

**FACULTAD IMPOSITIVA DE LAS ENTIDADES TERRITORIALES – Alcance / PRINCIPIOS DE DESCENTRALIZACIÓN Y AUTONOMÍA DE LAS ENTIDADES TERRITORIALES – En virtud de ellos se confirió a las Asambleas y a los concejos la potestad de establecer los diferentes aspectos de la obligación tributaria cuando la ley no los haya fijado / PRINCIPIO DE LEGALIDAD EN MATERIA TRIBUTARIA – No hace distinciones cualquiera sea la especie del tributo**

De acuerdo con los artículos 287, 300-4 y 313-4 de la Constitución Política, las entidades territoriales gozan de autonomía para gestionar sus intereses, dentro de los límites de la Constitución y la ley y, en virtud de esa autonomía, tanto las asambleas departamentales como los concejos municipales pueden decretar tributos y gastos locales. Esta Sección, en sentencia del 9 de julio del 2009, consideró que bajo la vigencia de la Constitución de 1886, la facultad impositiva de los municipios era derivada, en cuanto se supeditaba a las leyes expedidas por el Congreso, pero que tal directriz sufrió una variante en el año 1991, cuando el constituyente dispuso que la ley, las ordenanzas y los acuerdos podían determinar los «*elementos del tributo*», en concordancia con los principios de descentralización y autonomía de las entidades territoriales, consagrados en los artículos 1°, 287-3, 300-4 y 313-4 de la Constitución Política, que confirieron a las asambleas departamentales y a los concejos municipales la potestad de establecer los diferentes aspectos de la obligación tributaria. En dicha decisión se concluyó que la facultad para determinar los presupuestos objetivos de los gravámenes no es exclusiva del Congreso, pues ello haría nugatoria la autorización que la Constitución confirió expresamente a los departamentos y municipios sobre tales aspectos, a través del artículo 338 CP. La Sala también precisó que la competencia municipal en materia impositiva no es ilimitada ni puede excederse al punto de establecer tributos *ex novo*, pues la facultad creadora está atribuida al Congreso de la República, motivo por el cual, sólo a partir del establecimiento legal del impuesto los entes territoriales pueden fijar los elementos de la obligación tributaria cuando la ley creadora no los ha fijado directamente. Esta sentencia retomó el criterio expuesto en el fallo del 15 de octubre de 1999 según el cual, «*[...] 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 [...]*» De acuerdo con lo anterior, el Congreso de la República es el órgano soberano en materia impositiva, quien a través de una ley crea los tributos nacionales y territoriales, para lo cual, bien puede agotar todos los elementos de la obligación tributaria o establecer los parámetros a partir de los cuales las asambleas departamentales y los concejos municipales y distritales pueden establecer el tributo en sus jurisdicciones, siempre con arreglo a la Constitución y a la ley correspondiente. Así, es claro para la Sala que para efectos de establecer la facultad de los concejos municipales o distritales en materia tributaria, ajustada a la Constitución Política y a la ley, no se puede hacer distinciones entre impuestos, tasas o contribuciones, pues el principio de legalidad se mantiene intacto cualquiera que sea la especie del tributo.

**FUENTE FORMAL:** CONSTITUCIÓN POLÍTICA - ARTÍCULO 1 / CONSTITUCIÓN POLÍTICA - 287 NUMERAL 3 / CONSTITUCIÓN POLÍTICA - ARTÍCULO 300 NUMERAL 4 / CONSTITUCIÓN POLÍTICA - ARTÍCULO 313 NUMERAL 4 / CONSTITUCIÓN POLÍTICA - ARTÍCULO 338

**NOTA DE RELATORIA:** Sobre la facultad potestad impositiva de las entidades territoriales se citan las sentencias de la Sección Cuarta del Consejo de Estado del 15 de octubre de 1999, Exp. 9456, M.P. Julio Enrique Correa Restrepo y de 9 de julio de 2009, Exp. 17001-23-31-000-2006-00404-02(16544), M.P. Martha Teresa Briceño de Valencia.

**CAUSACIÓN DEL IMPUESTO DE DELINEACIÓN URBANA - Puede coincidir con la expedición de distintas modalidades de licencias de construcción, en la medida en que el hecho generador del tributo corresponda o se identifique con la construcción de nuevos edificios o su refacción / IMPUESTO DE DELINEACIÓN URBANA - Hecho generador / IMPUESTO DE LICENCIAS DE URBANISMO, CONSTRUCCIÓN Y SUS MODALIDADES EN SAN SEBASTIÁN DE MARIQUITA - EQUIVALE AL IMPUESTO DE DELINEACIÓN URBANA / REMISIÓN A NORMATIVA SOBRE LICENCIAS URBANÍSTICAS EN IMPUESTO DE DELINEACIÓN URBANA EN EL MUNICIPIO DE SAN SEBASTIÁN DE MARIQUITA - No hace ilegal el establecimiento del impuesto denominado licencias de urbanismo, construcción y sus modalidades**

Se advierte que el Capítulo X del Acuerdo 024 del 13 de diciembre de 2008, expedido por el Concejo Municipal de San Sebastián de Mariquita, se denomina «*Licencia de urbanismo, construcción y sus modalidades*». La autorización legal para establecer el tributo, como se advirtió al comienzo de esta providencia, está sustentada así: «**Artículo 121: Autorización Legal: El Impuesto se encuentra autorizado por la Ley 388 de 1997, Ley 810 de 2003, Decreto 1052 de 1998, Decreto 1600 de 2005 y Acuerdos 001 de 1999**». Así pues, el tributo regulado en el Capítulo X del Acuerdo 024 del 13 de diciembre de 2008, corresponde a un «impuesto» y los demás artículos que lo regulan se refieren a este como un «tributo». Dicha naturaleza no fue modificada por los artículos 15 y 16 del Acuerdo 056 de 2009, también objeto de demanda y que modifican los artículos 130 y 131 contenidos en el mencionado Capítulo X. Precisado lo anterior, se observa que, aunque el fundamento legal señalado en el acto acusado para el impuesto de licencia de urbanismo, está referido a la «*Ley 388 de 1997, Ley 810 de 2003, Decreto 1052 de 1998, Decreto 1600 de 2005 y Acuerdos 001 de 1999*», el ente demandado ha sostenido que el impuesto regulado en los artículos demandados y objeto de análisis, corresponde al autorizado por el artículo 233 del Decreto 1333 de 1986, (...) De acuerdo con el artículo 122 del Acuerdo 024 de 2008, objeto de análisis, el hecho generador del tributo «*lo constituye la **solicitud de licencia de construcción** en las siguientes modalidades: Obra nueva, ampliación, modificación, adición de obra, reforzamiento estructural y la intervención y ocupación del espacio público*». Pues bien, para determinar si lo regulado en las normas acusadas se trata, como lo sostiene el ente recurrente, del «impuesto de delineación urbana», se advierte que la Sala se ha pronunciado sobre este tributo y respecto de un hecho generador similar, (...) De acuerdo con lo anterior, en virtud de la autonomía fiscal conferida por la Constitución, los entes territoriales pueden establecer que la causación del impuesto de delineación urbana coincida con la expedición de las distintas modalidades de licencias de construcción, aspecto que no modifica el impuesto autorizado por el artículo 233 del Decreto 1333 de 1986, en la medida en que el aspecto material del tributo corresponda o se identifique con la construcción de nuevos edificios o su refacción. En esas condiciones, confrontado el hecho generador y el sujeto pasivo del tributo establecidos en los artículos 125 y 126 del Acuerdo 024 de 2008, objeto de análisis, se ajusta al impuesto de delineación urbana previsto en el artículo 233 del Decreto 1333 de 1986, sin que la denominación del tributo adoptada por el municipio genere su nulidad, además que, verificado el Acuerdo no se advierte que se haya regulado en otros artículos la causación del tributo ni el demandante

presentó algún argumento en este sentido. Ahora bien, la Sala advierte que los artículos en cuanto contienen la definición de «licencia» [art. 122], clases de licencias [arts. 123 y 124] y obligatoriedad de la licencia [art. 127], desarrollan otras normas legales para efectos de complementar la regulación del impuesto de delineación, toda vez que, como se señaló, las licencias en sus diferentes modalidades constituyen la actuación con la cual el municipio previó el momento en que se causa el tributo. En efecto, en la sentencia de 30 de mayo de 2011, a la cual se ha hecho referencia, la Sala precisó (...) De lo anterior se advierte, que la Sala hizo referencia a distintas normas que han regulado las diferentes clases de licencias, en efecto, como se indicó, en la autorización legal prevista en el artículo 121 del Acuerdo 024 de 2008, el Concejo Municipal de San Sebastián de Mariquita se refirió a la normativa relacionada en la sentencia transcrita y a otras normas que regulan el tema de las licencias de construcción, (...) Como se advierte, si bien la autorización legal está referida a normativa que regula aspectos propios de las licencias urbanísticas, tal remisión no hace ilegal el establecimiento del impuesto de «Licencias de urbanismo, construcción y sus modalidades», en atención a lo ya expuesto, en cuanto a que los municipios pueden determinar que la expedición de las «licencias» sea la actuación referente para la causación del tributo y, por tal razón, el acuerdo prevé las diferentes clases de licencias que generan el tributo.

**FUENTE FORMAL:** DECRETO 1333 DE 1986 - ARTÍCULO 233

**NOTA DE RELATORIA:** En la providencia también se alude a la licencia por ocupación e intervención del espacio público regulada en el artículo 124 del Acuerdo 024 de 2008 del municipio de San Sebastián de Mariquita (Tolima); así como a la sectorización y factores de cobro y a la base gravable y a la tarifa del impuesto de “licencias de urbanismo, construcción y sus modalidades”, previstos en los artículos 128 y 130 de dicho Acuerdo.

**NOTA DE RELATORIA:** Sobre el hecho generador del impuesto de delineación urbana se cita la sentencia del Consejo de Estado, Sección Cuarta, de 30 de mayo de 2011, Exp. 25000-23-27-000-2005-01665-01(17269), C.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas

**COBRO DE EXPENSAS POR EXPEDICIÓN DE LICENCIAS URBANÍSTICAS EN EL MUNICIPIO DE SAN SEBASTIÁN DE MARIQUITA - Se deben entender únicamente referidas a la Secretaría de Planeación Municipal, porque en el municipio no existe la figura de la curaduría urbana**

La Sala resalta que el actor sostuvo en la demanda, que las “expensas” por la expedición de licencias urbanísticas sólo pueden ser cobradas por las curadurías urbanas, figura que no existe en el municipio, aspecto éste último que no fue cuestionado por el ente demandado. Al respecto se advierte que, si bien el artículo 129 del Acuerdo 024 de 2008 se refiere a la independencia de las expensas de otros cargos, esto es, las que se causan en las curadurías urbanas, al no existir dicha figura, la cual además es optativa para el municipio, tal disposición no tendría efecto alguno, por tanto, las disposiciones acusadas deben entenderse únicamente referidas a la Secretaría de Planeación Municipal, como la autoridad competente para el trámite de las licencias urbanísticas, de acuerdo con lo previsto en los artículos 122 y 130 del Acuerdo demandado.

**FUENTE FORMAL:** LEY 810 DE 2003 - ARTÍCULO 1 NUMERAL 2

**LICENCIAS URBANÍSTICAS - Clases / LICENCIA DE CONSTRUCCIÓN - Concepto / LICENCIA DE DEMOLICION - Concepto / LICENCIA DE CERRAMIENTO - Concepto / IMPUESTO DE DELINEACIÓN URBANA POR EXPEDICIÓN DE LICENCIA DE CONSTRUCCIÓN - No se genera por la sola expedición de la licencia, salvo en los eventos previstos en el artículo 7 del Decreto 1600 de 2005 / IMPUESTO DE DELINEACIÓN URBANA POR EXPEDICIÓN DE LICENCIAS DE DEMOLICIÓN Y CERRAMIENTO – El tributo se causa siempre y cuando las licencias se concedan en las estrictas condiciones previstas en el Decreto 1600 de 2005 / NO CAUSACIÓN DEL IMPUESTO DE DELINEACIÓN URBANA POR EXPEDICIÓN DE LICENCIA DE EXCAVACIÓN - No se genera el tributo porque el concepto de excavación no encuadra dentro del hecho generador**

En relación con el artículo 16 del Acuerdo 056 de 2009, que regula la base gravable y tarifas de las licencias de excavación, demolición y cerramiento, la Sala debe precisar lo siguiente: De acuerdo con el artículo 2º del Decreto 1600 de 2005, vigente para la época, expedido por el Gobierno Nacional “*por el cual se reglamentan las disposiciones sobre licencias urbanísticas, reconocimiento de edificaciones y legalización de asentamientos humanos*”, las clases de licencias urbanísticas son: 1. Urbanización 2. Parcelación. 3. Subdivisión. 4. Construcción. 5. Intervención y ocupación del espacio público. Las licencias urbanísticas de construcción están definidas en el citado Decreto 1600 de 2005, como: «*Artículo 7. Licencia de construcción y sus modalidades. Es la autorización previa para desarrollar edificaciones en uno o varios predios, de conformidad con lo previsto en el Plan de Ordenamiento Territorial, los instrumentos que lo desarrollen y complementen y demás normatividad que regule la materia*». Dentro de las modalidades de licencia de construcción, la normativa prevé las de demolición y cerramiento, las cuales define así: (...) 6. *Demolición. Es la autorización para derribar total o parcialmente una o varias edificaciones existentes en uno o varios predios y deberá concederse de manera simultánea con cualquiera otra modalidad de licencia de construcción, salvo cuando se trate de proyectos de renovación urbana o de la ejecución de obras de infraestructura vial o de servicios públicos domiciliarios que se encuentren contemplados en el Plan de Ordenamiento Territorial o en los instrumentos que lo desarrollen y complementen.* 7. *Cerramiento. Es la autorización para encerrar de manera permanente un predio de propiedad privada.* Como se advierte, las anteriores definiciones coinciden con las contenidas en los artículos 123 y 124 del Acuerdo 024 de 2008 objeto de demanda. Debe resaltarse entonces que la *licencia de demolición* por sí sola no genera impuesto de delineación urbana, si se tiene en cuenta que el hecho generador del tributo, consiste en la construcción de edificios nuevos o la refacción de los existentes, por esa razón la normativa si bien clasifica la licencia de demolición dentro de las modalidades de construcción, la ata a que dicha licencia sea pedida con otro tipo de licencia de construcción, como son las de obra nueva, ampliación, modificación, reforzamiento y cerramiento, de lo contrario no podría generarse el mencionado impuesto de manera independiente, salvo en los eventos previstos en el mismo numeral 6º del artículo 7º del Decreto 1600 de 2005, antes transcrito, esto es, «*cuando se trate de proyectos de renovación urbana o de la ejecución de obras de infraestructura vial o de servicios públicos domiciliarios que se encuentren contemplados en el Plan de Ordenamiento Territorial o en los instrumentos que lo desarrollen y complementen*». Ahora bien, el Decreto 1600 de 2005, normativa especial en la materia, incluye dentro de las licencias urbanísticas de construcción la *licencia de cerramiento*, la cual como se vio, está definida como la autorización para encerrar de manera permanente un predio, es decir, que dicha licencia se concede no para cualquier tipo de cerramiento sino para aquél que implique no solo construcción, pues pertenece a este tipo de licencias urbanísticas, sino que perdure

en el tiempo. Por lo tanto, la Sala concluye que las licencias de demolición y cerramiento, en las condiciones antes anotadas, las cuales se desprenden de las definiciones contenidas en el Decreto 1600 de 2005 que las regula a nivel nacional y que fueron adoptadas en el Acuerdo demandado, encuadran dentro de aquellas licencias que dan lugar a que se genere el impuesto de delineación urbana. En esas condiciones, en la parte resolutive de esta providencia se denegará la nulidad de los numerales 2 y 3 del artículo 16 del Acuerdo 056 de 2009, en el entendido de que las licencias de demolición y cerramiento allí previstas, causan el impuesto de delineación urbana siempre y cuando se concedan en las estrictas condiciones precisadas en la normativa analizada. No ocurre lo mismo en relación con la *licencia de excavación*, pues la Sala advierte que, de una parte, no está contenida en el citado Decreto 1600 de 2005, vigente para la época de expedición de la norma demandada, dentro de ningún tipo de licencia urbanística y, de otra parte, según el Diccionario de la Real Academia Española «excavar» significa: «*Quitar de una cosa sólida parte de su masa o grueso, haciendo hoyo o cavidad en ella*», lo cual no encuadraría dentro del concepto de construcción de edificios nuevos o de refacción de los existentes como hecho generador del impuesto de delineación. Por lo anterior, la Sala anulará el numeral 1º del artículo 16 del Acuerdo 056 de 2009, en cuanto prevé la base gravable y tarifa del impuesto de delineación urbana con fundamento en la expedición de la licencia de excavación.

**FUENTE FORMAL:** DECRETO 1600 DE 2005 - ARTÍCULO 2 / DECRETO 1600 DE 2005 - ARTÍCULO 7

**TASA POR OCUPACIÓN DE VÍAS CON DEPÓSITO DE MATERIALES DESTINADOS A TODO TIPO DE CONSTRUCCIÓN - Es ilegal, dado que no encuadra dentro de los supuestos del hecho generador de la tasa por ocupación de vías prevista por el artículo 28 de la Ley 105 de 1993 / TASA POR ESTACIONAMIENTO EN EL MUNICIPIO DE SAN SEBASTIÁN DE MARIQUITA - Grava la ocupación de vías con vehículos que transportan materiales de construcción**

Debe resaltarse que la Sala, en sentencia del 9 de agosto de 2012, Exp. 18084, M.P. Dra. Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez, anuló los artículos 154, 155 y 156 del Acuerdo 024 de 2008, expedido por el Concejo Municipal de San Sebastián de Mariquita, normas que regulaban la “Tasa por ocupación de vías” y las cuales son objeto de modificación por los artículos 18 [definición de la tasa] y 19 [tarifas] del Acuerdo 056 de 2009, estos últimos objeto de demanda en el presente proceso. Preciado lo anterior, se observa que los artículos 18 y 19 del Acuerdo 056 de 2009, expedido por el Concejo Municipal de San Sebastián de Mariquita, regulan el hecho generador y la tarifa de una tasa «*que se cobra a las personas por la ocupación de vías con el depósito de materiales destinados a todo tipo de construcción, así como de los vehículos que los transportan*». El municipio demandado sostiene que la aludida tasa se estableció en virtud del artículo 28 de la Ley 105 de 1993, que prevé: *Artículo 28. - TASAS. Los municipios, y los distritos, podrán establecer tasas por el derecho de parqueo sobre las vías públicas, e impuestos que desestimulen el acceso de los vehículos particulares a los centros de las ciudades.* Al confrontar la norma transcrita con el artículo 19 del Acuerdo 056 de 2009, expedido por el Concejo Municipal de San Sebastián de Mariquita, la Sala advierte que el artículo 28 de la Ley 105 de 1993 autorizó a los municipios y distritos para establecer «*tasas por el derecho de parqueo sobre las vías públicas*» y tal atribución fue acogida por el Municipio de San Sebastián de Mariquita en el Acuerdo 024 de 2008, artículo 133 que se refiere a la tasa por estacionamiento, mientras que el artículo 18 del Acuerdo 056 de 2009, objeto de demanda, dispone como hecho generador, «*la ocupación de vías con depósito de materiales destinados a todo tipo*

*de construcción*», es decir, no corresponde al supuesto de hecho autorizado por el legislador, por lo cual se trata de una tasa que carece de sustento legal y que, en consecuencia, viola el principio de legalidad tributaria. Las anteriores razones son las mismas que sirvieron de sustento a la Sala, para anular mediante la sentencia del 9 de agosto de 2012, antes mencionada, los artículos 154, 155 y 156 del Acuerdo 024 de 2008. Debe precisarse que el municipio demandado determinó la “tasa por ocupación de vías con depósito de materiales destinados a todo tipo de construcción” en el Acuerdo 056 del 30 de diciembre de 2009, esto es, antes de haberse proferido la sentencia del 9 de agosto de 2012, fecha en que la Sala anuló los artículos del Acuerdo 024 de 2008. Así las cosas, se reitera, el municipio de San Sebastián de Mariquita no tiene competencia para crear o regular un tributo por ocupación de vías, en la forma prevista en el artículo 18 del Acuerdo 056 de 2009, por tanto, igual suerte debe correr el artículo 19 *ibídem*, objeto de demanda, en cuanto regula las tarifas de un tributo que resulta ilegal, máxime cuando para efectos de determinar la tarifa aplicable a la ‘tasa por ocupación de vías’, amplía el hecho generador a otros no definidos expresamente en el Acuerdo y que no corresponden a la definición de la mencionada tasa que pretende regular y que se refieren al «uso del subsuelo en las vías públicas y por excavaciones». En todo caso, frente al cobro por el uso del subsuelo y por excavaciones en las vías públicas, esta Sala fijó su criterio en relación con un tributo análogo como es el cobro por el uso y rotura de vías, (...) Lo anterior, ratifica la ilegalidad de las “tarifas” definidas en el artículo 19 del Acuerdo 056 de 2009, en tanto, además de establecer las correspondientes a la tasa por ocupación de vías, que carece de sustento legal, incluye las tarifas por la utilización del espacio aéreo o el subsuelo en vías públicas, mediante excavaciones, canalizaciones, vías subterráneas, pues corresponde, como se expuso en la sentencia transcrita, a un cobro que tampoco tiene fundamento en la ley. Finalmente, debe precisarse que el artículo 18 del Acuerdo 056 de 2009 incluye dentro de los hechos gravables, la ocupación de vías con los vehículos que transportan los materiales de construcción, lo cual encaja en la tasa por estacionamiento autorizada por el artículo 28 de la Ley 105 de 1993, dado que dicha tasa también está regulada en el mismo Estatuto municipal en los artículos 132 a 134, debe entenderse que la ocupación de vías con los vehículos que transportan los materiales de construcción está gravada con la tasa de estacionamiento. En consecuencia, se confirmará la sentencia de primera instancia, que anuló los artículos 18 y 19 del Acuerdo 056 de 2009, expedido por el Concejo Municipal de San Sebastián de Mariquita.

**FUENTE FORMAL:** LEY 105 DE 1993 - ARTÍCULO 28 / ACUERDO 024 DE 2008 MUNICIPIO DE SAN SEBASTIÁN DE MARIQUITA - ARTÍCULO 132 / LEY 105 DE 1993 - ARTÍCULO 28 / ACUERDO 024 DE 2008 MUNICIPIO DE SAN SEBASTIÁN DE MARIQUITA - ARTÍCULO 133 / LEY 105 DE 1993 - ARTÍCULO 28 / ACUERDO 024 DE 2008 MUNICIPIO DE SAN SEBASTIÁN DE MARIQUITA - ARTÍCULO 134

**NOTA DE RELATORÍA:** Sobre el cobro por el uso del subsuelo y por excavaciones en las vías públicas se cita la sentencia del Consejo de Estado, Sección Cuarta, de 18 de febrero de 2016, Exp. 13001-23-31-000-2008-00006-01(19074), C.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez, reiterada en fallos de 25 de febrero de 2016, dictados dentro de los expedientes 19827 y 20417, con ponencia del mismo consejero.

**COBRO DE TASA POR EXPEDICIÓN DE CERTIFICADO DE USO POR PARTE DE LAS ENTIDADES TERRITORIALES - Está autorizado por la Ley 57 de 1985 / COMPETENCIA DE LOS CONCEJOS MUNICIPALES PARA CREAR LA TASA POR EXPEDICIÓN DE CERTIFICADO DE USO - Alcance**

El artículo 21 del Acuerdo 056 de 2009, que modificó el artículo 183 del Acuerdo 024 de 2008, estableció que la constancia de que el uso del suelo por un establecimiento industrial, comercial, de servicios, residencial, agroindustrial, ubicado en el casco urbano y en sector rural, si es compatible o no con el sector, causará derechos equivalentes a dos (2) salarios mínimos diarios legales vigentes. La entidad territorial precisó que la expedición de certificados de uso está autorizada por los artículos 17 y 24 de la Ley 57 de 1985 (...) De conformidad con lo anterior, la Ley 57 de 1985 autorizó cobrar las copias y certificaciones que expidan la Nación, los Departamentos y los Municipios y dispuso que dicho cobro estuviera sujeto a la cantidad de copias solicitadas, según la tarifa que fije el funcionario competente. La Corte Constitucional, en sentencia C-099 del 31 de enero de 2001, con ocasión de la demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 24 del Código Contencioso Administrativo, subrogado por el artículo 17 de la Ley 57 de 1985, declaró exequible la norma acusada, para lo cual señaló: *«En síntesis, como el legislador en la ley 57 de 1.985 , art. 17 , subrogó el art. 24 del Decreto 01 de 1.984, se ajustó a lo dispuesto en los artículos 338 en concordancia con los artículos 150-12, 300-4 y 313-4 superiores pues el Congreso de la República ejerció una función propia de su ámbito constitucional al establecer una modalidad de tasa a favor de una entidad pública cuando autorizó el cobro de las copias, cuando la cantidad así lo justifique, tendientes a la recuperación de los costos de la producción de las publicaciones por parte de los organismos públicos; en virtud del derecho de petición de un ciudadano, todo lo cual, en criterio de esta Corporación procura una finalidad protegida constitucionalmente, pues, la disposición cuestionada contiene un elemento de discrecionalidad que le otorga al servidor público que autoriza la expedición de las copias determinar si la cantidad solicitada justifica el cobro de las mismas, tarifa que además no podrá exceder el costo económico material de la reproducción, lo que torna justo, razonable y proporcional la disposición cuestionada, pues la norma acusada contiene un criterio equitativo, repárese que los gastos del Estado deben estar fundamentados en los principios de igualdad, moralidad, eficiencia, eficacia, economía, celeridad y equidad»*. Conforme con lo anterior, la Corte dispuso que la tasa por expedición de copias y certificados está ajustada a la Constitución, además, los municipios están autorizados para determinar la tarifa correspondiente, siempre y cuando no exceda el costo de la reproducción. Si bien en la sentencia del 9 de agosto de 2009, Exp. 18084, a la cual se ha hecho referencia, por haber estudiado normas similares a las que ahora se demandan, concluyó que la tasa por expedición de certificado de uso de suelo no tenía autorización legal, la Sala posteriormente precisó que el cobro por la expedición de certificaciones tiene sustento legal, (...) En ese contexto, contrario a lo señalado por el Tribunal y el demandante, el cobro de las tarifas por la expedición de los certificados de uso está autorizado por la ley 57 de 1985 que autoriza a las entidades territoriales a regular la tasa que les permita recuperar el costo por la reproducción de copias o por la expedición de constancias y certificaciones. Debe advertirse que el demandante invocó el artículo 3 del Decreto 1879 de 2008, para fundamentar la ilegalidad del cobro por la expedición de certificados de uso, sin embargo, dicha norma se refiere a consultas que se realicen a las autoridades municipales y distritales, por parte de emprendedores y comerciantes para iniciar su actividad. En consecuencia, al acreditarse que no existe causal de nulidad por falta de competencia del Concejo Municipal de San Sebastián de Mariquita para crear el tributo que le permite recuperar el costo por la expedición del certificado de uso, no hay lugar a declarar la nulidad del artículo 21 del Acuerdo 056 de 2009, por lo que, la Sala revocará la sentencia recurrida también en este aspecto.

**FUENTE FORMAL:** LEY 57 DE 1985 - ARTÍCULO 17 / LEY 57 DE 1985 - ARTÍCULO 24

**NOTA DE RELATORÍA:** En relación con la tasa por expedición de copias y certificados se cita la sentencia del Consejo de Estado, Sección Cuarta, de 4 de abril de 2013, Exp. 19001-23-31-000-2010-00007-01(18834), C.P. Martha Teresa Briceño de Valencia

**COBRO DE DERECHOS POR PUBLICACIÓN DE CONTRATOS EN LA GACETA DE LAS ENTIDADES TERRITORIALES - Está autorizado por la Ley 80 de 1993 / FACULTAD IMPOSITIVA DE LAS ENTIDADES TERRITORIALES - Alcance**

El artículo 23 del Acuerdo 056 de 2009, objeto de demanda, prevé el cobro a título de «derechos de gaceta», del 0.5% del valor total del acto o contrato que se celebre con la Administración Municipal y que tienen que ser publicados en la Gaceta del municipio. El demandante afirmó que la publicación de contratos ha sido regulada en las Leyes 57 de 1985, 80 de 1993 y Decreto 2474 de 2008, pero ninguna de estas normas autoriza al cobro de los derechos regulados en la norma demandada. Pues bien, en esta oportunidad la Sala precisa que, contrario a lo sostenido por el demandante, el cobro de los derechos por publicación de contratos está autorizado por el legislador en el parágrafo de 3º del artículo 41 de la Ley 80 de 1993, (...) De acuerdo con lo anterior y el criterio de la Sala en relación con la facultad impositiva de las entidades territoriales, resulta suficiente que el legislador haya creado o autorizado el tributo, para que las asambleas departamentales o concejos municipales establezcan los demás elementos dentro del marco constitucional y legal. En esas condiciones, para el asunto objeto de análisis, como se vio, el Congreso de la República a través del parágrafo 3º del artículo 41 de la Ley 80 de 1993 autorizó el cobro de los derechos por la publicación de contratos en las gacetas de la respectiva entidad territorial, por tanto, el Concejo municipal de San Sebastián de Mariquita estaba facultado para establecerlo en su jurisdicción y regular su cobro, como se observa en el artículo 23 del Acuerdo 056 de 2009, objeto de demanda. Debe precisarse que el citado parágrafo 3º del artículo 41 de la Ley 80 de 1993, estaba vigente para el 30 de diciembre de 2009, fecha de expedición del Acuerdo 056 expedido por el Concejo municipal de San Sebastián de Mariquita objeto de demanda, sin embargo, fue derogado a partir del 1º de junio de 2012, con la entrada en vigencia del Decreto Ley 019 de 2012. Por lo tanto, se revocará la sentencia del Tribunal que anuló este precepto.

**FUENTE FORMAL:** LEY 80 DE 1993 - ARTÍCULO 41 PARÁGRAFO 3

**NORMA DEMANDADA:** ACUERDO 024 DE 2008 (13 de diciembre) MUNICIPIO DE SAN SEBASTIÁN DE MARIQUITA (Tolima) - ARTÍCULO 121 (No anulado) / ACUERDO 024 DE 2008 (13 de diciembre) MUNICIPIO DE SAN SEBASTIÁN DE MARIQUITA (Tolima) - ARTÍCULO 122 (No anulado) / ACUERDO 024 DE 2008 (13 de diciembre) MUNICIPIO DE SAN SEBASTIÁN DE MARIQUITA (Tolima) - ARTÍCULO 123 (No anulado) / ACUERDO 024 DE 2008 (13 de diciembre) MUNICIPIO DE SAN SEBASTIÁN DE MARIQUITA (Tolima) - ARTÍCULO 124 (No anulado) / ACUERDO 024 DE 2008 (13 de diciembre) MUNICIPIO DE SAN SEBASTIÁN DE MARIQUITA (Tolima) - ARTÍCULO 125 (No anulado) / ACUERDO 024 DE 2008 (13 de diciembre) MUNICIPIO DE SAN SEBASTIÁN DE MARIQUITA (Tolima) - ARTÍCULO 126 (No anulado) / ACUERDO 024 DE 2008 (13 de diciembre) MUNICIPIO DE SAN SEBASTIÁN DE MARIQUITA (Tolima) - ARTÍCULO 127 (No anulado) / ACUERDO 024 DE 2008 (13 de diciembre) MUNICIPIO DE SAN SEBASTIÁN DE MARIQUITA (Tolima) - ARTÍCULO 128 (No anulado) / ACUERDO 024 DE 2008 (13 de diciembre) MUNICIPIO DE SAN

SEBASTIÁN DE MARIQUITA (Tolima) - ARTÍCULO 129 (No anulado) / ACUERDO 024 DE 2008 (13 de diciembre) MUNICIPIO DE SAN SEBASTIÁN DE MARIQUITA (Tolima) - ARTÍCULO 130 (No anulado) / ACUERDO 024 DE 2008 (13 de diciembre) MUNICIPIO DE SAN SEBASTIÁN DE MARIQUITA (Tolima) - ARTÍCULO 131 (No anulado) / ACUERDO 056 DE 2009 (30 de diciembre) MUNICIPIO DE SAN SEBASTIÁN DE MARIQUITA (Tolima) - ARTÍCULO 15 (No anulado) / ACUERDO 056 DE 2009 (30 de diciembre) MUNICIPIO DE SAN SEBASTIÁN DE MARIQUITA (Tolima) - ARTÍCULO 16 NUMERAL 1 (No anulado) / ACUERDO 056 DE 2009 (30 de diciembre) MUNICIPIO DE SAN SEBASTIÁN DE MARIQUITA (Tolima) – ARTÍCULO 16 NUMERAL 2 (No anulado) / ACUERDO 056 DE 2009 (30 de diciembre) MUNICIPIO DE SAN SEBASTIÁN DE MARIQUITA (Tolima) – ARTÍCULO 16 NUMERAL 3 (No anulado) / ACUERDO 056 DE 2009 (30 de diciembre) MUNICIPIO DE SAN SEBASTIÁN DE MARIQUITA (Tolima) – ARTÍCULO 18 (Anulado) / ACUERDO 056 DE 2009 (30 de diciembre) MUNICIPIO DE SAN SEBASTIÁN DE MARIQUITA (Tolima) – ARTÍCULO 19 (Anulado) / ACUERDO 056 DE 2009 (30 de diciembre) MUNICIPIO DE SAN SEBASTIÁN DE MARIQUITA (Tolima) – ARTÍCULO 21 (No anulado) / ACUERDO 056 DE 2009 (30 de diciembre) MUNICIPIO DE SAN SEBASTIÁN DE MARIQUITA (Tolima) – ARTÍCULO 23 (No anulado)

## **CONSEJO DE ESTADO**

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

#### **SECCION CUARTA**

**Consejero ponente: STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO**

Bogotá D.C., dos (2) de febrero de dos mil diecisiete (2017)

**Radicación número: 73001-23-31-000-2010-00093-02(20007)**

**Actor: RAUL ATILANO AMAYA CARDENAS**

**Demandado: MUNICIPIO DE SAN SEBASTIÁN DE MARIQUITA**

#### **FALLO**

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, contra la sentencia del 28 de enero de 2013, proferida por el Tribunal Administrativo del Tolima que accedió a las pretensiones de la demanda.

La parte resolutive del fallo apelado dispuso:

***“PRIMERO: Declarar la Nulidad de los artículos 121, 122, 123, 124, 125, 126, 127, 128, 129, 130 y 131 del acuerdo N° 024 de 2008 “Por medio del cual se adopta el Estatuto Tributario para el municipio de San Sebastián de Mariquita” y los artículos 15, 16, 18, 19, 21 y 23 del Acuerdo N° 056 del 30 de diciembre de 2009 “Por medio del cual se modifica y***

adiciona el estatuto de rentas del municipio de San Sebastián de mariquita adoptado mediante acuerdo 024 del 13 de diciembre de 2008 y se dictan otras disposiciones.

[...]"

## **NORMAS DEMANDADAS**

**"Acuerdo 024 del 13 de diciembre de 2008**

**"POR MEDIO DEL CUAL SE ADOPTA EL ESTATUTO TRIBUTARIO PARA EL MUNICIPIO DE SAN SEBASTIÁN DE MARIQUITA - TOLIMA" EL HONORABLE CONCEJO DEL MUNICIPIO DE SAN SEBASTIÁN DE MARIQUITA, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales en especial las que le confiere la Constitución Política en el numeral 4) del artículo 313 y artículo 338, Ley 14 de 1983, artículos 171 y siguientes del Decreto ley 1333 de 1986, Ley 44 de 1990, Artículo 32 numeral 7) de la ley 136 de 1994 y Artículo 59 de la ley 788 de 2002,**

**ACUERDA:**

[...]

### **CAPÍTULO X**

#### **LICENCIA DE URBANISMO, CONSTRUCCIÓN Y SUS MODALIDADES**

**ARTÍCULO 121: AUTORIZACIÓN LEGAL:** El Impuesto se encuentra autorizado por la Ley 388 de 1997, Ley 810 de 2003, Decreto 1052 de 1998, Decreto 1600 de 2005 y Acuerdos 001 de 1999.

**ARTÍCULO 122: DEFINICIÓN:** Es la autorización previa, expedida por el Curador Urbano o la Secretaría de planeación, para adelantar obras de urbanización, construcción, ampliación, adecuación, reforzamiento estructural, modificación, demolición de edificaciones; parcelación, loteo o subdivisión de predios y para la intervención y ocupación del espacio público, en cumplimiento de las normas urbanísticas y de edificación adoptadas en el Plan de Ordenamiento Territorial, en los instrumentos que lo desarrollen o complementen y en las leyes y demás disposiciones que expida el Gobierno Nacional.

**ARTÍCULO 123. CLASES DE LICENCIAS:** Las licencias urbanísticas serán de:

- Urbanización,
- Parcelación,
- Subdivisión,
- Construcción,
- Intervención y ocupación del espacio público.

**ARTÍCULO 124. DEFINICIÓN DE LICENCIAS.** Las licencias urbanísticas se refieren a:

**Licencia de urbanización.** Es la autorización previa para ejecutar en uno o varios predios localizados en suelo urbano, la creación de espacios públicos y privados y la construcción de las obras de infraestructura de servicios públicos y de vías que permitan la adecuación y dotación de estos terrenos

para la futura construcción de edificaciones con destino a usos urbanos, de conformidad con el Plan de Ordenamiento Territorial, los instrumentos que lo desarrollen y complementen y demás normatividad vigente.

**Licencia de parcelación.** Es la autorización previa para ejecutar en uno o varios predios localizados en suelo rural, la creación de espacios públicos y privados, y la ejecución de obras para vías e infraestructura que garanticen la auto prestación de los servicios domiciliarios que permitan destinar los predios resultantes a los usos permitidos por el Plan de Ordenamiento Territorial, los instrumentos que lo desarrollen y complementen y la normatividad agraria y ambiental aplicable a esta clase de suelo.

Estas parcelaciones podrán proyectarse como unidades habitacionales, recreativas o productivas y podrán acogerse al régimen de propiedad horizontal. En todo caso, para adelantar cualquier tipo de edificación en los predios resultantes, se requerirá de la respectiva licencia de construcción.

**Licencia de subdivisión y sus modalidades.** Es la autorización previa para dividir uno o varios predios, ubicados en suelo rural, urbano o de expansión urbana, de conformidad con lo dispuesto en el Plan de Ordenamiento Territorial, los instrumentos que lo desarrollen y complementen y demás normatividad vigente aplicable a las anteriores clases de suelo.

Cuando la subdivisión de predios para urbanizar o parcelar haya sido aprobada mediante la respectiva licencia de urbanización o parcelación, no se requerirá adicionalmente de la licencia de subdivisión.

Son modalidades de la licencia de subdivisión:

En suelo rural y de expansión urbana:

1. **Subdivisión rural.** Es la autorización previa para dividir materialmente uno o varios predios ubicados en suelo rural o de expansión urbana de conformidad con el Plan de Ordenamiento Territorial y la normatividad agraria y ambiental aplicables a estas clases de suelo, garantizando la accesibilidad a cada uno de los predios resultantes.

En suelo urbano:

2. **Subdivisión urbana.** Es la autorización para dividir materialmente uno o varios predios urbanizables no urbanizados, ubicados en suelo urbano, de conformidad con las normas que para el efecto establezcan el Plan de Ordenamiento Territorial y los instrumentos que lo desarrollen o complementen.

3. **Reloteo.** Es la autorización para redistribuir o modificar el loteo de dos o más predios previamente urbanizados, con el fin de obtener un mejor aprovechamiento urbanístico, de conformidad con las normas que para el efecto establezcan el Plan de Ordenamiento Territorial y los instrumentos que lo desarrollen y complementen.

**Licencia de construcción y sus modalidades.** Es la autorización previa para desarrollar edificaciones en uno o varios predios, de conformidad con lo previsto en el Plan de Ordenamiento Territorial, los instrumentos que lo desarrollen y complementen y demás normatividad que regule la materia. Son modalidades de la licencia de construcción las siguientes:

1. **Obra nueva.** Es la autorización para adelantar obras de edificación en terrenos no construidos.

2. **Ampliación.** Es la autorización para incrementar el área construida de una edificación existente, entendiéndose por área construida la parte edificada que corresponde a la suma de las superficies de los pisos, excluyendo azoteas y áreas sin cubrir o techar.

3. **Adecuación.** Es la autorización para adelantar las obras tendientes a adaptar una edificación o parte de ella para el desarrollo de otro uso, garantizando la permanencia del inmueble original.

4. **Modificación.** Es la autorización para variar el diseño arquitectónico o estructural de una edificación existente, sin incrementar su área construida.

5. **Reforzamiento estructural.** Es la autorización para intervenir o reforzar la estructura de uno o varios inmuebles, con el objeto de acondicionarlos a niveles adecuados de seguridad sísmica de acuerdo con los requisitos de la Ley 400 de 1997 o la norma que la adicione, modifique o sustituya y su reglamento.

6. **Demolición.** Es la autorización para derribar total o parcialmente una o varias edificaciones existentes en uno o varios predios y deberá concederse de manera simultánea con cualquiera otra modalidad de licencia de construcción, salvo cuando se trate de proyectos de renovación urbana o de la ejecución de obras de infraestructura vial o de servicios públicos domiciliarios que se encuentren contemplados en el Plan de Ordenamiento Territorial o en los instrumentos que lo desarrollen y complementen.

7. **Cerramiento.** Es la autorización para encerrar de manera permanente un predio de propiedad privada.

**Licencia de intervención y ocupación del espacio público.** Es la autorización previa para ocupar o para intervenir bienes de uso público incluidos en el espacio público, de conformidad con las normas urbanísticas adoptadas en el Plan de Ordenamiento Territorial, en los instrumentos que lo desarrollen y complementen y demás normatividad vigente. La competencia exclusiva para la expedición de estas licencias es del Departamento Administrativo de Planeación Municipal o la entidad que cumpla sus funciones.

**PARÁGRAFO:** Las licencias urbanísticas estarán sometidas al régimen legal contenido en la Ley 388 de 1997, modificada por la Ley 810 de 2003, el Decreto 1052 de 1998, modificado por el Decreto 1600 de 2005.

**ARTÍCULO 125: HECHO GENERADOR:** El hecho generador del tributo lo constituye la solicitud de licencia de construcción en las siguientes modalidades: Obra nueva, ampliación, modificación, adición de obra, reforzamiento estructural y la intervención y ocupación del espacio público.

**ARTÍCULO 126: SUJETO PASIVO:** El sujeto pasivo es el propietario, titular o poseedor de la obra que se proyecte realizar.

**ARTÍCULO 127: OBLIGATORIEDAD DE LA LICENCIA:** Para adelantar las obras a que se refiere este capítulo o adelantar los hechos generadores de este tributo, se requiere la licencia correspondiente expedida por los Curadores Urbanos o del Departamento Administrativo de Planeación cuando se trate de intervención y ocupación del espacio público.

**ARTÍCULO 128: SECTORIZACIÓN Y FACTORES DE COBRO:** La Sectorización del municipio y su Factor de Cobro, serán los decretados y reglamentados por el Departamento Administrativo de Planeación.

**ARTÍCULO 129: INDEPENDENCIA DE LAS EXPENSAS DE OTROS CARGOS:** El pago de los impuestos, gravámenes, tasas y contribuciones asociados a la expedición de licencias, será independiente del pago de las expensas por los trámites ante las curadurías urbanas.

Cuando los trámites ante las curadurías urbanas causen impuestos, gravámenes, tasas o contribuciones, los curadores sólo podrán darle continuidad al trámite cuando el interesado demuestre la cancelación de los correspondientes tributos.

**ARTÍCULO 130. BASE GRAVABLE Y TARIFA PARA LA LICENCIA DE CONSTRUCCIÓN:** La licencia de construcción en cualquiera de sus modalidades causará un impuesto, por una sola vez, a favor del Municipio, el cual se liquidará por parte de la Secretaría de Planeación con base en la siguiente tabla:

<b>Estrato Socio Económico</b>	<b>Valor a Cobrar</b>
Bajo-bajo 1	\$ 0.007 SMDLV
Bajo 2	\$ 0.023 SMDLV
Medio-bajo 3	\$ 0.090 SMDLV
Medio 4	\$ 0.146 SMDLV
Medio-alto 5	\$ 0.20 SMDLV
Alto 6	\$ 0.254 SMDLV

Al estrato socioeconómico certificado por la Secretaría de Planeación, se le asigna el valor contenido en la tabla, que se multiplica por los metros cuadrados construidos, exceptuando del pago del impuesto terrazas y sótanos para parqueaderos.

**ARTÍCULO 131: EXPEDICIÓN DE LICENCIAS:** La Administración Municipal, establecerá mediante acto administrativo, el impuesto que causarán las licencias de ocupación e intervención de espacio público.

(...)"

**ACUERDO No. 056 DE 2009**

"POR EL CUAL SE MODIFICA Y ADICIONA EL ESTATUTO DE RENTAS DEL MUNICIPIO DE SAN SEBASTIÁN DE MARIQUITA ADOPTADO MEDIANTE ACUERDO 024 DEL 13 DE DICIEMBRE DE 2008 Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES"

**EI HONORABLE CONCEJO MUNICIPAL del MUNICIPIO DE SAN SEBASTIÁN DE MARIQUITA,**  
en uso de las atribuciones constitucionales y las facultades legales,

**ACUERDA:**

**ARTÍCULO DECIMO QUINTO.-** Modificar artículo 130 del Acuerdo No. 024 del 13 de diciembre de 2008, el que quedará así: "ARTÍCULO 130. BASE GRAVABLE Y TARIFA PARA LA LICENCIA DE CONSTRUCCION: La Licencia de Construcción en cualquiera de sus modalidades causará un impuesto, por una sola vez, a favor del Municipio, el cual se liquidará por parte de la Secretaría de Planeación con base en la siguiente tabla:

Estrato Socio-económico	Valor a cobrar
Bajo-bajo 1	\$1.000.00 *M2
Bajo 2	\$2.000.00 *M2
Medio- bajo 3	\$3.000.00 *M2
Medio 4	\$4.000.00 *M2
Medio-alto 5	\$4.500.00 *M2
Alto 6	\$5.000.00 *M2

Al estrato socioeconómico certificado por la Secretaría de Planeación, se le asigna el valor contenido en la tabla, que se multiplica por los metros cuadrados construidos.

**ARTÍCULO DECIMO SEXTO.-** Modificar y adicionar el artículo 131 del Acuerdo No. 24 del 13 de diciembre de 2008, así: "ARTÍCULO 131. BASE GRAVABLE Y TARIFA PARA LA LICENCIA DE EXCAVACION, LICENCIA DE DEMOLICION, LICENCIA DE CERRAMIENTO.

1. LICENCIA DE EXCAVACION. La Licencia de excavación causará el impuesto establecido con base en el Decreto 073 de julio 16 de 2008, la siguiente tarifa:

$M2 * F.S. * (0,2 * 1 \text{ SMMLV})$

30

2. LICENCIA DE DEMOLICION: La Licencia de demolición se causará por demolición total de la propiedad, en el área urbana y rural la siguiente tarifa:

$M2 * F.S. * (0,2 * 1 \text{ SMMLV})$

30

3. LICENCIA DE CERRAMIENTO: La Licencia de cerramiento se causará por el cerramiento total de la propiedad, en el área urbana y rural la siguiente tarifa:

$M2 * F.S. * (0,2 * 1 \text{ SMDLV})$

30

**ARTÍCULO DECIMO OCTAVO.**- Modificar el artículo 154 del Acuerdo 024 del 13 de diciembre de 2008, el cual quedará así: **“DEFINICIÓN:** Es una Tasa que se cobra a las personas por la ocupación de vías con el depósito de materiales destinados a todo tipo de construcción, así como de los vehículos que los transportan.

*Esta tasa es diferente a la denominada Tasa por Estacionamiento definida en el presente estatuto.”*

**ARTÍCULO DECIMO NOVENO.**- Modificar al artículo 156 del Acuerdo No. 024 del 13 de diciembre de 2008, el que quedará así: **“ARTÍCULO 156 TARIFAS.** Para el año 2009 se cobrará por concepto de ocupación de vías, uso del subsuelo en las vías públicas y por excavaciones en las mismas con base en el Decreto 073 de julio 16 de 2008, las siguientes tarifas:

1. Por derechos de estacionamiento de vehículos en determinados puestos autorizados por la Alcaldía Municipal o la autoridad competente, previa solicitud del interesado, se cobrarán los siguientes valores:

a. Equipos y vehículos rígidos y articulados (Tracto mulas, camiones, buses, busetas, microbuses y similares) y particulares, pagarán por mes y por vehículo o equipo una suma equivalente al diez por ciento (10%) del Salario Mínimo Mensual Legal Vigente.

*En caso de ocupación inferior a un mes, se cobrará proporcionalmente.*

b. Automóviles, camperos y demás vehículos livianos pagarán por mes y por vehículo una suma equivalente al cinco por ciento (5%) del salario mínimo mensual legal vigente. *En caso de ocupación inferior a un mes, se cobrará proporcionalmente.*

2. Por la ocupación de vías públicas con el depósito de materiales, artículos o efectos destinados a la construcción o reparación de toda clase de edificaciones o labores en gramos de la vía fronteriza. Se causará una tasa de acuerdo a la siguiente fórmula:

$M2 * F.S. * (0,1 * 1 \text{ SMMLV})$

30

3. Por la utilización del espacio aéreo o el subsuelo en las vías públicas o en las llamadas zonas verdes de propiedad del Municipio, en forma permanente o transitoria, mediante excavaciones, canalizaciones, vías subterráneas, se causará una tasa de acuerdo a la siguiente fórmula:

$M2 * F.S. * (0,2 * 1 \text{ SMMLV})$

30

**PARAGRAFO PRIMERO.**- La Secretaría de Planeación se abstendrá de conceder el permiso de ocupación de la vía pública en casos que considere de tratamiento especial, o en los que las restricciones sean de fuerza mayor.

**PARAGRAFO SEGUNDO.**- El formato para el cobro de esta tasa se diligencia en la Secretaría de Planeación, Infraestructura y Medio Ambiente o quien haga sus veces al momento de expedir la licencia y su pago se efectuará en la Tesorería Municipal.

**ARTÍCULO VIGESIMO PRIMERO.**- Modificar el artículo 183 del Acuerdo 024 del 13 de diciembre de 2008, el que quedará así: "ARTÍCULO 183. EXPEDICION DE CERTIFICADO DE USO. La constancia de que el uso del suelo por un establecimiento industrial, comercial, de servicios, residencial, agroindustrial, ubicado en el casco urbano y en sector rural, si es compatible o no con el sector, causará derechos equivalentes a dos (2) salarios mínimos diarios legales vigentes.

(...)

**ARTÍCULO VIGESIMO TERCERO.**- Modificar el artículo 199 del Acuerdo 024 del 13 de diciembre de 2008, el que quedará así: "ARTÍCULO 199. PUBLICACION DE CONTRATOS EN LA GACETA MUNICIPAL.- Autorícese a la administración municipal para que proceda a publicar los actos y contratos que se celebren con esta entidad de todo tipo en la Gaceta Municipal, para lo cual se autoriza el cobro a título de derechos de gaceta, del 0,5% del valor total del contrato."

[...]"

## DEMANDA

El señor Raúl Atilano Amaya Cárdenas, en ejercicio de la acción consagrada en el artículo 84 del Código Contencioso Administrativo, solicitó que se declare la nulidad de los artículos 121, 122, 123, 124, 125, 126, 127, 128, 129, 130 y 131 del Acuerdo 024 de 2008, 15, 16, 18, 19, 21 y 23 del Acuerdo 056 del 30 de diciembre de 2009, actos expedidos por el Concejo Municipal de San Sebastián de Mariquita (Tolima).

El demandante invocó como normas violadas, las siguientes:

- Artículos 4, 121, 150 [12], 313 [4] y 338 de la Constitución Política
- Artículos 1° y 2° [a] de la Ley 232 de 1995
- Artículo 16 de la Ley 962 de 2005
- Artículos 1° y 3° [inciso 2] del Decreto 1879 de 2008.

Como concepto de la violación, expuso, en síntesis, lo siguiente:

**Ilegalidad de las licencias de urbanismo y sus modalidades** [arts. 121 a 131 del Acdo. 024/08] **y de las licencias de construcción, excavación, demolición y cerramiento** [arts. 15 y 16 del Acdo. 056/09]

Explicó que el artículo 121 del Acuerdo 024 de 2008 prevé que el impuesto por licencias de urbanismo, construcción y sus modalidades, fue autorizado por las leyes 388 de 1997, 810 de 2003, los Decretos 1052 de 1998 y 1600 de 2005 y el Acuerdo 001 de 1999, normativa que no creó ese gravamen, por tanto, es falsa la autorización legal invocada.

Afirmó que el Decreto 1052 de 1998 fue parcialmente derogado por los Decretos Nacionales 1347 de 2001, 564 de 2006 y 1600 de 2005, razón por la cual, el fundamento legal invocado en los actos demandados, además de ser falso, está derogado.

Precisó que el Acuerdo 001 de 1999 corresponde al Plan de Ordenamiento Territorial de Armenia (Quindío), lo cual evidencia que el municipio demandado copió el estatuto tributario de Armenia sin tener en cuenta los errores o imprecisiones que contenía.

Resaltó que en el sector de la construcción, el único impuesto creado por el Congreso de la República es el de delineación urbana, establecido mediante la Ley 97 de 1913 y, de otra parte, la expedición de licencias urbanísticas constituye una función pública que no puede ser cobrada por las secretarías municipales de planeación, pues solamente el ordenamiento jurídico autoriza su cobro a título de expensas a las curadurías urbanas que no existen en el ente demandado.

**Ilegalidad de la tasa por ocupación de vías**

Señaló que los artículos 154, 155 y 156 del Acuerdo 024 de 2008 fueron demandados y mediante sentencia del 9 de octubre de 2008, proferida en el Exp. 2009-0033, el Tribunal Administrativo del Tolima consideró que la tasa era ilegal, pero en la parte resolutive omitió declarar su nulidad.

Afirmó que las tasas deben estar previamente creadas por el legislador, según lo dispone el artículo 150-12 de la Constitución, por tanto, como en la legislación colombiana no existe una tasa «por ocupación de vías públicas», deviene en ilegítimo e ilegal su adopción, así como su cobro.

Se refirió al Concepto 23872 de 2006 de la Dirección de Apoyo Fiscal del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, en el que se indicó que las únicas tasas existentes en Colombia son los peajes turísticos, las tasas por ingreso a las salinas de Zipaquirá, las tasas retributivas y compensatorias, las tasas por utilización de aguas y los derechos de tránsito.

#### **Ilegalidad del certificado de uso [Arts. 183 Acdo. 024/08 y 21 Acdo. 056/09]**

Explicó que en contravía de lo dispuesto en el artículo 16 de la Ley 962 de 2005, el municipio estableció el cobro de los certificados de uso de suelo.

Indicó que los usos del suelo están previstos en los respectivos Planes de Ordenamiento Territorial de los entes municipales, por tanto, con la expedición del uso del suelo, el ente territorial técnicamente lo que informa es el concepto del uso del predio donde se ubica su actividad.

Sostuvo que el artículo 1º de la Ley 232 de 1995, si bien estableció que los establecimientos de comercio deben cumplir con las normas locales sobre el uso del suelo, no autorizó un cobro por la expedición del concepto o certificado sobre el uso del suelo.

Dijo que el artículo 3º [inciso 2] del Decreto 1879 de 2008 expresamente se refirió a la prohibición del cobro por la expedición de conceptos sobre la materia, por lo tanto, al no estar autorizada dicha exacción, no puede el municipio cobrarla.

**Ilegalidad de la publicación de contratos en la gaceta municipal** [art. 23 Acdo. 056/09]

Precisó que, al igual que con las normas que prevén la tasa por ocupación del uso del suelo, el cobro por la publicación de contratos en la gaceta municipal, fue objeto de demanda ante el Tribunal Administrativo del Tolima en el expediente 2009-0033. Que, sin embargo, por un error en la parte resolutive de la sentencia, se omitió indicar la nulidad del artículo 199 del Acuerdo 024 de 2008.

Explicó que la publicación de los contratos de la Administración constituye una actuación que honra el principio de publicidad y la moralidad administrativa, aspecto que ha sido regulado por las Leyes 57 de 1985 y 80 de 1993 y el Decreto 2474 de 2008, entre otras. Que, sin embargo, no existe autorización legal para el cobro de tarifas o tasas por la publicación de los contratos del municipio en la respectiva gaceta municipal.

Manifestó que la Ley 1150 de 2007 y el Decreto 2474 de 2008 establecen la publicación en el Diario Único de Contratación Pública, o en la gaceta oficial de la respectiva entidad territorial, pero no autorizó el cobro, lo que torna ilegal la norma demandada.

Resaltó que, a pesar de que el fallo del Tribunal fue proferido el 9 de octubre de 2009, el concejo municipal con pleno conocimiento de la sentencia, expidió el Acuerdo 059 del 30 de diciembre de 2009, en el que contempla el cobro de “derechos” por la publicación de los contratos.

### **OPOSICIÓN**

El ente demandado se opuso a las pretensiones de la demanda, por las razones que se resumen a continuación:

Expuso que el tratadista Gastón Jeze definió el impuesto como una prestación pecuniaria exigida a los particulares por vía de autoridad, a título definitivo y sin contraprestación, con el objeto de atender las cargas públicas, mientras que por tasa se entiende las remuneraciones que deben pagar los particulares por ciertos servicios que presta el Estado.

Sostuvo que, en virtud del artículo 338 de la Constitución Política, el sistema tributario se fundamenta en el principio de legalidad, según el cual, todos los tributos deben estar creados y autorizados por la ley y adoptados por el respectivo órgano de representación popular.

Afirmó que, por lo anterior, no le asiste razón al demandante cuando formula cargos contra el acto acusado, pues los gravámenes cuestionados pueden ser creados por los entes territoriales en desarrollo de la facultad legal que le ha sido otorgada, la que puede ser simplemente por una "ley de autorización", para lo cual transcribió apartes de la sentencia de la Corte Constitucional C-987 de 1999.

En relación con el **tributo por licencia urbanística**, explicó que la Ley 97 de 1913 autorizó la creación del impuesto de delineación urbana, en los casos de construcción de nuevos edificios o de refacción de los ya existentes, además, facultó a los concejos municipales para su adopción.

Precisó que el municipio adoptó el mencionado impuesto que, conforme con el artículo 125 del Acuerdo 024 de 2008, se genera en los casos en que se solicite licencia de construcción en las modalidades de obra nueva, ampliación, modificación, adición de obra, reforzamiento estructural y la intervención y ocupación del espacio público.

Conforme con las definiciones legales del hecho generador del impuesto de delineación urbana y de las palabras construir, construcción, edificio y refacción, utilizadas por el legislador en la Ley 97 de 1913, concluyó que los eventos regulados en el acuerdo demandado también son generadores del impuesto en cuestión, pues encuadran plenamente en dicha norma, sin que se vislumbre un desbordamiento de la facultad legal.

Sostuvo que, si bien en el acuerdo demandado no se empleó la denominación de impuesto de delineación, porque éste no corresponde al contenido total, real y actual de dicho tributo, tal situación no genera la nulidad de las normas.

En cuanto a la **tasa por ocupación de vías**, el ente demandado sostuvo que tiene sustento legal en el artículo 28 de la Ley 105 de 1993, que establece que los municipios y los distritos podrán establecer tasas por el derecho de parqueo sobre

las vías públicas, e impuestos que desestimulen el acceso de los vehículos particulares a los centros de las ciudades.

En relación con los “**Otros gravámenes**”, afirmó que frente a la supuesta ilegalidad de certificados y paz y salvos municipales, se debe tener en cuenta que la Ley 4ª de 1913 o Código de Régimen Político y Municipal, en su artículo 320, previó la imposición a quien solicitare copias, la obligación de suministrar el papel que debía emplearse y de pagar al amanuense que las compulsara y, actualmente, en el artículo 24 del Código Contencioso Administrativo, subrogado por los artículos 17 y 24 de la Ley 57 de 1985, que disponen que la expedición de copias dará lugar a su pago.

Finalmente, en relación con los artículos 199 y 200 del Acuerdo 024 de 2008 que fijaron el cobro de las publicaciones de los contratos que requieren publicación, esto es, los contratos que superen los 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes, alegó que resulta inane entrar a cuestionar el referido cobro, por cuanto, ha de entenderse que solo éstos se publican en la Gaceta Municipal.

#### **SENTENCIA APELADA**

El Tribunal Administrativo del Tolima anuló las normas demandada, con base en las siguientes consideraciones.

a) **Licencia de urbanismo, construcción y sus modalidades**

Precisó el *a quo* que el acto demandado citó como autorización legal las Leyes 388 de 1997 y 810 de 2003, los Decretos 1052 de 1998 y 1600 de 2005 y el Acuerdo 001 de 1999, sin embargo, de la mencionada normativa no se advierte que hayan creado el impuesto que deben pagar los propietarios o poseedores de un bien inmueble cuando soliciten la licencia de construcción para realizar una obra nueva, ampliación, modificación o adición de obra, entre otras.

Expuso el Tribunal que la Ley 97 de 1913 autorizó al Concejo Municipal de Bogotá para crear el impuesto de delineación urbana, en los casos de construcción de nuevos edificios o de refacción de los existentes, y se hizo extensivo para los demás concejos con la Ley 84 de 1915. Agregó que el Decreto Ley 1333 de 1986, Código

de Régimen Municipal, derogó lo consagrado en la Ley 97 de 1913, pero en el artículo 233 mantuvo el impuesto, por lo tanto, era necesario determinar si el tributo regulado por el Concejo Municipal de San Sebastián de Mariquita se refiere al mismo permitido por la Ley 84 de 1915.

Indicó que el artículo 125 del Estatuto de Rentas del ente demandado estableció que el hecho generador del impuesto “licencias de urbanismo, construcción y sus modalidades” lo constituye la solicitud de las licencias, en las modalidades de obra nueva, ampliación, modificación, adición de obra, reforzamiento estructural y la intervención y ocupación del espacio público.

Señaló que, si bien es cierto, en una interpretación amplia del elemento material del impuesto de delineación urbanística, se pueden incluir como actividades de construcción y refacción las denominadas por el artículo mencionado, la obra nueva, ampliación, modificación, adición de obra e incluso el reforzamiento de estructura, no se podría indicar que hace parte del elemento material del impuesto la intervención y ocupación del espacio público.

Por lo anterior, el *a quo* concluyó que el impuesto establecido en los artículos 125 a 131 el Acuerdo 024 de 200, modificado por los artículos 15 y 16 del Acuerdo 056 de 2009, no sólo difiere en la denominación, sino que además, están falsamente motivados por cuanto los fundamentos de derecho citados no los autoriza, lo que hace que el concejo municipal carezca de competencia para establecer y regular el impuesto “licencias de urbanismo, construcción y sus modalidades”.

#### **b) Tasa por ocupación de vías**

Manifestó que el artículo 28 de la Ley 105 de 1993 dispone que los municipios y los distritos podrán establecer tasas por derecho de parqueo sobre vías públicas, e impuestos que desestimulen el acceso de vehículos particulares a los centros de las ciudades.

Precisó que, de acuerdo con la autorización legal indicada, los concejos municipales pueden imponer tasas para desestimular el acceso de los vehículos particulares a los centros de las ciudades, pero no autoriza cobrar una contribución a las personas y vehículos que ocupen vías públicas con el depósito de materiales para construcción.

Advirtió que los artículos 132 y 133 del Acuerdo 024 de 2008 establecen que la tasa por estacionamiento se encuentra autorizada por la Ley 105 del 30 de diciembre de 1993 y la definen como la tasa por el parqueo sobre las vías públicas, que se cobra a los propietarios o poseedores de vehículos automotores, que estacionen en zonas determinadas por la administración municipal, por lo tanto, es innegable que la tasa por ocupación de vías carece de fundamento legal.

**c) Certificados de uso**

Dijo que los certificados de uso del suelo tienen como finalidad regular el tipo de establecimiento o negocio que puede ubicarse en un sector determinado del municipio, de conformidad con el Plan de Ordenamiento Territorial.

Indicó que, por disposición del artículo 16 de la Ley 962 de 2005, la Administración Pública no puede cobrar valor alguno por realizar sus funciones, como es, reglamentar el uso del suelo, por lo tanto, el municipio no puede cobrar tasas o contribuciones que no estén expresamente autorizadas mediante norma con fuerza de ley.

**d) Publicación de contratos en la Gaceta Municipal**

Precisó que el artículo 23 del Acuerdo 056 de 2009, que modificó el artículo 199 del Acuerdo 024 de 2008, facultó a la administración municipal para que publicara los actos y contratos que celebre en la gaceta municipal, para lo cual autorizó el cobro, a título de derecho de gaceta, el 0.5% del valor del contrato.

Sostuvo el *a quo* que no es razonable que se cobre valor alguno por la publicación de los actos de la demandada, ya que es un principio constitucional que rige las actuaciones de la Administración.

Respecto de la publicación de los contratos, dijo que el artículo 223 del Decreto 19 de 2012 ordenó que, a partir del 1° de junio del mismo año, los contratos estatales sólo se publican en el Sistema Electrónico para la Contratación Pública SECOP, que administra la Agencia Nacional de Contratación Pública.

Concluyó que los contratos estatales no requerirán de publicación en las gacetas municipales, por lo que el cobro regulado en el artículo 23 del Acuerdo 56 de 2009,

que modificó el artículo 199 del Acuerdo 024 de 2008, no tiene fundamento jurídico que así lo autorice.

### **RECURSO DE APELACIÓN**

Inconforme con la decisión de primera instancia, el municipio demandado interpuso recurso de apelación, así:

Afirmó que el Tribunal de primera instancia parte de una premisa abiertamente equivocada, porque cree que las normas demandadas establecen impuestos municipales, cuando de lo que se trata es de la regulación de unas tasas por la prestación de servicios o por la utilización de bienes del municipio.

Expuso que las normas demandadas, así erradamente en algunos casos se hayan considerado como impuestos, corresponden a verdaderas tasas, porque no son cobros indiscriminados para todos los ciudadanos, sino para quienes se benefician con el servicio prestado, es decir, el ciudadano puede optar por tomarlo o no, y el pago está destinado a cubrir los gastos de funcionamiento en que incurre la administración para prestar el servicio.

Sostuvo que cuando el numeral 4° del artículo 313 de la Constitución Política prevé que los concejos municipales deben someterse a la ley para la aprobación de los tributos, no se refiere a las tasas sino a los impuestos. Agregó que la Constitución Política, al referirse a las tasas y contribuciones, precisó que no le reserva al legislador la facultad de crearlas sino que ello puede corresponder a las asambleas o concejos municipales.

Insistió en que las tasas creadas por el municipio tienen soporte legal, pues el cobro por el otorgamiento de licencias de construcción, urbanización, subdivisión, e intervención del espacio público, está autorizado por el artículo 233 del Decreto Ley 1333 de 1986, que dispone que los concejos municipales pueden crear el impuesto de delineación urbana en los casos de construcción de nuevos edificios o la refacción de los existentes.

Sostuvo que la ocupación del espacio público puede generar contraprestación a favor del municipio por disposición expresa del artículo 7° de la Ley 9° de 1989 y

que, además, el artículo 28 de la Ley 105 de 1993 autorizó a los municipios para establecer tasas por el derecho de parqueo sobre las vías públicas.

Expresó que el cobro por la expedición de certificados de uso está autorizado por el artículo 24 de la Ley 57 de 1985, en concordancia con el artículo 17 *ibídem*.

Finalmente, reiteró que todas las tasas demandadas se ajustan a derecho y están debidamente autorizadas por la ley.

### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Las **partes** no intervinieron en esta etapa procesal.

**El Ministerio Público** considera que la sentencia de primera instancia debe confirmarse.

Manifestó que cuando la Constitución Política alude al principio de legalidad del tributo, se refiere a impuestos, tasas y contribuciones, pues la tasa es un tributo que se origina en la prestación de un servicio individualizado del Estado al contribuyente.

Afirmó que, para efectos de establecer la facultad de los concejos municipales en materia tributaria, no cabe hacer distinciones entre los diferentes tributos, pues el principio de legalidad se mantiene incólume cualquiera que sea la especie del tributo.

En cuanto al soporte legal de los tributos, indicó que el municipio demandado no desvirtúa los fundamentos del *a quo*, por lo siguiente:

El recurrente entiende que el cobro por el otorgamiento de licencias de construcción o refacción tiene como fundamento legal el artículo 233 del Decreto 1333 de 1986, que se refiere al impuesto de delineación urbana. Lo anterior no es de recibo, por cuanto la creación del impuesto de delineación urbana fue autorizada a los concejos municipales mediante la Ley 84 de 1915 y su hecho generador son las actividades de construcción y de refacción, en ningún momento el hecho generador lo constituye la expedición de licencias de construcción.

En cuanto a la ocupación del espacio público, dijo que el municipio demandado aduce como fundamento legal el artículo 7° de la Ley 9ª de 1989, que autoriza a los municipios la creación de entidades que administren, desarrollen, mantengan y apoyen financieramente el espacio público.

Tampoco es fundamento legal el artículo 28 de la Ley 105 de 1993, pues se refiere el establecimiento de tasas por derecho de parqueo sobre vía pública que, como lo expuso el *a quo*, es el sustento legal del tributo “tasa por estacionamiento” a que se refieren los artículos 132 a 134 del Acuerdo 024 de 2008.

Respecto del cobro por la expedición de certificados de uso, dijo que los artículos 17 y 24 de la Ley 57 de 1985, anunciados por el municipio como fundamento legal, no autorizan el cobro, pues refieren a la expedición de copias y a la expedición de certificaciones sobre documentos o hechos de que tenga conocimiento la Administración.

#### **CONSIDERACIONES DE LA SALA**

Corresponde a la Sala decidir sobre la legalidad de los artículos 121, 122, 123, 124, 125, 126, 127, 128, 129, 130 y 131 del Acuerdo 024 de 2008, 15, 16, 18 y 21 del Acuerdo 056 de 2009, expedidos por el Concejo Municipal de San Sebastián de Mariquita.

Para abordar el análisis del recurso de apelación, la Sala deberá analizar i) la facultad impositiva de los entes territoriales y ii) si los diferentes tributos consagrados en las normas demandadas tienen fundamento legal, teniendo en cuenta que en el recurso de apelación, el ente demandado sostuvo que las todas las tasas objeto de demanda, se ajustan a derecho y están debidamente autorizadas por la ley.

#### **Facultad impositiva de las entidades territoriales**

De acuerdo con los artículos 287, 300-4 y 313-4 de la Constitución Política, las entidades territoriales gozan de autonomía para gestionar sus intereses, dentro de

los límites de la Constitución y la ley y, en virtud de esa autonomía, tanto las asambleas departamentales como los concejos municipales pueden decretar tributos y gastos locales.

Esta Sección, en sentencia del 9 de julio del 2009<sup>1</sup>, consideró que bajo la vigencia de la Constitución de 1886, la facultad impositiva de los municipios era derivada, en cuanto se supeditaba a las leyes expedidas por el Congreso, pero que tal directriz sufrió una variante en el año 1991, cuando el constituyente dispuso que la ley, las ordenanzas y los acuerdos podían determinar los «*elementos del tributo*», en concordancia con los principios de descentralización y autonomía de las entidades territoriales, consagrados en los artículos 1º, 287-3, 300-4 y 313-4 de la Constitución Política, que confirieron a las asambleas departamentales y a los concejos municipales la potestad de establecer los diferentes aspectos de la obligación tributaria.

En dicha decisión se concluyó que la facultad para determinar los presupuestos objetivos de los gravámenes no es exclusiva del Congreso, pues ello haría nugatoria la autorización que la Constitución confirió expresamente a los departamentos y municipios sobre tales aspectos, a través del artículo 338 CP.

La Sala también precisó que la competencia municipal en materia impositiva no es ilimitada ni puede excederse al punto de establecer tributos *ex novo*, pues la facultad creadora está atribuida al Congreso de la República, motivo por el cual, sólo a partir del establecimiento legal del impuesto los entes territoriales pueden fijar los elementos de la obligación tributaria cuando la ley creadora no los ha fijado directamente.

Esta sentencia retomó el criterio expuesto en el fallo del 15 de octubre de 1999<sup>2</sup> según el cual, «[...] 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 [...]»

---

<sup>1</sup> Exp. 16544, M.P. Dra. Martha Teresa Briceño de Valencia.

<sup>2</sup> Exp. 9456, M.P. Dr. Julio E. Correa Restrepo

De acuerdo con lo anterior, el Congreso de la República es el órgano soberano en materia impositiva, quien a través de una ley crea los tributos nacionales y territoriales, para lo cual, bien puede agotar todos los elementos de la obligación tributaria o establecer los parámetros a partir de los cuales las asambleas departamentales y los concejos municipales y distritales pueden establecer el tributo en sus jurisdicciones, siempre con arreglo a la Constitución y a la ley correspondiente.

Así, es claro para la Sala que para efectos de establecer la facultad de los concejos municipales o distritales en materia tributaria, ajustada a la Constitución Política y a la ley, no se puede hacer distinciones entre impuestos, tasas o contribuciones, pues el principio de legalidad se mantiene intacto cualquiera que sea la especie del tributo.

En ese contexto, la Sala analizará los artículos demandados, con el fin de establecer si el Municipio de San Sebastián de Mariquita estaba facultado para crear las tasas: por el otorgamiento de licencias de urbanismo, de construcción o refacción, por ocupación de vías, por expedición de certificados de uso y por la publicación de contratos en la gaceta municipal.

#### **Impuesto de licencia de urbanismo, construcción y sus modalidades.**

Se advierte que el Capítulo X del Acuerdo 024 del 13 de diciembre de 2008, expedido por el Concejo Municipal de San Sebastián de Mariquita, se denomina «*Licencia de urbanismo, construcción y sus modalidades*».

La autorización legal para establecer el tributo, como se advirtió al comienzo de esta providencia, está sustentada así: «**ARTÍCULO 121: AUTORIZACIÓN LEGAL: El Impuesto se encuentra autorizado por la Ley 388 de 1997, Ley 810 de 2003, Decreto 1052 de 1998, Decreto 1600 de 2005 y Acuerdos 001 de 1999**». (Negritas y subrayas fuera de texto).

Así pues, el tributo regulado en el Capítulo X del Acuerdo 024 del 13 de diciembre de 2008, corresponde a un «impuesto» y los demás artículos que lo regulan se refieren a este como un «tributo». Dicha naturaleza no fue modificada por los artículos 15 y 16 del Acuerdo 056 de 2009, también objeto de demanda y que modifican los artículos 130 y 131 contenidos en el mencionado Capítulo X.

Precisado lo anterior, se observa que, aunque el fundamento legal señalado en el acto acusado para el impuesto de licencia de urbanismo, está referido a la «Ley 388 de 1997, Ley 810 de 2003, Decreto 1052 de 1998, Decreto 1600 de 2005 y Acuerdos 001 de 1999», el ente demandado ha sostenido que el impuesto regulado en los artículos demandados y objeto de análisis, corresponde al autorizado por el artículo 233 del Decreto 1333 de 1986, que prevé:

**Artículo 233º.-** Los Concejos Municipales y el Distrito Especial de Bogotá, pueden crear los siguientes impuestos, organizar su cobro y darles el destino que juzguen más conveniente para atender a los servicios municipales:

(...)

b) Impuesto de delineación en los casos de construcción de nuevos edificios o de refacción de los existentes.

(...)

De acuerdo con el artículo 122 del Acuerdo 024 de 2008, objeto de análisis, el hecho generador del tributo «lo constituye **la solicitud de licencia de construcción en las siguientes modalidades: Obra nueva, ampliación, modificación, adición de obra, reforzamiento estructural y la intervención y ocupación del espacio público**». (Negrillas fuera de texto).

Pues bien, para determinar si lo regulado en las normas acusadas se trata, como lo sostiene el ente recurrente, del «impuesto de delineación urbana», se advierte que la Sala se ha pronunciado sobre este tributo y respecto de un hecho generador similar, así<sup>3</sup>:

«Las normas transcritas [se refiere a los literales g) del artículo 1º de la Ley 97 de 1913 y b) del artículo 233 del Decreto 1333 de 1986] aluden a la actividad de construir y refaccionar como hecho generador del impuesto. Construir es “fabricar, edificar, hacer de nueva planta una obra de arquitectura o ingeniería, un monumento o en general cualquier obra pública.”<sup>4</sup> Y refaccionar es “restaurar o reparar, especialmente edificios.”<sup>5</sup>

**En ese entendido, acudiendo al método de interpretación gramatical, sería pertinente concluir que el hecho generador del impuesto de delineación urbana no podría ser el hecho de la expedición de una licencia de construcción o de refacción a que**

<sup>3</sup> Sentencia de 30 de mayo de 2011, Exp. 17269, M.P. Dr. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas. Si bien en esta oportunidad, la Sala se pronunció sobre la legalidad de los artículos 71 del Decreto Distrital 352 de 2002, 9º del Acuerdo Distrital 28 de 1995 y 61 del Decreto Distrital 423 de 1996, normas que establecen como hecho generador del impuesto de delineación urbana en el Distrito Capital “la expedición de licencias de construcción”, las consideraciones expuestas en la sentencia sirven como referente para el análisis que se propone en el presente proceso.

<sup>4</sup> DRAE

<sup>5</sup> DRAE

**aluden las normas demandadas, porque las licencias ni siquiera son objeto de mención en la Ley 97 de 1913 y en el Decreto 1333 de 1986.**

(...)

**En consecuencia, una interpretación finalista y sistemática de las normas que regulan la autonomía fiscal y de ordenamiento territorial y de los artículos 1º de la Ley 97 de 1913 y del 233 del Decreto Ley 1333 de 1986, permite concluir que constituyen el hecho generador del impuesto de delimitación urbana las actividades de construcción y refacción, pero su causación puede tener lugar en oportunidades diferentes al momento en que se realiza el hecho imponible, cuando la autoridad competente así lo determine de manera justificada.**

*Esta interpretación no desconoce el hecho generador previsto en los artículos 1º de la Ley 97 de 1913 y 233 del Decreto Ley 1333 de 1986, toda vez que el hecho generador lleva implícito tres elementos, incluido el temporal que alude a la causación del tributo, causación que no necesariamente debe coincidir con el elemento material del impuesto, como lo ha precisado la Sala en otras oportunidades.<sup>6</sup>*

(...)

**Dado que del artículo 1º de la Ley 97 de 1913 y del artículo 233 del Decreto Ley 1333 de 1986 sólo puede advertirse el aspecto material del hecho generador, es decir, la actividad de construcción y de refacción, en ejercicio de la autonomía fiscal prevista en el artículo 338 de la Carta Política, las entidades territoriales pueden fijar los demás aspectos del hecho generador.**

(...)

**Se aprecia, entonces, que la licencia de construcción funciona como un mecanismo de control para cumplir los fines del ordenamiento territorial. En esa medida, es un mecanismo válido que también puede ser utilizado por las entidades territoriales para fijar uno de los elementos del tributo, máxime si, a la vez, le sirve para controlar el recaudo del impuesto de delimitación urbana y la planificación territorial». (Negrillas fuera de texto)**

---

<sup>6</sup> CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN CUARTA. Consejero ponente: HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS. Bogotá, D.C., Tres (3) de diciembre de dos mil nueve (2009). Radicación: 730012331000200502632-01. No Interno: 16527 .Demandante: PRODUCTORA TABACALERA DE COLOMBIA S.A.-PROTABACO. Demandado:DEPARTAMENTO DEL TOLIMA.

De acuerdo con lo anterior, en virtud de la autonomía fiscal conferida por la Constitución, los entes territoriales pueden establecer que la causación del impuesto de delineación urbana coincida con la expedición de las distintas modalidades de licencias de construcción, aspecto que no modifica el impuesto autorizado por el artículo 233 del Decreto 1333 de 1986, en la medida en que el aspecto material del tributo corresponda o se identifique con la construcción de nuevos edificios o su refacción.

En esas condiciones, confrontado el hecho generador y el sujeto pasivo del tributo establecidos en los artículos 125 y 126 del Acuerdo 024 de 2008, objeto de análisis, se ajusta al impuesto de delineación urbana previsto en el artículo 233 del Decreto 1333 de 1986, sin que la denominación del tributo adoptada por el municipio genere su nulidad, además que, verificado el Acuerdo no se advierte que se haya regulado en otros artículos la causación del tributo ni el demandante presentó algún argumento en este sentido.

Ahora bien, la Sala advierte que los artículos en cuanto contienen la definición de «licencia» [art. 122], clases de licencias [arts. 123 y 124] y obligatoriedad de la licencia [art. 127], desarrollan otras normas legales para efectos de complementar la regulación del impuesto de delineación, toda vez que, como se señaló, las licencias en sus diferentes modalidades constituyen la actuación con la cual el municipio previó el momento en que se causa el tributo.

En efecto, en la sentencia de 30 de mayo de 2011<sup>7</sup>, a la cual se ha hecho referencia, la Sala precisó lo siguiente:

*«El Gobierno Nacional, en el año 1989, expidió la Ley 9ª, por la cual se dictaron normas sobre planes de desarrollo municipal, compra-venta y expropiación de bienes.*

*El artículo 63 de la Ley 9ª ibídem estableció que para desarrollar obras de construcción, ampliación, modificación, adecuación y reparación, demolición de edificaciones o de urbanización y parcelación para construcción de inmuebles, de terrenos en las áreas urbanas, suburbanas, y rurales de los municipios, se requería permiso o licencia expedido por los municipios, áreas metropolitanas, del Distrito Especial de Bogotá o de la Intendencia de San Andrés y Providencia.*

---

<sup>7</sup> Exp. 17269, M.P. Dr. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas.

Posteriormente, con ocasión de la Constitución Política de 1991, que introdujo cambios importantes en materia económica, social, política y ambiental del país, se expidieron el Decreto Ley 2150 de 1995 y la **Ley 388 de 1997**.

El Decreto Ley 2150 de 1995, por el cual se suprimieron y reformaron regulaciones, procedimientos o trámites innecesarios existentes en la Administración Pública, estableció, entre otras cosas, que para adelantar obras de construcción, ampliación, modificación, adecuación y reparación, demolición de edificaciones o de urbanización, parcelación para construcción de inmuebles y de terrenos en las áreas urbanas y rurales, se deberá obtener licencia de urbanismo o de construcción las cuales se expedirán con sujeción al plan de ordenamiento físico que para el adecuado uso del suelo y del espacio público, adopten los concejos distritales o municipales.

Luego, con la Ley 388 se armonizaron las disposiciones constitucionales, las normas nacionales sobre urbanismo y las normas locales expedidas por todos los municipios del país para la promoción del ordenamiento en su territorio, con un propósito claramente definido: establecer un sistema normativo que, a partir de las necesidades locales en materia urbana, determinara las bases para la actuación de todas las autoridades públicas competentes para adoptar decisiones en materia urbana.<sup>8</sup>

**El artículo 99 de la Ley 388 estableció que la realización de obras de construcción, ampliación, modificación y demolición de edificaciones, de urbanización y parcelación en terrenos urbanos, de expansión urbana y rurales, requería de licencia expedida por los municipios, los distritos especiales, el Distrito Capital, el departamento especial de San Andrés y Providencia o los curadores urbanos, según sea del caso. Estas licencias, según la ley, debían ser otorgadas con sujeción al Plan de Ordenamiento Territorial, los planes parciales y a las normas urbanísticas que los desarrollen y complementen.**

Estas disposiciones fueron objeto de posteriores reglamentaciones y modificaciones, (Decreto 2111 de 1997, la Ley 400 de 1997, el **Decreto 1052 de 1998**, entre otros), hasta el Decreto 1649 del 30 de abril de 2010, vigente al día de hoy.

---

<sup>8</sup> Artículo 1. *Objetivos*. La presente Ley tiene por objetivos: 1. Armonizar y actualizar las disposiciones contenidas en la Ley 9 de 1989 con las nuevas normas establecidas en la Constitución Política, la Ley Orgánica del Plan de Desarrollo, la Ley Orgánica de Áreas Metropolitanas y la Ley por la que se crea el Sistema Nacional Ambiental. 2. El establecimiento de los mecanismos que permitan al municipio, en ejercicio de su autonomía, promover el ordenamiento de su territorio, el uso equitativo y racional del suelo, la preservación y defensa del patrimonio ecológico y cultural localizado en su ámbito territorial y la prevención de desastres en asentamientos de alto riesgo, así como la ejecución de acciones urbanísticas eficientes. 3. Garantizar que la utilización del suelo por parte de sus propietarios se ajuste a la función social de la propiedad y permita hacer efectivos los derechos constitucionales a la vivienda y a los servicios públicos domiciliarios, y velar por la creación y la defensa del espacio público, así como por la protección del medio ambiente y la prevención de desastres. 4. Promover la armoniosa concurrencia de la Nación, las entidades territoriales, las autoridades ambientales y las instancias y autoridades administrativas y de planificación, en el cumplimiento de las obligaciones constitucionales y legales que prescriben al Estado el ordenamiento del territorio, para lograr el mejoramiento de la calidad de vida de sus habitantes. 5. Facilitar la ejecución de actuaciones urbanas integrales, en las cuales confluyan en forma coordinada la iniciativa, la organización y la gestión municipales con la política urbana nacional, así como con los esfuerzos y recursos de las entidades encargadas del desarrollo de dicha política.

Mediante el **Decreto 1052 de 1998**<sup>9</sup>, el **Gobierno Nacional** reglamentó todo lo relacionado con la expedición de licencias urbanísticas y de construcción, entre otros aspectos. El artículo 1º definió la licencia como aquel acto por el cual se autoriza, a solicitud del interesado, la adecuación de terrenos o la realización de obras. Así mismo, contempló dos clases de licencias, entre las que se encuentra la licencia de construcción, que de conformidad con el artículo 4º es aquella autorización para desarrollar un predio con construcciones, cualquiera que ellas sean, acordes con el plan de ordenamiento territorial y las normas urbanísticas del municipio o distrito.

A su vez, el mismo artículo subdividió la licencia de construcción en las siguientes modalidades: licencia de construcción para ampliación, adecuación, modificación, cerramiento y demolición de construcciones».

De lo anterior se advierte, que la Sala hizo referencia a distintas normas que han regulado las diferentes clases de licencias, en efecto, como se indicó, en la autorización legal prevista en el artículo 121 del Acuerdo 024 de 2008, el Concejo Municipal de San Sebastián de Mariquita se refirió a la normativa relacionada en la sentencia transcrita y a otras normas que regulan el tema de las licencias de construcción, así:

NORMATIVA	MATERIA REGULADA
<b>Ley 388 de 1997</b>	Por la cual se modifica la Ley 9 de 1989, y la Ley 2 de 1991 y se dictan otras disposiciones. Regula las licencias urbanísticas en los artículos en el Capítulo XI
Ley 810 de 2003	Por medio de la cual se modifica la Ley 388 de 1997 en materia de sanciones urbanísticas y algunas actuaciones de los curadores urbanos y se dictan otras disposiciones. Define las licencias para cerramientos de obras y mejoras locativas.
<b>Decreto 1052 de 1998</b>	Por el cual se reglamentan las disposiciones referentes a licencias de construcción y urbanismo, al ejercicio de la curaduría urbana, y las sanciones urbanísticas.
<b>Decreto 1600 de 2005</b>	Por el cual se reglamentan las disposiciones sobre licencias urbanísticas, reconocimiento de edificaciones y legalización de asentamientos humanos.

Como se advierte, si bien la autorización legal está referida a normativa que regula aspectos propios de las licencias urbanísticas, tal remisión no hace ilegal el establecimiento del impuesto de «Licencias de urbanismo, construcción y sus modalidades», en atención a lo ya expuesto, en cuanto a que los municipios pueden determinar que la expedición de las «licencias» sea la actuación referente para la causación del tributo y, por tal razón, el acuerdo prevé las diferentes clases de licencias que generan el tributo.

<sup>9</sup> Este decreto fue derogado por el Decreto Nacional 1600 de 2005.

Ahora bien, la Sala precisa que en el artículo 124 del Acuerdo 024 de 2008 se define la denominada «licencia por ocupación e intervención del espacio público», licencia que hace parte de las incluidas en los Decretos 1052 de 1998<sup>10</sup> y 1600 de 2005<sup>11</sup>, sin embargo, se advierte que, en el artículo 131 del citado Acuerdo, se dispuso que «la Administración Municipal, establecerá mediante acto administrativo, el impuesto que causarán las licencias de ocupación e intervención de espacio público», razón por la cual, se concluye que esta licencia está sometida a un impuesto distinto al regulado en el Capítulo X «Licencias de urbanismo, construcción y sus modalidades», es decir, no hace parte de las licencias cobijadas con el impuesto que es objeto de demanda, razón por la cual, contrario a lo decidido por el *a quo*, tal licencia no podía ser analizada dentro del elemento material del impuesto en examen.

En relación con los artículos 128 y 130 del Acuerdo 024 de 2008 que se refieren a la sectorización y factores de cobro y a la base gravable y la tarifa del impuesto, la Sala advierte que, como se señaló en la sentencia del 30 de mayo de 2011, a la cual se ha hecho referencia, el artículo 233 del Decreto 1333 de 1986 prevé el elemento material del hecho generador del impuesto, pero en razón de la autonomía fiscal prevista en la Carta, corresponde a los municipios establecer los demás elementos del tributo, sin embargo, el demandante no expuso cargos concretos, diferentes al de falta de competencia para establecer el impuesto, en relación con la base gravable y la tarifa del impuesto regulado por el Concejo Municipal de San Sebastián de Mariquita.

La Sala resalta que el actor sostuvo en la demanda, que las “expensas” por la expedición de licencias urbanísticas sólo pueden ser cobradas por las curadurías urbanas, figura que no existe en el municipio, aspecto éste último que no fue cuestionado por el ente demandado.

Al respecto se advierte que, si bien el artículo 129 del Acuerdo 024 de 2008 se refiere a la independencia de las expensas de otros cargos, esto es, las que se causan en las curadurías urbanas, al no existir dicha figura, la cual además es

---

<sup>10</sup> **Dcto. 1052/98. Artículo 5º.-** Derogado por el art. 78, Decreto Nacional 1600 de 2005. *Obligatoriedad.* Para adelantar obras de construcción, ampliación, modificación y demolición de edificaciones, de urbanización y parcelación en terrenos urbanos de expansión urbana y rurales, se requiere la licencia correspondiente expedida por la persona o autoridad competente antes de la iniciación. Igualmente se requerirá licencia para el loteo o subdivisión de predios para urbanizaciones o parcelaciones en toda clase de suelo, así como para la ocupación del espacio público con cualquier clase de amoblamiento.

<sup>11</sup> **Dcto. 1600/05. Artículo 2º. Clases de licencias.** Las licencias urbanísticas serán de: 1. Urbanización. 2. Parcelación. 3. Subdivisión. 4. Construcción. **5. Intervención y ocupación del espacio público.**

optativa para el municipio<sup>12</sup>, tal disposición no tendría efecto alguno, por tanto, las disposiciones acusadas deben entenderse únicamente referidas a la Secretaría de Planeación Municipal, como la autoridad competente para el trámite de las licencias urbanísticas, de acuerdo con lo previsto en los artículos 122 y 130 del Acuerdo demandado.

Las anteriores razones son suficientes para revocar la sentencia apelada, en cuanto anuló los artículos 121 a 131 del Acuerdo 024 de 2008 y 15 del Acuerdo 056 de 2009, ambos expedidos por el Concejo Municipal de San Sebastián de Mariquita.

En relación con el artículo 16 del Acuerdo 056 de 2009, que regula la base gravable y tarifas de las licencias de excavación, demolición y cerramiento, la Sala debe precisar lo siguiente:

De acuerdo con el artículo 2º del Decreto 1600 de 2005<sup>13</sup>, vigente para la época, expedido por el Gobierno Nacional “*por el cual se reglamentan las disposiciones sobre licencias urbanísticas, reconocimiento de edificaciones y legalización de asentamientos humanos*”, las clases de licencias urbanísticas son:

1. Urbanización
2. Parcelación.
3. Subdivisión.
- 4. Construcción.**
5. Intervención y ocupación del espacio público.

Las licencias urbanísticas de construcción están definidas en el citado Decreto 1600 de 2005, como: «**Artículo 7º. Licencia de construcción y sus modalidades.** Es la autorización previa **para desarrollar edificaciones** en uno o varios predios, de conformidad con lo previsto en el Plan de Ordenamiento Territorial, los instrumentos que

---

<sup>12</sup> La Sala precisa que, de conformidad con el numeral 2º del artículo 101 de la Ley 810/03, vigente para la época en que fue expedido el Acuerdo objeto de demanda, el establecimiento de la figura del curador urbano es optativo para los municipios y distritos. Así lo prevé la citada norma: «**Art. 101. Curadores urbanos.** (...). El ejercicio de la curaduría urbana deberá sujetarse entre otras a las siguientes disposiciones: 2. **Los municipios y distritos podrán establecer, previo concepto favorable del Ministerio de Desarrollo, el número de curadores en su jurisdicción, teniendo en cuenta la actividad edificadora, el volumen de las solicitudes de licencia urbanísticas, las necesidades del servicio y la sostenibilidad de las curadurías urbanas. En todo caso cuando el municipio o distrito opte por la figura del curador urbano, garantizará que este servicio sea prestado, al menos, por dos de ellos. El Gobierno Nacional reglamentará esta materia. (...).** (Negritas fuera de texto). En el **Decreto 1600 de 2000**, el artículo 3º prevé lo siguiente: «**Artículo 3º. Competencia.** El estudio, trámite y expedición de las licencias de urbanización, parcelación, subdivisión, y construcción de que tratan los numerales 1 a 4 del artículo anterior **corresponde a los curadores urbanos en aquellos municipios y distritos que cuenten con la figura. En los demás municipios y distritos y en el departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina corresponde a las oficinas de planeación o la dependencia que haga sus veces. (...).**».

<sup>13</sup> Derogado por el Decreto 1469 de 2010 expedido por el Gobierno Nacional

lo desarrollen y complementen y demás normatividad que regule la materia». (Negritas fuera de texto).

Dentro de las modalidades de licencia de construcción, la normativa prevé las de demolición y cerramiento, las cuales define así:

(...)

**6. Demolición.** Es la autorización para derribar total o parcialmente una o varias edificaciones existentes en uno o varios predios y deberá concederse de manera simultánea con cualquiera otra modalidad de licencia de construcción, salvo cuando se trate de proyectos de renovación urbana o de la ejecución de obras de infraestructura vial o de servicios públicos domiciliarios que se encuentren contemplados en el Plan de Ordenamiento Territorial o en los instrumentos que lo desarrollen y complementen.

**7. Cerramiento.** Es la autorización para encerrar de manera permanente un predio de propiedad privada. (Subrayas fuera de texto)

Como se advierte, las anteriores definiciones coinciden con las contenidas en los artículos 123 y 124 del Acuerdo 024 de 2008 objeto de demanda.

Debe resaltarse entonces que la *licencia de demolición*<sup>14</sup> por sí sola no genera impuesto de delineación urbana, si se tiene en cuenta que el hecho generador del tributo, consiste en la construcción de edificios nuevos o la refacción de los existentes, por esa razón la normativa si bien clasifica la licencia de demolición dentro de las modalidades de construcción, la ata a que dicha licencia sea pedida con otro tipo de licencia de construcción, como son las de obra nueva, ampliación, modificación, reforzamiento y cerramiento, de lo contrario no podría generarse el mencionado impuesto de manera independiente, salvo en los eventos previstos en el mismo numeral 6º del artículo 7º del Decreto 1600 de 2005, antes transcrito, esto es, «cuando se trate de proyectos de renovación urbana o de la ejecución de obras de infraestructura vial o de servicios públicos domiciliarios que se encuentren contemplados en el Plan de Ordenamiento Territorial o en los instrumentos que lo desarrollen y complementen».

Ahora bien, el Decreto 1600 de 2005, normativa especial en la materia, incluye dentro de las licencias urbanísticas de construcción la *licencia de cerramiento*, la cual como se vio, está definida como la autorización para encerrar de manera permanente un predio, es decir, que dicha licencia se concede no para cualquier tipo

---

<sup>14</sup> RAE. Demolición: 1. f. Acción y efecto de demoler.// Demoler: deshacer, derribar, arruinar

de cerramiento sino para aquél que implique no solo construcción<sup>15</sup>, pues pertenece a este tipo de licencias urbanísticas, sino que perdure en el tiempo<sup>16</sup>.

Por lo tanto, la Sala concluye que las licencias de demolición y cerramiento, en las condiciones antes anotadas, las cuales se desprenden de las definiciones contenidas en el Decreto 1600 de 2005 que las regula a nivel nacional y que fueron adoptadas en el Acuerdo demandado, encuadran dentro de aquellas licencias que dan lugar a que se genere el impuesto de delineación urbana.

En esas condiciones, en la parte resolutive de esta providencia se denegará la nulidad de los numerales 2 y 3 del artículo 16 del Acuerdo 056 de 2009, en el entendido de que las licencias de demolición y cerramiento allí previstas, causan el impuesto de delineación urbana siempre y cuando se concedan en las estrictas condiciones precisadas en la normativa analizada.

No ocurre lo mismo en relación con la *licencia de excavación*, pues la Sala advierte que, de una parte, no está contenida en el citado Decreto 1600 de 2005, vigente para la época de expedición de la norma demandada, dentro de ningún tipo de licencia urbanística<sup>17</sup> y, de otra parte, según el Diccionario de la Real Academia Española «excavar» significa: «*Quitar de una cosa sólida parte de su masa o grueso, haciendo hoyo o cavidad en ella*», lo cual no encuadraría dentro del concepto de construcción de edificios nuevos o de refacción de los existentes como hecho generador del impuesto de delineación<sup>18</sup>.

Por lo anterior, la Sala anulará el numeral 1º del artículo 16 del Acuerdo 056 de 2009, en cuanto prevé la base gravable y tarifa del impuesto de delineación urbana con fundamento en la expedición de la licencia de excavación.

### **Tasa por ocupación de vías**

Debe resaltarse que la Sala, en sentencia del 9 de agosto de 2012, Exp. 18084, M.P. Dra. Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez, anuló los artículos 154, 155 y 156 del Acuerdo 024 de 2008, expedido por el Concejo Municipal de San Sebastián de

<sup>15</sup> RAE. Construcción (...) f. Obra construida o edificada.

<sup>16</sup> RAE. Permanente 1. adj. Que permanece. 2. adj. Sin limitación de tiempo.

<sup>17</sup> La Sala precisa que aunque la norma demandada cita como fundamento de la licencia de excavación el Decreto 073 del 16 de julio de 2008, no fue posible encontrar que dicho Decreto regule ese tipo de licencia.

<sup>18</sup> Se observa que en el artículo 56 del Decreto 1600 de 2005 que regula las expensas de los curadores por otras actuaciones, se hace referencia a la excavación cuando se autoriza el movimiento de tierras.

Mariquita, normas que regulaban la “Tasa por ocupación de vías” y las cuales son objeto de modificación por los artículos 18 [definición de la tasa] y 19 [tarifas] del Acuerdo 056 de 2009, estos últimos objeto de demanda en el presente proceso.

Precisado lo anterior, se observa que los artículos 18 y 19 del Acuerdo 056 de 2009, expedido por el Concejo Municipal de San Sebastián de Mariquita, regulan el hecho generador y la tarifa de una tasa «*que se cobra a las personas por la ocupación de vías con el depósito de materiales destinados a todo tipo de construcción, así como de los vehículos que los transportan*».

El municipio demandado sostiene que la aludida tasa se estableció en virtud del artículo 28 de la Ley 105 de 1993<sup>19</sup>, que prevé:

**Artículo 28. - TASAS.** *Los municipios, y los distritos, podrán establecer tasas por el derecho de parqueo sobre las vías públicas, e impuestos que desestimen el acceso de los vehículos particulares a los centros de las ciudades.*

Al confrontar la norma transcrita con el artículo 19 del Acuerdo 056 de 2009, expedido por el Concejo Municipal de San Sebastián de Mariquita, la Sala advierte que el artículo 28 de la Ley 105 de 1993 autorizó a los municipios y distritos para establecer «*tasas por el derecho de parqueo sobre las vías públicas*» y tal atribución fue acogida por el Municipio de San Sebastián de Mariquita en el Acuerdo 024 de 2008, artículo 133 que se refiere a la tasa por estacionamiento<sup>20</sup>, mientras que el artículo 18 del Acuerdo 056 de 2009, objeto de demanda, dispone como hecho generador, «*la ocupación de vías con depósito de materiales destinados a todo tipo de construcción*», es decir, no corresponde al supuesto de hecho autorizado por el legislador, por lo cual se trata de una tasa que carece de sustento legal y que, en consecuencia, viola el principio de legalidad tributaria.

Las anteriores razones son las mismas que sirvieron de sustento a la Sala, para anular mediante la sentencia del 9 de agosto de 2012, antes mencionada, los artículos 154, 155 y 156 del Acuerdo 024 de 2008.

Debe precisarse que el municipio demandado determinó la “tasa por ocupación de vías con depósito de materiales destinados a todo tipo de construcción” en el

<sup>19</sup> «*Por la cual se dictan disposiciones básicas sobre el transporte, se redistribuyen competencias y recursos entre la Nación y las Entidades Territoriales, se reglamenta la planeación en el sector transporte y se dictan otras disposiciones*»

<sup>20</sup> **Acdo. 024/08. Art. 133. Definición.** *Es la tasa por el parqueo sobre las vías públicas, que se cobra a los propietarios o poseedores de vehículos automotores, en zonas determinadas por la Administración Municipal.*

Acuerdo 056 del **30 de diciembre de 2009**, esto es, antes de haberse proferido la sentencia del **9 de agosto de 2012**, fecha en que la Sala anuló los artículos del Acuerdo 024 de 2008.

Así las cosas, se reitera, el municipio de San Sebastián de Mariquita no tiene competencia para crear o regular un tributo por ocupación de vías, en la forma prevista en el artículo 18 del Acuerdo 056 de 2009, por tanto, igual suerte debe correr el artículo 19 *ibídem*, objeto de demanda, en cuanto regula las tarifas de un tributo que resulta ilegal, máxime cuando para efectos de determinar la tarifa aplicable a la 'tasa por ocupación de vías', amplía el hecho generador a otros no definidos expresamente en el Acuerdo y que no corresponden a la definición de la mencionada tasa que pretende regular y que se refieren al «uso del subsuelo en las vías públicas y por excavaciones».

En todo caso, frente al cobro por el uso del subsuelo y por excavaciones en las vías públicas, esta Sala fijó su criterio en relación con un tributo análogo como es el cobro por el uso y rotura de vías<sup>21</sup>, así:

*«Como se indicó, del contenido de las precitadas disposiciones legales no se desprende que crear entidades que apoyen financieramente el espacio público, o contratar con entidades privadas la administración, el mantenimiento y aprovechamiento económico del espacio público –artículos 5 a 7 Ley 9 de 1989-, o la adopción de instrumentos para financiar el desarrollo urbano, pueda concebirse como una autorización para establecer el cobro de tarifas por la utilización de las vías públicas –artículos 11 a 13 de la Ley 388 de 1997-.*

*Recuérdese que solo el legislador puede autorizar a los municipios para cobrar tributos como el contemplado en esta norma. Por tanto, no es posible hacerlo mediante un acto reglamentario del Gobierno.*

*Con todo, debe señalarse que el artículo 20 del Decreto 1504 de 1998 fue derogado por el artículo 1 del Decreto 796 de 1999, el cual no previó la referida facultad<sup>22</sup>.*

---

<sup>21</sup> Exp 19074. C.P Jorge Octavio Ramírez Ramírez, reiterada en sentencias de 25 de febrero de 2016, Expedientes 20417 y 19827, ambas con ponencia del mismo Consejero.

<sup>22</sup> El Decreto 796 de 1999 modificó el artículo 20 del Decreto 1504 de 1998, cuyo texto es el siguiente:  
"Artículo 20- Sin perjuicio de lo establecido en el artículo 26 de la Ley 142 de 1994, cuando para la provisión de servicios públicos se utilice el espacio aéreo o el subsuelo de inmuebles o áreas pertenecientes al espacio público, el municipio o distrito titular de los mismos podrá establecer mecanismos para la expedición del permiso o licencia de ocupación y utilización del espacio público. Dichos permisos o licencias serán expedidos por la Oficina de Planeación Municipal o Distrital o la autoridad municipal o distrital que cumpla sus funciones".

Luego, el Decreto 796 de 1999 fue derogado por el Decreto 1600 de 2005<sup>23</sup>, que a su vez, fue derogado por el Decreto 564 de 2006<sup>24</sup>.

Posteriormente, el Decreto 564 de 2006 fue derogado por el artículo 138 del Decreto Reglamentario 1469 de 2010, y hasta el momento no se ha establecido mediante una norma de rango legal, impuesto, derecho o gravamen sobre ésta materia.

4.4. Como se observa, del recuento normativo de las disposiciones relativas al uso del espacio público no se verifica la autorización legal para el establecimiento de un tributo por la ocupación y excavación de vías públicas.

4.5. Por el contrario, en la Ley 142 de 1994, que reguló íntegramente la materia de servicios públicos domiciliarios, se consagraron los mecanismos que deben implementar los municipios para la ocupación o excavación de vías, sin que entre ellos se hubiere contemplado la posibilidad de gravar el uso de esos bienes públicos.

4.5.1. (...)

4.6. En ese entendido, es claro que la voluntad del legislador fue la de no gravar el uso de las vías públicas puesto que sobre el mismo solo estableció el requisito de solicitar una licencia previa, sin que se hubiere contemplado un cobro adicional. Esto se ratifica en el hecho de que la misma normativa derogó de forma expresa el impuesto por la ocupación y rotura de vías.

(...)

4.8. En ese entendido, los municipios no están facultados para establecer un tributo por el uso y rotura de las vías públicas, en la medida en que este tipo de cobros solo pueden existir cuando la ley expresamente lo ha autorizado." (Subraya la Sala)

Lo anterior, ratifica la ilegalidad de las "tarifas" definidas en el artículo 19 del Acuerdo 056 de 2009, en tanto, además de establecer las correspondientes a la tasa por ocupación de vías, que carece de sustento legal, incluye las tarifas por la utilización

---

<sup>23</sup> **Artículo 78.** Vigencia y derogatorias. El presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación en el Diario Oficial y deroga las disposiciones que le sean contrarias, en especial los artículos 1º al 34, 64, 78, 79 y 82 al 89 del Decreto 1052 de 1998, los artículos 20, 21, 23 y 24 del Decreto 1504 de 1998, el Decreto 796 de 1999 y el Decreto 1379 de 2002.

<sup>24</sup> **Artículo 136.** Vigencia y derogatorias. El presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias, en especial los artículos 35 a 74, 80 y 81 del Decreto 1052 de 1998, los Decretos 089 y 1347 de 2001, el Decreto 047 de 2002 y el Decreto 1600 de 2005, salvo lo dispuesto en el inciso primero de su artículo 57 y modifica y adiciona los párrafos de dicho artículo.

del espacio aéreo o el subsuelo en vías públicas, mediante excavaciones, canalizaciones, vías subterráneas, pues corresponde, como se expuso en la sentencia transcrita, a un cobro que tampoco tiene fundamento en la ley.

Finalmente, debe precisarse que el artículo 18 del Acuerdo 056 de 2009 incluye dentro de los hechos gravables, la ocupación de vías con los vehículos que transportan los materiales de construcción, lo cual encaja en la tasa por estacionamiento autorizada por el artículo 28 de la Ley 105 de 1993, dado que dicha tasa también está regulada en el mismo Estatuto municipal en los artículos 132 a 134<sup>25</sup>, debe entenderse que la ocupación de vías con los vehículos que transportan los materiales de construcción está gravada con la tasa de estacionamiento.

En consecuencia, se confirmará la sentencia de primera instancia, que anuló los artículos 18 y 19 del Acuerdo 056 de 2009, expedido por el Concejo Municipal de San Sebastián de Mariquita.

### **Tasa por expedición de certificados de uso**

El artículo 21 del Acuerdo 056 de 2009, que modificó el artículo 183 del Acuerdo 024 de 2008, estableció que la constancia de que el uso del suelo por un establecimiento industrial, comercial, de servicios, residencial, agroindustrial, ubicado en el casco urbano y en sector rural, si es compatible o no con el sector, causará derechos equivalentes a dos (2) salarios mínimos diarios legales vigentes.

La entidad territorial precisó que la expedición de certificados de uso está autorizada por los artículos 17 y 24 de la Ley 57 de 1985 que, en su orden, disponen lo siguiente:

**Artículo 17º.-** *La expedición de copias dará lugar al pago de las mismas cuando la cantidad solicitada lo justifique.*

---

<sup>25</sup> **Acdo. 024/08.** ARTÍCULO 132: AUTORIZACIÓN LEGAL: La Tasa por Estacionamiento se encuentra autorizada por la Ley 105 del 30 de Diciembre de 1993. ARTÍCULO 133: DEFINICIÓN: Es la tasa por el parqueo sobre las vías públicas, que se cobra a los propietarios o poseedores de vehículos automotores, en zonas determinadas por la Administración Municipal. ARTÍCULO 134: ELEMENTOS: Establézcase la tasa por el derecho de parqueo sobre las vías públicas de la ciudad de San Sebastián de Mariquita. Los elementos que constituye esta tasa son los siguientes: 1. SUJETO ACTIVO: El Municipio de San Sebastián de Mariquita. 2. SUJETO PASIVO: Es el propietario o poseedor del vehículo que hace uso del parqueo en zonas reguladas. 3. HECHO GENERADOR: Lo constituye el parqueo de vehículos en las vías públicas. 4. BASE GRAVABLE: La constituye el tiempo de parqueo del vehículo en la vía pública. 5. TARIFA: Será equivalente al ocho por ciento (8%) de un Salario Mínimo Legal Diario Vigente, por cada hora o fracción de hora superior a quince (15) minutos de parqueo. Para hacer efectivo el cobro de la tarifa, el valor resultante se ajustará al múltiplo de cien (100) más cercano. PARÁGRAFO: Se conceden expresas facultades al Alcalde Municipal, por el término de un año, contado a partir de la vigencia del presente Acuerdo, para reglamentar todos los aspectos relacionados con este tributo, ubicación de zonas de parqueo, usos del suelo para parqueaderos públicos, especificaciones y celebración de contratos para la explotación de las zonas de parqueo en vías públicas.

*El pago se hará a la tesorería de la entidad o en estampillas de timbre nacional que se anularán, conforme a la tarifa que adopte el funcionario encargado de autorizar la expedición.*

*En ningún caso el precio fijado podrá exceder al costo de la reproducción.*

*(...)*

**Artículo 24º.**- *Las normas consignadas en los artículos anteriores serán aplicables a las solicitudes que formulen los particulares para que se les expidan **certificaciones** sobre documentos que reposen en las oficinas públicas o **sobre hechos de que estas mismas tengan conocimiento.** (Negrillas fuera de texto)*

De conformidad con lo anterior, la Ley 57 de 1985 autorizó cobrar las copias y certificaciones que expidan la Nación, los Departamentos y los Municipios y dispuso que dicho cobro estuviera sujeto a la cantidad de copias solicitadas, según la tarifa que fije el funcionario competente.

La Corte Constitucional, en sentencia C-099 del 31 de enero de 2001<sup>26</sup>, con ocasión de la demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 24 del Código Contencioso Administrativo, subrogado por el artículo 17 de la Ley 57 de 1985, declaró exequible la norma acusada, para lo cual señaló:

*«En síntesis, como el legislador en la ley 57 de 1.985 , art. 17 , subrogó el art. 24 del Decreto 01 de 1.984, se ajustó a lo dispuesto en los artículos 338 en concordancia con los artículos 150-12, 300-4 y 313-4 superiores pues **el Congreso de la República ejerció una función propia de su ámbito constitucional al establecer una modalidad de tasa a favor de una entidad pública cuando autorizó el cobro de las copias,** cuando la cantidad así lo justifique, tendientes a la recuperación de los costos de la producción de las publicaciones por parte de los organismos públicos; en virtud del derecho de petición de un ciudadano, todo lo cual, en criterio de esta Corporación procura una finalidad protegida constitucionalmente, pues, la disposición cuestionada contiene un elemento de discrecionalidad que le otorga al servidor público que autoriza la expedición de las copias determinar si la cantidad solicitada justifica el cobro de las mismas, tarifa que además no podrá exceder el costo económico material de la reproducción, lo que torna justo, razonable y proporcional la disposición cuestionada, pues la norma acusada contiene un criterio equitativo, repárese que los gastos del Estado deben estar fundamentados en los principios de igualdad, moralidad, eficiencia, eficacia, economía, celeridad y equidad».*  
*(Subraya la Sala)*

---

<sup>26</sup> M.P. Fabio Morón Díaz.

Conforme con lo anterior, la Corte dispuso que la tasa por expedición de copias y certificados está ajustada a la Constitución, además, los municipios están autorizados para determinar la tarifa correspondiente, siempre y cuando no exceda el costo de la reproducción<sup>27</sup>.

Si bien en la sentencia del 9 de agosto de 2009, Exp. 18084, a la cual se ha hecho referencia, por haber estudiado normas similares a las que ahora se demandan, concluyó que la tasa por expedición de certificado de uso de suelo no tenía autorización legal, la Sala posteriormente precisó que el cobro por la expedición de certificaciones tiene sustento legal, por lo siguiente<sup>28</sup>:

*«Sin embargo, como lo precisó la misma Corte: “... **La ley no tiene por qué contener una descripción detallada de los elementos y procedimientos que deben tenerse en cuenta para establecer los costos y definir las tarifas.** Tal exigencia haría inútil la delegación prevista en la Constitución, y crearía un marco rígido dentro del cual no podrían obrar las autoridades competentes. Autoridades que, por lo demás, están obligadas a ejercer sus atribuciones con sujeción a los principios de equidad, eficiencia y progresividad. Y cuya buena fe se presume mientras no se demuestre lo contrario. No es necesario que las leyes usen las palabras “sistema” y “método”, como si se tratara de fórmulas sacramentales. Basta que de su contenido se deduzcan el uno y el otro, es decir, los principios que deben respetar las autoridades y las reglas generales a que están sujetas, al definir los costos recuperables y las tarifas correspondientes”.*<sup>29</sup>

El artículo 17 de la Ley 57 de 1985 fijó los criterios para determinar la tarifa de la tasa así: “En ningún caso el precio fijado podrá exceder el costo de la reproducción”, previsión que la Corte Constitucional encontró ajustada a la Constitución Política y que se encuentra acorde con lo señalado por la misma Corte al disponer<sup>30</sup>: “La habilitación constitucional al legislador para otorgar a la autoridad administrativa la facultad de fijar una tarifa, no puede ser entendida como la autorización de entregarle a la administración una función discrecional. **La única facultad que la ley puede delegar en la autoridad administrativa es la de ajustar el monto del tributo a los costos de un servicio o a los precios de un beneficio, según los criterios que el legislador defina.** Incluso cuando el legislador ha fijado el monto máximo de la tarifa, la autoridad encargada de determinar su valor y, por lo tanto, de vincular a los particulares al pago de una suma determinada, debe encontrar en la Ley, la Ordenanza o el Acuerdo respectivo, las

<sup>27</sup> Se reitera el criterio expuesto por la Sala en sentencia del 4 de abril de 2013, Exp. 18834 C.P. Martha Teresa Briceño de Valencia.

<sup>28</sup> Sentencia del 7 de abril de 2016, Exp. 20049, M.P. Dr. Hugo F. Bastidas Bárcenas

<sup>29</sup> Sentencia C-482/96

<sup>30</sup> Sentencia C-577/95

*directrices concretas - método y sistema - para fijar la tarifa de la tasa en un quantum relativo al costo del servicio que se presta o al precio del beneficio que se otorga”.*

*Como se ve, entonces, sí existe una ley que autoriza a las entidades territoriales a regular la tasa que les permita recuperar el costo por la reproducción de copias o por la expedición de constancias y certificaciones».*

En ese contexto, contrario a lo señalado por el Tribunal y el demandante, el cobro de las tarifas por la expedición de los certificados de uso está autorizado por la ley 57 de 1985 que autoriza a las entidades territoriales a regular la tasa que les permita recuperar el costo por la reproducción de copias o por la expedición de constancias y certificaciones.

Debe advertirse que el demandante invocó el artículo 3 del Decreto 1879 de 2008<sup>31</sup>, para fundamentar la ilegalidad del cobro por la expedición de certificados de uso, sin embargo, dicha norma se refiere a consultas que se realicen a las autoridades municipales y distritales, por parte de emprendedores y comerciantes para iniciar su actividad.

En consecuencia, al acreditarse que no existe causal de nulidad por falta de competencia del Concejo Municipal de San Sebastián de Mariquita para crear el tributo que le permite recuperar el costo por la expedición del certificado de uso, no hay lugar a declarar la nulidad del artículo 21 del Acuerdo 056 de 2009, por lo que, la Sala revocará la sentencia recurrida también en este aspecto.

#### **Derechos por publicación de contratos en la Gaceta Municipal**

El artículo 23 del Acuerdo 056 de 2009, objeto de demanda, prevé el cobro a título de «derechos de gaceta», del 0.5% del valor total del acto o contrato que se celebre con la Administración Municipal y que tienen que ser publicados en la Gaceta del municipio.

---

<sup>31</sup> **Dcto. 1879/08. Artículo 3°.** *Medios informativos.* Las autoridades distritales y municipales deberán habilitar los canales institucionales y virtuales, para que emprendedores y comerciantes puedan acceder a las normas y realizar las consultas que consideren necesarias, sobre las regulaciones y los requerimientos a tener en cuenta al momento de iniciar la actividad comercial o durante su operación. Las personas interesadas podrán solicitar, si lo desean, a las autoridades respectivas, la expedición de conceptos sobre la materia, los cuales no deberán tener ningún costo.

El demandante afirmó que la publicación de contratos ha sido regulada en las Leyes 57 de 1985, 80 de 1993 y Decreto 2474 de 2008, pero ninguna de estas normas autoriza al cobro de los derechos regulados en la norma demandada.

Pues bien, en esta oportunidad la Sala precisa que, contrario a lo sostenido por el demandante, el cobro de los derechos por publicación de contratos está autorizado por el legislador en el párrafo de 3º del artículo 41 de la Ley 80 de 1993, así:

**Artículo 41º.- Del Perfeccionamiento del Contrato.** *Los contratos del Estado se perfeccionan cuando se logre acuerdo sobre el objeto y la contraprestación y éste se eleve a escrito.*

(...)

**Parágrafo 3º.-** *Salvo lo previsto en el párrafo anterior perfeccionado el contrato, se solicitará su publicación en el Diario Oficial o Gaceta Oficial correspondiente a la respectiva entidad territorial, o a falta de dicho medio, por algún mecanismo determinado en forma general por la autoridad administrativa territorial, que permita a los habitantes conocer su contenido. **Cuando se utilice un medio de divulgación oficial, este requisito se entiende cumplido con el pago de los derechos correspondientes.***  
(Negrillas fuera de texto)

De acuerdo con lo anterior y el criterio de la Sala en relación con la facultad impositiva de las entidades territoriales, resulta suficiente que el legislador haya creado o autorizado el tributo, para que las asambleas departamentales o concejos municipales establezcan los demás elementos dentro del marco constitucional y legal.

En esas condiciones, para el asunto objeto de análisis, como se vio, el Congreso de la República a través del párrafo 3º del artículo 41 de la Ley 80 de 1993 autorizó el cobro de los derechos por la publicación de contratos en las gacetas de la respectiva entidad territorial, por tanto, el Concejo municipal de San Sebastián de Mariquita estaba facultado para establecerlo en su jurisdicción y regular su cobro, como se observa en el artículo 23 del Acuerdo 056 de 2009, objeto de demanda.

Debe precisarse que el citado párrafo 3º del artículo 41 de la Ley 80 de 1993, estaba vigente para el 30 de diciembre de 2009, fecha de expedición del Acuerdo 056 expedido por el Concejo municipal de San Sebastián de Mariquita objeto de

demanda, sin embargo, fue derogado a partir del 1º de junio de 2012, con la entrada en vigencia del Decreto Ley 019 de 2012<sup>32</sup>.

Por lo tanto, se revocará la sentencia del Tribunal que anuló este precepto.

En consecuencia, la Sala modificará el numeral primero de la sentencia apelada, para mantener la declaratoria de nulidad solo frente a los artículos 16 numeral primero, 18 y 19 del Acuerdo 056 de 2009, expedido por el Concejo Municipal de San Sebastián de Mariquita. Y adicionará la decisión del Tribunal Administrativo del Tolima, en el sentido de negar la nulidad de los artículos 121, 122, 123, 124, 125, 125, 127, 128, 129, 130 y 131 del Acuerdo 024 de 2008 y 15, 16 numerales 2 y 3, 21 y 23 del Acuerdo 056 de 2009, ambos expedidos por el Concejo Municipal de San Sebastián de Mariquita.

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**

**PRIMERO: MODIFÍCASE** el numeral primero de la sentencia del 28 de enero de 2013, proferida por el Tribunal Administrativo del Tolima, el cual quedará así:

1. **ANÚLANSE** los artículos 16 numeral 1º, 18 y 19 del Acuerdo 056 de 2009, expedido por el Concejo Municipal de San Sebastián de Mariquita.

**SEGUNDO: ADICIÓNASE** la sentencia apelada, con dos literales los cuales quedarán así:

«**SEGUNDO: NIÉGASE** la solicitud de nulidad de los artículos 121, 122, 123, 124, 125, 126, 127, 128, 129, 130 y 131 del Acuerdo 024 de 2008 y 15, 16 numerales 2 y 3, 21 y 23 del Acuerdo 056 de 2009, ambos expedidos por el Concejo Municipal de San Sebastián de Mariquita, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**TERCERO: NIÉGASE** la solicitud de nulidad de los numerales 2 y 3 del artículo 16 del Acuerdo 056 de 2009, en el entendido de que las licencias de demolición y cerramiento allí

---

<sup>32</sup> Dcto. Ley 019/12. ARTÍCULO 225. Derogatorias. . Corregido por el art. 3, Decreto Nacional 53 de 2012. A partir de la vigencia de la presente ley se derogan las siguientes disposiciones: El parágrafo 3 del artículo 41 de la Ley 80 de 1993, los artículos 59, 60, 61 y 62 de la ley 190 de 1995 y el parágrafo 2 del artículo 3 de la Ley 1150 de 2007.

*previstas, causan el impuesto de delimitación urbana, siempre y cuando se concedan en las estrictas condiciones precisadas en la normativa analizada en la parte motiva de esta providencia».*

Cópiese, notifíquese, comuníquese. Devuélvase al Tribunal de Origen. Cúmplase.

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

**HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS    STELLA JEANNETTE CARVAJAL  
BASTO**  
Presidente de la Sección

**JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ**

**DERECHO POR ROTURA DE VÍAS - Lo pueden cobrar las entidades territoriales con fundamento en la normativa de planeación y ordenamiento territorial / NORMAS SOBRE ORDENAMIENTO TERRITORIAL Y ESPACIO PÚBLICO - Son la fuente para que las entidades territoriales puedan cobrar un derecho por rotura, fraccionamiento, rompimiento o afectación de vías públicas / ENTIDADES TERRITORIALES FRENTE A LA PROTECCION DEL ESPACIO PUBLICO - La realizan con fundamento en las normas de ordenamiento territorial y de planeación**

Con el acostumbrado respeto, aunque decidí plegarme a la decisión mayoritaria que la Sala ya había tomado en otras oportunidades, aclaro el voto de la sentencia dictada el 2 de febrero de 2017, que decidió confirmar la decisión de anular el artículo 19 del Acuerdo 056 de 2009, que se tomó en la sentencia dictada por el Tribunal Administrativo del Tolima el 28 de enero de 2013, para reiterar las razones por las cuales considero que los municipios sí estarían facultados a cobrar derechos por el uso del espacio público, en especial, para cuando se rompe para hacer obras, por ejemplo, de adecuación de los servicios públicos. En esta oportunidad considero pertinente reiterar los argumentos que expuse en el salvamento de voto de las sentencias del 18 y 25 de febrero de 2016 (Expedientes 19074, 20417 y 19827), que rectificaron la sentencia del 11 de octubre de 2012 (Expedientes 17749), de la que fui ponente. En esta sentencia, la Sala precisó que el derecho por rotura de vías es un derecho que las entidades territoriales pueden cobrar con fundamento en la normativa de planeación y ordenamiento territorial. En la sentencia de la que me aparto se dice que eso no es así porque la Ley 9 de 1989 no contempló la posibilidad de que los costos derivados de la administración

y mantenimiento del espacio público se recuperen mediante la imposición de un tributo, llámese impuesto o derecho. Y que, en todo caso, la Ley 142 de 1994 derogó expresamente la facultad que se habría otorgado a los municipios de gravar la ocupación y excavación de las vías públicas. Las razones de mi disentimiento son las mismas que expuse en la sentencia del 11 de octubre de 2012, y que sintetizo así: En la sentencia del 11 de octubre de 2012 se precisó que las características especiales del “*derecho por rotura, fraccionamiento, rompimiento o afectación de vías públicas*” permiten identificarlo como un ingreso tributario pero no a título de impuesto, tasa o contribución parafiscal, sino como un “derecho”, esto es, el que tiene toda entidad territorial de exigir de los particulares la reparación del espacio público roto, fraccionado o afectado por obras. Y la fuente de ese derecho o mejor, la fuente para ejercer el reclamo es la Constitución y la ley.

**FUENTE FORMAL:** CONSTITUCIÓN POLÍTICA - ARTÍCULO 82 / CONSTITUCIÓN POLÍTICA - ARTÍCULO 313 NUMERAL 7 / CONSTITUCIÓN POLÍTICA - ARTÍCULO 338 / LEY 9 DE 1989 / LEY 142 DE 1994 / LEY 388 DE 1997

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCION CUARTA**

**ACLARACION DE VOTO**

**Consejero: HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS**

**Radicación número: 73001-23-31-000-2010-00093-02(20007)**

**Actor: RAUL ATILANO AMAYA CÁRDENAS**

**Demandado: MUNICIPIO DE SAN SEBASTIAN DE MARIQUITA**

Con el acostumbrado respeto, aunque decidí plegarme a la decisión mayoritaria que la Sala ya había tomado en otras oportunidades, aclaro el voto de la sentencia dictada el 2 de febrero de 2017, que decidió confirmar la decisión de anular el artículo 19 del Acuerdo 056 de 2009, que se tomó en la sentencia dictada por el Tribunal Administrativo del Tolima el 28 de enero de 2013, para reiterar las razones por las cuales considero que los municipios sí estarían facultados a cobrar derechos por el uso del espacio público, en especial, para cuando se rompe para hacer obras, por ejemplo, de adecuación de los servicios públicos.

En esta oportunidad considero pertinente reiterar los argumentos que expuse en el salvamento de voto de las sentencias del 18 y 25 de febrero de 2016 (Expedientes 19074, 20417 y 19827), que rectificaron la sentencia del 11 de octubre de 2012

(Expedientes 17749), de la que fui ponente<sup>33</sup>. En esta sentencia, la Sala precisó que el derecho por rotura de vías es un derecho que las entidades territoriales pueden cobrar con fundamento en la normativa de planeación y ordenamiento territorial. En la sentencia de la que me aparto se dice que eso no es así porque la Ley 9 de 1989 no contempló la posibilidad de que los costos derivados de la administración y mantenimiento del espacio público se recuperen mediante la imposición de un tributo, llámese impuesto o derecho. Y que, en todo caso, la Ley 142 de 1994 derogó expresamente la facultad que se habría otorgado a los municipios de gravar la ocupación y excavación de las vías públicas.

Las razones de mi disenso son las mismas que expuse en la sentencia del 11 de octubre de 2012, y que sintetizo así:

En la sentencia del 11 de octubre de 2012 se precisó que las características especiales del “*derecho por rotura, fraccionamiento, rompimiento o afectación de vías públicas*” permiten identificarlo como un ingreso tributario pero no a título de impuesto, tasa o contribución parafiscal, sino como un “derecho”, esto es, el que tiene toda entidad territorial de exigir de los particulares la reparación del espacio público roto, fraccionado o afectado por obras. Y la fuente de ese derecho o mejor, la fuente para ejercer el reclamo es la Constitución y la ley.

Concretamente, las fuentes de donde emana el derecho de las entidades territoriales de cobrar por la rotura de las vías públicas, y en general, por la afectación del espacio público son:

- El artículo 338 de la Carta Política que faculta a las asambleas departamentales y a los concejos municipales y distritales a imponer contribuciones fiscales o parafiscales a través de ordenanzas o acuerdos, con sujeción a la ley.
- El artículo 82 de la Carta Política que dispone que es deber del Estado velar por la protección de la integridad del espacio público, y por su destinación al uso común, el que prevalece sobre el interés particular. Así mismo, dispone que las entidades públicas participarán en la plusvalía que generen las acciones urbanísticas y regularán la utilización del suelo.

---

<sup>33</sup> También se rectifican otras dos sentencias dictadas ese mismo día, de ponencia de la Dra. Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez (Expedientes 17753 y 17731)

- El numeral 7 del artículo 313 de la Carta Política que otorga a los concejos municipales la facultad de reglamentar los usos del suelo.
- La Ley 388 de 1997, que estableció los mecanismos que permiten a los municipios, en ejercicio de su autonomía, promover el ordenamiento de su territorio, el uso equitativo y racional del suelo, la preservación y defensa del patrimonio ecológico y cultural localizado en su ámbito territorial y la prevención de desastres en asentamientos de alto riesgo, así como la ejecución de acciones urbanísticas eficientes.
- La ley 9 de 1989 que define y regula el espacio público
- La Ley 142 de 1994, que previó que quienes prestan servicios públicos se sujetan a las normas generales sobre la planeación urbana, la circulación y el tránsito, el uso del espacio público, y la seguridad y tranquilidad ciudadanas.

Con fundamento en esa normativa, en la sentencia se concluyó:

- Que el artículo 338 de la Carta Política faculta a las asambleas departamentales y a los concejos municipales y distritales a imponer contribuciones fiscales o parafiscales a través de ordenanzas o acuerdos, pero esa facultad está supeditada solo a la Ley de creación del tributo.
- Que esa supeditación a la ley que crea el tributo o autoriza crearlo puede ser *parcial-limitada* o *parcial-reforzada*. Es *parcial-limitada* cuando la ley fija ciertos elementos del tributo para que sea la entidad territorial la que establezca los que faltan. Es *parcial-reforzada* cuando la ley solo autoriza a la entidad territorial a *crear* el tributo porque en esos casos le permite fijar todos sus elementos.
- Que la Carta Política y las normas que regulan el ordenamiento territorial y el espacio público son la fuente de la que emana el derecho de las entidades territoriales a cobrar un *derecho* por rotura, fraccionamiento, rompimiento o afectación de las vías públicas para la provisión o expansión de los servicios públicos, pues el espacio público, en general, y las vías públicas, en particular, son parte del ordenamiento territorial y, por ende, pueden ser intervenidas por los alcaldes municipales y/o distritales en ejercicio de la *acción urbanística*. Y, en concreto, cuando se trata de la ejecución de obras de infraestructura para los servicios públicos domiciliarios, el espacio público puede ser intervenido directamente por la entidad pública o por las entidades mixtas o privadas que prestan el servicio público y precisan hacer obras utilizando las vías y calles.

- Que a partir de la entrada en vigencia de la Ley 142 de 1994, los municipios conservaron la obligación de permitir la instalación permanente de las redes destinadas a las actividades de empresas de servicios públicos, o a la provisión de los mismos bienes y servicios que estas proporcionan, en la superficie y en la parte subterránea de las vías, puentes, ejidos, andenes y otros bienes de uso público, y correlativamente, quienes intervienen el espacio público y afectan las vías públicas tienen la obligación de repararlas o contribuir con las cargas públicas para cumplir ese cometido.

- Que, por lo expuesto, el principio de reserva de ley no se vulnera por el hecho de que las entidades territoriales, en ejercicio de la facultad prevista en el No. 7 del artículo 313 de la Carta Política, y con fundamento en las normas de ordenamiento territorial y de planeación, regulen la reparación del espacio público estropeado o el *derecho pecuniario* por la afectación de ese espacio, como un mecanismo constitucional y legalmente válido para lograr mantener ese espacio público en condiciones óptimas de uso.

En los anteriores términos dejo sentado mi salvamento de voto

**HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS**

Fecha ut supra