existir tributos territoriales sin una ley que les anteceda. Se requiere de una co - legislación en la que el régimen de cada figura tributaria territorial concreta se determine con la intervención del Estado, a través de la ley, y del ente territorial, mediante ordenanza o acuerdo, según sea el caso. Así, deben confluir la ley y la norma local para que el sistema tributario se acompace con la organización territorial prevista en el artículo 1.º del Texto Supremo, de conformidad con el cual Colombia está organizada en forma de República unitaria, con autonomía de sus entidades territoriales.

En suma, constitucionalmente no es admisible que existan tributos territoriales regulados exclusivamente por normas locales. A esa conclusión llegó la Corte Constitucional en la sentencia C-517 de 1992, en la cual se adoptó como estricta regla



de derecho uniforme, que se ha conservado hasta el presente, el planteamiento de que la creación *ex novo* de tributos es una competencia privativa del legislador; de suerte que las potestades tributarias atribuidas a las asambleas departamentales y a los concejos municipales y distritales deben entenderse circunscritas a lo que determine la ley.

Fue en esa providencia que la Corte Constitucional aclaró que la interpretación teleológica y sistemática de los mandatos superiores conduce a afirmar que, en materia tributaria, se estableció una competencia concurrente de regulación normativa de los niveles central, regional y local para «*fijar las condiciones aplicables por igual en todo el territorio nacional, sin... cercenar o desconocer la facultad decisoria de que gozan las instancias regional y local*».

En definitiva, los límites de la potestad tributaria de los entes territoriales les impiden crear tributos, en sentido estricto. Solo podrán establecerlos en sus respectivas jurisdicciones, a través de sus órganos de representación popular, cuando una ley los haya creado. La Sección ha recalcado ese mandato constitucional, entre otras, en las sentencias del 25 de marzo de 2010 (exp. 16428, CP: Martha Teresa Briceño de Valencia), del 07 de febrero de 2013 (exp. 18885, CP: William Giraldo Giraldo), del 05 de junio de 2014 (exp. 19945, CP: Martha Teresa Briceño de Valencia), del 05 de febrero de 2015 (exp. 20654, CP: *ibidem*), del 14 de mayo de 2015 (exp. 19548, CP: Hugo Fernando Bastidas Bárcenas) y del 02 de mayo de 2019 (exp. 23258, CP: Milton Chaves García).

3- La entidad demandada sostiene que la Ley 181 de 1995 en su artículo 75 autorizó a las asambleas departamentales para la creación de tributos con destinación al deporte, la recreación y el aprovechamiento del tiempo y es, con fundamento en esta norma, que se expidió la contribución que ahora se cuestiona.

El tenor literal de la norma es el siguiente (subrayas de la Sala):

Artículo 75. El Instituto Colombiano del Deporte, Coldeportes, como organismo del orden nacional, contará: ...

Los entes deportivos departamentales, contarán para su ejecución con:

1. Los recursos que constituyan donaciones para el deporte, las cuales serán deducibles de la renta líquida, en los términos de los artículos 125 y siguientes del Estatuto Tributario.
2. Las rentas que creen las Asambleas Departamentales con destino al deporte, la recreación y el aprovechamiento del tiempo libre.
3. Los recursos que el Instituto Colombiano del Deporte asigne, de acuerdo con los planes y programas de estímulo y fomento del sector deportivo y las políticas del Gobierno Nacional.
4. El impuesto a los cigarrillos nacionales y extranjeros de que trata el artículo 78 de la presente Ley.
5. Las demás que se decreten a su favor.

Esta Sala en distintas oportunidades (exp. 18885 C.P William Giraldo Giraldo, 19548 C.P. Hugo Fernando Bastidas y exps. 21995, 23944 y 24462 C.P Julio Roberto Piza Rodríguez) ha manifestado que esta disposición normativa no crea ningún impuesto ni autoriza su creación.

Como se observa, la disposición transcrita dispone que las rentas que creen las asambleas departamentales con destino al deporte, la recreación y el aprovechamiento del tiempo libre deben ser entregadas a las entidades deportivas departamentales para su ejecución. Dicho supuesto presupone la existencia de unas rentas que, previamente,



han sido destinadas a financiar esas actividades.

Por consiguiente, se reitera, esa norma no autorizó la creación de un tributo, indistintamente de que se trate de una contribución o un impuesto, sino que se limitó a establecer qué recursos debían ser destinados a las entidades deportivas de los departamentos. No prospera el cargo de apelación.

4- Por las anteriores razones la Sala concluye que el Departamento del Valle del Cauca no tenía competencia para crear, por medio de la Asamblea Departamental, la contribución a moteles, residencias y afines con destinación al deporte, la recreación y el aprovechamiento del tiempo libre, puesto que la Ley 181 de 1995 ni ninguna otra ley creó o autorizó este tributo. En consecuencia, se confirmará la sentencia apelada.

5. No habrá condena en costas por tratarse de una controversia en la que se ventila un interés público (artículo 188 CPACA).

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

FALLA

1- **Confirmar** la sentencia apelada.

2- Sin condena en costas

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

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

(Firmado electrónicamente)
STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO
Presidenta de la Sala

(Firmado electrónicamente)
MILTON CHAVES GARCÍA

(Firmado electrónicamente)
JULIO ROBERTO PIZA RODRÍGUEZ



Radicado: 76001-23-33-000-2016-00199-01 (24117)
Demandante: Gustavo Adolfo Prado Cardona