

**SENTENCIA DE NULIDAD - Efectos / ACCION DE VALIDEZ – Medio para revisar los actos proferidos por los concejos municipales. No es subsidiaria de la acción de nulidad / COSA JUZGADA – La tiene el fallo proferido contra los actos de los concejos**

El Código Contencioso Administrativo, en el artículo 175, dispone que “La sentencia que declare la nulidad de un acto administrativo tendrá fuerza de cosa juzgada ‘erga omnes’; y que, “La que niegue la nulidad pedida producirá cosa juzgada ‘erga omnes’ pero sólo en relación con la ‘causa petendi’ juzgada”. De manera que si la jurisdicción accede a la nulidad de un acto administrativo, esta decisión surte efectos de carácter absoluto para todos en general, hayan o no intervenido en el proceso; pero si desestima las pretensiones y, en consecuencia, el acto demandado continúa vigente, esa decisión produce efectos de cosa juzgada pero únicamente en relación con las causales o motivos de impugnación que se hubieran formulado y, por ende, el acto podría ser objeto de demanda por causa distinta. Se repite, en la citada sentencia, el Tribunal Administrativo del Atlántico despachó desfavorablemente las pretensiones formuladas por los Gobernadores de turno en los procesos acumulados, en ejercicio de la acción de validez contra algunos preceptos de los Acuerdos 032 de 2002 y 003 de 2003 del Concejo de Soledad que, a juicio de los funcionarios, infringían normas superiores. Cabe aclarar que la acción de validez es el medio previsto en la Constitución Política por el cual el gobernador puede solicitar al Tribunal de la jurisdicción que decida sobre la validez de los actos proferidos por los Concejos Municipales, cuando advierta que son contrarios a la Constitución y la ley. Se destaca que el mismo legislador estableció expresamente que el pronunciamiento judicial, frente a la validez de los actos de los concejos municipales, tiene efectos de cosa juzgada, pero sólo en relación con “los preceptos constitucionales y legales confrontados. Control que, según lo dicho por la Corte Constitucional, “no es subsidiario de la acción de nulidad”. Al referirse a las diferencias existentes entre estos dos instrumentos. Según lo dicho, y teniendo en cuenta que la sentencia del 8 de mayo de 2006 no accedió a las pretensiones de invalidez, ésta produce efectos de “cosa juzgada” sólo en relación con la causa petendi objeto de juzgamiento y, en consecuencia, podrían ser objeto de estudio, pero por motivos distintos a los allí juzgados.

**FUENTE FORMAL:** CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO – ARTICULO 175

**NORMA DEMANDADA:** ACUERDO 003 DE 2003 (26 de noviembre) CONCEJO DE SOLEDAD - ARTÍCULO SEXTO (No anulado) / ACUERDO 003 DE 2003 (26 de noviembre) CONCEJO DE SOLEDAD - ARTÍCULO SEPTIMO NUMERAL 7.2 (No anulado) / ACUERDO 003 DE 2003 (26 de noviembre) CONCEJO DE SOLEDAD – ARTÍCULO SEPTIMO NUMERAL 7.3 (No anulado) / ACUERDO 003 DE 2003 (26 de noviembre) CONCEJO DE SOLEDAD – ARTÍCULO SEPTIMO NUMERAL 7.4 (No anulado) / ACUERDO 003 DE 2003 (26 de noviembre) CONCEJO DE SOLEDAD – ARTÍCULO SEPTIMO 7.5 (No anulado) / ACUERDO 003 DE 2003 (26 de noviembre) CONCEJO DE SOLEDAD - ARTÍCULO SEPTIMO NUMERAL 7.6 (No anulado)

**FACULTAD IMPOSITIVA DE LOS ENTES TERRITORIALES – Pueden fijar directamente los elementos del tributo dentro de los límites de la ley y la constitución. Facultad directa / IMPUESTO DE ALUMBRADO PUBLICO – Base gravable. Hecho generador / BASE GRAVABLE – Determinación / CONSUMO Y CAPACIDAD INSTALADA – parámetros de medición válidos**

**para determinar la base gravable / POTENCIAL USUARIO – Definición / CONDENA EN COSTAS – No proceden en las acciones de nulidad simple**

Según el artículo 338, inciso primero, de la Constitución Política confiere a las Asambleas y Concejos la atribución de determinar, “directamente”, los elementos de la obligación tributaria del orden departamental, distrital y municipal de conformidad con las pautas dadas por el legislador. Esta disposición armoniza con el artículo 278-3 ib que faculta a los entes territoriales para establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones, si bien, deben hacerlo “dentro de los límites de la Constitución y la ley”. Al tenor de estas normas constitucionales, la potestad impositiva de los entes territoriales no es derivada, sino directa, aunque el legislativo puede fijarle límites al autorizar la creación de los tributos en las respectivas jurisdicciones territoriales. En conclusión, el legislador tiene competencia para fijar parámetros a las Asambleas y Concejos, pero no para habilitarlas a efectos de establecer impuestos, pues la potestad impositiva de las entidades territoriales deriva directamente de la Constitución. La base gravable o elemento que permite cuantificar el hecho gravado, corresponde a la magnitud de aquél, expresada en valores monetarios, que debe ser determinada por procedimientos especiales en cada caso. La Sala en providencia anterior anotó que “Los métodos de determinación que fijan la cuantía de los tributos y las reglas aplicables al objeto de medición, son los de estimación directa, que extrae la mayor cantidad de datos de la realidad para medir la capacidad económica; estimación objetiva, en el que se renuncia al parámetro exacto de realidad de forma que sus datos se sustituyen por otros construidos a partir de modelos, coeficientes, etc. para ciertos sectores, actividades u operaciones, de modo que la base resultará de la aplicación de esos índices, módulos o datos, normativamente establecidos; y, el método de determinación indirecta, aplicable cuando no se puede establecer la base gravable con los dos métodos anteriores, y frente al incumplimiento de los deberes formales del sujeto pasivo, tomándose éste como hecho indiciario a partir del cual se construye una realidad que el sujeto pasivo no ha querido dar a conocer.” El Acuerdo acusado establece que el “Hecho generador (...) se origina del beneficio directo o indirecto del servicio de alumbrado público en la jurisdicción del municipio de Soledad. En cuanto al hecho generador o elemento revelador de la capacidad económica del sujeto pasivo cuya realización produce el nacimiento de la obligación tributaria, esta Sala precisó que para el impuesto de alumbrado público, lo “es el ser usuario potencial receptor de ese servicio. En cuanto al hecho generador o elemento revelador de la capacidad económica del sujeto pasivo cuya realización produce el nacimiento de la obligación tributaria, esta Sala precisó que para el impuesto de alumbrado público, lo “es el ser usuario potencial receptor de ese servicio. El artículo acusado adopta como base gravable las fórmulas “el consumo y/o comercialización de energía para los sectores residencial, industrial, comercial, oficial, generadores, cogeneradores y autogeneradores de energía eléctrica” y “la capacidad instalada para transformación y transmisión de energía eléctrica”. Según lo precisado, las fórmulas “el consumo” y “la capacidad instalada” que prevé la norma son parámetros de cuantificación válidos en la medida en que obedecen a la condición particular de cada usuario potencial del servicio de alumbrado público. En efecto, el valor del consumo de la energía eléctrica tiene relación con el usuario del servicio público domiciliario de energía eléctrica, con la facturación que a éste se le presenta y con la cantidad de kv que el mismo consume. La capacidad instalada para la transformación y transmisión de energía eléctrica, tratándose de actividades “consistentes en el transporte de energía por sistemas de transmisión y la operación, mantenimiento y expansión de los sistemas de transmisión nacionales o regionales (artículo 1° de la Resolución 024 de 1995 de la CREG), si bien tienen relación con la energía eléctrica y no particularmente con el servicio

público de alumbrado, obedece a la condición especial del potencial usuario del servicio de alumbrado público. Finalmente, en cuanto a la solicitud elevada por el municipio demandando en el recurso de apelación, se advierte que tratándose de una acción pública, en ningún caso, hay lugar a condenar en costas de conformidad con lo previsto en el artículo 171 del Código Contencioso Administrativo.

**FUENTE FORMAL:** CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 338 / CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO – ARTICULO 171

**NORMA DEMANDADA:** ACUERDO 003 DE 2003 (26 de noviembre) CONCEJO DE SOLEDAD - ARTÍCULO SEXTO (No anulado) / ACUERDO 003 DE 2003 (26 de noviembre) CONCEJO DE SOLEDAD - ARTÍCULO SEPTIMO NUMERAL 7.2 (No anulado) / ACUERDO 003 DE 2003 (26 de noviembre) CONCEJO DE SOLEDAD – ARTÍCULO SEPTIMO NUMERAL 7.3 (No anulado) / ACUERDO 003 DE 2003 (26 de noviembre) CONCEJO DE SOLEDAD – ARTÍCULO SEPTIMO NUMERAL 7.4 (No anulado) / ACUERDO 003 DE 2003 (26 de noviembre) CONCEJO DE SOLEDAD – ARTÍCULO SEPTIMO 7.5 (No anulado) / ACUERDO 003 DE 2003 (26 de noviembre) CONCEJO DE SOLEDAD - ARTÍCULO SEPTIMO NUMERAL 7.6 (No anulado)

## **CONSEJO DE ESTADO**

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

#### **SECCION CUARTA**

**Consejera ponente: MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA**

Bogotá, D.C., cinco (5) de diciembre de dos mil once (2011).

**Radicación número: 08001-23-31-000-2004-00608-01(18270)**

**Actor: TERMOBARRANQUILLA S.A. EMPRESA DE SERVICIOS PUBLICOS -  
TEBSA S.A. E.S.P.**

**Demandado: MUNICIPIO DE SOLEDAD - ATLANTICO**

#### **FALLO**

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por las partes demandante y demandada y por la Unión Temporal I.S.M. S.A<sup>1</sup>. - Ilesa del Norte S.A.<sup>2</sup> contra la sentencia del 26 de agosto de 2009 del Tribunal Administrativo del Atlántico, mediante la cual resolvió:

“1°. Declárase probada la excepción de cosa juzgada en relación con los numerales 7.3, 7.4, 7.5 y 7.6 del artículo séptimo del Acuerdo

---

<sup>1</sup> Ingeniería, Suministros, Montajes y Construcciones S.A. “I.S.M. S.A.”, NIT 800.169.794-8, según el certificado de la Cámara de Comercio de Barranquilla (fl. 596 c.p.).

<sup>2</sup> Iluminaciones Especializadas del Norte S.A. “Ilesa del Norte”, NIT 0823004340-3, según certificados de existencia y representación legal (fls. 602 y 608).

N°00003 de 26 de noviembre de 2003, expedido por el Concejo Municipal de Soledad.

2°. Declárase la nulidad de las expresiones “y/o comercialización” y “De igual forma lo será la capacidad instalada para transformación y transmisión de energía eléctrica”, contenidas en el Artículo sexto del Acuerdo 00003 de 26 de noviembre de 2003, expedido por el Concejo Municipal de Soledad.

3°. Deniécese la nulidad del numeral 7.2 del artículo séptimo del Acuerdo 0003 de 2003”.

### ANTECEDENTES

El Concejo Municipal de Soledad (Atlántico), con fundamento en los artículos 311, 313, 317, 338 y 365 de la Constitución Política, la Ley 97 de 1914, la Ley 84 de 1915, la Ley 136 de 1994, el Decreto 111 de 1996 (art. 95) y el Código de Régimen Municipal (art. 1°), profirió el **Acuerdo N°000003 de 26 de noviembre de 2003** “por medio del cual se modifica el Acuerdo N°032 de diciembre 10 de 2002”.

### LA DEMANDA

La actora, por intermedio de apoderada, en ejercicio de la acción prevista en el artículo 84 del C.C.A., solicitó la nulidad del ARTÍCULO SEXTO y de los numerales 7.2, 7.3, 7.4, 7.5 y 7.6 del ARTÍCULO SÉPTIMO del “Acuerdo 003 de 2002” (sic) del Concejo de Soledad, que se transcriben a continuación:

**“ARTÍCULO SEXTO: Base Gravable:** La base gravable del impuesto de Alumbrado Público, será el consumo y/o comercialización de energía para los sectores residencial, industrial, comercial, oficial, generadores, cogeneradores y autogeneradores de energía eléctrica. De igual forma lo será la capacidad instalada para transformación y transmisión de energía eléctrica.”

**“ARTÍCULO SÉPTIMO: Esquemas tarifarios del impuesto:** El impuesto de alumbrado público se cobrará mensualmente a través de los propietarios o tenedores a cualquier título de los inmuebles dotados de acometidas del servicio público de distribución domiciliarais (sic) de energía eléctrica. Para estos efectos se fijan las tarifas de acuerdo con el rango de consumo correspondiente en los siguientes términos:

#### 7.1. SECTOR RESIDENCIAL (...)

**7.2. SECTORES COMERCIAL, INDUSTRIAL Y OFICIAL:** El porcentaje será del 14% del valor bruto del consumo mensual de energía eléctrica, tomando en cuenta los siguientes toques:

RANGO DE CONSUMO	PORCENTAJE	TASA MÁXIMA EN S.M.M.L.V.
0 – 500.000 kwh	14%	5.5
500.001 – 1.000.000 kwh	14%	5.5
1.000.001 en adelante	14%	5.5

**PARÁGRAFO SEGUNDO:** De acuerdo con lo establecido en la base gravable, para aquellas empresas que utilicen formas de energía diferentes a la eléctrica para el funcionamiento de sus equipos, el impuesto del 14% estipulado se aplicará al valor total resultante de la conversión de la energía utilizada en kilowatios-hora-mes multiplicados por la tarifa del kilowatios-hora que cancela el Sistema de Alumbrado Público a la empresa comercializadora. El impuesto no será nunca superior a 5.5 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

**7.3. GENERADORES, COGENERADORES Y AUTOGENERADORES DE ENERGÍA ELÉCTRICA:** Establézcase para estas personas naturales o jurídicas los siguientes impuestos, de acuerdo a su capacidad instalada de generación.

MEGAVATIOS INSTALADOS	TASA \$ POR MES
0 – 15 MVA	\$2.000.000
16 – 50 MVA	\$8.000.000
51 – 100 MVA	\$14.000.000
101 – 400 MVA	\$45.000.000
401 - MVA en adelante	\$70.000.000

**PARÁGRAFO TERCERO:** Reajústese anualmente los valores de la tasa mínima antes indicados de acuerdo al índice de precios al consumidor I.P.C. a partir del 1° de enero de 2003.

**7.4. COMERCIALIZADORES Y/O DISTRIBUIDORES DE ENERGÍA ELÉCTRICA:** Pagarán una tasa equivalente al 1% del valor de su facturación mensual por venta de energía eléctrica a los usuarios ubicados en la jurisdicción del Municipio de Soledad.

**7.5. SUBESTACIÓN DE ENERGÍA ELÉCTRICA:** La transformación de energía eléctrica en el Municipio de Soledad pagará un impuesto de alumbrado público de acuerdo a su capacidad instalada según lo estipulado en la siguiente tabla:

CAPACIDAD INSTALADA EN MVA	IMPUESTO APLICABLE \$ POR MES
5 – 9 MVA	\$1.000.000
10 – 15 MVA	\$3.000.000
16 – 50 MVA	\$5.000.000
51 MVA en adelante	\$10.000.000

**PARÁGRAFO CUARTO:** Reajústese anualmente los valores del impuesto mínimo antes indicados de acuerdo al índice de precios al consumidor I.P.C. a partir del 1 de enero de 2003.

**7.6. LÍNEAS DE TRANSMISIÓN Y SUBTRANSMISIÓN DE ENERGÍA ELÉCTRICA:** Empresas oficiales o privadas que operen o sean propietarias de las líneas de transmisión y subtransmisión que estén situadas en la jurisdicción del municipio de Soledad están obligadas al pago del impuesto de alumbrado público según el siguiente esquema:

LÍNEAS DE TRANSMISIÓN	
-----------------------	--

Y SUBTRANSMISIÓN DE ENERGÍA ELÉCTRICA	IMPUESTO APLICABLE \$ POR / MES
Sistema A 110 KV	\$10.000.000,00
Sistema A 220 KV	\$10.000.000,00
Sistema A 500 KV	\$15.000.000,00

**PARÁGRAFO QUINTO:** Reajústese anualmente los valores de la tasa mínima antes indicados de acuerdo al índice de precios al consumidor I.P.C. a partir del 1° de enero de 2003.

Precisa que el impuesto de alumbrado público fue creado mediante la Ley 97 de 1913, modificada por la Ley 84 de 1915, las que facultan a las Asambleas Departamentales y a los Concejos municipales para determinar los elementos del tributo.

Indica que el Concejo de Soledad reguló el impuesto en esa jurisdicción mediante el Acuerdo 032 de 2002. Que, en este acto, la autoridad territorial definió el hecho generador, sujeto activo, sujetos pasivos, bases gravables y "estructura tarifaria"; y que demandó parcialmente ese acto ante el Tribunal Administrativo del Atlántico por considerarlo violatorio de las disposiciones en que debía fundarse.

Señala que este acto administrativo fue modificado por el Acuerdo 003 de 2003 del que cita la definición de impuesto de alumbrado público, sujetos pasivos, hecho generador y los "esquemas tarifarios" que en el mismo se establecen.

Aduce que para los sectores comercial, industrial y oficial, la tarifa es del 14% del consumo mensual de energía eléctrica, con un tope máximo de 5.5 salarios mínimos mensuales legales vigentes. Para los generadores, cogeneradores y autogeneradores, que el tributo se determinará según la capacidad instalada; por ejemplo, para equipos de 401 megavatios en adelante el valor a pagar será de \$70.000.000. Para los comercializadores y/o distribuidores será del 1% de la facturación mensual por venta de energía eléctrica. Para las subestaciones, según la capacidad instalada y puede ser de \$1.000.000 hasta \$10.000.000. Y para los operadores o propietarios de líneas de transmisión y subtransmisión, de acuerdo al sistema de potencia; en este caso, fijó en \$15.000.000 el valor máximo para líneas con un sistema a 500 kilovatios.

Manifiesta que estos elementos no guardan relación con la definición de "servicio de alumbrado público" que trae la Resolución 43 de 1995 de la Comisión de Regulación de Energía y Gas, ni con la limitación que establece el mismo acto en el parágrafo 2 del artículo 9.

Afirma que solicitó, al gobernador del Atlántico, revisar el Acuerdo por considerar que no se ajusta a la Constitución Política y a la ley y que este funcionario solicitó al Tribunal, pronunciamiento sobre la validez de algunas disposiciones en él contenidas.

Invocó como violados los artículos 13, 95, 287, 313, 338 y 363 de la Constitución Política, 32 num. 7° de la Ley 136 de 1994, 24 de la Ley 142 de 1994, la Resolución CREG 43 de 1995 (art. 9, pár. 2) y "los artículos 85, 128, 136, 137, 206 y s.s. del Código Contencioso Administrativo". El concepto de violación lo desarrolla en los términos que a continuación se sintetizan:

La autoridad territorial violó el principio de legalidad e incurrió en extralimitación de funciones al suplir vacíos del legislador, sin tener competencia para ello.

Los preceptos acusados violan los principios constitucionales a la equidad, igualdad y a la capacidad contributiva, toda vez que, establecen bases gravables y tarifas con las que se da un trato diferencial y discriminatorio a los diferentes sujetos pasivos del tributo, sin explicación alguna.

La autoridad incurrió en desvío de poder al no justificar las tarifas impuestas, las cuales deben ceñirse a la limitación prevista en el parágrafo 2° del artículo 9° de la Resolución CREG 43 de 1995, dado que el Municipio sólo puede recuperar el valor que “paga por el servicio incluyendo expansión y mantenimiento”.

La “tasa” se paga como contraprestación por un servicio prestado. Así, se trata de un tributo vinculado al beneficio que recibe el usuario por lo que resulta inequitativo y desigual establecer la tarifa en función de las actividades que desarrolle el sujeto pasivo. En el caso, se desconoce la norma superior, toda vez que las tarifas impuestas no reflejan “el costo del servicio prestado a los contribuyentes”.

Tratándose del impuesto por el servicio de alumbrado público, las normas acusadas debieron guardar la proporción entre los montos recaudados por ese concepto y el costo del servicio, parámetro básico para establecer el gravamen.

Las disposiciones acusadas desconocen el principio de equidad tributaria al señalar, para un mismo hecho generador del impuesto de alumbrado público, distintas bases gravables y, con ello, imponer cargas económicas distintas a los sujetos pasivos del tributo, sin razón técnica o financiera que la justifique y sin que guarden proporción con el beneficio del servicio que los mismos contribuyentes puedan percibir.

La consagración de bases gravables diferentes para los sujetos pasivos configura el trato desigual y discriminatorio y, en todo caso, violatorio del principio de igualdad y del artículo 24.1 de la Ley 142 de 1994. Para el caso de generadores, cogeneradores y autogeneradores de energía eléctrica es desproporcionado, en relación con el trato que se da a los demás industriales que operan en esa jurisdicción.

Afirma que TEBSA es la única empresa generadora de energía en ese territorio y, por ende, el único contribuyente que se ve afectado con las tarifas fijadas, porque, como tiene una planta con capacidad instalada de 750 megavatios, debe pagar la suma de \$70.000.000 mensuales, mientras que otros industriales pagan, por el mismo tributo, máximo \$1.969.000.

Aduce que igualmente se grava a las empresas que operen o sean propietarias de líneas de transmisión y subtransmisión, con tarifas superiores a las que se aplican a otros industriales.

Concluye que, si bien el municipio tiene capacidad para imponer los tributos, debe hacerlo con sujeción a la Constitución Política y a la ley y no dentro de los límites que la misma Corporación quiera trazarse.

## **LA CONTESTACIÓN**

El Municipio de Soledad no contestó la demanda, aunque su representante fue notificado personalmente del auto admisorio<sup>3</sup>.

### LA SENTENCIA APELADA

El Tribunal Administrativo del Atlántico encontró “*probada la excepción de cosa juzgada en relación con los numerales 7.3, 7.4, 7.5 y 7.6 del artículo séptimo del Acuerdo N°00003 de 26 de noviembre de 2003, expedido por el Concejo Municipal de Soledad*”. Anuló “*las expresiones ‘y/o comercialización’ y ‘De igual forma lo será la capacidad instalada para transformación y transmisión de energía eléctrica’*, contenidas en el Artículo sexto” ib. y denegó la nulidad del numeral 7.2 del artículo séptimo del mismo Acuerdo.

1. **Cosa juzgada.** Indicó que mediante sentencia del 8 de mayo de 2006, esa Corporación decidió los procesos acumulados 08-001-23-31-05-2003-01992-00-LM y 08-001-23-31-04-2004-000176-00-CH en el sentido de declarar que “*los numerales 7.3, 7.4, 7.5 y 7.6 del artículo séptimo del Acuerdo N°00003 de 26 de noviembre de 2003 del Concejo de Soledad (...)*” no son inválidos.

Destacó que la *causa petendi* del presente caso es idéntica a la de las dos acciones de validez decididas en la providencia citada, pues son las mismas normas superiores las que, en los procesos que allí se acumularon y en el presente, se invocaron como infringidas, configurándose la excepción.

2. **La nulidad de “las expresiones ‘y/o comercialización’ y ‘De igual forma lo será la capacidad instalada para transformación y transmisión de energía eléctrica’ del artículo sexto del Acuerdo 00003 de 2003.** Precisó que el impuesto de alumbrado público fue creado por la Ley 97 de 1913 (art. 1°, lit d), para Bogotá. Que esta norma fue declarada exequible por la Corte Constitucional en la sentencia C-504/02. Que luego, la Ley 84 de 1915 extendió el tributo a los demás municipios del país y que, igualmente, fue declarada exequible mediante la sentencia C-1043 de 2003.

Anotó, que si bien dichas leyes crearon el tributo, no establecieron algunos de sus elementos con precisión y defirieron a los concejos municipales la determinación de los mismos, pero, como lo advierten las citadas sentencias de la Corte Constitucional, tal falencia no resulta contraria al artículo 338 de la Constitución Política.

A continuación transcribió apartes de la sentencia C-121 de 2006, que hacen referencia a la evolución jurisprudencial sobre el tema de las competencias tributarias concurrentes del legislador y de las asambleas y concejos, para concluir que esa Corte ha aceptado que las entidades territoriales gozan de autonomía tributaria en virtud de la cual “*pueden precisar los elementos del tributo que haya creado o autorizado crear el legislador, sobre la base de que la propia ley los haya esbozado mínimamente y que no sea sobre la totalidad de los elementos*”, organizar el cobro del impuesto y disponer cuál es su destino, sin desconocer los principios de igualdad, justicia y equidad, de que tratan los artículos 13, 95-9 y 363 de la Carta Política.

Indicó que del texto del artículo sexto demandado se desprende que la base gravable del impuesto de alumbrado público, en el municipio de Soledad, para

---

<sup>3</sup> Fl. 399 vuelto.

unos sectores es el consumo y/o comercialización de energía eléctrica y, para otros, lo es la capacidad instalada.

Luego, transcribió apartes de sentencias de esta Corporación que hacen referencia a los conceptos de hecho generador<sup>4</sup> y base gravable<sup>5</sup>. A continuación, precisó que las leyes que crearon el impuesto, en cuestión, “fijaron claramente” algunos elementos del tributo. Así, señalaron que el sujeto activo es el municipio; que el hecho generador lo es el servicio de alumbrado público y que los sujetos pasivos son “quienes reciban dicho servicio”, pero que, aunque no definieron la base gravable, al autorizar a los concejos para “organizar su cobro”, los facultó para determinar este elemento y las tarifas correspondientes. Criterio ajustado a lo dicho por la Corte Constitucional en las sentencias C-504/02 y C-1043 de 2003.

Destacó que, en el artículo sexto, la autoridad territorial señaló tres factores distintos para determinar la base gravable del impuesto, estos son, el consumo, la comercialización y la capacidad instalada de energía eléctrica.

Con fundamento en los artículos 13, 95-9 y 363 de la Constitución Política y los conceptos de igualdad y equidad definidos por la doctrina, destacó que dichos principios “tienden a armonizarse cada vez más, a través de la justificación objetiva y razonable del trato diferente”.

Citó jurisprudencia foránea<sup>6</sup> e interna<sup>7</sup>, según la cual, el derecho a la igualdad resultaría vulnerado en los casos en que la distinción en el trato carezca de justificación “objetiva y razonable”.

Al aplicar el test de razonabilidad<sup>8</sup>, frente al aspecto relacionado con que “si existen o no hechos diversos o situaciones fácticas diferentes” encontró que efectivamente a unos contribuyentes se le aplica la tarifa sobre el consumo y, a otros, sobre la capacidad instalada. Aquellos porque son usuarios del servicio de energía eléctrica suministrada por empresas distribuidoras y, éstos, el común denominador es que la energía que consumen no es facturada por las empresas distribuidoras.

Concluyó en el punto, lo siguiente:

“Siendo así, la comercialización de energía eléctrica de empresas generadoras, cogeneradoras o autogeneradores, es decir, la energía que compran y/o generan y luego venden a usuarios, además de no ser un criterio aproximado a la medición del consumo de alumbrado público y al consumo de energía eléctrica doméstica, no guarda relación alguna con el hecho generador, que como ya se dijo es el servicio de alumbrado público. Igual sucede con la capacidad instalada para transformación y transmisión de energía eléctrica, pues dicha capacidad no reporta información siquiera aproximada de cuál sería el consumo de alumbrado público o el consumo doméstico de energía”.

---

<sup>4</sup> Sentencia de 14 de julio de 2000, expediente 2000-N9822, Actor: Manuel Armando González Cañón, C.P. Germán Ayala Mantilla.

<sup>5</sup> Sentencia proferida en el proceso 9194, C.P. Julio E. Correa Restrepo, reiterada en el proceso 9783 C.P. Germán Ayala Mantilla (†).

<sup>6</sup> Sentencia del 23 de julio de 1968 del Tribunal Europeo de Derechos Humanos con sede en Estrasburgo.

<sup>7</sup> Sentencia C-022/96.

<sup>8</sup> Afirma que es el test de razonabilidad que adoptó la Corte Constitucional, citado por Lewin Figueroa, Alfredo en su obra Principios Constitucionales del Derecho Tributario.

En lo relativo a “si la finalidad perseguida es legítima jurídicamente en la perspectiva de los valores y principios constitucionales y legales”, el *a quo* encontró que, como el hecho generador del impuesto es el servicio de alumbrado público, “no hay razón para que la base de cuantificación sobre la cual habrá de aplicarse la tarifa sea distinta y además extraña a aquel elemento del tributo”, sin que sea suficiente para justificar el trato diferenciado, dado a las empresas dedicadas a distribuir, comercializar, generar, cogenerar, autogenerar, transformar y transmitir energía eléctrica, la dificultad que existe para establecer cuál fue la parte que consumió en el giro ordinario de su actividad.

En lo que hace a “si existe coherencia entre la diferencia de situación, la finalidad que se persigue y el trato desigual”, determinó que aunque existen diferencias fácticas en relación con la actividad que ejercen estos contribuyentes, éstas no son coherentes con la finalidad perseguida por la norma, pues si bien se pretende establecer la base gravable para aplicar la tarifa del tributo, no existe el criterio uniforme para determinarla, conforme lo dispuso el legislador y lo exigen los criterios de igualdad y equidad.

En cuanto a “si hay o no proporcionalidad del trato diferente con las circunstancias de hecho y la finalidad que la justifica”, advirtió que tal requisito no se cumple, toda vez que se utilizan factores distintos al consumo y extraños al servicio de alumbrado público, y que, si bien, hay diferencia en las actividades que desarrollan “son más predominantes las características que los asemejan”.

Concluyó que las expresiones señaladas imponen un trato diferente en la base gravable, el cual no es razonable ni justificado y, por ende, violatorio de los principios constitucionales a la igualdad y a la equidad, por lo que declaró su nulidad.

**3. Tarifa del impuesto para los sectores comercial, industrial y oficial, prevista en el numeral 7.2 del artículo séptimo del Acuerdo 0003 de 2003.** El Tribunal encontró que la demandante no demostró que, con la tarifa del 14% que fija la norma, “se estuviera cobrando más de lo que el municipio paga por el servicio de alumbrado público y de lo que demanda su expansión y mantenimiento”.

De otra parte, señaló que el precepto en cuestión no desconoce los artículos 287, 313-4 y 338 de la Constitución Política, ni el artículo 24 de la Ley 142 de 1994, toda vez que, como indicó la Corte Constitucional en la sentencia C-121 de 2006, los concejos municipales pueden “llenar los vacíos del legislador” al autorizarlos para “organizar su cobro”; además, advirtió que la autoridad territorial se limitó a fijar las tarifas de los sectores comercial, industrial y oficial sin que se advierta, de manera alguna, trato desigual o desproporcionado.

### **LOS RECURSOS DE APELACIÓN**

La apoderada de **la demandante** apela sólo el ordinal 1° de la sentencia de primera instancia que declaró probada la excepción de cosa juzgada en relación con los *numerales 7.3, 7.4, 7.5 y 7.6 del artículo séptimo del Acuerdo N°00003 de 26 de noviembre de 2003* demandado, pide que sea revocado y, en su lugar, que se declare la nulidad de dichos numerales.

A juicio de la actora, no se configura la excepción porque no se reúnen las condiciones exigidas por los artículos 175 del Código Contencioso Administrativo y

332 del Código de Procedimiento Civil, toda vez que los dos procesos, esto es, el presente y el de la acción de validez, “tienen un origen distinto”. El primero se inició por el ejercicio de la acción de nulidad y el segundo por la acción de validez. Acciones estructuralmente distintas con características y efectos propios.

Agrega que tales procesos no tienen identidad de objeto. Los artículos y numerales que el Gobernador solicitó invalidar no son los mismos que en este proceso se pide sean anulados y, por ende, no existe identidad de causa. En lo relativo a la identidad jurídica, señala que “ésta no tiene aplicación en los procesos contencioso administrativos de nulidad”.

Insiste en las pretensiones con fundamento en argumentos idénticos a los expuestos en el escrito inicial, los cuales se contraen a que las normas acusadas desconocen el principio de legalidad tributaria, toda vez que el Concejo municipal se arrogó competencias que sólo corresponden al Congreso, al determinar los elementos estructurales del impuesto al alumbrado público, sin tener autorización legal para ello. En relación con la facultad impositiva territorial, citó apartes de la sentencia de 11 de diciembre de 2008, expediente 16243.

Los numerales del artículo séptimo acusado son nulos, además, porque establecen un tratamiento desigual, discriminatorio y más gravoso para determinados sujetos pasivos, sin justificación alguna.

Advierte que aunque el hecho generador es el mismo para todos los sujetos pasivos, el concejo municipal actuó de forma arbitraria al establecer, en algunos casos, una base gravable que no guarda relación con el servicio de alumbrado público o con la forma de medir el costo; y, definió tarifas “completamente disímiles para cada uno de los sujetos pasivos del impuesto, sin que exista justificación técnica o financiera para establecer tal diferenciación”.

Destaca que la distinción entre las tarifas fijadas para los generadores, cogeneradores y autogeneradores y para el sector comercial, industrial y oficial, es ostensible, sin fundamento legal ni económico que la justifique, toda vez que el servicio se presta de manera uniforme, a todos los habitantes del municipio y, de otra parte, tales empresas son consideradas industriales.

Las tarifas fijadas desconocen los principios de igualdad y equidad como lo demuestra el estudio realizado por la ANDI en relación con la concesión del impuesto de alumbrado público en ese municipio, según el cual sobre las empresas generadoras de energía recae “una carga tributaria de casi la mitad del recaudo total del impuesto”. En el punto citó la sentencia del 11 de septiembre de 2006, expediente 15344.

Afirma que se desconocen las razones técnicas y financieras que justifican el aumento en el valor de la tarifa fijada para los generadores de energía que pasó de \$10.000.000, antes del 2002, a \$70.000.000 con el Acuerdo 32 de 2002 modificado por el Acuerdo acusado.

Los numerales demandados violan el artículo 24 de la Ley 142 de 1994 al señalar para las empresas generadoras, cogeneradoras y autogeneradoras de energía eléctrica una base gravable especial y una tarifa fija mensual de hasta \$70.000.000, distintas a las señaladas para las empresas industriales y comerciales porque para éstas la base gravable es el consumo, la tarifa es porcentual y fija un tope máximo de 5.5 salarios mínimos, tratamiento desigual e inequitativo.

**La Unión Temporal I.S.M. S.A**, por intermedio de apoderada, apela la sentencia de primera instancia en cuanto, en el ordinal 2°, declaró la nulidad de algunas expresiones del artículo sexto del Acuerdo 003 de 2003.

En su criterio, las normas demandadas no vulneran los principios de equidad e igualdad y no contrarían las disposiciones legales en que se fundan.

El establecimiento de tarifas diferenciales obedece a la aplicación del principio de progresividad tributaria y atiende a la capacidad contributiva de los administrados. Explica que, por tal razón, se establecen sectores y rangos tarifarios de acuerdo a las características de los sujetos pasivos para darles un tratamiento igualitario, situación que no conlleva inequidad sino que busca la justicia en el deber de contribuir al financiamiento de los gastos e inversiones del Estado.

Argumenta que las Leyes 97 de 1913 y 84 de 1915 autorizaron a los entes territoriales para establecer el impuesto de alumbrado público pero como nada dicen de los elementos esenciales que lo conforman, en su criterio, corresponde a los municipios determinarlos con sujeción a la Constitución y a la ley, en especial, ajustados a los principios de equidad, progresividad y proporcionalidad tributaria.

La uniformidad en el tratamiento depende de la similitud en las características de los contribuyentes por lo que, afirma, teniendo en cuenta la capacidad contributiva, no es posible asimilar las empresas generadoras, cogeneradoras, autogeneradoras o comercializadoras de energía a cualquier industrial ubicado en ese municipio.

A su juicio, la sentencia apelada desconoce el criterio expuesto por esta Corporación en la providencia del 9 de julio de 2009 en la que, al resolver la legalidad de los artículos 5 y 6 del Acuerdo 011 de 2000, que establecían tarifas diferenciales, señaló que la capacidad de generación de energía y la capacidad, en voltajes, de las líneas de transmisión son factores idóneos para determinar la tarifa del impuesto de alumbrado público, pues corresponden a una dimensión propia o ínsita en el hecho imponible.

Sostiene que el municipio de Soledad está facultado para establecer los elementos esenciales del impuesto de alumbrado público, “ya que es sujeto activo del mismo” y, en ejercicio de la autonomía fiscal, goza de libertad para la gestión de sus propios intereses y para administrar sus recursos.

El apoderado del **municipio demandado** formula el recurso de apelación en el que solicita “revocar el numeral 2° de la sentencia de primer grado y, en su lugar, condenar en costas al ejecutante”. Sustenta el recurso en síntesis, así:

1. Falta de mandato expreso para demandar. Destaca que la empresa TEBSA otorgó poder especial para demandar la nulidad parcial del “Acuerdo N°003 del 26 de noviembre de **2002**” y, así lo solicitó el apoderado en la demanda, hecho que impedía al Tribunal ejercer control de legalidad al Acuerdo 003 de **2003**, frente al cual debió inhibirse para decidir de fondo.

2. Existe cosa juzgada respecto de las expresiones “y/o comercialización” y “De igual forma lo será la capacidad instalada para transformación y transmisión de energía eléctrica”. Explica que éstas corresponden al texto del artículo 6° del

Acuerdo 011 del 2000, objeto de decisión en la sentencia 16315 del 6 de agosto de 2009; además que, igualmente, corresponden al texto de los literales c, d, e y f del artículo sexto del Acuerdo 032 de 2002, y los numerales 7.3, 7.4, 7.5 y 7.6 del artículo séptimo del Acuerdo 003 de 2003 sobre los que el Tribunal Administrativo del Atlántico se pronunció en la sentencia de 8 de mayo de 2006, en el sentido de “no declarar la invalidez”.

3. En cuanto al fondo del asunto, insiste en que al expedir el Acuerdo acusado la autoridad actuó con competencia. Las Leyes 97 de 1913 y 84 de 1915 no imponen “más límite que la esencia misma y los principios constitucionales”.

Argumenta que las circunstancias especiales de algunos contribuyentes han llevado a los municipios a utilizar, “legítimamente”, sistemas mixtos para determinar el hecho generador y el sujeto pasivo, por lo que unos utilizan como parámetro el consumo, otros el estrato y, en casos como el presente, se adopta un sistema mixto, de tal manera que, unos contribuyentes tributan con fundamento en el consumo de energía y, otros, lo hacen según la actividad que desarrollan. Sistema que, en su criterio, es legítimo, según lo dicho por la Corte Constitucional en la sentencia C-504 de 2002.

La capacidad de generación de energía eléctrica y la capacidad en voltajes de las líneas de transmisión, son parámetros que el municipio tuvo en cuenta para fijar algunas tarifas que, como lo señaló esta Corporación en la sentencia del 6 de agosto de 2009, expediente 16315, tienen relación, en general, con la energía eléctrica y no, particularmente, con el servicio público de alumbrado, pero lo cierto es que “son referentes idóneos para determinar la tarifa del impuesto”, desvirtuándose la violación de los principios a la igualdad y equidad a que alude el fallo impugnado.

A continuación transcribe el salvamento de voto del Dr. Luis Carlos Martelo Maldonado en la sentencia de 26 de septiembre de 2007 del Tribunal Administrativo del Atlántico que fue revocada por esta Corporación el 6 de agosto de 2009, mediante el fallo citado, que solicita se tenga en cuenta como parte del recurso.

De otra parte, con fundamento en el artículo 1° de la Ley 142 de 1994, afirma que el alumbrado público no es un servicio público domiciliario por lo que no es aplicable el artículo 24.1 ib. En el punto transcribe apartes de los Conceptos de la Superintendencia de Servicios Públicos SSPD-OJ-2009-139 y SSPD-OJ-2004-402, en los que esa entidad se pronunció en el mismo sentido y en los que sostiene que es competencia de los municipios regular el impuesto sobre el servicio de alumbrado público. Agrega que el Consejo de Estado se pronunció en un caso similar en la sentencia del 13 de noviembre de 1998, expediente 73001.

Indica que el Decreto 2424 de 2006, en el artículo 2° define el servicio de alumbrado público, establece la obligación, a cargo de los municipios, de prestar dicho servicio en su jurisdicción y de efectuar el mantenimiento a los elementos que se utilicen para ello; además, el de propender por la incorporación de nueva tecnología que permita el uso más eficiente del servicio.

Señala que, por las condiciones económicas, el municipio no puede asumir tal obligación con recursos propios, circunstancia que hace imperativo trasladar el pago correspondiente a los usuarios mediante el mecanismo del impuesto.

Finalmente, frente al tratamiento diferencial que alega la demandante, sostiene que la empresa “no demostró un test racional que conllevara a respaldar tal afirmación, pues las condiciones materiales de los sujetos pasivos –referentes- de quien cuestionó el tratamiento discriminatorio, son totalmente distintos a las de la actora, pues los esquemas tarifarios aplicados a los sujetos pasivos del impuesto, depende de la situación particular de los destinatarios frente al servicio, lo cual conlleva a la fijación de tarifas diferenciales, por condiciones socioeconómica y técnicamente distintas, en relación con la redistribución de cargas y beneficios obtenidos por parte de la prestación del servicio” (sic).

### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

La empresa **demandante** reitera los argumentos expuestos en el memorial del recurso tendientes a demostrar que no se cumplen los supuestos legales para declarar la existencia de “cosa juzgada” frente a los numerales 7.3, 7.4, 7.5 y 7.6 del Acuerdo acusado, que éstos son nulos por desconocer las normas constitucionales y legales que citó como infringidas en la demanda, pues el ente territorial no contaba con autorización legal para llenar los vacíos del legislador y las tarifas diferenciales “no obedecen a ningún criterio de equidad, por el contrario le imprime visos de absoluta regresividad al tributo así determinado”.

En esta oportunidad, además, solicita que se confirme la sentencia de primer grado en cuanto declaró la nulidad de algunas expresiones contenidas en el artículo sexto del acto demandado.

Adicionalmente, dice no compartir el criterio expuesto por la Sala en las sentencias de 9 de julio y 6 de agosto, ambas de 2009, proferidas en los procesos 16544 y 16315 y, con apoyo en la Sentencia C-035 de 2009, sostiene que la autonomía de las entidades territoriales no es absoluta sino que el legislador debe, por lo menos, definir previamente el hecho generador.

**El Procurador Sexto Delegado ante esta Corporación** solicitó que se confirme la sentencia apelada, con fundamento en lo siguiente:

**1. Cosa juzgada.** Existe cosa juzgada respecto de los numerales 7.3, 7.4, 7.5 y 7.6 del artículo 7° del Acuerdo 003 de 2003 del Concejo de Soledad. Destaca que en la sentencia del 8 de mayo de 2006, el Tribunal del Atlántico resolvió sobre la validez de, entre otras disposiciones, los numerales citados, que en esa acción y en la que dio origen al presente proceso se “pretende la declaratoria de nulidad de las mismas normas y se apoyan en la misma *causa petendi*, porque invocan como normas violadas los mismos artículos de la Constitución y la ley, con conceptos de violación similares”, razón por la que, en su concepto, el cargo planteado por la demandante no tiene vocación de prosperidad.

No existe “cosa juzgada” respecto de los apartes anulados del artículo sexto del Acuerdo 003 de 2003, pues no hay unidad de objeto con el proceso en el que fue proferida la sentencia aludida por la parte actora, que resolvió la demanda de nulidad contra normas que forman parte del Acuerdo 11 de 2000; además, el contenido del artículo 6° de este Acuerdo es “totalmente distinto” al que se cuestiona en esta oportunidad, cuya legalidad no ha sido juzgada por la jurisdicción.

**2. Facultad impositiva de los concejos municipales en materia del impuesto de alumbrado público.** Con fundamento en las leyes 97 de 1913 y 84 de 1915, indicó que a pesar de que el legislador no fijó todos los elementos del impuesto, es

posible que la entidad territorial los determine, en especial, por la autorización expresa otorgada en la ley para su creación.

Destacó que el tributo objeto del proceso es un impuesto, como lo dispone la Ley 97 de 1913, y como servicio, el alumbrado público está definido en el artículo 1° de la Resolución 043 de 1995 de la CREG. Indicó las características que diferencian los impuestos, definidas por la Corte Constitucional en la sentencia C-708 de 2001, las cuales “hacen que no sea necesario establecer un sistema de costos y beneficios para fijar sus tarifas”.

**3. Legalidad de las normas que fijaron tarifas diferenciales.** El artículo sexto, demandado, tomó como elementos para establecer la base gravable del tributo, para los sectores residencial, industrial, comercial, oficial, generadores, cogeneradores y autogeneradores de energía eléctrica, el consumo y la comercialización de energía, así como, la capacidad instalada para la transformación y transmisión de energía eléctrica, actividades que, de manera indirecta, se relacionan con la prestación de este servicio.

Sostiene que de éstos, el único factor que puede aceptarse como parámetro para fijar las tarifas, es el consumo, porque la comercialización de energía y la capacidad instalada para la transformación y transmisión, son hechos generadores contrarios a la generalidad que se predica del impuesto y, resulta discriminatorio fijar tarifa especial para la generación, distribución y transmisión de energía, pues son actividades que la jurisprudencia ha clasificado como industriales y comerciales, gravadas con el impuesto de industria y comercio y que son ajenas al “servicio de alumbrado público”.

**4. Suficiencia del poder.** Destaca que no es el momento procesal para aducir la insuficiencia de poder, toda vez que la demanda fue admitida y se le reconoció personería al apoderado para actuar a nombre de la sociedad demandante; además, que tratándose de la acción de simple nulidad y habiéndose aportado el acto censurado es procedente su estudio, pues de éste puede establecerse, sin duda, cuál es el acto cuya nulidad se pretende. Precisa que en el caso, la actora incurrió en un “error mecanográfico de transcripción” en cuanto al año en que se expidió el acto, error que no tiene la virtud de configurar vicio de nulidad.

**El municipio demandado y la tercera interesada** guardaron silencio.

### CONSIDERACIONES DE LA SALA

La empresa actora controvierte la legalidad del ARTÍCULO SEXTO y de los numerales 7.2, 7.3, 7.4, 7.5 y 7.6 del ARTÍCULO SÉPTIMO del Acuerdo 003 de 2003 del Concejo de Soledad.

El Tribunal Administrativo del Atlántico, de oficio, declaró “*probada la excepción de cosa juzgada en relación con los numerales 7.3, 7.4, 7.5 y 7.6 del artículo séptimo del Acuerdo N°00003 de 26 de noviembre de 2003, expedido por el Concejo Municipal de Soledad*”; anuló “las expresiones ‘y/o comercialización’ y ‘De igual forma lo será la capacidad instalada para transformación y transmisión de energía eléctrica’ del artículo sexto” ib. y denegó la nulidad del numeral 7.2 del artículo séptimo del mismo Acuerdo.

**La parte actora** apela la decisión en cuanto encontró probada la excepción de cosa juzgada, pide que se revoque y, en su lugar, que se declare la nulidad de los

numerales 7.3, 7.4, 7.5 y 7.6 del artículo séptimo del Acuerdo N°00003 de 26 de noviembre de 2003.

**El municipio demandado y la Unión Temporal I.S.M. S.A.** apelan la sentencia de primera instancia en cuanto anuló las mencionadas expresiones del artículo sexto del Acuerdo 003 de 2003.

Las partes demandante y demandada y la tercera interesada apelaron la decisión del Tribunal, por lo que, se procederá de conformidad con lo previsto en la parte final del primer inciso del artículo 357 del Código de Procedimiento Civil.

Revisado el expediente se advierte que, en los folios 476 a 535, obra la sentencia del 8 de mayo de 2006 del Tribunal Administrativo del Atlántico<sup>9</sup> por la que resolvió no declarar la invalidez del artículo sexto, literales c, d, e y f del Acuerdo 32 de 2002, ni de los **artículos séptimo, numerales 7.3, 7.4, 7.5 y 7.6**, y octavo del **Acuerdo 00003 de 2003**, ambos, del Concejo Municipal de Soledad, proferida en los procesos acumulados números 08-001-23-31-05-2003-01992-00-LM y 08-001-23-31-04-2004-000176-00-CH. En los folios 536 a 541 obra la providencia del 4 de julio de 2006 por la que, esa misma Corporación despachó desfavorablemente la solicitud de nulidad de la sentencia. Según constancia del Secretario de ese Tribunal, que obra en el 535 vuelto, la sentencia “quedó debidamente ejecutoriada a partir del día 14 de julio de 2006”.

Se destaca que los numerales 7.3, 7.4, 7.5 y 7.6 del ARTÍCULO SÉPTIMO del Acuerdo 00003 de 2003 hacen parte de las normas demandadas en el presente proceso, por lo que se revisará si, frente a tales disposiciones la decisión jurisdiccional tiene fuerza de cosa juzgada.

#### **1. La “Cosa juzgada” en las acciones de nulidad de actos administrativos.**

El Código Contencioso Administrativo, en el artículo 175, dispone que “La sentencia que declare la nulidad de un acto administrativo tendrá fuerza de cosa juzgada ‘*erga omnes*’; y que, “La que niegue la nulidad pedida producirá cosa juzgada ‘*erga omnes*’ pero sólo en relación con la ‘*causa petendi*’ juzgada”.

De manera que si la jurisdicción accede a la nulidad de un acto administrativo, esta decisión surte efectos de carácter absoluto para todos en general, hayan o no intervenido en el proceso; pero si desestima las pretensiones y, en consecuencia, el acto demandado continúa vigente, esa decisión produce efectos de cosa juzgada pero únicamente en relación con las causales o motivos de impugnación que se hubieran formulado y, por ende, el acto podría ser objeto de demanda por causa distinta.

Se repite, en la citada sentencia, el Tribunal Administrativo del Atlántico despachó desfavorablemente las pretensiones formuladas por los Gobernadores de turno en los procesos acumulados, en ejercicio de la acción de validez contra algunos preceptos de los Acuerdos 032 de 2002 y 003 de 2003 del Concejo de Soledad que, a juicio de los funcionarios, infringían normas superiores.

Cabe aclarar que **la acción de validez** es el medio previsto en la Constitución Política<sup>10</sup> por el cual el gobernador puede solicitar al Tribunal de la jurisdicción que

<sup>9</sup> Magistrado Ponente Luis Carlos Martelo Maldonado.

<sup>10</sup> C.P., Art. 305. “Son atribuciones del gobernador: (...) 10. Revisar los actos de los concejos Municipales y de los Alcaldes y, por motivos de inconstitucionalidad o ilegalidad, remitirlos al Tribunal competente para que decida sobre su validez”.

decida sobre la validez de los actos proferidos por los Concejos Municipales, cuando advierta que son contrarios a la Constitución y la ley.

Sobre el trámite propio de la acción de validez de los Acuerdos municipales a instancia de los gobernadores, la Sala, en oportunidad anterior<sup>11</sup> señaló:

“Para efecto de la revisión, el Alcalde debe enviar una copia del Acuerdo al Gobernador dentro de los cinco días siguientes a la sanción del mismo (artículo 82 de la Ley 136 de 1994), y éste, a su vez, debe remitirla al Tribunal Contencioso Administrativo del lugar, dentro de los veinte días siguientes, en caso de encontrarlo contrario a la Constitución, la Ley o la ordenanza, para que se decida sobre su validez.

La remisión se hace junto con un escrito que debe reunir los requisitos establecidos en los numerales 2 a 5 del artículo 137 del Código Contencioso Administrativo, el cual también debe enviar a los respectivos alcaldes, personero y presidente del Concejo Municipal para que, si lo consideran necesario, intervengan en el trámite de revisión<sup>12</sup>.

(...).

Previo agotamiento de las etapas procesales establecidas en el artículo 121 del Código de Régimen Municipal<sup>13</sup>, dicho trámite de control se falla mediante providencia que, al tenor de la misma norma (num. 3), **produce efectos de cosa juzgada en relación con los preceptos constitucionales y legales confrontados** y contra la cual no procede ningún recurso.

Se destaca que el mismo legislador estableció expresamente que el pronunciamiento judicial, frente a la validez de los actos de los concejos municipales, **tiene efectos de cosa juzgada**, pero sólo en relación con “los preceptos constitucionales y legales confrontados”.

De otra parte, en la misma oportunidad, la Sala citó apartes de la sentencia de la Corte Constitucional C-869 de 1999, por la que resolvió “Declarar **EXEQUIBLES** las expresiones ‘... **dentro de los veinte (20) días siguientes a la fecha en que lo haya recibido...**’ del artículo 119 del Decreto Ley 1333 de 1986 ...”, según los cuales la atribución que el constituyente le asignó a los gobernadores en el numeral 10 del artículo 305 de la Carta, que se encuentra desarrollada en la norma declarada exequible, “se traduce en un especial control de constitucionalidad y legalidad” sobre los actos que producen los concejos

---

<sup>11</sup> Sentencia del 10 de marzo de 2011, Expediente 18330, C.P. Dra. Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez.

<sup>12</sup> Decreto 1333 de 1986, arts. 119 y 120.

<sup>13</sup> Al escrito de que trata el artículo anterior, en el Tribunal Administrativo se dará el siguiente trámite:

1. Si el escrito reúne los requisitos de ley, el Magistrado sustanciador ordenará que el negocio se fije en lista por el término de diez (10) días durante los cuales el fiscal de la corporación y cualquiera otra persona podrán intervenir para defender o impugnar la constitucionalidad o legalidad del acuerdo y solicitar la práctica de pruebas.
2. Vencido el término de fijación en lista se decretarán las pruebas pedidas por el Gobernador y los demás intervinientes. Para la práctica de las mismas se señalará término no superior a diez (10) días.
3. Practicadas las pruebas pasará el asunto al despacho para fallo. El Magistrado dispondrá de diez (10) días para la elaboración de la ponencia y el Tribunal de otros diez (10) días para decidir. Contra esta decisión, que produce efectos de cosa juzgada en relación con los preceptos constitucionales y legales confrontados, no procederá recurso alguno.

municipales y que “se efectúa para garantizar el respeto a la Constitución y a la ley”.

Control que, según lo dicho por la Corte Constitucional, “no es subsidiario de la acción de nulidad”. Al referirse a las diferencias existentes entre estos dos instrumentos, precisó:

... la diferencia con el control de constitucionalidad del artículo 305 de la Carta Política, es evidente, pues dicho control, (...), presenta las características de un ejercicio preventivo, que procede antes de entrar en vigencia el respectivo acto, precisamente para evitar que si es contrario a la Constitución y a la ley produzca efectos, aunque sea por un corto tiempo. Este mecanismo, prevé un agente intermedio, el gobernador, entre el productor del acto, en el caso que nos ocupa el concejo municipal, y el ente judicial al que le corresponde definir sobre su validez, el Tribunal de lo Contencioso Administrativo.

La acción de nulidad, en cambio, es un instrumento a disposición de cualquier ciudadano, del que puede hacer uso en cualquier momento, interponiéndola directamente ante la autoridad judicial correspondiente.

Es claro entonces que la acción de validez y la acción de nulidad, si bien tienen un objeto similar “garantizar el respeto a la Constitución y a la ley”, existen diferencias que las caracterizan, a aquella como mecanismo de control de constitucionalidad y legalidad, y, a ésta como acción ordinaria jurisdiccional de tipo popular que vela por el mantenimiento del orden jurídico en abstracto.

Sin embargo, conforme lo estableció expresamente el legislador, el pronunciamiento sobre la validez de los actos proferidos por los Concejos Municipales tiene efectos de cosa juzgada, en relación con “los preceptos constitucionales y legales confrontados”.

Según lo dicho, y teniendo en cuenta que la sentencia del 8 de mayo de 2006 no accedió a las pretensiones de invalidez, ésta produce efectos de “cosa juzgada” sólo en relación con la *causa petendi* objeto de juzgamiento y, en consecuencia, podrían ser objeto de estudio, pero por motivos distintos a los allí juzgados.

Por lo anterior, para establecer si es procedente que la Sala analice la legalidad de los numerales 7.3, 7.4, 7.5 y 7.6 del artículo séptimo del Acuerdo 00003 de 2003 a la luz de los cargos propuestos por la demandante, se comparan las causas o motivos que dieron origen a la acción de validez y a la acción que se conoce, así:

<b>Acción de validez decidida en sentencia del 8 de mayo del 2006<sup>14</sup> Tribunal Administrativo del Atlántico</b>	<b>Acción de Nulidad que se decide</b>
Normas que se indican violadas: “los artículos 113 (sic) numeral 4°, 95	Cita infringidos los artículos 13, 95, 287, 313, 338 y 363 de la

<sup>14</sup> El Tribunal Administrativo del Atlántico decidió las demandas presentadas, en ejercicio de la acción de validez, por los doctores Ismael Marín Daza (Gobernador (E) y Carlos Rodado Noriega (Gobernador), el 13 de agosto de 2003 y el 9 de febrero de 2004, respectivamente. La primera, contra los literales c, d, e y f del artículo sexto del Acuerdo 032 de 2002 y, la segunda, contra **los numerales 7.3, 7.4, 7.5 y 7.6 del artículo séptimo y el artículo octavo del Acuerdo 003 de 2003**, actos expedidos por el Concejo municipal de Soledad. Procesos acumulados mediante auto del 5 de agosto de 2005. (Fl. 476).

<p>numeral 9°, 338 y 363 de la Constitución Política, párrafo segundo del artículo 9° de la Resolución 043 de 1995, artículo 24 de la Ley 142 de 1994 y artículo 32 numeral 7° de la Ley 136 de 1994”<sup>15</sup>.</p>	<p>Constitución Política, 32 num. 7° de la Ley 136 de 1994, 24 de la Ley 142 de 1994 y la Resolución CREG 43 de 1995 (art. 9, pár. 2).</p>
<p>Los motivos que sustentaron la acción de validez<sup>16</sup> fueron:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Las normas establecen una tarifa diferencial para el impuesto de alumbrado público y grava a “generadores, cogeneradores, autogeneradores, comercializadoras y/o distribuidoras, subestaciones y líneas de transmisión y subtransmisión de energía eléctrica”.</li> <li>-El acto no se sujeta a la Ley 97 de 1913 que establece como hecho imponible el servicio de alumbrado público y “toma como hecho generador aspectos extraños a la esencia de la tasa de alumbrado público”.</li> <li>-La competencia de los Concejos Municipales para imponer tributos es limitada y se sujeta al principio de legalidad.</li> <li>-Al establecer un impuesto fijo diferencial, “en especial por la forma como se aplican las tarifas”, se verifica una violación a los principios de igualdad, eficiencia y progresividad consagrados en el artículo 363 de la Constitución Política.</li> <li>-Las normas transgreden el párrafo segundo del artículo 9° de la Resolución 043 de 1995, porque se desconoce el costo real de la prestación, expansión y mantenimiento del servicio de alumbrado público en el municipio.</li> <li>-Las tarifas no atienden a lo previsto en artículo 24 de la Ley 142 de 1994 porque “toma una tasa diferencial,</li> </ul>	<p>El concepto de violación se sintetiza así:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>-La autoridad territorial violó el principio de legalidad e incurrió en extralimitación de funciones al suplir vacíos del legislador, sin tener competencia para ello.</li> <li>-Las normas acusadas infringen los principios constitucionales a la igualdad, equidad y a la capacidad contributiva al establecer bases gravables y tarifas con las que da un trato diferencial y discriminatorio a los diferentes sujetos pasivos del impuesto, sin razón jurídica, técnica o financiera que la justifique.</li> <li>-Las tarifas fijadas no se ajustan a la limitación prevista en el párrafo 2 del artículo 9 de la Resolución CREG 43 de 1995, ni guardan proporción con el beneficio del servicio de alumbrado público que los sujetos pasivos puedan percibir.</li> <li>- A los generadores, cogeneradores y autogeneradores de energía eléctrica se les da un trato desproporcionado, en relación con el dado a los demás industriales, violatorio del derecho a la igualdad y del artículo 24.1 de la Ley 142 de 1994.</li> </ul>

<sup>15</sup> Ver folio 485.

<sup>16</sup> En el punto 1.2.2.2. de la sentencia del 8 de mayo de 2006, el Tribunal dice: “El actor manifiesta en esta nueva acción de validez los mismos argumentos que se habían planteado en la primera de las demandas ...” (fl. 486). Hace referencia a la dirigida contra algunas disposiciones del Acuerdo 032 de 2002.

que no tiene en cuenta la utilización o consumo del servicio de alumbrado público”.	
---	--

De la confrontación planteada se advierte que son similares los fundamentos planteados en las demandas tendientes a demostrar que con las tarifas fijadas en el Acuerdo se da un trato discriminatorio a los sujetos pasivos, sin razón que lo justifique.

El Tribunal, al resolver sobre la validez, encontró que los principios de equidad, eficiencia y progresividad y el derecho a la igualdad fueron atendidos. Estimó “justificable jurídicamente y de ello razonable, la diferenciación en la forma de establecer las tarifas de conformidad con el tipo o calidad del beneficiario del servicio de alumbrado público, atendiendo a su capacidad contributiva”. De otra parte, advirtió “*una total conformidad*” con el numeral 1° del artículo 24 de la Ley 142 de 1994, porque la tarifa que se establece para las empresas de servicios públicos del sector eléctrico, también se aplica a los demás contribuyentes que cumplen funciones industriales y comerciales, sin que se esté “*en presencia de una doble tributación ya que el artículo octavo del Acuerdo 003 de 2003 descarta por dar solución a ésta hipótesis que se plantea como alcance de ésta acusación*”.

Agregó que “... el hecho de que se tomen elementos distintos para determinar la tarifa no deviene en discriminatorio entre las distintas empresas de energía y de éstas frente al resto de obligados, ni muta el carácter del tributo sino que obedece, (...), a la aplicación de los principios de igualdad, progresividad y eficiencia”.

Señaló que el parágrafo 2° del artículo 9° de la Resolución 043 de la CREG no es rectora para regular el tributo “ya que no contiene de por sí un componente legal que constituya condición motivacional del acto, ni marco jurídico como tal de los elementos objetivos de la tasa de alumbrado público, más bien, si se quiere, es una preceptiva que aplica como competencia para los organismos de vigilancia y control de los servicios públicos ...”

Entendió que, “el consumo o venta de energía, la capacidad para generarla, transformarla y transmitirla no constituyen aspectos esencialmente extraños al servicio retributivo de alumbrado público, porque de una u otra manera hacen relación con la energía eléctrica que a su vez es presupuesto para la producción del servicio de alumbrado público, y en tal sentido se constituyen en una dimensión inherente a éste”.

Destacó que la Ley 97 de 1913, al autorizar el tributo, no dijo nada sobre los aspectos a tener en cuenta para determinar la base gravable, pero que en “virtud del principio de la representación”, la autoridad tributaria estableció como tal “el consumo y comercialización de energía eléctrica, así como la capacidad instalada para producirla, transformarla y conducirla ...”, sin que exista en el ordenamiento legal norma que no se lo permita.

Lo anterior pone en evidencia que el Tribunal resolvió sobre los motivos que el gobernador propuso al solicitar el pronunciamiento sobre la validez de las disposiciones contenidas en el Acuerdo 003 de 2003, que, se repite, son idénticos a los planteados por la actora en el escrito inicial.

Por lo anterior, la Sala concluye que se está ante la “cosa juzgada”, pues los motivos en que se sustenta la pretendida nulidad fueron juzgados por el Tribunal en la sentencia del 8 de mayo de 2006, quien no les dio prosperidad al encontrar,

contra lo afirmado por el Gobernador del Departamento, que no infringían las normas constitucionales y legales, decisión que quedó ejecutoriada el 14 de julio de 2006

Por todo lo anterior, frente a los numerales 7.3, 7.4, 7.5 y 7.6 del ARTÍCULO SÉPTIMO del Acuerdo N°00003 de 26 de noviembre de 2003, expedido por el Concejo Municipal de Soledad, se confirmará el ordinal 1° de la sentencia objeto del recurso.

En consecuencia, la Sala analizará los cargos propuestos, pero en el entendido de que se dirigen a controvertir la legalidad del ARTÍCULO SEXTO y del numeral 7.2 del ARTÍCULO SÉPTIMO del Acuerdo 003 de 2003 del Concejo de Soledad, no sin antes revisar algunos aspectos ajenos al fondo del asunto a los que se refirieron los apelantes.

El municipio demandado argumenta que el Tribunal debió declararse inhibido para decidir sobre la legalidad del Acuerdo 003 de 2003 al considerar insuficiente el poder otorgado al apoderado.

Al respecto se destaca que se está ante el trámite de una acción de nulidad que cualquier persona, en cualquier tiempo, puede instaurar en procura de la defensa del orden jurídico abstracto; además, el hecho aducido no impide un pronunciamiento de fondo, de conformidad con lo previsto en el artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, aplicable por disposición del artículo 165 del Código Contencioso Administrativo, según el cual, tratándose de indebida representación de las partes por apoderado judicial, la causal de nulidad “Sólo se configura por carencia total de poder para el respectivo proceso”, que no es el caso.

En efecto, con la demanda se allegó el poder que el representante legal de la empresa otorgó a la doctora Lina Margarita Montoya Jaramillo para formular “Acción de nulidad (...) contra el artículo sexto y el artículo séptimo, numerales 7.2, 7.3, 7.4, 7.5 y 7.6 del Acuerdo N°003 del 26 de noviembre de **2002** (sic) expedido por el Concejo Municipal de Soledad Atlántico”, pero con la demanda allegó fotocopia del original del Acuerdo N°000003 de noviembre 26 de 2003<sup>17</sup>, y, si bien, como lo afirma el demandado, tanto en el poder como en la demanda, en algunas partes, se hace referencia al **2002**, no cabe duda de que el acto administrativo cuya nulidad se pretende es el allegado, sin que el error tenga el alcance que pretende que se le dé.

Por otra parte, el municipio argumenta que existe “cosa juzgada” respecto de las expresiones “y/o comercialización” y “De igual forma lo será la capacidad instalada para transformación y transmisión de energía eléctrica”. Argumenta que éstas fueron objeto de pronunciamiento en las sentencias del 6 de agosto de 2009 y de 8 de mayo de 2006.

Al respecto se precisa que, mediante la sentencia del 6 de agosto de 2009<sup>18</sup>, esta Corporación resolvió el recurso de apelación interpuesto contra el fallo del 12 de octubre de 2005 del Tribunal Administrativo del Atlántico, por el que “anuló los artículos 5 y 6 del Acuerdo 011 de 2000, expedido por el municipio de Soledad”. En la parte resolutive dispuso: “**REVÓCASE** el numeral segundo del fallo apelado. En lo demás, **CONFIRMASE** la sentencia apelada”.

---

<sup>17</sup> Fl. 41 y ss.

<sup>18</sup> Proceso radicado bajo el número interno 16315, C.P. Dr. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas.

Es evidente que el proceso anterior versó sobre objeto distinto del que ahora se conoce, pues se advierte que allí se discutió la legalidad parcial del Acuerdo 011 de 2000 y, en éste, las disposiciones cuestionadas hacen parte integral del Acuerdo 003 de 2003.

En cuanto a la sentencia del **8 de mayo de 2006**, la misma a que se hizo referencia en el punto anterior, mediante la cual el Tribunal Administrativo del Atlántico no declaró la invalidez del artículo sexto, literales c, d, e y f del Acuerdo 32 de 2002, ni de los artículos séptimo, numerales 7.3, 7.4, 7.5 y 7.6, y octavo del Acuerdo 00003 de 2003, de manera alguna podría afirmarse que esa Corporación emitió pronunciamiento sobre el ARTÍCULO SEXTO del Acuerdo 003 de 2003, pues no fue objeto de cuestionamiento por parte de los funcionarios que instauraron las demandas que dieron origen a los procesos acumulados y decididos en esa oportunidad y, menos, porque del contenido no se advierte juzgamiento alguno de dicha norma.

Se destaca que si bien, los Acuerdos 011 de 2000, 32 de 2002 y 003 de 2003 fueron expedidos por la misma autoridad territorial y regulan aspectos del impuesto de alumbrado público en el municipio de Soledad, corresponden a la voluntad de la administración que surte efectos legales en un determinado espacio de tiempo, por lo que aunque el texto de las disposiciones, en algunos casos, sea parecido o similar, lo cierto es que son actos distintos y, por ende, cada uno es susceptible de control por parte de la jurisdicción.

Así, tratándose de actos administrativos diferentes no puede entenderse que haya unidad de objeto y, por ende, mal podría asegurarse que tienen la misma causa, por lo que no se cumplen los presupuestos legales para considerar que se configura la denominada “cosa juzgada”.

## **2. Examen de legalidad**

Precisado lo anterior, la Sala resolverá sobre la legalidad del ARTÍCULO SEXTO y el numeral 7.2 del ARTÍCULO SÉPTIMO del Acuerdo 003 de 2003.

Las disposiciones acusadas definen la base gravable del impuesto y fijan la tarifa del 14% para los Sectores Comercial, Industrial y Oficial de acuerdo al rango de consumo que, en ningún caso, puede superar los 5.5 salarios mínimos mensuales legales vigentes, por lo que se hará referencia a la facultad impositiva de los entes territoriales, la legislación que creó o autorizó el impuesto de alumbrado público en el municipio de Soledad.

### **2.1. Facultad impositiva territorial.**

La Sala rectificó la jurisprudencia sobre la materia, así en sentencia de 9 de julio de 2009, expediente 16544<sup>19</sup>, se pronunció así:

“... se advierte que en la Constitución de 1886 la facultad impositiva de los municipios era derivada y, por tanto, no era autónoma, pues

---

<sup>19</sup> Criterio reiterado en las sentencias de 18 de marzo de 2010, Exp. 17438 y de 23 de junio de 2011, Exp. 17526, C.P. Dra. Martha Teresa Briceño de Valencia.

aquella estaba supeditada a lo dispuesto en las leyes expedidas por el Congreso.

Ahora bien, con la entrada en vigencia de la Carta Política de 1991 se mantuvieron los principios de legalidad tributaria y de autonomía de las entidades municipales consagrados en la anterior Constitución, al disponer en el artículo 338:

**ARTICULO 338.** *En tiempo de paz, solamente el Congreso, las asambleas departamentales y los concejos distritales y municipales podrán imponer contribuciones fiscales o parafiscales. La ley, las ordenanzas y los acuerdos deben fijar, directamente, los sujetos activos y pasivos, los hechos y las bases gravables, y las tarifas de los impuestos.*

(...) (Subrayas fuera de texto)

La norma constitucional transcrita introduce como modificación que sean la Ley, las ordenanzas o los acuerdos las que determinen los elementos del tributo, en clara concordancia y desarrollo de los principios de descentralización y autonomía de las entidades territoriales, consagrados en los artículos 1°, 287-3, 300-4 y 313-4 de la Carta, al conferirles a las Asambleas Departamentales y a los Concejos Municipales la potestad de establecer los diferentes aspectos de la obligación tributaria.

En efecto, la Corte Constitucional<sup>20</sup> respecto del artículo 338 de la Carta ha sostenido:

*“Ante lo afirmado en la demanda, es necesario destacar que el aludido precepto constitucional **no tiene el sentido de concentrar en el Congreso la competencia exclusiva y excluyente para establecer los elementos de todo tributo, incluidos los que establezcan las asambleas departamentales y los concejos municipales y distritales, pues ello implicaría, ni más ni menos, el desconocimiento del ámbito propio e inalienable que la Constitución reconoce a las entidades territoriales en cuanto al establecimiento de gravámenes en sus respectivos territorios.***

(...)

*“Cuando la Constitución estatuye que tales competencias de los cuerpos de elección popular habrán de ser ejercidas de acuerdo con la ley no está dando lugar a la absorción de la facultad por parte del Congreso, de tal manera que las asambleas y los concejos deban ceder absolutamente su poder de imposición al legislador. **Este, por el contrario, al fijar las pautas y directrices dentro de las cuales obrarán esas corporaciones, tiene que dejar a ellas el margen que les ha sido asignado constitucionalmente para disponer, cada una dentro de las circunstancias y necesidades específicas de la correspondiente entidad territorial, lo que concierne a las características de los gravámenes que vayan a cobrar.***

---

<sup>20</sup> C-413 de 1996.

*“Por eso, el mismo artículo 338 de la Constitución, que el demandante estima violado, **dispone con claridad que no solamente la ley sino las ordenanzas y los acuerdos son los actos que consagrarán directamente los elementos de los tributos. Tal competencia está deferida, pues, según que el gravamen sea nacional, departamental, distrital o municipal, al Congreso, a las asambleas y a los concejos.***

(...)

*“Dentro de ese contexto, la referencia a la obligación de señalar en el acto creador del impuesto los elementos esenciales de la obligación tributaria ha de entenderse hecha, según el tipo de gravamen, por el nivel territorial al que corresponda, de lo cual se infiere que si el legislador, como puede hacerlo (artículos 295, 300-4 y 313-4), decide regular o establecer normas generales sobre tributos del orden departamental, municipal o distrital, **no se le puede exigir, ni debe permitírsele, que en la ley respectiva incluya directamente todos los componentes del tributo (hecho gravable, base gravable, sujetos activos, sujetos pasivos y tarifas) o, en los casos de tasas y contribuciones, el método y el sistema para recuperación de costos o la participación en beneficios** -como sí está obligado a hacerlo tratándose de tributos nacionales-, **pues su función no es, ni puede ser, según las reglas de la descentralización y la autonomía de las entidades territoriales, la de sustituir a los órganos de éstas en el ejercicio de la competencia que les ha sido asignada por la Constitución.** (Negrillas y subrayas fuera de texto).*

De acuerdo con lo anterior, para la Sala es claro que el artículo 338 de la Constitución Política señala la competencia que tienen los entes territoriales para que, a través de sus órganos de representación popular, determinen los presupuestos objetivos de los gravámenes de acuerdo con la ley, sin que tal facultad sea exclusiva del Congreso, pues de lo contrario se haría nugatoria la autorización que expresamente la Carta les ha conferido a los Departamentos y Municipios en tales aspectos.

No obstante, debe advertirse que la mencionada competencia en materia impositiva de los municipios, para el caso, no es ilimitada, pues no puede excederse al punto de establecer tributos *ex novo*, pues la facultad creadora esta atribuida al Congreso, pero a partir del establecimiento legal del impuesto, los mencionados entes territoriales, de conformidad con las pautas dadas por la Ley, pueden establecer los elementos de la obligación tributaria cuando aquélla no los haya fijado directamente.

Según la jurisprudencia transcrita, el artículo 338, inciso primero, de la Constitución Política confiere a las Asambleas y Concejos la atribución de determinar, “*directamente*”, los elementos de la obligación tributaria del orden departamental, distrital y municipal de conformidad con las pautas dadas por el legislador.

Esta disposición armoniza con el artículo 278-3 ib que faculta a los entes territoriales para *establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones*, si bien, deben hacerlo "dentro de los límites de la Constitución y la ley".

Al tenor de estas normas constitucionales, la potestad impositiva de los entes territoriales no es derivada, sino directa, aunque el legislativo puede fijarle límites al autorizar la creación de los tributos en las respectivas jurisdicciones territoriales.

En conclusión, el legislador tiene competencia para fijar parámetros a las Asambleas y Concejos, pero no para habilitarlas a efectos de establecer impuestos, pues la potestad impositiva de las entidades territoriales deriva directamente de la Constitución<sup>21</sup>.

## 2.2. El Impuesto de alumbrado público. Autorización Legal.

La Ley 97 de 1913 autorizó al Concejo de Bogotá para crear, entre otros, el impuesto sobre el servicio de alumbrado público<sup>22</sup>, y para "*organizar su cobro y darles el destino que juzgue más conveniente para atender a los servicios municipales, sin necesidad de previa autorización de la Asamblea Departamental*".

La Corte Constitucional mediante sentencia C-504 de 2002, luego de determinar la vigencia de los literales d) e i) del artículo 1° de la Ley 97/13, estableció que las atribuciones que esta ley confiere, se ajustan a los artículos 313-4 y 338 de la Constitución, así concluyó:

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

<sup>21</sup> En este sentido aclaró el voto la Dra. Martha Teresa Briceño en la sentencia del 18 de marzo de 2010, Exp. 17420, C.P. Dr. William Giraldo Giraldo.

<sup>22</sup> Artículo 1° literal d).

Destacando en todo caso que mientras el Congreso tiene la potestad exclusiva para fijar todos los elementos de los tributos de carácter nacional; en lo atinente a tributos del orden territorial debe como mínimo crear o autorizar la creación de los mismos, pudiendo a lo sumo establecer algunos de sus elementos, tales como el sujeto activo y el sujeto pasivo, al propio tiempo que le respeta a las asambleas y concejos la competencia para fijar los demás elementos impositivos, y claro, en orden a preservar la autonomía fiscal que la Constitución le otorga a las entidades territoriales. Es decir, en la hipótesis de los tributos territoriales el Congreso de la República no puede establecerlo todo.

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

Conforme con la providencia anterior, el legislador autorizó al Concejo de Bogotá para crear el **impuesto de alumbrado público** en su jurisdicción y lo facultó para determinar los elementos del tributo. Atribuciones que, luego, mediante la Ley 84 de 1915 extendió a los demás municipios.

#### **El caso concreto.**

El Concejo Municipal de Soledad (Atlántico) profirió el **Acuerdo N°000003 de 26 de noviembre de 2003** “por medio del cual se modifica el Acuerdo N°032 de diciembre 10 de 2002<sup>23</sup>”.

El acto acusado fue expedido con fundamento en las facultades que le confieren los artículos 311, 313, 317, 338 y 365 de la Constitución Política, la Ley 97 de 1914 (sic), la Ley 84 de 1915, la Ley 136 de 1994, el Decreto 111 de 1996 (art. 95) y el Código de Régimen Municipal (art. 1°).

Revisado el acto, se encuentra que, en el articulado, la autoridad territorial definió el concepto de impuesto de alumbrado público como el “tributo que se cobra con

---

<sup>23</sup> El señor Ricardo Anaya Visbal demandó la nulidad del Acuerdo 32 del 10 de diciembre de 2002.

destinación a la recuperación del costo por la prestación del servicio de alumbrado público” en espacios de libre circulación, el cual incluye el suministro de energía eléctrica, operación, administración mantenimiento, modernización y expansión del servicio, siempre que el servicio que se presta a la colectividad no esté a cargo de alguna persona; además, define los demás elementos esenciales del tributo.

Así, este acto modifica en todo la regulación vigente en ese momento, esto es, la contenida en el Acuerdo 32 de 2002. Acto que fue objeto de control de legalidad en el proceso 08001-23-31-000-2003-01824-01 (18330). En la sentencia del 10 de marzo de 2011, esta Sección decidió declarar probada oficiosamente la excepción de cosa juzgada respecto de los literales c), d), e) y f) del artículo sexto<sup>24</sup> (...); se inhibió para decidir la solicitud respecto de dichos literales y negó las demás pretensiones de la demanda.

El **ARTÍCULO SEXTO** del Acuerdo modificatorio, el objeto de estudio, define la **base gravable** del impuesto de alumbrado público en los siguientes términos:

**“Base Gravable:** La base gravable del impuesto de Alumbrado Público, será el consumo y/o comercialización de energía para los sectores residencial, industrial, comercial, oficial, generadores, cogeneradores y autogeneradores de energía eléctrica. De igual forma lo será la capacidad instalada para transformación y transmisión de energía eléctrica.”

Contra esta disposición, la demandante aduce que infringe las normas citadas “al suplir vacíos del legislador, sin tener competencia para ello”.

Al respecto, se advierte que el Concejo Municipal expidió el Acuerdo acusado en ejercicio de las facultades que le confieren los artículos 311, 313, 317, 338 y 365 de la Constitución Política, normas que, según se precisó, autorizan a los entes territoriales para que, en desarrollo de la autonomía tributaria, fijen los elementos de los tributos, en el caso, del impuesto de alumbrado público creado por la Ley 97 de 1913, en consecuencia, contra lo dicho por la actora, el Concejo Municipal tenía competencia para regular el tributo.

De otra parte, afirma que el ARTÍCULO SEXTO infringe los principios constitucionales a la igualdad, equidad y a la capacidad contributiva al establecer bases gravables con las que da un trato diferencial y discriminatorio a los diferentes sujetos pasivos del impuesto, sin razón jurídica, técnica o financiera que la justifique.

La **base gravable** o elemento que permite cuantificar el hecho gravado, corresponde a la magnitud de aquél, expresada en valores monetarios, que debe ser determinada por procedimientos especiales en cada caso<sup>25</sup>.

La Sala en providencia anterior<sup>26</sup> anotó que “Los métodos de determinación que fijan la cuantía de los tributos y las reglas aplicables al objeto de medición, son los de *estimación directa*, que extrae la mayor cantidad de datos de la realidad para

<sup>24</sup> La Sala en esa oportunidad encontró que “las normas legales y el concepto de violación expuesto por el coadyuvante –hoy demandante- en el trámite de control de validez, coinciden con los fundamentos de la presente acción de nulidad. En consecuencia, el fallo proferido en dicho trámite (sentencia del 6 de mayo del 2006), que expresamente analizó la violación legal en comento, decidiendo no declarar la invalidez de los literales c), d), e) y f) del artículo sexto del Acuerdo Municipal 032 del 2002, surte efectos de cosa juzgada en el presente proceso, en cuanto atañe a la pretensión de nulidad de dichos numerales”.

<sup>25</sup> BRAVO Arteaga, Juan Rafael. Nociones Fundamentales de Derecho Tributario, Tercera Edición, Legis. 2009. p. 262.

<sup>26</sup> Sentencia del 10 de marzo del 2011, Exp 18330 C.P. Dra. Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez.

medir la capacidad económica; *estimación objetiva*, en el que se renuncia al parámetro exacto de realidad de forma que sus datos se sustituyen por otros contruidos a partir de modelos, coeficientes, etc. para ciertos sectores, actividades u operaciones, de modo que la base resultará de la aplicación de esos índices, módulos o datos, normativamente establecidos; y, el método de *determinación indirecta*, aplicable cuando no se puede establecer la base gravable con los dos métodos anteriores, y frente al incumplimiento de los deberes formales del sujeto pasivo, tomándose éste como hecho indiciario a partir del cual se construye una realidad que el sujeto pasivo no ha querido dar a conocer.”

El Acuerdo acusado establece que el “Hecho generador (...) se origina del **beneficio directo o indirecto del servicio de alumbrado público** en la jurisdicción del municipio de Soledad”<sup>27</sup>.

Este servicio fue definido por la Comisión de Regulación de Energía y Gas en el artículo 1° de la Resolución 043 de 1995<sup>28</sup>, como el “*servicio público consistente en la iluminación de las vías públicas, parques públicos, y demás espacios de libre circulación que no se encuentren a cargo de ninguna persona natural o jurídica de derecho privado o público, diferente del municipio, con el objeto de proporcionar la visibilidad adecuada para el normal desarrollo de las actividades tanto vehiculares como peatonales. También se incluirán los sistemas de semaforización y relojes electrónicos instalados por el municipio. Por vías públicas se entienden los senderos peatonales y públicos, calles y avenidas de tránsito vehicular*”.

Definición que junto con la contenida en el Decreto 2424 de 2006<sup>29</sup> tuvo en cuenta esta Corporación para señalar que “que el servicio de alumbrado público es un derecho colectivo<sup>30</sup> que los municipios tienen el deber de suministrar de manera eficiente y oportuna y que, a su vez, la colectividad tiene el deber de contribuir a financiar para garantizar su sostenibilidad y expansión<sup>31</sup>.”

La ley 97 de 1913 autorizó a los municipios para crear, en sus jurisdicciones, el impuesto sobre el servicio de alumbrado público. Así, el legislador determinó el hecho imponible o presupuesto económico de la obligación tributaria, que no es otro que el servicio de alumbrado público definido, como se indicó, en la Resolución 043 de 1995 y el Decreto 2424 de 2006.

---

<sup>27</sup> Acuerdo 003 de 2003, ARTÍCULO QUINTO.

<sup>28</sup> Por la cual se regula de manera general el suministro y el cobro que efectúen las Empresas de Servicios Públicos Domiciliarios a municipios por el servicio de energía eléctrica que se destine para alumbrado público.

<sup>29</sup> Decreto por el cual se regula el servicio de alumbrado público. Art. 2. “*Definición servicio de alumbrado público*. Es el servicio público no domiciliario que se presta con el objeto de proporcionar exclusivamente la iluminación de los bienes de uso público y demás espacios de libre circulación con tránsito vehicular o peatonal, dentro del perímetro urbano y rural de un municipio o Distrito. El servicio de alumbrado público comprende las actividades de suministro de energía al sistema de alumbrado público, la administración, la operación, el mantenimiento, la modernización, la reposición y la expansión del sistema de alumbrado público.

Parágrafo. La iluminación de las zonas comunes en las unidades inmobiliarias cerradas o en los edificios o conjuntos residenciales, comerciales o mixtos, sometidos al régimen de propiedad respectivo, no hace parte del servicio de alumbrado público y estará a cargo de la copropiedad o propiedad horizontal. También se excluyen del servicio de alumbrado público la iluminación de carreteras que no estén a cargo del municipio o Distrito”.

<sup>30</sup> Literal j) del artículo 4 de la Ley 472 de 1998.

<sup>31</sup> Sentencia del 11 de marzo de 2010, Exp. 16667, C.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas.

Se advierte que en términos similares a los indicados, el Acuerdo cuestionado definió “Impuesto de Alumbrado Público”, “Servicio de alumbrado público” y “hecho generador”<sup>32</sup>.

En cuanto al **hecho generador** o elemento revelador de la capacidad económica del sujeto pasivo cuya realización produce el nacimiento de la obligación tributaria, esta Sala precisó que para el impuesto de alumbrado público, lo “**es el ser usuario potencial**”<sup>33</sup> **receptor de ese servicio**”<sup>34</sup>.

En la misma providencia se define **usuario potencial** a “*todo sujeto que forma parte de una colectividad que reside en determinada jurisdicción territorial. No se requiere que el usuario reciba permanentemente el servicio, porque el servicio de alumbrado público, en general, es un servicio en constante proceso de expansión. El hecho de que potencialmente la colectividad pueda beneficiarse del mismo, justifica que ningún miembro quede excluido de la calidad de sujeto pasivo*”.

La sentencia señala, además:

“(…) ‘el contenido económico’ inmerso en el hecho generador y la ‘capacidad contributiva’ del potencial usuario no es evidente, porque, precisamente, la mayor dificultad que ofrece la regulación del impuesto al servicio de alumbrado público es la cualificación del sujeto pasivo, la determinación del momento en que nace la obligación a su cargo y, por ende, la determinación de la magnitud cuantitativa del hecho generador con la que se pretende sufragar el costo del servicio.

“Lo anterior justifica la disparidad de fórmulas que han adoptado los concejos municipales al regular el impuesto al servicio de alumbrado público y, por eso, es necesario analizar cada caso concreto a efectos de verificar que la regulación que se cuestiona tenga una referencia a una dimensión ínsita en el hecho imponible, que se derive de él, o se relacione con éste.”<sup>35</sup>

Una de las fórmulas que han adoptado los concejos municipales es la de asociar el servicio de alumbrado público con el servicio domiciliario de energía eléctrica porque el alumbrado público forma parte del Sistema Interconectado Nacional y comparte con el servicio público domiciliario de energía eléctrica, el sistema de transmisión nacional y los sistemas de distribución.

“Bajo estos presupuestos, el sujeto pasivo del impuesto, el nacimiento de la obligación tributaria (causación) y la magnitud del impuesto (base gravable y tarifa) coinciden con el usuario del servicio público domiciliario de energía eléctrica, con la facturación que se le formula a ese usuario y con la cantidad de kv que consume”.

---

<sup>32</sup> A.003/03, ARTICULOS PRIMERO, SEGUNDO Y QUINTO.

<sup>33</sup> DRAE . DEFINICIÓN DE POTENCIAL 4. adj. Que puede suceder o existir, en contraposición de lo que existe.

<sup>34</sup> Ib.

<sup>35</sup> Consejo de Estado, Sección Cuarta, 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.

El artículo acusado adopta como base gravable las fórmulas “el consumo y/o comercialización de energía para los sectores residencial, industrial, comercial, oficial, generadores, cogeneradores y autogeneradores de energía eléctrica” y “la capacidad instalada para transformación y transmisión de energía eléctrica”.

Según lo precisado, las fórmulas “el consumo” y “la capacidad instalada” que prevé la norma son parámetros de cuantificación válidos en la medida en que obedecen a la condición particular de cada usuario potencial del servicio de alumbrado público.

En efecto, el valor del consumo de la energía eléctrica tiene relación con el usuario del servicio público domiciliario de energía eléctrica, con la facturación que a éste se le presenta y con la cantidad de kv que el mismo consume. La capacidad instalada para la transformación y transmisión de energía eléctrica, tratándose de actividades “consistentes en el transporte de energía por sistemas de transmisión y la operación, mantenimiento y expansión de los sistemas de transmisión nacionales o regionales (artículo 1° de la Resolución 024 de 1995 de la CREG), *si bien tienen relación con la energía eléctrica y no particularmente con el servicio público de alumbrado*<sup>36</sup>, obedece a la condición especial del potencial usuario del servicio de alumbrado público.

El establecer tales factores para cuantificar el hecho gravado, teniendo en cuenta las circunstancias particulares del sujeto pasivo, no constituye violación alguna a la normativa constitucional, pues tal distinción es justificada.

En cuanto a la “comercialización” como elemento para cuantificar el tributo de los sujetos pasivos que la desarrollan, entendida como la “actividad consistente en la compra y venta de energía eléctrica en el mercado mayorista y su venta con destino a otras operaciones en dicho mercado o a los usuarios finales”<sup>37</sup>, en el caso, es un factor válido como lo entendió el Tribunal Administrativo del Atlántico al declarar la validez del numeral 7.4 del Artículo Séptimo del Acuerdo 003 de 2003 que fija la tarifa para los “comercializadores y/o distribuidores de energía eléctrica” al considerar que:

“... el hecho de que se tomen elementos distintos para determinar la tarifa no deviene en discriminatorio entre las distintas empresas de energía y de éstas frente al resto de obligados, ni muta el carácter del tributo sino que obedece, como viene dicho, a la aplicación de los principios de igualdad, progresividad y eficiencia. Habida cuenta que si el acuerdo no hubiera hecho diferenciación en relación con las empresas que hacen parte de la cadena de producción y comercialización del servicio público de energía eléctrica; ello probablemente hubiera causado una indeterminación que bien podría generarle a éstas una ventaja tributara ilegítima (...); lo que si hubiera resultado discriminatorio en relación con el resto de contribuyentes”.

Por lo anterior, se despachará desfavorablemente la pretensión de nulidad del ARTÍCULO SEXTO.

En cuanto hace al numeral 7.2 del ARTÍCULO SEPTIMO del Acuerdo 003 de 2003, cuyo texto completo dispone:

---

<sup>36</sup> Sentencia del 6 de agosto de 2009, Exp. 16315, C.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas.

<sup>37</sup> Definición contenida en el artículo 1° de la Resolución 024 de 1995 de la CREG.

**7.2. SECTORES COMERCIAL, INDUSTRIAL Y OFICIAL:** El porcentaje será del 14% del valor bruto del consumo mensual de energía eléctrica, tomando en cuenta los siguientes toques:

RANGO DE CONSUMO	PORCENTAJE	TASA MÁXIMA EN S.M.M.L.V.
0 – 500.000 kwh	14%	5.5
500.001 – 1.000.000 kwh	14%	5.5
1.000.001 en adelante	14%	5.5

En el “esquema tarifario” asigna a los potenciales usuarios del servicio de alumbrado público de los **SECTORES COMERCIAL, INDUSTRIAL y OFICIAL** la tarifa del impuesto en el “14% del valor bruto del consumo mensual de energía eléctrica”; además, establece toques según los kilovatios consumidos y fija el límite del impuesto en máximo 5 salarios mínimos mensuales legales vigentes.

La **tarifa** o elemento de medición de la base gravable, o si se quiere, de liquidación particular, puede ser fijo o variable, ya sea que se exprese en una determinada suma de dinero, ora que se comprenda entre un máximo y un mínimo ajustado a la magnitud de la base gravable. Asimismo, las tarifas pueden expresarse en porcentajes fijos, proporcionales, o progresivos. Tratándose del impuesto de alumbrado público, deben referir a una dimensión ínsita en el hecho imponible, que se deriven de él, o se relacionen con éste<sup>38</sup>.

Así, dado que el servicio de alumbrado público es el hecho imponible, el costo real de la prestación de este servicio, o aspecto cuantitativo, debe determinarse de conformidad con la metodología que la Comisión de Regulación de Energía y Gas establezca 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, en cumplimiento de lo dispuesto en los literales c) y e) del artículo 23 de la Ley 143 de 1994<sup>39</sup>.

La CREG en la Resolución 043 de 1995, al regular el recaudo, prevé una limitación al señalar que *“El municipio no podría recuperar más de los usuarios que lo que paga por el servicio incluyendo expansión y mantenimiento”*<sup>40</sup>.

La Sala ha considerado que desde esta perspectiva, no se vulnera el artículo 338 superior, en tanto sean razonables y proporcionales las tarifas con respecto al costo que demanda prestar el servicio a la comunidad<sup>41</sup>.

Al respecto, la demandante no aporta explicaciones ni pruebas suficientes para demostrar que la tarifa del 14% fijada para los **SECTORES COMERCIAL, INDUSTRIAL y OFICIAL**, por rangos según los kilovatios consumidos y con el tope máximo de 5.5 s.m.m.l.v., desconozca las normas constitucionales y legales que cita infringidas, pues atiende a las condiciones propias de los usuarios potenciales y utiliza como parámetro el consumo que es una dimensión ínsita del hecho imponible.

<sup>38</sup> Sentencia del 10 de marzo del 2011, Exp. 18141, D.P. Dra. Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez.

<sup>39</sup> Decreto 2424 de 2006, art. 10. Metodología para la determinación de costos máximos.

<sup>40</sup> Resolución 43/95, artículo 9, parágrafo 2°.

<sup>41</sup> En este sentido las sentencias del 11 de marzo de 2010, Exp. 16667 y 10 de marzo del 2011, Exp. 18141.

Finalmente, en cuanto a la solicitud elevada por el municipio demandando en el recurso de apelación, se advierte que tratándose de una acción pública, en ningún caso, hay lugar a condenar en costas de conformidad con lo previsto en el artículo 171 del Código Contencioso Administrativo.

Por las razones expuestas, se confirmarán los ordinales 1° y 3° de la sentencia apelada y se revocará el 2°, y, en su lugar, se denegará la nulidad del ARTÍCULO SEXTO del Acuerdo 003 de 2003.

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:**

1. Confírmense los ordinales 1° y 3° de la sentencia del 26 de agosto de 2009 del Tribunal Administrativo del Atlántico.

2. Revócase el ordinal 2° de la sentencia apelada; y, en su lugar, deniégase la nulidad del ARTÍCULO SEXTO del Acuerdo 003 de 2003 del Concejo Municipal de Soledad, por las razones expuestas en la parte motiva.

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

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

MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA  
Presidente de la Sección

HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS

WILLIAM GIRALDO GIRALDO

CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRÍGUEZ