



MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD - Objeto / NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN DE LA DEMANDA - Alcance. Constituyen el marco dentro del cual se debe pronunciar el juez al dictar la sentencia / PRINCIPIO DE CONGRUENCIA DE LA SENTENCIA - Noción y objeto. Reiteración de jurisprudencia / PRINCIPIO DE CONGRUENCIA DE LA SENTENCIA - Clasificación. Reiteración de jurisprudencia / CONGRUENCIA INTERNA DE LA SENTENCIA - Noción / CONGRUENCIA EXTERNA DE LA SENTENCIA - Noción / VIOLACIÓN DEL PRINCIPIO DE CONGRUENCIA DE LA SENTENCIA - Efectos / SENTENCIA O FALLO ULTRAPETITA - Noción / SENTENCIA O FALLO EXTRAPETITA - Noción / SENTENCIA O FALLO MINUSPETITA - Noción / VIOLACIÓN DEL PRINCIPIO DE CONGRUENCIA EXTERNA DE LA SENTENCIA - Configuración. Falta de pronunciamiento sobre varios cargos de la demanda / COSA JUZGADA SOBRE LA LEGALIDAD DE LOS ARTÍCULOS 179 A 186 DEL ACUERDO 041 DE 2006 DEL DISTRITO CULTURAL Y TURÍSTICO DE CARTAGENA DE INDIAS D T Y C - No configuración. Diferencia de los cargos formulados en las demandas

[L]a acción de nulidad busca garantizar el principio de legalidad, asegurando la vigencia de la jerarquía normativa y la integridad del orden jurídico a partir de la supremacía de la Constitución Política. Por consiguiente, las normas violadas y el concepto de violación que se desarrolla en la demanda constituyen el marco dentro del cual el juez en su sentencia debe pronunciarse para decidir la controversia, de manera que respete el principio de congruencia, previsto en el artículo 305 del C.P.C., invocado por el recurrente, sobre el cual esta Sala ha señalado lo siguiente: ***“Este principio de la congruencia de la sentencia, exige de una parte que exista armonía entre la parte motiva y la parte resolutive de la misma, lo que se denomina congruencia interna, y de otra, que la decisión que ella contenga, sea concordante con lo pedido por las partes tanto en la demanda, como en el escrito de oposición, denominada congruencia externa, es decir, se tome la decisión conforme se ha marcado la controversia en el proceso. Cuando en una providencia judicial, no se respeta el principio de la congruencia, se incurre en lo que la doctrina ha llamado fallo “ultrapetita” que consiste en reconocer un mayor derecho que el invocado por el demandante, “extrapetita”: cuando se reconoce un derecho que no ha sido reclamado o cuando se reconoce un derecho reclamado o se acoge la pretensión pero por una causa diferente o deducida de hechos no alegados, y “minuspetita”: cuando se omite el pronunciamiento sobre una de las pretensiones. Con el cumplimiento de este principio fundamental, se busca no solo la protección del derecho de las partes a obtener una decisión judicial que dé certeza jurídica al asunto que se ha puesto a consideración de un juez, sino que se salvaguarde el derecho de defensa de la contraparte, quien ha dirigido su actuación a controvertir los argumentos y hechos expuestos en la demanda”.*** (Negrillas fuera de texto). De acuerdo con lo anterior, en el presente asunto y como lo señaló la parte actora, la Sala observa que no existe “congruencia externa” en la sentencia apelada, pues el Tribunal omitió pronunciarse sobre varios cargos de la demanda, (...) lo cual también hizo parte del concepto de violación y, por ende, de la controversia planteada en el proceso, razón por la cual, corresponde a la Sala pronunciarse al respecto. Ahora bien, previo a resolver de fondo el asunto, también debe precisarse que, en relación con las normas ahora demandadas, esta Corporación ya se había pronunciado en la sentencia del 31 de enero de 2013, Exp. 19181, M.P. William Giraldo Giraldo, en el sentido de negar las pretensiones de la demanda de nulidad. No obstante, la Sala considera que no existe cosa juzgada frente a los cargos planteados en este proceso, pues en la mencionada sentencia, el análisis se concretó en: *i*) la violación de los principios de legalidad y de certeza



tributaria, porque el Acuerdo estableció los elementos de la obligación tributaria que no tienen definición legal, ni han sido fijados en la ley, como lo exige el artículo 338 C.P. y *ii*) porque la base gravable sobre la cual se calcula el impuesto debía tener alguna relación con el hecho generador. En esta oportunidad, como se advirtió, los cargos de la demanda se dirigen a discutir lo siguiente: *i*) la facultad impositiva del Concejo Distrital de Cartagena de Indias D.T. y C. porque, a juicio del demandante, las Leyes 97 de 1913 y 84 de 1915 que autorizan crear el impuesto de alumbrado público, fueron derogadas por el artículo 385 del Decreto 1333 de 1986, y sin que se pudiera invocar como fundamento legal lo dispuesto en las Leyes 142 y 143 de 1994 o la Resolución 43 de 1995 de la CREG; *ii*) la violación en que incurrió el acto demandado al establecer el impuesto de alumbrado público en relación con actividades de exploración de petróleos y de recursos naturales no renovables, a pesar de la prohibición y exención que prevén la Ley 141 de 1993 y el Código de Petróleos respectivamente, y *iii*) la violación de los principios de equidad y capacidad contributiva, en cuanto a las tarifas establecidas para el sector de hidrocarburos. Como se advierte, los argumentos planteados en esta oportunidad no fueron analizados en la sentencia del 31 de enero de 2013, proferida por esta Corporación, por lo que procede la Sala a resolver el recurso de apelación.

FUENTE FORMAL: DECRETO 01 DE 1984 (CÓDIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO) - ARTÍCULO 84 / DECRETO 01 DE 1984 (CÓDIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO) - ARTÍCULO 137 NUMERAL 4 / DECRETO 01 DE 1984 (CÓDIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO) - ARTÍCULO 175 / CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL - ARTÍCULO 305

IMPUESTO DE ALUMBRADO PÚBLICO - Vigencia del literal a del artículo 1 de la Ley 97 de 1913 / LITERAL D DEL ARTÍCULO 1 DE LEY 97 DE 1913 - Constitucionalidad / IMPUESTO DE ALUMBRADO PÚBLICO - Fundamento legal / RESOLUCIÓN CREG 043 DE 1995 – Temática. Se refiere a la destinación del recaudo del impuesto de alumbrado público y no a las tarifas del mismo / REFERENCIAS A LA CREG EN LOS ARTÍCULOS 179 A 186 DEL ACUERDO 041 DE 2006 DEL DISTRITO CULTURAL Y TURÍSTICO DE CARTAGENA DE INDIAS - Alcance. Se entienden dirigidas a establecer los valores remuneratorios para la empresa prestadora del servicio de alumbrado público

[S]e concluye que las facultades de codificación que le fueron otorgadas al Presidente de la República y con base en las cuales se expidió el Decreto 1333 de 1986 no incluyeron la de derogar leyes, entre ellas, las Leyes 97 de 1913 y 84 de 1915, por lo que, el impuesto de alumbrado público previsto en las normas antes mencionadas, y con base en las cuales, en su momento, se expidió el acto acusado, se encontraban vigentes, al punto que la Corte Constitucional se pronunció de fondo sobre el literal d) del artículo 1º de la Ley 97 de 1913 y declaró su exequibilidad. En esas condiciones, contrario a lo señalado por la demandante, los literales d) del artículo 1º de la Ley 97 de 1913 y a) del artículo 1º de la Ley 84 de 1915, constituyen el fundamento legal para que el Concejo Distrital de Cartagena, a través del Acuerdo 041 de 2006, estableciera el impuesto de alumbrado público en su jurisdicción. (...) Igualmente, la demandante sostuvo que por medio de la Resolución 43 del 23 de octubre de 1995, la CREG «*lo que regló fue el suministro de dicho servicio y el cobro que las empresas de servicios públicos domiciliarios hacen a los municipios por la prestación del mismo, sin entrar a fijar las tarifas por ese concepto*». Al respecto, la Sala advierte que la demandante planteó el cargo de manera general, pues no desarrolló de manera



concreta en qué forma el Acuerdo establece tarifas a los usuarios del servicio de alumbrado público que, supuestamente, hayan sido fijadas por la CREG. No obstante lo anterior, puede precisarse que si bien el artículo 185 del Acuerdo 041 de 2006, hace referencia a la Resolución 043 de 1995 de la CREG, en aquella disposición no se hace referencia a las tarifas del impuesto de alumbrado público sino a la destinación del recaudo del tributo. Además, la Sala ha señalado que *«respecto del aspecto cuantitativo, la determinación de los costos reales del servicio y la redistribución entre los potenciales usuarios, en la práctica no es uniforme, dadas las dificultades que conlleva esa tarea por las particulares condiciones de las entidades territoriales. Por eso, mediante el Decreto 2424 de 2006, por el cual se regula la prestación del servicio de alumbrado público, el Gobierno Nacional dispuso que le corresponde a la CREG establecer una metodología para la determinación de “los costos máximos” que deberán aplicar los municipios o distritos, para remunerar a los prestadores del servicio así como el uso de los activos vinculados al sistema de alumbrado público»*. (Subraya fuera de texto). En esa medida, las referencias que hacen las normas discutidas a lo establecido por la CREG, se entienden dirigidas a establecer los valores con los cuales se debe remunerar a la empresa prestadora del servicio de alumbrado público.

FUENTE FORMAL: LEY 97 DE 1913 - ARTÍCULO 1 LITERAL D / LEY 84 DE 1915 - ARTÍCULO 1 LITERAL A / RESOLUCIÓN CREG 043 DE 1995 - ARTÍCULO 1 / DECRETO 2424 DE 2006 / DECRETO 1333 DE 1986 - ARTÍCULO 385

NOTA DE RELATORÍA: En relación con la competencia de la Comisión de Regulación de Energía y Gas CREG para establecer una metodología para determinar los costos máximos para remunerar a los prestadores del servicio de alumbrado público se cita la sentencia del Consejo de Estado, Sección Cuarta, de 11 de marzo de 2010, radicación 54001-23-31-000-2004-01079-00(16667), C.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas

NOTA DE RELATORÍA: Sobre la vigencia de los literales d) e i) del artículo 1 de la Ley 97 de 1913 se cita la sentencia C-504 de 2002 de la Corte Constitucional.

IMPUESTO DE ALUMBRADO PÚBLICO - Objeto imponible / SERVICIO DE ALUMBRADO PÚBLICO - Definición / IMPUESTO DE ALUMBRADO PÚBLICO - Hecho generador / SERVICIO DE ALUMBRADO PÚBLICO - Financiación / CALIDAD DE USUARIO POTENCIAL DEL SERVICIO DE ALUMBRADO PÚBLICO - Titularidad / IMPUESTO DE ALUMBRADO PÚBLICO - Sujetos pasivos / IMPUESTO DE ALUMBRADO PÚBLICO A CARGO DE EMPRESAS QUE DESARROLLAN ACTIVIDADES RELACIONADAS CON LA INDUSTRIA DEL PETRÓLEO O TRANSPORTE Y DISTRIBUCIÓN DE PRODUCTOS NATURALES NO RENOVABLES – Legalidad. Reiteración de jurisprudencia. El tributo no recae sobre tales actividades, por lo que su imposición no transgrede la exención de impuestos territoriales que las cubre ni la prohibición de gravar la explotación de recursos naturales no renovables / IMPUESTO DE ALUMBRADO PÚBLICO DE EMPRESAS DEDICADAS A LA REFINACIÓN DE HIDROCARBUROS Y/U OTROS COMBUSTIBLES - Sujeción pasiva. Legalidad / EXENCIÓN DE IMPUESTOS TERRITORIALES SOBRE LA EXPLORACIÓN Y EXPLOTACIÓN DE PETRÓLEO - No violación / PROHIBICIÓN A LAS ENTIDADES TERRITORIALES DE GRAVAR LA EXPLOTACIÓN DE RECURSOS NATURALES NO RENOVABLES - No violación / IMPUESTO DE ALUMBRADO PÚBLICO - Hecho generador /



SUJECIÓN PASIVA AL IMPUESTO DE ALUMBRADO PÚBLICO DE EMPRESAS DEDICADAS A LA EXPLORACIÓN, EXPLOTACIÓN Y TRANSPORTE DE RECURSOS NATURALES NO RENOVABLES - Presupuestos. Reiteración de jurisprudencia / SUJECIÓN PASIVA AL IMPUESTO DE ALUMBRADO PÚBLICO DE EMPRESAS DEDICADAS A LA REFINACIÓN DE HIDROCARBUROS Y U OTROS COMBUSTIBLES EN EL DISTRITO DE CARTAGENA - Legalidad condicionada. Están sujetas al impuesto siempre y cuando tengan sede o establecimiento en la respectiva jurisdicción distrital

[L]a Sala advierte que el ente demandado dispuso que el impuesto recae sobre todos aquellos sujetos beneficiarios del servicio de alumbrado público y que se agrupan en las categorías reguladas en el artículo 184 del Acuerdo 041 de 2006, entre ellas, por ser la que interesa al presente proceso, se incluyeron «*b.5) Las empresas dedicadas a la refinación de hidrocarburos y/u otros combustibles (...)*». Según el criterio establecido por la Sala, entre otras, en sentencia de 19 de mayo de 2016, Exp. 21561, el servicio de alumbrado público, que constituye el objeto imponible del tributo, es un derecho colectivo cuya prestación oportuna y eficiente está a cargo de los municipios, mediante los recursos que suministran los contribuyentes para financiar y garantizar su sostenibilidad y expansión. Por tratarse de un derecho de interés general, deben contribuir a su financiación todos los miembros de la colectividad que se benefician potencialmente del servicio porque, el hecho generador del impuesto de alumbrado público es ser usuario potencial del servicio, calidad que ostentan los sujetos que residen en la jurisdicción municipal, sin que importe si lo reciben o no de forma permanente pues, por su naturaleza, está en constante expansión. Para el caso de las empresas dedicadas a actividades relacionadas con la industria del petróleo o transporte y distribución productos naturales no renovables, la Sala ha considerado que el impuesto de alumbrado público no recae sobre tales actividades, por lo que su imposición no transgrede la exención prevista en el artículo 16 del Decreto 1056 de 1953 y reglamentado por el Decreto 850 de 1965, ni tampoco la prohibición de gravamen sobre la explotación de recursos naturales a que se refiere el artículo 27 de la Ley 141 de 1994, toda vez que, lo que grava ese tributo, es el hecho de ser usuario potencial del impuesto de alumbrado público. Por lo anterior, la Sala observa que, en este caso, el literal b.5) del artículo 184 del Acuerdo 041 del 21 de diciembre de 2006 no viola el artículo 16 del Código de Petróleos ni el artículo 27 de la Ley 141 de 1994, porque toman como referente a las plantas refinadoras de hidrocarburos y/u otros combustibles, no con el fin de gravar la actividad como tal, sino de hacer determinable al sujeto pasivo. Ahora bien, la actora sostuvo en la demanda que «*con la refinería que posee Ecopetrol S.A. en el área del Distrito de Cartagena de Indias, (...) es innegable que aquellas máquinas y elementos que allí existen para la conservación de la Refinería no pueden ser objeto del gravamen*», argumento a partir del cual la actora también discute la sujeción pasiva por el solo hecho de poseer dicha infraestructura en la jurisdicción del ente demandado. Debe tenerse en cuenta que, desde la sentencia del 11 de marzo de 2010, a la cual se ha hecho referencia en este fallo y que ha sido reiterada en varias providencias, la Sala ha condicionado la legalidad de las normas que imponen la calidad de sujeto pasivo a las empresas dedicadas a la exploración, explotación y transporte de recursos no renovables, a las siguientes premisas: i) Que sean usuarios potenciales del servicio en tanto hagan parte de la colectividad que reside en el municipio que administra el tributo. **Es decir, que tengan establecimiento en esa jurisdicción municipal.** ii) Que por tal motivo, **resulten beneficiadas directa o indirectamente**, de forma transitoria o permanente con el servicio de alumbrado público. Entonces, en el



presente asunto, la calidad de sujeto pasivo del tributo de las empresas a las que se refiere el literal b.5) del artículo 184 del Acuerdo 041 de 2006, expedido por el Concejo Distrital de Cartagena de Indias, está supeditado a que sean usuarios potenciales del servicio de alumbrado público lo cual solo se verifica en la medida en que tengan establecimiento en la jurisdicción municipal y, por ende, sean beneficiarias del servicio. Por tanto, el literal *b.5) del artículo 184 del Acuerdo 041 de 2006*, expedido por el Concejo Distrital de Cartagena de Indias D.T. y C., que establece la sujeción pasiva de las empresas dedicadas a la refinación de hidrocarburos y/u otros combustibles, debe entenderse en el sentido que quedarán sujetas al impuesto siempre y cuando tengan sede o establecimiento en la jurisdicción de dicho municipio, tal como se dispondrá en la parte resolutive de esta sentencia.

FUENTE FORMAL: DECRETO 1056 DE 1953 (CÓDIGO DE PETRÓLEOS) - ARTÍCULO 16 / DECRETO 850 DE 1965 – ARTÍCULO 1 / LEY 141 DE 1994 - ARTÍCULO 27

IMPUESTO DE ALUMBRADO PÚBLICO - Tarifa / TARIFAS DIFERENCIALES DEL IMPUESTO DE ALUMBRADO PÚBLICO - Alcance de los principios de equidad y progresividad. Reiteración de jurisprudencia / TARIFAS DIFERENCIALES DEL IMPUESTO DE ALUMBRADO PÚBLICO PARA EMPRESAS REFINADORAS DE PETRÓLEO - No violación de los principios de equidad y capacidad contributiva. Falta de demostración de los cargos

Como lo ha precisado esta Corporación, en el impuesto de alumbrado público, “el contenido económico” inmerso en el hecho generador y la “capacidad contributiva” del usuario potencial no son evidentes y, por lo mismo, los entes territoriales acuden a distintas fórmulas que, por supuesto, deben referir a una dimensión ínsita en el hecho imponible, que se deriven de él, o que se relacionen con este. A su vez, el Decreto 2424 de 2006, por el cual se regula la prestación del servicio de alumbrado público, asignó a la Comisión de Regulación de Energía y Gas la función de establecer una metodología para la determinación de los costos máximos que deben aplicar los municipios o distritos para remunerar a los prestadores del servicio, así como el uso de los activos vinculados al sistema de alumbrado público. Por su parte, el parágrafo 2 del artículo 9 de la Resolución CREG 043 de 1995 señaló que los municipios no pueden recuperar más de lo que pagan los usuarios por el servicio, incluida la expansión y el mantenimiento. Desde esta perspectiva, se ha considerado que no se vulnera el artículo 338 de la Carta Política, en tanto las tarifas sean razonables y proporcionales con respecto al costo que demanda prestar el servicio a la comunidad, sin desconocer que la determinación de los costos reales y su redistribución entre los potenciales usuarios no es uniforme en la práctica, dadas las condiciones particulares de cada entidad territorial. Según las premisas anteriores, se advierte que ni la parte actora ni el Ministerio Público suministraron explicaciones ni pruebas idóneas para cuestionar la tarifa dispuesta al sector de las empresas de refinación, ni demostraron que esas tarifas no hubieran consultado la capacidad económica de los sujetos pasivos afectados por las mismas, o que su fijación hubiere estado desprovista de estudios técnicos sobre costos y beneficios.

FUENTE FORMAL: RESOLUCIÓN CREG 043 DE 1995 - ARTÍCULO 9 PARÁGRAFO 2 / DECRETO 2424 DE 2006 - ARTÍCULO 2

NOTA DE RELATORÍA: En relación con la falta de demostración de los cargos atinentes a la violación de los principios de equidad y de capacidad contributiva



Radicado: 13001-23-31-000-2007-00638-02(22963)

Demandante: ECOPETROL S. A.

por el establecimiento de tarifas diferenciales del impuesto de alumbrado público se cita la sentencia del Consejo de Estado, Sección Cuarta, de 10 de mayo de 2018, radicación 23001-23-31-000-2011-00588-02(23001), C.P. Stella Jeannette Carvajal Basto.

NORMA DEMANDADA: ACUERDO 041 DE 2006 (21 de diciembre) DISTRITO CULTURAL Y TURÍSTICO DE CARTAGENA DE INDIAS D T Y C - ARTÍCULO 179 (No anulado) / ACUERDO 041 DE 2006 (21 de diciembre) DISTRITO CULTURAL Y TURÍSTICO DE CARTAGENA DE INDIAS D T Y C - ARTÍCULO 180 (No anulado) / ACUERDO 041 DE 2006 (21 de diciembre) DISTRITO CULTURAL Y TURÍSTICO DE CARTAGENA DE INDIAS D T Y C - ARTÍCULO 181 (No anulado) / ACUERDO 041 DE 2006 (21 de diciembre) DISTRITO CULTURAL Y TURÍSTICO DE CARTAGENA DE INDIAS D T Y C - ARTÍCULO 182 (No anulado) / ACUERDO 041 DE 2006 (21 de diciembre) DISTRITO CULTURAL Y TURÍSTICO DE CARTAGENA DE INDIAS D T Y C - ARTÍCULO 183 (No anulado) / ACUERDO 041 DE 2006 (21 de diciembre) DISTRITO CULTURAL Y TURÍSTICO DE CARTAGENA DE INDIAS D T Y C - ARTÍCULO 184 (Anulado parcial) / ACUERDO 041 DE 2006 (21 de diciembre) DISTRITO CULTURAL Y TURÍSTICO DE CARTAGENA DE INDIAS D T Y C - ARTÍCULO 185 (No anulado) / ACUERDO 041 DE 2006 (21 de diciembre) DISTRITO CULTURAL Y TURÍSTICO DE CARTAGENA DE INDIAS D T Y C - ARTÍCULO 186 (No anulado)

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN CUARTA

Consejera ponente: STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO

Bogotá D.C., ocho (8) de marzo de dos mil diecinueve (2019)

Radicación número: 13001-23-31-000-2007-00638-02(22963)

Actor: ECOPETROL S. A.

Demandado: DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS

FALLO

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por Ecopetrol S.A., contra la sentencia del 18 de marzo de 2016, por la cual el Tribunal Administrativo de Bolívar, negó las pretensiones de la demanda.

NORMA ACUSADA

ACUERDO No. 041

(Diciembre 21 de 2006)

“POR EL CUAL SE DICTAN DISPOSICIONES EN MATERIA DE IMPUESTOS DE CARTAGENA D.T. y C., SE ARMONIZA SU ADMINISTRACIÓN, PROCESOS Y PROCEDIMIENTOS CON EL ESTATUTO TRIBUTARIO NACIONAL, SE EXPIDE EL ESTATUTO DE RENTAS DISTRITAL O



CUERPO JURÍDICO DE LAS NORMAS SUSTANCIALES Y PROCEDIMENTALES DE LOS TRIBUTOS DISTRITALES Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES DE CARÁCTER TRIBUTARIO”

EL HONORABLE CONCEJO DISTRITAL DE CARTAGENA DE INDIAS D.T. Y C.

En uso de sus facultades Constitucionales y legales, en particular las otorgadas por el artículo 313 de la Constitución Nacional, la Ley 136 de 1994 y el Decreto 1333 de 1986

**ACUERDA
ESTATUTO DE RENTAS DISTRITAL
(...)
SERVICIO DE ALUMBRADO PÚBLICO**

ARTÍCULO 179: HECHO GENERADOR: Lo constituye la instalación, mantenimiento, ampliación de las redes de alumbrado de las calles, avenidas, parques y en general de todo espacio público que necesite de iluminación, tales como escenarios deportivos y culturales en el territorio de su jurisdicción del Distrito.

ARTÍCULO 180: PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE ALUMBRADO PÚBLICO: El Distrito, directamente o a través de concesionarios, es la entidad encargada de la prestación del Servicio de Alumbrado Público (calles, avenidas, parques y espacios públicos en general), en el territorio de su jurisdicción, y la electrificadora contratada por el concesionario del servicio es la encargada de suministrar la energía para la eficiente prestación del servicio.

ARTÍCULO 181. SUJETO ACTIVO Y SUJETO PASIVO DEL SERVICIO:

a. Sujeto activo: Cartagena D.T. y C. es el sujeto responsable de gestionar la prestación del servicio, directamente o indirectamente, a través del concesionario contratado de conformidad con las facultades conferidas por el Concejo en el Acuerdo 015 de 1998, y es el sujeto activo del servicio.

b. Sujeto pasivo: Son todos aquellos beneficiarios del servicio de alumbrado público y se agrupan en las siguientes categorías:

- Usuarios regulados.
- Usuarios no regulados
- Autogenerador
- Generadores
- Cogeneradores
- Usuarios residenciales
- Usuarios no residenciales atendidos por la empresa prestadora del servicio de energía eléctrica
- Usuarios no residenciales atendidos por otros comercializadores
- Usuarios de subestaciones eléctricas

ARTICULO 182: GESTIÓN DE SERVICIO: Se entiende por gestión del servicio, la acción pública de prestar el servicio de alumbrado público, la cual recaerá sobre Cartagena D. T. y C. y/o sobre el concesionario respectivo si lo hubiere. El Distrito podrá realizar la gestión del servicio de manera directa o indirecta por intermedio de concesionarios

ARTICULO 183: COBRO DEL SERVICIO: Le corresponde al concesionario del servicio de alumbrado público cobrarlo mensualmente a todos sus usuarios dentro del Distrito, incluyendo a todos los autogeneradores, a través de la electrificadora que le suministre la energía eléctrica.



ARTÍCULO 184: DETERMINACIÓN DEL VALOR DEL SERVICIO: Los usuarios del servicio y los autogeneradores deberán pagar por concepto de alumbrado público, el valor consistente a la siguiente tabla:

a) **SERVICIOS RESIDENCIALES Y NO RESIDENCIALES:** Estos servicios se pagarán acorde con la estratificación socioeconómica siguiente:

ESTRATO	TARIFA
Uno	Exento
Dos	\$1.558.00
Tres	\$3.326.00
Cuatro	\$4.811.00
Quinto	\$6.323.00
Seis	\$9.338.00

Estos valores se incrementarán semestralmente de acuerdo al aumento del I.P.C. establecido por el DANE.

b) **SERVICIOS NO RESIDENCIALES ATENDIDOS POR LA EMPRESA PRESTADORA DEL SERVICIO DE ENERGÍA ELÉCTRICA:**

b. 1) A los servicios no residenciales atendidos por esta empresa, se les liquidará el servicio de alumbrado público como un porcentaje del valor total de la factura de energía, excluyendo de ella cualquier otro servicio.

El porcentaje a aplicar para el cálculo del tributo, así como, los valores mínimos a cobrar, se determinarán de conformidad con la siguiente tabla:

SEGMENTO	PORCENTAJE DEL VALOR DEL VALOR FACTURADO	VALOR ALUMBRADO PÚBLICO	MÍNIMO
COMERCIAL REGULADO	3.38%	5.000.00	
COMERCIAL NO REGULADO	5.0%	5.000.00	
HOTELEROS	3.61%	10.000.00	
INDUSTRIALES	5.0%	15.000.00	
OFICIALES	5.0%	15.000.00	

El valor mínimo del tributo del alumbrado público para estos segmentos de la tabla se indexará mensualmente de acuerdo con el crecimiento del IPC del mes inmediatamente anterior, publicado por autoridad competente.

b.2.) Para los servicios no residenciales atendidos por otros comercializadores de energía distintos a la empresa prestadora actual del servicio en toda la ciudad, se les aplicará la tarifa regulada aprobada por la comisión de regulación de energía y gas CREG para el segmento al que pertenecen, para efectos de calcular el consumo de energía y proceder a liquidar el tributo correspondiente de conformidad con la tabla anterior.

b.3) Las empresas dedicadas a las actividades de producción y/o transformación y/o comercialización de energía eléctrica, la base se determinará así: Las personas naturales o jurídicas que tengan como objeto social principal el desarrollo de las actividades de generación y cogeneración de energía eléctrica, pagarán el tributo de alumbrado público de conformidad con la siguiente tabla:

Capacidad instalada en kilovatios (FP= 0.9)

VALOR DEL IMPUESTO



0-5.000	1.375.000,00
5.001- 50.000	2.750.000,00
50.001 – 10.000 (sic)	5.500.000,00
100.001- 200.000	11.000.000,00
200.001- 300.000	15.000.000,00
300.001 en adelante	27.500.000,00

Estos valores se reajustaron mensualmente en un porcentaje igual al índice de precios al productor (IPP) causado en el mes inmediatamente anterior a aquel en que se facture, fijado por autoridad competente.

b.4) Los autogeneradores y/o cogeneradores que desarrollen otras actividades de generación complementarias para satisfacer sus necesidades de consumo de energía eléctrica, se les facturará mensualmente el servicio de alumbrado público, de acuerdo con la capacidad de las máquinas de generación y a la tarifa de un mil ciento cincuenta y cinco pesos (1.155.00) por KW instalado. Este valor se incrementará mensualmente de acuerdo con el aumento del índice de precios al consumidor. (IPP)

En caso de que un autogenerador y o cogenerador además de la energía generada, adquiera energía adicional de la empresa prestadora del servicio y/o de otras empresas del sistema interconectado, el valor adicional a cobrar será resultante de la aplicación de las tarifas de los numerales b1 ó b2 anteriores, según sea su clasificación.

b.5) Las empresas dedicadas a la refinación de hidrocarburos y/u otros combustibles: En relación con las plantas de refinación de hidrocarburos y/u otros combustibles, la base gravable se determinará así: Las personas naturales o jurídicas que sean propietarias, poseedoras, arrendatarias, ocupante o usufructuarias de sistemas de refinación de hidrocarburos y otros combustibles cuyas necesidades de consumo de energía eléctrica son atendidas con la autogeneración en más de un 30%, pagarán mensualmente por concepto de servicio de alumbrado público prestado en toda el área de la jurisdicción de Cartagena D.T. y C. una suma que se calculará de la siguiente forma:

La energía que autogenera mensualmente en kw será gravada con el equivalente al 5% del valor de esa energía liquidada a la tarifa industrial sencilla regulada aprobada por la CREG para el nivel de voltaje correspondiente. Esta energía autogenerada será el resultado de multiplicar la capacidad instalada en KW por un factor de carga de 0.50 y por 7.20. En todo caso el resultado de la aplicación de esta fórmula no excederá el equivalente a sesenta millones de pesos (\$60.000.000) mensuales, valor este que se indexará cada mes utilizando con (sic) referencia el índice de precio al productor (IPP) del mes inmediatamente anterior, publicado por autoridad competente.

A los sujetos pasivos establecidos en el presente numeral no se les podrá cobrar el servicio de alumbrado público fijado en los numerales b.1), b.2) y b.3) anteriores.

ARTICULO 185: ALCANCE Y DESTINO COMPLEMENTARIO DEL TRIBUTO DE ALUMBRADO PÚBLICO. *Con fundamento en el artículo primero de la resolución 043 de 1995 de la GREC (sic), se destinará un porcentaje del tributo de alumbrado público para financiar el costo requerido para la modernización, rehabilitación, actualización tecnológica, operación y mantenimiento del sistema semaforizado y circuito cerrado de televisión para la ciudad.*

Igualmente de los mayores recaudos que se obtengan como consecuencia del presente acuerdo, se tomaran los recursos necesarios, sin afectar las



concesión de alumbrado público, para realizar las nuevas obras de electrificación que se relacionan mas adelante.

Las partidas que se requieran para la ejecución de las nuevas obras no acrecerán las rentas cedidas al concesionario del servicio de alumbrado publico, y por el contrario, ellas deberán ser giradas por la entidad recaudadora, a las arcas del Distrito de Cartagena o a quien o quienes éste indique de conformidad con los compromisos que se contraigan para tales fines.

PARÁGRAFO PRIMERO.- *El valor correspondiente al costo del recaudo que cobre la empresa prestadora del servicio de energía eléctrica al concesionario del sistema de alumbrado, será proporcionalmente descontado de las partidas para el sistema de semaforización.*

PARÁGRAFO SEGUNDO.- *El concesionario para la prestación del servicio de alumbrado público deberá garantizar la energía que sea necesaria para el funcionamiento de relojes electrónicos de la ciudad.*

ARTICULO 186: NUEVAS OBRAS A EJECUTAR.- *Las obras que se realizarán financiadas con los mayores recaudos del tributo de alumbrado público derivados de la extensión de los sujetos pasivos y el aumento de las tarifas del alumbrado público adoptados por el presente acuerdo, son las siguientes:*

1.- Reposición de las luminarias ineficientes no incluidas en el inventario inicial que se incorporó en el anexo E de los pliegos de condiciones de la licitación pública para la concesión del servicio de alumbrado público, las que deberán sustituirse por lámparas de vapor de sodio de alta presión según las especificaciones de calidad establecidas en el pliego de condiciones y con plena observancia de todos los demás requerimientos allí previstos. El concesionario del servicio de alumbrado público, será el responsable de llevar a cabo la reposición en los términos del contrato con el Distrito. 2.- Semaforización y circuito cerrado de televisión. Cartagena, según los estudios, planes y proyectos preexistentes. 3.- Construcción de la red de alumbrado público de los sectores subnormales de Cartagena, según los estudios, planes y proyectos preexistentes. 4.- La remodelación, optimización y ampliación del sistema de alumbrado público del Centro Histórico Colonial. 5. Sistema nuevo de alumbrado público para el proyecto del paseo peatonal de la Avenida San Martín de Bocagrande. 6.- Optimización, modernización y construcción de la red de alumbrado público de la Avenida Santander, desde el mojón del hotel Las Américas hasta el edificio Seguros Bolívar, incluyendo el trayecto paseo del Pescador

DEMANDA

ECOPETROL S. A., a través de apoderado, demandó la nulidad del Acuerdo 041 del 21 de diciembre de 2006, expedido por el Concejo Distrital de Cartagena de Indias D.T. y C. Como pretensión subsidiaria, solicitó la nulidad de los artículos 179, 180, 181, 182, 183, 184 y 185 del mencionado Acuerdo.

Citó como normas violadas las siguientes:

- Artículos 1, 2, 5, 13, 123 inciso 23, 133, 136-5, 338 y 363 de la Constitución Política.
- Artículo 169-2 de la Ley 4 de 1913.
- Artículo 1 literal a) de la Ley 84 de 1915.
- Artículo 16 del Decreto 1053 de 1956.



- Artículo 1º del Decreto 850 de 1965.
- Artículo 32-7 de la Ley 136 de 1994
- Artículo 27 de la Ley 141 de 1994.

El concepto de violación se sintetiza así:

1. Fundamentos legales erróneos

1.1. Artículo 32 numeral 7 de la Ley 136 de 1994: Señaló que el artículo 338 de la Constitución Política establece el principio de legalidad tributaria, sin embargo, la atribución general y legal de los municipios para establecer tributos en su jurisdicción está contenida en los artículos 169 de la Ley 4 de 1913 y 32 numeral 7º de la Ley 136 de 1994.

Sostuvo que, tanto el artículo 1º de la Ley 97 de 1913 como el artículo 1º de la Ley 84 de 1915 que preveían la facultad para que los concejos municipales establecieran el impuesto de alumbrado público, fueron derogados por el artículo 385 del Decreto 1333 de 1986 que establece: “...están derogadas las normas de carácter legal sobre organización y funcionamiento de la administración municipal no codificadas en este estatuto”.

Por lo anterior, concluyó que no existe disposición legal que faculte a los municipios, como lo exige el artículo 338 de la Constitución Política, para establecer el impuesto de alumbrado público.

1.2. Leyes 142 y 143 de 1994: Manifestó que el ente demandado no podía fundamentar el acto acusado en lo dispuesto en las Leyes 142 y 143 de 1994, pues ninguna de estas leyes hace referencia al alumbrado público, lo cual configura falsa motivación.

1.3. Resolución 43 del 23 de octubre de 1995 de la CREG: Dijo que, si bien la CREG regula aspectos relacionados con el servicio de alumbrado público, la Resolución 43 de 1995 expedida por dicha Comisión, se refiere al suministro del mencionado servicio y al cobro que las empresas de servicios públicos domiciliarios hacen a los municipios por su prestación, pero sin entrar a fijar los precios o tarifas por esos conceptos. Al respecto transcribió apartes del Concepto S-2004-000255, en el que resalta que la CREG no tiene competencia para establecer las tarifas del impuesto de alumbrado público.

2. Violación de los artículos 16 del Código de Petróleos, 1º del D.R. 850 de 1965 y 27 de la Ley 141 de 1994.

Con fundamento en lo dispuesto en el artículo 16 del Código de Petróleos, reglamentado por el Decreto 850 de 1965, y el artículo 27 de la Ley 141 de 1994, afirmó que los municipios no pueden establecer impuesto alguno directo o indirecto al petróleo, normativa que fue declarada exequible por la Corte Constitucional en la sentencia C-567 de 1995.

Expuso que la refinería que posee Ecopetrol S.A. en el área del Distrito de Cartagena de Indias se beneficia de la actividad petrolera, razón por la cual, las máquinas y elementos que allí existen para la conservación de la refinería no pueden ser objeto de gravamen.

3. Principios de equidad y capacidad contributiva



Explicó que no se necesita realizar un análisis profundo de los artículos 179 a 186 del Acuerdo 041 de 2006, expedido por el Distrito de Cartagena de Indias, para concluir que se establecieron porcentajes superiores e inequitativos para las empresas que refinan hidrocarburos.

SOLICITUD DE SUSPENSIÓN PROVISIONAL

Mediante auto del 31 de julio de 2013, el Tribunal Administrativo de Bolívar negó la suspensión provisional de los artículos 179 a 182 del Acuerdo 041 de 2006 del Concejo Distrital de Cartagena de Indias, pero accedió a suspender el literal b. 5) del artículo 184 del acto acusado, por considerarlo violatorio de los artículos 16 del Decreto 1053 de 1953, 27 de la Ley 141 de 1994 y 1º del Decreto Reglamentario 850 de 1965, que prohíben a las entidades territoriales establecer gravámenes a la explotación de recursos no renovables¹.

Contra la anterior decisión, el ente demandado interpuso recurso de apelación, el cual fue decidido por la Sección Cuarta del Consejo de Estado, mediante auto del 12 de diciembre de 2014, en el cual revocó lo decidido por el *a quo* y, en su lugar, negó la suspensión provisional solicitada, por cuanto «*a simple vista no se puede establecer una relación directa entre el impuesto de alumbrado público y la actividad de explotación y exploración de petróleo, lo cual implica un análisis de fondo que no es procedente en esta etapa procesal*»².

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

El Distrito de Cartagena, a través de apoderada, se opuso a las pretensiones de la demanda, así:

Señaló que, como lo ha sostenido la Corte Constitucional y el Consejo de Estado, los artículos 338 y 313-4 de la Constitución Política constituyen el marco de la competencia impositiva en el orden territorial.

Expuso que, en relación con el impuesto de alumbrado público, el máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo ha sostenido que el artículo 1º de la Ley 97 de 1913 fijó como hecho imponible el servicio de alumbrado público y que el hecho generador se ha venido decantando a partir de la regulación que ha expedido la CREG y el Ministerio de Minas y Energía, pero es a partir de las Leyes 142 y 143 de 1994, cuando se desarrolla el concepto de “servicio de alumbrado público”, para regular el suministro y cobro por parte de los comercializadores de energía a los municipios, por concepto del servicio de energía que se destina para el alumbrado público y para establecer el costo máximo del servicio.

Argumentó que no se violan los artículos 16 del Decreto 1056 de 1953 ni el artículo 27 de la Ley 141 de 1994, porque el acto acusado no pretende gravar recursos naturales no renovables, pues el objeto imponible del impuesto discutido es el servicio de alumbrado público y el hecho generador es ser usuario potencial de dicho servicio. Agregó que los artículos demandados lo que buscan es hacer determinable el sujeto pasivo del impuesto de alumbrado público.

¹ Fls. 277 a 282.

² Fls. 317 a 326



Concluyó que el Acuerdo 041 de 2006 expedido por el Concejo Distrital de Cartagena está en completa armonía con las normas constitucionales que prevén, a favor de los municipios, la facultad de establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones, al tenor de lo dispuesto en los artículos 287 y 362 de la Constitución Política.

SENTENCIA APELADA

El Tribunal Administrativo de Bolívar negó las pretensiones de la demanda, con fundamento en lo siguiente:

Estimó el *a quo* que el artículo 1º de la Ley 97 de 1913 creó el impuesto de alumbrado público y facultó al Concejo de Bogotá para determinar sus elementos, norma que fue declarada exequible por la Corte Constitucional en sentencia C-504 de 2002. Agregó que dicha facultad se hizo extensiva a los demás entes territoriales mediante la Ley 84 de 1915.

Dijo que el Acuerdo acusado fue expedido con base en las facultades constitucionales de autonomía y potestad impositiva de las entidades territoriales, y afirmó que sí existe disposición vigente que permite a los municipios establecer el impuesto de alumbrado público.

Precisó que la exención de impuestos prevista en el artículo 16 del Código de Petróleos y la prohibición del artículo 27 de la Ley 141 de 1994 se refieren a que los departamentos y municipios no pueden establecer impuestos que recaigan sobre la explotación del petróleo, y el Acuerdo acusado regula el impuesto de alumbrado público y no actividades relacionadas con el petróleo.

Aclaración de voto. La magistrada Claudia Patricia Peñuela Arce aclaró su voto, por cuanto consideró que la sentencia omitió resolver todos los cargos planteados en la demanda.

RECURSO DE APELACIÓN

La **parte demandante**, inconforme con la decisión de primera instancia, interpuso recurso de apelación.

Resaltó que el Tribunal no se refirió a todos los cargos que fueron planteados en la demanda, lo cual viola el artículo 305 del C.P.C., por lo que insistió en los argumentos relacionados con: *i) la falta de competencia* de los concejos municipales y distritales para establecer el impuesto de alumbrado público, concretamente, porque a su juicio, la Leyes 97 de 1913 y 84 de 1915, en cuanto establecían el mencionado tributo, fueron derogadas por el Decreto 1333 de 1986 y *ii) la vulneración de los principios de equidad y capacidad contributiva al fijar las tarifas.*

Reiteró que el Concejo Distrital de Cartagena infringió en forma directa la prohibición legal vigente de imponer gravámenes adicionales a las actividades de hidrocarburos, como en este caso, respecto de las maquinarias y elementos relacionados con la refinería, por lo que afirmó que el *a quo* se equivocó al no dar prosperidad a este cargo.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN



La **parte demandante** reiteró, en síntesis, en los argumentos del recurso de apelación.

La **parte demandada** insistió en lo expuesto en la contestación de la demanda.

El **Ministerio Público** solicitó revocar la sentencia apelada y, en su lugar, “declarar la nulidad de los artículos demandados” del Acuerdo 041 de 2006, expedido por el Concejo Distrital de Cartagena de Indias.

Señaló que la creación del impuesto de alumbrado público tiene soporte legal en el literal d) del artículo 1º de la Ley 97 de 1913 y en el literal b) del artículo 233 del Decreto 1333 de 1986, este último fue examinado por la Corte Constitucional en la sentencia C-035 de 2009, en la cual ratificó que la autonomía tributaria de los entes territoriales exige que la ley reserve un espacio para que dichos entes ejerzan sus competencias impositivas.

Afirmó que el Concejo Distrital de Cartagena reglamentó un impuesto vigente, que nada tiene que ver con la prohibición establecida en el artículo 16 del Código de Petróleos o con las Leyes 142 y 143 de 1994 pues, por el contrario, todos los propietarios o poseedores de inmuebles deben contribuir con el impuesto de alumbrado público.

En relación con la oposición a la cuantía del tributo para la industria petrolera, consideró que la tarifa diferencial establecida entre actividades industriales es violatoria de los principios de equidad e igualdad, sin que se hayan aportado los estudios técnicos por parte del ente demandado que demostraran la capacidad de pago y equidad en el cobro del impuesto.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Corresponde a la Sala establecer la legalidad de los artículos 179 a 186 del Acuerdo 041 del 21 de diciembre de 2006, expedido por el Concejo Distrital de Cartagena de Indias D.T. y C., en los cuales reguló el impuesto de alumbrado público en dicha jurisdicción.

En el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, se sostiene que la sentencia de primera instancia trasgredió el artículo 305 del C.P.C., por cuanto no se analizaron todos los argumentos planteados en la demanda y, además, insistió en el cargo de ilegalidad por violación de los artículos 16 del Decreto 1056 de 1953, 1º del Decreto Reglamentario 850 de 1965 y 27 de la Ley 141 de 1994.

Para resolver, es necesario referirse a los artículos 84 y 137 del C.C.A., aplicables al presente proceso³, en cuanto determinan la finalidad de la acción de nulidad y los requisitos de la demanda, así:

*“Art. 84.- Toda persona podrá solicitar por sí, o por medio de representante, que se declare la nulidad de los actos administrativos.
Procederá no solo cuando los actos administrativos infrinjan las normas en que deberían fundarse, sino también cuando hayan sido expedidos por funcionarios u organismos incompetentes, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o mediante falsa*

³ La demanda fue presentada ante la Oficina Judicial el 1º de octubre de 2007 (fl. 16).



motivación, o con desviación de las atribuciones propias del funcionario o corporación que los profirió.

También puede pedirse que se declare la nulidad de las circulares de servicio y de los actos de certificación y registro.

(...)

Art. 137.- *Toda demanda ante la jurisdicción administrativa deberá dirigirse al tribunal competente y contendrá:*

- 1) *La designación de las partes y de sus representantes;*
- 2) *Lo que se demanda;*
- 3) *Los hecho u omisión que sirven de fundamento de la acción;*
- 4) *Los fundamentos de derecho de las pretensiones. Cuando se trate de la impugnación de un acto administrativo deberán indicarse las normas violadas y explicarse el concepto de su violación;*
- 5) *La petición de pruebas que el demandante pretende hacer valor;*
- 6) *La estimación razonada de la cuantía, cuando sea necesaria para determinar la competencia.”* (Subrayado por la Sala)

De conformidad con las normas transcritas, la acción de nulidad busca garantizar el principio de legalidad, asegurando la vigencia de la jerarquía normativa y la integridad del orden jurídico a partir de la supremacía de la Constitución Política⁴.

Por consiguiente, las normas violadas y el concepto de violación que se desarrolla en la demanda constituyen el marco dentro del cual el juez en su sentencia debe pronunciarse para decidir la controversia, de manera que respete el principio de congruencia, previsto en el artículo 305 del C.P.C., invocado por el recurrente, sobre el cual esta Sala ha señalado lo siguiente:

“Este principio de la congruencia de la sentencia, exige de una parte que exista armonía entre la parte motiva y la parte resolutive de la misma, lo que se denomina congruencia interna, y de otra, que la decisión que ella contenga, sea concordante con lo pedido por las partes tanto en la demanda, como en el escrito de oposición, denominada congruencia externa, es decir, se tome la decisión conforme se ha marcado la controversia en el proceso.

Cuando en una providencia judicial, no se respeta el principio de la congruencia, se incurre en lo que la doctrina ha llamado fallo “ultrapetita” que consiste en reconocer un mayor derecho que el invocado por el demandante, “extrapetita”: cuando se reconoce un derecho que no ha sido reclamado o cuando se reconoce un derecho reclamado o se acoge la pretensión pero por una causa diferente o deducida de hechos no alegados, y “minuspetita”: cuando se omite el pronunciamiento sobre una de las pretensiones.

Con el cumplimiento de este principio fundamental, se busca no solo la protección del derecho de las partes a obtener una decisión judicial que dé certeza jurídica al asunto que se ha puesto a consideración de un juez, sino que se salvaguarde el derecho de defensa de la contraparte, quien ha dirigido su actuación a controvertir los argumentos y hechos expuestos en la demanda”⁵.

(Negrillas fuera de texto).

⁴ Corte Constitucional, Sentencia C-197/99, M.P. Dr. Antonio Barrera Carbonell.

⁵ Sentencia de 16 de agosto de 2002, Exp. 12668, M.P. Dr. Juan Ángel Palacio Hincapié, reiterada en sentencias de 21 de noviembre de 2007, Exp. 15770, M.P. Dra. María Inés Ortiz Barbosa, 6 de octubre de 2009, Exp. 16533 y de 29 de octubre de 2009, Exp. 17003, M.P. Dr. Héctor J. Romero Díaz, 22 de marzo de 2013, Exp. 19151, M.P. Dra. Martha Teresa Briceño de Valencia, entre otras.



De acuerdo con lo anterior, en el presente asunto y como lo señaló la parte actora, la Sala observa que no existe "congruencia externa" en la sentencia apelada, pues el Tribunal omitió pronunciarse sobre varios cargos de la demanda, en concreto, los referidos a la vigencia del fundamento legal del impuesto de alumbrado público y a la violación de los principios de equidad y capacidad contributiva respecto de la cuantía del tributo, lo cual también hizo parte del concepto de violación y, por ende, de la controversia planteada en el proceso, razón por la cual, corresponde a la Sala pronunciarse al respecto⁶.

Ahora bien, previo a resolver de fondo el asunto, también debe precisarse que, en relación con las normas ahora demandadas, esta Corporación ya se había pronunciado en la sentencia del 31 de enero de 2013, Exp. 19181, M.P. William Giraldo Giraldo, en el sentido de negar las pretensiones de la demanda de nulidad.

No obstante, la Sala considera que no existe cosa juzgada⁷ frente a los cargos planteados en este proceso, pues en la mencionada sentencia, el análisis se concretó en: *i*) la violación de los principios de legalidad y de certeza tributaria, porque el Acuerdo estableció los elementos de la obligación tributaria que no tienen definición legal, ni han sido fijados en la ley, como lo exige el artículo 338 C.P. y *ii*) porque la base gravable sobre la cual se calcula el impuesto debía tener alguna relación con el hecho generador.

En esta oportunidad, como se advirtió, los cargos de la demanda se dirigen a discutir lo siguiente: *i*) la facultad impositiva del Concejo Distrital de Cartagena de Indias D.T. y C. porque, a juicio del demandante, las Leyes 97 de 1913 y 84 de 1915 que autorizan crear el impuesto de alumbrado público, fueron derogadas por el artículo 385 del Decreto 1333 de 1986, y sin que se pudiera invocar como fundamento legal lo dispuesto en las Leyes 142 y 143 de 1994 o la Resolución 43 de 1995 de la CREG; *ii*) la violación en que incurrió el acto demandado al establecer el impuesto de alumbrado público en relación con actividades de exploración de petróleo y de recursos naturales no renovables, a pesar de la prohibición y exención que prevén la Ley 141 de 1993 y el Código de Petróleos respectivamente, y *iii*) la violación de los principios de equidad y capacidad contributiva, en cuanto a las tarifas establecidas para el sector de hidrocarburos.

Como se advierte, los argumentos planteados en esta oportunidad no fueron analizados en la sentencia del 31 de enero de 2013, proferida por esta Corporación, por lo que procede la Sala a resolver el recurso de apelación.

Fundamento legal del impuesto de alumbrado público

Para el demandante, el literal d) del artículo 1º de la Ley 97 de 1913 que autorizó crear el impuesto de alumbrado al concejo municipal de Bogotá y el literal a) del artículo 1º de la Ley 84 de 1915 que hizo extensiva la autorización a los demás concejos municipales, deben entenderse derogados por el artículo 385 del Decreto 1333 de 1986, que prevé: «**ARTICULO 385.** *Conforme a lo dispuesto en el artículo 76,*

⁶ **C.P.C. ARTÍCULO 311. ADICION.** Cuando la sentencia omita la resolución de cualquiera de los extremos de la litis, o de cualquier otro punto que de conformidad con la ley debía ser objeto de pronunciamiento, deberá adicionarse por medio de sentencia complementaria, dentro del término de ejecutoria, de oficio o a solicitud de parte presentada dentro del mismo término.

El superior deberá complementar la sentencia del a quo cuando pronuncie la de segunda instancia, siempre que la parte perjudicada con la omisión haya apelado o adherido a la apelación; pero si dejó de resolver la demanda de reconvencción o la de un proceso acumulado, le devolverá el expediente para que dicte sentencia complementaria. (...). (Subrayas fuera de texto).

⁷ **C.C.A. ARTICULO 175. COSA JUZGADA.** La sentencia que declare la nulidad de un acto administrativo tendrá fuerza de cosa juzgada "erga omnes". La que niegue la nulidad pedida producirá cosa juzgada "erga omnes" pero sólo en relación con la "causa petendi" juzgada. (...)



literal b) de la Ley 11 de 1986, están derogadas las normas de carácter legal sobre organización y funcionamiento de la administración municipal no codificadas en este estatuto».

Pues bien, la Sala advierte que la Corte Constitucional, en la sentencia C-504 de 2002, mediante la cual declaró exequibles los literales d) e i) del artículo 1 de la ley 97 de 1913, se pronunció respecto del argumento planteado por el actor en este proceso, así:

«Tiempo después, en términos del artículo 76 de la ley 11 de 1986 se revisió de facultades extraordinarias al Presidente de la República para:

“b) Codificar las disposiciones constitucionales y legales vigentes para la organización y el funcionamiento de la Administración Municipal. (...)”

Como bien se aprecia, el Legislador facultó al Ejecutivo para codificar las señaladas disposiciones, esto es, para estructurar un cuerpo normativo sistemático y coherente de estirpe constitucional y legal, quedando al margen todos los dispositivos de orden administrativo. Lo que de suyo significaba que el Presidente no podía arrogarse competencia alguna para derogar o modificar las leyes que por aquel entonces se hallaban vigentes. Y es que en materia de potestades extraordinarias para codificar no le era dado al Legislador conferir, ni al Ejecutivo recibir, atribuciones materialmente indeterminadas, so pena de propiciar extralimitaciones o invasiones de competencia de éste en los dominios de aquél.

Cabe puntualizar que la competencia para codificar no implica la de abolir preceptos legales, siendo claro que las leyes o normas vigentes que no sean incluidas en la codificación, siguen rigiendo.

(...)

Ahora bien, con apoyo en las facultades extraordinarias otorgadas al Presidente para “Codificar las disposiciones constitucionales y legales vigentes para la organización y el funcionamiento de la Administración Municipal. (...)” el Gobierno expidió el decreto 1333 de 1986, contentivo del Código de Régimen Municipal. Siguiendo los lineamientos de la ley de facultades, a través del artículo 172 de este decreto se estableció:

“Además de los existentes hoy legalmente, los municipios y el Distrito Especial de Bogotá pueden crear los impuestos y contribuciones a que se refieren los artículos siguientes”.

(...)

La redacción del artículo 233 del decreto 1333 de 1986 sugiere una modificación del artículo 1 de la ley 97 de 1913, que dejaría al margen del mundo positivo, entre otros, los literales censurados por el actor. Tendencia que a su turno pretendería consolidarse con la opción derogatoria vertida en el artículo 385 ibídem, que a la letra dice:

“Conforme a lo dispuesto en el artículo 76, literal b), de la ley 11 de 1986, están derogadas las normas de carácter legal sobre organización y funcionamiento de la administración municipal no codificadas en este estatuto”.

Desde luego que esta disposición no tiene el menor arraigo jurídico en la ley 11 de 1986, que como bien se registró atrás, no le confirió al Presidente de la República atribución alguna para modificar o derogar leyes. De suerte tal que los literales acusados han mostrado siempre una vigencia



impositiva no susceptible de afectación por dispositivos, que como el del artículo 385, pretenden derogarlos tácitamente al amparo de facultades inexistentes.

En conclusión, siendo clara la vigencia jurídica de los literales demandados, la Sala acometerá su examen de fondo. (Subraya y negrilla fuera de texto).

A partir de la jurisprudencia trascrita, se concluye que las facultades de codificación que le fueron otorgadas al Presidente de la República y con base en las cuales se expidió el Decreto 1333 de 1986 no incluyeron la de derogar leyes, entre ellas, las Leyes 97 de 1913 y 84 de 1915, por lo que, el impuesto de alumbrado público previsto en las normas antes mencionadas, y con base en las cuales, en su momento, se expidió el acto acusado, se encontraban vigentes, al punto que la Corte Constitucional se pronunció de fondo sobre el literal d) del artículo 1º de la Ley 97 de 1913 y declaró su exequibilidad.

En esas condiciones, contrario a lo señalado por la demandante, los literales d) del artículo 1º de la Ley 97 de 1913 y a) del artículo 1º de la Ley 84 de 1915, constituyen el fundamento legal para que el Concejo Distrital de Cartagena, a través del Acuerdo 041 de 2006, estableciera el impuesto de alumbrado público en su jurisdicción.

La actora también controvertió, a título de “fundamento legal erróneo” del acto acusado, que las normas acusadas no podían sustentarse en lo dispuesto en las Leyes 142 y 143 de 1994, porque ninguna de ellas hace referencia al impuesto de alumbrado público. Sin embargo, revisado el Acuerdo 041 de 2006, expedido por el Concejo Distrital de Cartagena, la Sala no advierte que en las normas acusadas se haya hecho referencia a las Leyes señaladas por la parte actora.

Igualmente, la demandante sostuvo que por medio de la Resolución 43 del 23 de octubre de 1995, la CREG «*lo que regló fue el suministro de dicho servicio y el cobro que las empresas de servicios públicos domiciliarios hacen a los municipios por la prestación del mismo, sin entrar a fijar las tarifas por ese concepto*»⁸.

Al respecto, la Sala advierte que la demandante planteó el cargo de manera general, pues no desarrolló de manera concreta en qué forma el Acuerdo establece tarifas a los usuarios del servicio de alumbrado público que, supuestamente, hayan sido fijadas por la CREG.

No obstante lo anterior, puede precisarse que si bien el artículo 185 del Acuerdo 041 de 2006, hace referencia a la Resolución 043 de 1995 de la CREG, en aquella disposición no se hace referencia a las tarifas del impuesto de alumbrado público sino a la destinación del recaudo del tributo.

Además, la Sala ha señalado que «*respecto del aspecto cuantitativo, la determinación de los costos reales del servicio y la redistribución entre los potenciales usuarios, en la práctica no es uniforme, dadas las dificultades que conlleva esa tarea por las particulares condiciones de las entidades territoriales. Por eso, mediante el Decreto 2424 de 2006, por el cual se regula la prestación del servicio de alumbrado público, el Gobierno Nacional dispuso que le corresponde a la CREG establecer una metodología para la determinación de “los costos máximos” que deberán aplicar los municipios o distritos, para remunerar a*

⁸ Fl. 8



los prestadores del servicio así como el uso de los activos vinculados al sistema de alumbrado público⁹»¹⁰. (Subraya fuera de texto).

En esa medida, las referencias que hacen las normas discutidas a lo establecido por la CREG, se entienden dirigidas a establecer los valores con los cuales se debe remunerar a la empresa prestadora del servicio de alumbrado público.

Violación del artículo 16 del Código de Petróleos, artículo 1º del Decreto Reglamentario 850 de 1965 y del artículo 27 de la Ley 141 de 1994.

Se observa que la parte actora tanto en la demanda como en el recurso de apelación, ha discutido la sujeción pasiva al impuesto de alumbrado público, por parte de las refinerías ubicadas en el área del Distrito de Cartagena, porque por tratarse de actividades relacionadas con la exploración y explotación del petróleo, estarían exentas de impuestos municipales, como lo prevé el artículo 16 del Código de Petróleos, además, de la prohibición existente a las entidades territoriales de gravar la explotación de los recursos naturales no renovables, consagrada en el artículo 27 de la Ley 141 de 1994.

Al respecto la Sala advierte que el ente demandado dispuso que el impuesto recaerá sobre todos aquellos sujetos beneficiarios del servicio de alumbrado público y que se agrupan en las categorías reguladas en el artículo 184 del Acuerdo 041 de 2006, entre ellas, por ser la que interesa al presente proceso, se incluyeron «b.5) *Las empresas dedicadas a la refinación de hidrocarburos y/u otros combustibles (...)*».

Según el criterio establecido por la Sala, entre otras, en sentencia de 19 de mayo de 2016, Exp. 21561¹¹, el servicio de alumbrado público, que constituye el objeto imponible del tributo, es un derecho colectivo cuya prestación oportuna y eficiente está a cargo de los municipios, mediante los recursos que suministran los contribuyentes para financiar y garantizar su sostenibilidad y expansión.

Por tratarse de un derecho de interés general, deben contribuir a su financiación todos los miembros de la colectividad que se benefician potencialmente del servicio porque, el hecho generador del impuesto de alumbrado público es ser usuario potencial del servicio, calidad que ostentan los sujetos que residen en la jurisdicción municipal, sin que importe si lo reciben o no de forma permanente pues, por su naturaleza, está en constante expansión.

Para el caso de las empresas dedicadas a actividades relacionadas con la industria del petróleo o transporte y distribución productos naturales no renovables, la Sala ha considerado que el impuesto de alumbrado público no recaerá sobre tales actividades, por lo que su imposición no transgrede la exención prevista en el artículo 16 del Decreto 1056 de 1953¹² y reglamentado por el

⁹ **Artículo 10. Metodología para la determinación de Costos Máximos.** Con base en lo dispuesto en los Literales c) y e) del artículo 23 de la Ley 143 de 1994, la Comisión de Regulación de Energía y Gas establecerá una metodología para la determinación de los costos máximos que deberán aplicar los municipios o distritos, para remunerar a los prestadores del servicio así como el uso de los activos vinculados al sistema de alumbrado público. **Parágrafo.** Para el suministro de energía con destino al alumbrado público se podrá adoptar por la Comisión de Regulación de Energía y Gas - CREG un régimen de libertad de precios o libertad regulada, de acuerdo con las reglas previstas en la Ley 142 de 1994, y demás normas que la modifiquen, adicionen o complementen.

¹⁰ Sentencia del 11 de marzo de 2010, Exp. 16667, M.P. Dr. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas.

¹¹ C.P. Dra. Marta Teresa Briceño de Valencia (E)

¹² **Dcto. 1056/653. Art. 16.-** La exploración y explotación de petróleo. El petróleo que se obtenga, sus derivados y su transporte, las maquinarias y demás elementos que se necesitare para su beneficio y para la construcción y conservación de refinerías y oleoductos, quedan exentos de toda clase de impuestos departamentales y municipales, directos o indirectos lo mismo que del impuesto fluvial (...).



Decreto 850 de 1965¹³, ni tampoco la prohibición de gravamen sobre la explotación de recursos naturales a que se refiere el artículo 27 de la Ley 141 de 1994¹⁴, toda vez que, lo que grava ese tributo, es el hecho de ser usuario potencial del impuesto de alumbrado público.

Por lo anterior, la Sala observa que, en este caso, el literal b.5) del artículo 184 del Acuerdo 041 del 21 de diciembre de 2006 no viola el artículo 16 del Código de Petróleos ni el artículo 27 de la Ley 141 de 1994, porque toman como referente a las plantas refinadoras de hidrocarburos y/u otros combustibles, no con el fin de gravar la actividad como tal, sino de hacer determinable al sujeto pasivo.

Ahora bien, la actora sostuvo en la demanda que «con la refinería que posee Ecopetrol S.A. en el área del Distrito de Cartagena de Indias, (...) es innegable que aquellas máquinas y elementos que allí existen para la conservación de la Refinería no pueden ser objeto del gravamen»¹⁵, argumento a partir del cual la actora también discute la sujeción pasiva por el solo hecho de poseer dicha infraestructura en la jurisdicción del ente demandado.

Debe tenerse en cuenta que, desde la sentencia del 11 de marzo de 2010¹⁶, a la cual se ha hecho referencia en este fallo y que ha sido reiterada en varias providencias¹⁷, la Sala ha condicionado la legalidad de las normas que imponen la calidad de sujeto pasivo a las empresas dedicadas a la exploración, explotación y transporte de recursos no renovables, a las siguientes premisas:

- i) Que sean usuarios potenciales del servicio en tanto hagan parte de la colectividad que reside en el municipio que administra el tributo. **Es decir, que tengan establecimiento en esa jurisdicción municipal.**
- ii) Que por tal motivo, **resulten beneficiadas directa o indirectamente**, de forma transitoria o permanente con el servicio de alumbrado público.

Entonces, en el presente asunto, la calidad de sujeto pasivo del tributo de las empresas a las que se refiere el literal b.5) del artículo 184 del Acuerdo 041 de 2006, expedido por el Concejo Distrital de Cartagena de Indias, está supeditado a que sean usuarios potenciales del servicio de alumbrado público lo cual solo se verifica en la medida en que tengan establecimiento en la jurisdicción municipal y, por ende, sean beneficiarias del servicio.

Por tanto, el literal *b.5) del artículo 184 del Acuerdo 041 de 2006*, expedido por el Concejo Distrital de Cartagena de Indias D.T. y C., que establece la sujeción pasiva de las empresas dedicadas a la refinación de hidrocarburos y/u otros combustibles, debe entenderse en el sentido que quedarán sujetas al impuesto siempre y cuando tengan sede o establecimiento en la jurisdicción de dicho municipio, tal como se dispondrá en la parte resolutive de esta sentencia.

Violación de los principios de equidad y capacidad contributiva.

¹³ **Dcto. 850/65. Art. 1o.** De acuerdo con el artículo 16 del Código de Petróleos, los departamentos y municipios no podrán establecer impuesto alguno, directo o indirecto, al petróleo o cualquiera de sus derivados, incluyendo el gas como producto natural o como derivado de la destilación del petróleo, o cualquiera de sus formas componentes.

¹⁴ **L. 141/94. Art. 27.-** Prohibición a las entidades territoriales. Salvo las provisiones contenidas en las normas legales vigentes, las entidades territoriales no podrán establecer ningún tipo de gravamen a la explotación de los recursos naturales no renovables.

¹⁵ Fl. 11

¹⁶ C.P. Dr. Hugo Fernando Bastidas, expediente No. 16667.

¹⁷ Sentencias del 5 de mayo del 2011, Exp. 17822, M.P. Dr. William Giraldo Giraldo, 15 de noviembre de 2012, Exp. 18107, M.P. Dr. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas, del 20 de marzo de 2013, Exp. 18579, M.P. Dra. Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez, 6 de febrero del 2014, Exp. 18632, M.P. Dr. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas, 26 de febrero de 2015, Exp. 18632, M.P. Dr. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas y del 25 de septiembre de 2017, Exp. 22088, M.P. Dra. Stella Jeannette Carvajal Basto, entre otras.



La parte actora sostiene que la tarifa diferencial fijada a cargo de las empresas refinadoras, constituye un tratamiento desigual e inequitativo, toda vez que la carga impuesta resulta excesiva frente a otros usuarios del mismo sector industrial.

Como lo ha precisado esta Corporación¹⁸, en el impuesto de alumbrado público, “el contenido económico” inmerso en el hecho generador y la “capacidad contributiva” del usuario potencial no son evidentes y, por lo mismo, los entes territoriales acuden a distintas fórmulas que, por supuesto, deben referir a una dimensión ínsita en el hecho imponible, que se deriven de él, o que se relacionen con este¹⁹.

A su vez, el Decreto 2424 de 2006, por el cual se regula la prestación del servicio de alumbrado público, asignó a la Comisión de Regulación de Energía y Gas la función de establecer una metodología para la determinación de los costos máximos que deben aplicar los municipios o distritos para remunerar a los prestadores del servicio, así como el uso de los activos vinculados al sistema de alumbrado público.

Por su parte, el parágrafo 2 del artículo 9 de la Resolución CREG 043 de 1995 señaló que los municipios no pueden recuperar más de lo que pagan los usuarios por el servicio, incluida la expansión y el mantenimiento.

Desde esta perspectiva, se ha considerado que no se vulnera el artículo 338 de la Carta Política, en tanto las tarifas sean razonables y proporcionales con respecto al costo que demanda prestar el servicio a la comunidad, sin desconocer que la determinación de los costos reales y su redistribución entre los potenciales usuarios no es uniforme en la práctica, dadas las condiciones particulares de cada entidad territorial.

Según las premisas anteriores, se advierte que ni la parte actora ni el Ministerio Público suministraron explicaciones ni pruebas idóneas para cuestionar la tarifa dispuesta al sector de las empresas de refinación, ni demostraron que esas tarifas no hubieran consultado la capacidad económica de los sujetos pasivos afectados por las mismas, o que su fijación hubiere estado desprovista de estudios técnicos sobre costos y beneficios²⁰.

En consecuencia, la Sala modificará la decisión del Tribunal para declarar la legalidad condicionada del literal b.5) del artículo 184 del Acuerdo 041 de 2006, expedido por el Concejo Distrital de Cartagena de Indias, en el entendido que grava con el impuesto de alumbrado público a las empresas relacionadas en esa norma, siempre y cuando tengan establecimiento en la jurisdicción del Distrito de Cartagena de Indias D.T.y C., y negará las demás pretensiones de la demanda.

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

¹⁸ Sentencia del 15 de noviembre de 2012, Exp. 18440, M.P. Dra. Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez, entre otras.

¹⁹ Sentencias del 13 de noviembre de 1998, exp. 9124, M.P. Julio Enrique Correa Restrepo, y del 11 de septiembre de 2006, exp. 15344, M.P. Ligia López Díaz.

²⁰ En igual sentido, sentencia del 10 de mayo de 2018, Exp. 23001., M.P. Dra. Stella Jeannette Carvajal Basto.



Radicado: 13001-23-31-000-2007-00638-02(22963)

Demandante: ECOPETROL S. A.

1. MODIFÍCASE la sentencia del 18 de marzo de 2016, proferida por el Tribunal Administrativo de Bolívar, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia, la cual quedará así:

1. **DECLÁRASE** la legalidad condicionada del literal b.5) del artículo 184 del Acuerdo 041 del 21 de diciembre de 2006, expedido por el Concejo Distrital de Cartagena de Indias, en el entendido que dichas empresas quedan gravadas con el impuesto de alumbrado público, siempre y cuando tengan establecimiento en la jurisdicción del mencionado Distrito.
2. **NIÉGANSE** las demás pretensiones de la demanda.

NOTIFÍQUESE, CÓPIESE Y CÚMPLASE.

La anterior providencia fue aprobada en sesión de la fecha.

JULIO ROBERTO PIZA RODRÍGUEZ
Presidente de la Sección

STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO

MILTON CHAVES GARCÍA

JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ