



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE  
SALA TERCERA DE DECISIÓN**

**Magistrado Ponente: César Enrique Gómez Cárdenas**

Sincelejo, veintiséis (26) de enero de dos mil dieciocho (2018)

<b>REFERENCIA:</b>	<b>SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA</b>
<b>MEDIO DE CONTROL:</b>	<b>SIMPLE NULIDAD</b>
<b>PROCESO:</b>	<b>70-001-33-33-000-2016-00278-00</b>
<b>DEMANDANTE:</b>	<b>CARMEN ADELAIDA MERCADO SIERRA</b>
<b>DEMANDADO:</b>	<b>DEPARTAMENTO DE SUCRE</b>

**OBJETO DE LA DECISIÓN**

Decide la Sala, en primera instancia, el fondo del proceso de la referencia que en ejercicio del medio de control de SIMPLE NULIDAD instauró **CARMEN ADELAIDA MERCADO SIERRA** en contra del **DEPARTAMENTO DE SUCRE-ASAMBLEA DEPARTAMENTAL**.

**1. ANTECEDENTES**

**1.1. LA DEMANDA<sup>1</sup>.**

La señora **CARMEN ADELAIDA MERCADO SIERRA**, instauró demanda en ejercicio del medio de control de Nulidad Simple, contra el **DEPARTAMENTO DE SUCRE-ASAMBLEA DEPARTAMENTAL**, solicitando:

1.1.2. Que se declare la nulidad parcial del numeral 2 del artículo 305 de la ordenanza 130 del 02 de diciembre de 2014 expedida por la Asamblea del Departamento de Sucre.

1.1.3. Que se declare la nulidad parcial, del literal b, 2 del artículo 323 numeral 2 del artículo 305 de la ordenanza 130 del 02 de diciembre de

---

<sup>1</sup> Fol. 2 a 31 C.Ppal 1.

2014 expedida por la Asamblea del Departamento de Sucre "Por medio del cual se expide el Estatuto Tributario del Departamento de Sucre"

1.2. Que se declare la nulidad parcial del inciso 3 del artículo 339 de la ordenanza 130 del 02 de diciembre de 2014, expedida por la Asamblea del Departamento de Sucre "Por medio del cual se expide el Estatuto Tributario del Departamento de Sucre"

1.2.1. Que se declare la nulidad parcial del inciso 3 del artículo 5 de la ordenanza 016 del 7 de Diciembre de 2001 expedida por la Asamblea del Departamento de Sucre "Por la cual se reglamenta el recaudo de la estampilla Universidad de Sucre- Tercer Milenio, se determina las tarifas, y se dictan otras disposiciones".

1.2.2. Que se declare la nulidad del literal b, 2 del artículo 6 de la ordenanza 40 del 6 de mayo de 2010 expedida por la Asamblea del Departamento de Sucre "Por la cual se ordena la emisión y cobro de la estampilla para el bienestar del adulto mayor en el Departamento de Sucre".

1.2.3. Que se declare la nulidad del inciso 3 del artículo 5 de la ordenanza 19 del 12 de diciembre de 2007, expedida por la Asamblea del Departamento de Sucre "Mediante la cual se ordena la emisión de la estampilla Prohospital Universitario de Sincelejo y, se determinan las características, tarifas y se dictan otras disposiciones"

Como **supuestos fácticos** de la demanda, la parte actora expuso que:

La Asamblea Departamental de Sucre, mediante la ordenanza No 016 del 07 de diciembre de 2001 reglamentó el recaudo de la estampilla "UNIVERSIÜAO DE SUCRE- TERCER MILENIO" y determina las tarifas, y dicta otras disposiciones.

Que la Asamblea Departamental de Sucre, mediante la ordenanza No 19 del 12 de diciembre de 2007, ordenó la emisión de la estampilla "PROHOSPITAL UNIVERSITARIO ÜE SINCELEJO" y, determinan las características, tarifas y dicta otras disposiciones".

Señala que, la Asamblea Departamental de Sucre, mediante la ordenanza No 40 del 06 de mayo de 2010, ordena la emisión y cobro de la estampilla para el "BIENESTAR DEL ADULTO MAYOR EN EL DEPARTAMENTO DE SUCRE".

Indica que, la ordenanza No 130 del 02 de diciembre de 2014, adoptó el Estatuto Tributario del Departamento de Sucre, regulando el hecho generador y la base gravable para cada impuesto de estampilla, en particular para las estampillas "UNIVERSIDAD DE SUCRE- TERCER MILENIO, BIENESTAR DEL ADULTO MAYOR EN EL DEPARTAMENTO DE SUCRE y PROHOSPITAL UNIVERSITARIO DE SINCELEJO".

Asegura que, las ordenanzas antes descritas, establecen los hechos generadores y la base gravable sobre los que se aplicaría el pago de las mencionadas estampillas, entre los que quedaron los contratos celebrados por la Defensoría del Pueblo, sus modificaciones y los pagos laborales efectuados por las Entidades Descentralizadas Nacionales, Unidades Administrativas Especiales de la Nación y demás entidades del orden nacional, con o sin personería jurídica y cualquiera que sea la rama del poder público a la que pertenezcan o el régimen especial al que estén sometidas.

Que la Asamblea Departamental de Sucre, no tiene competencia para establecer, en las ordenanzas relacionadas, que las entidades del orden nacional son sujetos pasivos del tributo correspondiente a las estampillas denominadas "UNIVERSIDAD DE SUCRE- TERCER MILENIO, BIENESTAR DEL ADULTO MAYOR EN EL DEPARTAMENTO DE SUCRE, PROHOSPITAL UNIVERSITARIO DE SINCELEJO", toda vez que sobre los contratos o documentos celebrados por esas entidades no interviene un funcionario Departamental que haga legítimo su cobro.

Alega que, la Asamblea Departamental de Sucre, mediante los artículos 305, 323, 339 de la ordenanza 130 de diciembre 02 de 2014, que adoptó el Estatuto Tributario del Departamento de Sucre, en los artículos 5 de la ordenanza 016 de 2001, 6º de la ordenanza 040 de 2010 y 5º de la ordenanza 019 de 2007, vulneró los artículos 1º, 150 numerales 4 y 12, 287, 300 numeral 4 y el artículo 338 de la Constitución Nacional, así mismo lo dispuesto en las leyes 656 del 09 de junio de 2001, Ley 687 del 15 de agosto de 2001, 645 del 19 de febrero de 2001 y el principio de equidad tributaria previsto en el artículo 363 Constitucional.

Como **normas violadas**, la parte demandante citó, el Preámbulo y los artículos 1, 150 numeral 12, 287, 300 numeral 4º, 338 y 363 de la Constitución Política, las legales contenidas en el artículo 6º la ley 656 del 09 de junio de 2001, artículo 5º de la ley 645 del 19 de febrero de 2001 y el artículo 30 de la Ley 687 del 15 de agosto de 2001.

**En el concepto de violación**, se expuso que, en relación con los elementos esenciales del tributo a imponer, se considera que la Asamblea Departamental de Sucre se excedió al incluir dentro de los sujetos pasivos de la obligación tributaria a las entidades de orden nacional, unidades administrativas especiales y entidades con o sin personería jurídica cualquiera que fuera la rama del poder público o sometidas a un régimen especial, incluyendo a la Defensorio del Pueblo.

Señala que, se cometió un grave error al definir qué entidades se encontraban en la categoría de esas "entidades", toda vez que las entidades del orden nacional que hacen parte de la Rama Ejecutiva del Poder Público ya se encuentran definidas en el artículo 38 de la Ley 489 de 1998 y entre estas no se señalan las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios, en las que la nación o sus entidades tengan participación en el capital, el Consejo Superior de la Judicatura y todas las dependencias de la Rama Judicial, la Fiscalía General de la Nación y sus entidades adscritas o vinculadas, la Defensoría del Pueblo, los organismos de control nacional, el Banco de la República, las Corporaciones Autónomas Regionales.

Que si bien, las entidades territoriales son titulares de una facultad de configuración normativa en materia tributaria, esa facultad se ejerce en las condiciones indicadas en la Constitución y en la ley, más aun tratándose de materias tributarias, como es la imposición de tributos.

Asegura que, la actuación de la Asamblea Departamental de Sucre, en relación con las expresiones demandadas, excede los límites impuestos por la Constitución Política y la ley y contraría el modelo de Estado Unitario promulgado en el preámbulo y en el artículo primero de la carta Política; así mismo, vulnera los artículos 287, 300 numeral 4º y 338 superiores al pretender establecer gravar con el impuesto de las estampillas las entidades de orden Nacional.

Pues aunque los impuestos de esas estampillas fueron autorizados por las leyes, no pueden desconocer los principios de legalidad y de representación popular en materia tributaria, al igual que el de autonomía territorial. Que, en consecuencia, vulneraron los artículos 150 numeral 4 y 12 de la C.P., así como el artículo 287 de la Constitución toda vez que "gravaron entidades por fuera de la órbita del Departamento"

Que teniendo en cuenta las normas presentadas como vulneradas, se desprende que la facultad de las Asambleas Departamentales para decretar tributos y contribuciones sólo puede ser ejercida dentro de los parámetros y limitaciones que señale la ley. De ahí que dichas corporaciones solamente puedan establecer en sus respectivas jurisdicciones aquellos impuestos o contribuciones que hayan sido creados o autorizados previamente por el Congreso de la República, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 150 numeral 12 de la C.P., en concordancia con los artículos 287 y 300 numeral 4 constitucionales.

Las competencias de las entidades territoriales en materia tributaria, son de naturaleza derivada, esto es, supeditadas a la ley, lo que equivale a decir que no pueden, de manera autónoma, establecer en sus jurisdicciones impuestos, tasas o contribuciones que no hayan sido creadas o autorizadas por el legislador, o ampliar o modificar los hechos generadores del impuesto

Que la expedición de las ordenanzas demandadas obedeció al propósito de asegurar algunas obras de interés departamental, que, no obstante, al establecer, en su contenido, que los organismos del orden nacional eran sujetos pasivos del tributo, incurrieron en la violación de normas superiores, en tanto que ni la Asamblea Departamental de Sucre ni el Gobernador del mismo Departamento son competentes para imponer gravámenes a organismos del orden nacional, excedieron la potestad regularadora prevista en la Constitución Política, especialmente las competencias que limitan las facultades de la asamblea y los concejos en materia impositiva, dentro de sus territorios.

Sostiene que, la Asamblea Departamental debió considerar que la estampilla es un tributo documental, cuyo control compete a los funcionarios departamentales o municipales, en quienes recaen los deberes de adhesión y anulación de la estampilla.

Luego entonces, siendo un Impuesto de carácter documentario, es decir, recae sobre un documento escrito y por ser un gravamen que tiene la naturaleza de "tasa parafiscal", se causa por el hecho de la suscripción de un contrato u operación en que intervengan las entidades territoriales, sin que dicha causación esté condicionada al objeto o finalidad del contrato, la obligación de anular y de expedir las estampillas radica en los funcionarios departamentales que intervienen en la expedición del acto, lo que quiere decir que los actos o documentos gravados corresponden a aquellos que expiden o suscriben las autoridades Departamentales.

Los apartes demandados, al pretender gravar todos los contratos suscritos en su jurisdicción, indistintamente de la entidad pública que en ellos intervenga, desconocen la necesidad de intervención del Departamento en los actos gravados con la estampilla, establecida en las normas que regulan dichos impuesto, al imponerle a los Funcionarios Departamentales la obligación de adherirlas y anularlas, excediendo de esta manera los límites fijados por el legislador y los asignados por la Constitución Política a las entidades territoriales; en consecuencia, son ilegales porque contrarían los preceptos referidos.

Por último sostuvo, que teniendo en cuenta que la calidad de sujeto pasivo de una persona natural o jurídica solamente podrá ser verificada revisando el contenido particular de la ley, entonces, la Asamblea Departamental de Sucre, desbordó su potestad tributaria gravando con el impuesto de estampillas a las entidades de orden nacional, unidades administrativas especiales y entidades con o sin personería jurídica cualquiera que fuera la rama del poder público o sometidas a un régimen especial, incluyendo dentro de esa categoría entre otras a las empresas Prestadoras de Servicios Públicos E.S.P., el Consejo Superior de la Judicatura y todas las dependencias de la Rama Judicial, la Fiscalía General de la Nación y sus entidades adscritas o vinculadas, la Defensoría del Pueblo, los organismos de control nacional tales como la Procuraduría General de la Nación y la Contraloría General de la República, el Banco de la República, las Corporaciones Autónomas Regionales y en general, todas las señaladas en el artículo 38° de la ley 489 de 1998.

## **1.2. TRÁMITE DEL PROCESO:**

Durante el trámite del proceso se surtieron las siguientes etapas:

- Presentación de la demanda: 26 de septiembre de 2016 (folio 377).
- Admisión de la demanda: 25 de octubre de 2016 (fol. 379-380).
- Notificación a las partes: 26 de octubre de 2016 (fol. 381 a 383).
- Contestación de la demanda, Departamento de Sucre: 02 de noviembre de 2016 (folio 384 a 385
- Audiencia inicial: 07 de septiembre de 2016 (folio 416 a 419).

### **1.3. CONTESTACIÓN A LA DEMANDA**

Se debe precisar en este punto, que la demanda presentada en contra del Departamento de Sucre-Asamblea Departamental, fue contestada de manera individual por cada una de las entidades, razón por la cual, el despacho por medio de auto de fecha se pronunció en lo que respecta a los descargos de la Asamblea Departamental (folio 401 a 403), teniendo por no contestada la demanda, en atención a que, dicho organismo, carece de personería para comparecer al proceso, y a su vez, carece de capacidad procesal, razón por la cual se le excluyó del litigio, siguiendo el trámite normal del proceso en contra del Departamento de Sucre (folio 409 a 411).

El **Departamento de Sucre**<sup>2</sup>, da respuesta a la demanda, aceptando algunos hechos, negando otros y oponiéndose a las súplicas de la demanda, al tiempo que agrega, que las operaciones gravadas por la Asamblea Departamental de Sucre no son contrarias a la ley, pues se entienden que estas operaciones hacen parte de las actividades que se desarrollan en la Entidad Territorial.

Que la Asamblea Departamental, tiene potestad de imponer los tributos que autorice la ley, por ende resulta lógico que si una norma dispone que deben gravarse todas las actividades que se realizan en la entidad territorial, las Asambleas pueden determinar cuáles de esas actividades serán gravadas.

Destaca, en relación con la autonomía tributaria de las entidades territoriales, que el H. Consejo de Estado ha mantenido una línea jurisprudencial para señalar que los Departamentos, a la luz de la Constitución Política de 1991, tienen plenas facultades para determinar los elementos de los tributos.

---

<sup>2</sup> Folio 384 a 385.

Señala que, el hecho generador de la Estampilla Pro Hospitales Universitarios, conforme con lo previsto en la Ley 645 de 2001, son las actividades y operaciones que se verifiquen en la circunscripción territorial, es decir, se trata de actividades contempladas en el Código de Comercio y en el Registro Mercantil - Industriales, Comerciales y de Servicios.

Que la Ordenanza demandada fue expedida en ejercicio de las facultades constitucionales tribuidas a las Asambleas Departamentales, en virtud de las cuales estas corporaciones tienen competencia para administrar sus recursos y establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de las funciones departamentales.

Así también, la Ley 645 de 2001, dejó a cargo de las Asambleas Departamentales un amplio margen para la configuración de la estructura de la estampilla, de su contenido no se derivan restricciones directas para la definición del hecho generador o de la base gravable, salvo las exigencias de que se trate de actividades u operaciones realizadas en los Departamentos y municipios.

Aduce, que la H. Corte Constitucional en la sentencia que declaró exequible la Ley 645 del 2001, concluyó, que la regulación de los elementos propios de la estampilla, definidos por el legislador eran suficientes para garantizar el principio de legalidad.

Por último señala, que la parte demandante confunde aspectos que son propios de la estructura de la obligación tributaria, con otros que sin ser menos importantes pertenecen al campo de las disposiciones tendientes a facilitar la administración y control del tributo - intervención de funcionarios públicos.

**1.4. AUDIENCIA INICIAL:** En la audiencia inicial celebrada el 07 de septiembre de 2017, se surtieron las etapas procesales de rigor de conformidad con los postulados del artículo 180 de la Ley 14367 de 2011, fijándose el litigio a la luz de las posturas de las partes, proponiéndose como planteamientos jurídicos, los que se estudiarán más adelante.

Igualmente, se incorporaron las documentales aportadas a la demanda y se dispuso dar por culminada la etapa probatoria, considerando que, ante el suficiente material probatorio que soporta los hechos de la demanda, no era

necesario practicar pruebas adicionales, lo que daría lugar a dictar sentencia en la audiencia conforme lo señalado en el inciso 2º del numeral 3 del artículo 179 de la Ley 1437 de 2011, no obstante, como quiera que no se citó a la Sala de Decisión para tales efectos, se procedió en aplicación del artículo 179 y 181 de la Ley 1437 de 2011, prescindir de la audiencia de pruebas, alegaciones y juzgamiento, ordenando como consecuencia, presentar los alegatos de conclusión por escrito dentro de los 10 días siguientes al término de la diligencia.

#### **1.4. ALEGATOS DE LAS PARTES Y CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO**

En esta oportunidad procesal concurre, la **parte demandada**, quien a través de memorial fechado 14 de septiembre de 2017<sup>3</sup>, reitera lo expuesto en la contestación de la demanda.

La **parte demandante**, por medio de escrito de fecha 21 de septiembre de 2017<sup>4</sup>, manifiesta que, los artículos 305, 323, 339 de la ordenanza 130 de diciembre 02 de 2014, que adoptó el Estatuto Tributario del Departamento de Sucre, el artículos 5 de la ordenanza 016 de 2001, 6 de la ordenanza 040 de 2010 y 5 de la ordenanza 019 de 2007, los cuales regulan el hecho generador y la base gravable para cada impuesto de estampilla, y que permiten inferir los sujetos pasivos del impuesto, gravan a las entidades de orden nacional e incluyendo a los contratistas de la DEFENSORÍA DEL PUEBLO REGIONAL SUCRE, violan las normas legales en la medida que la facultad impositiva de las entidades territoriales está restringida a que el objeto imponible de las estampillas sea el documento o instrumento gravado en cuyo otorgamiento intervenga el funcionario Departamental (art 5 ley 645) o las operaciones que se lleven a cabo en el Departamento sobre las cuales tenga jurisdicción la referida Corporación y que a que en el acto intervenga el funcionario nacional, Departamental, o Municipal.

Que, cuando el artículo 5 Ley 645 y 3o de la Ley 687, exigen que en el otorgamiento, documento o instrumento intervenga el funcionario Departamental o las entidades territoriales, lo hacen con el ánimo de que el funcionario Departamental intervenga para el caso de los contratos, como

---

<sup>3</sup> Folio 421-422.

<sup>4</sup> Folio 423 a 426.

contratantes para que en calidad de sujeto activo de la estampilla perciba el precio que debe pagar el contratista por la estampilla que deberá adherir el contrato.

Por lo tanto, cuando la entidad pública asume la calidad de contratante, como lo exigen los artículos de las leyes que autorizan la creación de las ordenanzas queda en evidencia que la intención de la norma es gravar con la estampilla a las entidades públicas, por contratos otorgados por éstas. Sin embargo los artículos 305, 323, 339 de la ordenanza 130 de diciembre 02 de 2014, el artículos 5 de la ordenanza 016 de 2001, 6o de la ordenanza 040 de 2010 y 5o de la ordenanza 019 de 2007, impone como condición adicional que el contrato se ejecute en el Departamento de Sucre o que la entidad tenga oficinas o dependencias en la jurisdicción del Departamento, estas condiciones no están previstas en la ley y por lo tanto deben ser consideradas nulas.

Asegura, que teniendo en cuenta que la calidad de sujeto pasivo de una persona natural o jurídica solamente podrá ser verificada revisando el contenido particular de la ley, lo que indica que la Asamblea Departamental de Sucre, desbordo su potestad tributaria gravando con el impuesto de estampillas a las entidades de orden nacional, unidades administrativas especiales y entidades con o sin personería jurídica cualquiera que fuera la rama del poder público o sometidas a un régimen especial, incluyendo dentro de esa categoría entre otras, a las empresas Prestadoras de Servicios Públicos E.S.P., Consejo Superior de la Judicatura y todas las dependencias de la Rama Judicial, la Fiscalía General de la Nación y sus entidades adscritas o vinculadas, la Defensoría del Pueblo, los organismos de control nacional tales como la Procuraduría General la República, Banco de la Republica, las Corporaciones Autónomas Regionales y en general, todas las señaladas en el artículo 38° de la ley 489 de 1998.

El **Ministerio Publico**, rinde concepto de fecha 21 de septiembre de 2017<sup>5</sup>, exponiendo que, las estampillas fueron inicialmente un instrumento utilizado para dejar constancia del pago de un servicio público a cargo del estado, especialmente, en el tráfico de las comunicaciones, pero luego trascendió de

---

<sup>5</sup> Folio 427 a 432.

ese uso primigenio para aparcarse en el área de la carga impositiva para la ciudadanía en general, con el fin de obtener recursos para el desarrollo de las competencias de algunas entidades públicas. De esta manera lo reseña la Corte Constitucional en sentencia C-1097 de 2001.

Argumenta, que teniendo en cuenta lo dispuesto por el H. Consejo de Estado, en sentencia, sentencia del 5 de octubre de 2016, Rad. No. 08001-23-31-000-2009-00043-02(19693), le asiste razón a los demandantes de pedir la nulidad del inciso 3 del artículo 5 de la ordenanza 19 del 12 de diciembre de 2007, así como la anulación parcial del inciso 3o del artículo 339 de la Ordenanza 130 del 02 de diciembre de 2014, ambas determinaciones expedidas por la duma departamental de Sucre, pues, de conformidad con lo analizado por el Consejo de Estado, es imperioso que en el acto u operación sujeta al impuesto intervenga un funcionario del ente territorial y que el sujeto pasivo se relacione con los actos documentales señalados como hecho gravable, pues, las facultades dadas a la Asamblea no pueden entenderse como extendidas a contratos o acuerdos legales más allá de los autorizados por la Ley 645 de 2001.

Igualmente, pese a que en la ley 687 de 2001, no estableció algún parámetro que determinara que en los actos u operaciones sometidas al impuesto debería haber una intervención de un funcionario departamental y que el sujeto pasivo se relacione con los actos documentales señalados como hecho gravable (como ocurre en la ley 645 de 2001), se puede deducir que la tradición, la jurisprudencia y el mismo ordenamiento jurídico regulatorio de la estampilla dan a entender que es un tributo documental y que el mismo se genera por la expedición, realización o certificación de un acto jurídico que está relacionado con la administración del ente territorial y no simplemente por la celebración de acuerdos legales elaborados por entidades de cualquier orden que tengan algún propósito o visos de ejecución total o parcial en el territorio del departamento de Sucre.

Por lo tanto, conforme a lo ya mencionado, es coherente la solicitud de nulidad de los actores del literal b, 2 del artículo 6 de la ordenanza 40 del 06 de mayo de 2010, así como la nulidad parcial del literal b, 2 del artículo 323 numeral 2 de la ordenanza 130 del 02 de diciembre de 2014, pues, es de cardinal importancia que en el acto u operación sujeta al impuesto

intervenga un funcionario del ente territorial y que el sujeto pasivo se relacione con los actos documentales señalados como hecho gravable.

En otro aparte, respecto de la estampilla "Universidad de Sucre - Tercer Milenio", el cual fue autorizada por la Ley 656 de 2001 y reglamentada por la Ordenanza 016 del 07 de diciembre de 2001, posteriormente acogida por el Estatuto de Rentas Departamentales de Sucre, contenida en la Ordenanza No. 130 del 02 de diciembre de 2014, es posible decir lo mismo respecto a lo mencionado cuando se analizó la estampilla "Bienestar del Adulto Mayor en el Departamento de Sucre", ya que la tradición, la jurisprudencia de altas cortes y el entendimiento de órganos de alto nivel en lo tributario, han determinado que dichos tributos se imponen en actos documentales realizados, certificados o expedidos en los entes territoriales en los que participan funcionarios vinculados a estos y en los que los sujetos pasivos están relacionados con dichos actos de esa clase del nivel de la división político administrativa del Estado. Por lo tanto, es correcto declarar la nulidad del inciso 3o del artículo 5o de la ordenanza 19 del 12 de diciembre de 2007 y, de igual manera, decretar la nulidad parcial del numeral 2 del artículo 305 de la ordenanza 130 del 02 de diciembre de 2014, ambos actos expedidos por la Asamblea Departamental de Sucre.

Finalmente consideró, que se debe precisar que en ninguna de las reglamentaciones de las estampillas "Universidad de Sucre - Tercer Milenio" y "Bienestar del Adulto Mayor en el Departamento de Sucre", acusadas ante esta Corporación Judicial, se determinó quien era el funcionario encargado de adherir o anular dichos tributos, por lo que en aplicación de la analogía, es pertinente acoger lo dispuesto en el Art. 175 del Decreto 1222 de 1986 o Código de Régimen Departamental, el cual dispuso, *"La obligación de adherir y anidar las estampillas a que se refieren los artículos anteriores queda a cargo de los funcionarios departamentales que intervengan en el acto"*

En consecuencia, el anterior canon legal se erige como un nuevo argumento en favor de considerar que en los gravámenes señalados debe intervenir un funcionario del departamento y que, por tanto, los documentos que se pueden gravar son aquellos que están relacionados directamente con las entidades territoriales.

Por lo tanto, considera que se debe acceder a las pretensiones de la parte demandante.

## **2. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL**

**2.1. LA COMPETENCIA.** Este Tribunal es competente para decidir de fondo, según las disposiciones del artículo 152 numeral 2º de la Ley 1437 de 2011.

### **2.2. ACTOS ADMINISTRATIVO DEMANDADOS.**

Pretende el demandante se declare la nulidad parcial de los siguientes actos administrativos:

- Numeral 2 del artículo 305 de la ordenanza 130 del 02 de diciembre de 2014, expedida por la Asamblea del Departamento de Sucre.
- Literal b, 2 del artículo 323 numeral 2 del artículo 305 de la ordenanza 130 del 02 de diciembre de 2014, expedida por la Asamblea del Departamento de Sucre.
- Inciso 3 del artículo 339 de la ordenanza 130 del 02 de diciembre de 2014, expedida por la Asamblea del Departamento de Sucre.
- Inciso 3 del artículo 5 de la ordenanza 016 del 7 de diciembre de 2001, expedida por la Asamblea del Departamento de Sucre.
- literal b, 2 del artículo 6º de la ordenanza 40 del 6 de mayo de 2010, expedida por la Asamblea del Departamento de Sucre.
- inciso 3o del artículo 5o de la ordenanza 19 del 12 de diciembre de 2007, expedida por la Asamblea del Departamento de Sucre.

### **2.3. PROBLEMAS JURÍDICOS.**

Se planteó en audiencia inicial y en la fijación del litigio, *¿ Si las operaciones gravadas por la Asamblea Departamental de Sucre a través de las estampillas denominadas Pro Universidad de Sucre, Pro Hospital Universitario de Sincelejo, y para el bienestar del adulto mayor, son contrarias al ordenamiento jurídico, y por consiguiente, se encuentran viciados de nulidad, el numeral 2º del artículo 305, el literal b) del artículo*

323 y el inciso 3º del artículo 339 de la ordenanza 130 de 2014, igualmente, el inciso 3º del artículo 5º de la ordenanza 016 de 2001, el literal b) 2, del artículo 6º de la ordenanza No. 40 de 2010 y el inciso 3º del artículo 5º de la ordenanza No. 19 de 2007, expedidas por la Asamblea Departamental de Sucre?

### **2.3.2. ANÁLISIS DE LA SALA Y RESPUESTA AL PROBLEMA JURÍDICO.**

Para el efecto, se desarrollarán los siguientes temas: **1.** Facultad impositiva territorial de cara al tributo denominado de estampillas. **2.** Elementos del tributo dentro de las leyes que regulan las estampillas que se demandan. **3.** El caso concreto.

#### **I. FACULTAD IMPOSITIVA TERRITORIAL DE CARA AL TRIBUTO DENOMINADO "DE ESTAMPILLAS".**

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 constitución de 1886, 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.

La ley, las ordenanzas y los acuerdos pueden permitir que las autoridades fijen la tarifa de las tasas y contribuciones que cobren a los contribuyentes, como recuperación de los costos de los servicios que les presten o participación en los beneficios que les proporcionen; pero el sistema y el método para definir tales costos y beneficios, y la forma de hacer su reparto, deben ser fijados por la ley, las ordenanzas o los acuerdos.

Las leyes, ordenanzas o acuerdos que regulen contribuciones en las que la base sea el resultado de hechos ocurridos durante un período determinado, no pueden aplicarse sino a partir del período que comience después de iniciar la vigencia de la respectiva ley, ordenanza o acuerdo." (Subrayas fuera de texto.)

La norma constitucional transcrita introduce como modificación que sea 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 1º, 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 el marco de la Asamblea Nacional Constituyente de 1991, fue discutido el tema del nuevo ordenamiento territorial y al respecto puede observarse cuál era la finalidad perseguida y que efectivamente quedó plasmada en el texto constitucional, que dicta:

*"Armar un modelo integral del ordenamiento territorial colombiano.*

*No se busca una revolución en el ordenamiento territorial colombiano, sino una conservación de las instituciones que tenemos, actualizada y racionalizada a la luz de los siguientes principios: integridad, articulación, coherencia, municipalidad, fortalecimiento fiscal, descentralización, equidad, simpleza, brevedad, flexibilidad y modernización."*<sup>6</sup>

Se observa entonces, la intención del constituyente primario en querer dotar de la suficiente autonomía fiscal de los Departamentos, para que se inicie el avance hacia el desarrollo económico, garantizando la prestación de los servicios públicos de una manera eficaz y eficiente por el impulso administrativo que las autoridades seccionales pueden generar.

Lo anterior, interpretado en armonía con el Estado unitario que Colombia es por definición, artículo 1º superior, hace que se interprete de manera uniforme tanto por la H. CORTE CONSTITUCIONAL como por el H. CONSEJO DE ESTADO, que si bien los entes territoriales poseen cierta autonomía, en materia fiscal, ella se encuentra sujeta al principio de legalidad, es decir, el legislador es el único que puede crear los tributos de todo orden, nacionales, departamentales o municipales, y atendiendo que la competencia general se encuentra radicada en el CONGRESO DE LA REPÚBLICA, mientras más amplia sea la regulación legal, en sentido formal, del tributo, menos posibilidades tendrán los órganos territoriales de ejercer su autonomía, y en sentido contrario, mientras más corta sea la regulación del tributo creado por la ley, más amplia serán las facultades de las autoridades territoriales. En este sentido, las siguientes providencias de las corporaciones jurisdiccionales ya identificadas, sobre un tema tributario que ha sido paradigmático como lo es el impuesto del alumbrado público:

*"(...) 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*

---

<sup>6</sup> GACETA CONSTITUCIONAL, número 143, página 2. Santafé de Bogotá D.C. viernes 27 de diciembre de 1991.

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.**

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.”<sup>7</sup> (Resalto y negrillas fuera de texto.)

“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.

Dicho mandato constitucional no se agota, entonces, en la previsión de los poderes del Congreso en materia tributaria, ni en la consagración de los requisitos que deben reunir las leyes mediante las cuales los ejerza, sino que reconoce la existencia de los distintos niveles tributarios, dejando el respectivo espacio a las asambleas departamentales y a los concejos distritales y municipales para percibir, por la vía de impuestos, tasas y contribuciones, las rentas que habrán de aplicar para la realización de sus funciones y para la afirmación de su autonomía.

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.”<sup>8</sup> (Subrayas propias)

“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

<sup>7</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-504 de 2002 del 3 de julio de 2002, Magistrado Ponente: Jaime Araújo Rentería

<sup>8</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-1043 de 2003 M.P. Jaime Córdoba Triviño.

*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.*

*Dicho mandato constitucional no se agota, entonces, en la previsión de los poderes del Congreso en materia tributaria, ni en la consagración de los requisitos que deben reunir las leyes mediante las cuales los ejerza, sino que reconoce la existencia de los distintos niveles tributarios, dejando el respectivo espacio a las asambleas departamentales y a los concejos distritales y municipales para percibir, por la vía de impuestos, tasas y contribuciones, las rentas que habrán de aplicar para la realización de sus funciones y para la afirmación de su autonomía.*

*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.* (Subrayas propias)

Se debe reiterar en este momento a guisa de conclusión parcial, que los tributos territoriales deben poseer una creación legal, en sentido formal, y que de conformidad con artículos 1, 4, 311, 313 numeral 4 y 338 de la Constitución Política, es del resorte de las Asambleas Departamentales y los Concejos Municipales y Distritales, su configuración y estructuración, conforme a los límites fijados por la ley, teniendo entonces los entes territoriales una competencia derivada.

En efecto, el poder tributario, entendido como la responsabilidad de crear tributos de conformidad con la Constitución de 1991 radica en el legislativo, no obstante, como previamente se advirtió, el texto constitucional reconoce a las Asambleas Departamentales y Concejos Municipales, la competencia para establecerlos en sus jurisdicciones y regular los elementos de la obligación tributaria (poder tributario derivado)<sup>9</sup>.

---

<sup>9</sup> En la sentencia C 506 de 1995, la Corte Constitucional, señaló que el poder tributario de las entidades territoriales es derivado, debido a que la Constitución señala que tanto las asambleas departamentales como los concejos municipales, al decretar o votar los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones, deben ceñirse a lo establecido en la Ley. Aunque un sector de la doctrina, considera que tan originario es el poder tributario del Estado como el de los entes territoriales, porque ambos encuentran

Refiriéndose a las competencias de los entes territoriales y su autonomía impositiva fiscal, así como la posibilidad de establecer elementos del tributo, la Corte Constitucional en sentencia C – 035 de 2009, expresó:

**"Conclusiones extraídas del análisis de los precedentes jurisprudenciales:** En conclusión, la jurisprudencia viene orientándose en el sentido de admitir que la autonomía tributaria de los entes territoriales exige al legislador reservar un espacio para el ejercicio de sus competencias impositivas, de manera que el Congreso no puede determinar todos los elementos de la obligación tributaria, porque produciría un vaciamiento de las facultades de las asambleas y concejos. Ahora bien, aunque la determinación por los entes territoriales de los elementos de la obligación tributaria debe llevarse a cabo siguiendo unas pautas mínimas fijadas por el legislador, la Corte ha considerado expresamente que **"la fijación de los parámetros básicos implica reconocer que ese elemento mínimo es la autorización que el legislador da a las entidades territoriales para la creación del tributo."**<sup>10</sup> (Negrillas fuera del original). En otras palabras, la jurisprudencia ha aceptado que la sola autorización del tributo constituye un parámetro mínimo constitucionalmente aceptable, a partir del cual puede admitirse que las ordenanzas y los acuerdos puedan fijar los elementos de la obligación tributaria. Sin embargo, también ha puesto de presente que **"debido a que la identidad del impuesto se encuentra íntimamente ligada al hecho gravable, es claro que la ley debe delimitar los hechos gravables que son susceptibles de ser generadores de impuestos territoriales."**<sup>11</sup>

*Así las cosas, la jurisprudencia ha admitido que los elementos de la obligación tributaria sean determinados por las asambleas departamentales y los concejos distritales y municipales, pero dentro de unos parámetros mínimos que deben ser señalados por el legislador. Estos parámetros mínimos, según se desprende de la jurisprudencia, son dos: (i) la autorización del gravamen por el legislador, y (ii) la delimitación del hecho gravado con el mismo"*

De lo expuesto, se concluye que los entes territoriales por conducto de sus corporaciones de elección popular (Asambleas Departamentales – Concejos Municipales) tienen la competencia para establecer los tributos, así como sus elementos, pero no de manera autónoma, sino que requieren de ley previa que autorice su creación, es decir, que se trata de una competencia derivada, subordinada a la ley.

El máximo órgano de la jurisdicción contenciosa administrativa en

---

reconocimiento expreso en la Constitución en sus artículos 300 numeral 4. 313 numeral 4 y 338. Lo que existe es una diferenciación en sus límites, porque mientras el poder del Estado, no encuentra más límites que los derivados del texto constitucional, el de los entes territoriales encuentra unos límites adicionales en la Ley, la cual es dictada con el fin de encauzar jurídicamente el poder de las entidades locales. Ver al respecto, CURSO DE DERECHO TRIBUTARIO, PROCEDIMIENTO Y REGIMEN SANCIONATORIO. Universidad Externado de Colombia. Editor: Julio Roberto Piza Rodríguez. Página 73. Lección dos. ROBERTO INSIGNARES GOMEZ y MARY CLAUDIA SANCHEZ PEÑA. Segunda reimpresión, Bogotá, Julio de 2013.

<sup>10</sup> Sentencia C-1043 de 2003. M.P. Jaime Córdoba Treviño. Negrillas fuera del original

<sup>11</sup> Sentencia C-992 de 2004. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

providencia donde se hace énfasis en la modificación de la postura jurisprudencial existente, señaló al respecto:

*"Mediante sentencia del 9 de julio de 2009, la Sala modificó la jurisprudencia respecto de la facultad de los Concejos Municipales en materia impositiva. Tal providencia se expidió con ocasión del análisis de legalidad de un acuerdo que, en desarrollo de la Ley 97 de 1913, estableció los elementos del impuesto "sobre telégrafos y teléfonos urbanos, sobre empresas de luz eléctrica, de gas y analógicas". En esa sentencia se determinó la legalidad del acuerdo demandado con fundamento, principalmente, en la sentencia C-504 de 2002, mediante la que, la Corte Constitucional determinó la vigencia de los literales d) e i) del artículo 1 de la Ley 97 de 1913 y declaró que son exequibles bajo el entendido de que corresponde a los concejos municipales determinar los elementos de los tributos cuya creación autorizó la citada ley. También se acogió, de la sentencia citada que, "(...) creado el tributo o autorizada su implantación por parte de la ley, en el evento de que ésta no se haya ocupado de definir todos los presupuestos objetivos del gravamen y por ende del señalamiento de los elementos esenciales de identificación y cuantificación, corresponde directamente a las respectivas corporaciones de elección popular, efectuar las previsiones sobre el particular. (...)*

*Con fundamento en la doctrina judicial expuesta, queda claro que el artículo 1 de la Ley 97 de 1913 creó el impuesto de alumbrado público y facultó al Concejo de Bogotá para fijar los elementos del impuesto. Por disposición de la Ley 84 de 1915, esa facultad se hizo extensiva a todos los municipios. (...)El aspecto espacial del hecho generador está determinado por la jurisdicción del municipio."<sup>12</sup>*

En ese mismo sentido, sobre el tema, reitera el H. CONSEJO DE ESTADO:

*"En consecuencia, al haber sido creado el impuesto de alumbrado público por la Ley 97 de 1913 y autorizada su aplicación en los demás municipios mediante la Ley 84 de 1915, unido a las facultades otorgadas por la Constitución a dichos entes para establecer tributos, el Concejo Municipal de Yumbo podía no solo establecer en su jurisdicción el impuesto de alumbrado público que ya había sido creado por el Legislador sino que, además, era competente para determinar los elementos del tributo, como lo hizo a través de los Acuerdos acusados. Por tanto, contrario a lo sostenido por la parte actora, el ente demandado no excedió las facultades constitucionales que en materia tributaria fueron conferidas a los Concejos municipales."<sup>13</sup>*

Como corolario de lo anterior, existe en cabeza de los entes territoriales la potestad o poder fiscal, limitado en todo caso por la ley, pero que en su autonomía puede entrar a regular los elementos esenciales del tributo que sea creado o autorizado por la ley, siendo este, el principio de legalidad

---

<sup>12</sup> CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN CUARTA. Consejero ponente: HUGO FERNANDO BASTIDAS BARCENAS. Sentencia del 11 de marzo de 2010. Radicación número: 54001-23-31-000-2004-01079-00(16667) Actor: ERNESTO COLLAZOS SERRANO. Demandado: MUNICIPIO SAN JOSÉ DE CUCUTA.

<sup>13</sup> CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN CUARTA. Consejera ponente: MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA. Sentencia del 23 de septiembre de 2013. Radicación: 76001-23-31-000-2002-90657-01 [19577]. Demandante: FUNDACIÓN EMPRESARIAL PARA EL DESARROLLO DE YUMBO Y OTROS. Demandada: MUNICIPIO DE YUMBO – VALLE DEL CAUCA.

tributaria<sup>14</sup>, el límite para el ejercicio de dicha autonomía<sup>15-16</sup>.

En ese orden, dentro de la estructura del sistema de impuestos departamentales encontramos una serie de estampillas<sup>17</sup>, que han sido desarrolladas de forma inicial por el Decreto 1222 de 1986 y con posterioridad, por unas leyes especiales que han regulado el punto.

En este tema general del tributo de estampilla, como lo afirma la doctrina, no pueden lanzarse teorías generales sobre su hecho generador, dado que por la particularidad de ser creado por la ley, en ciertas ocasiones desarrollados ciertos puntos en ella y en otros simplemente autorizar su emisión, es menester no solo analizar la ley de creación, sino el acto administrativo general (acuerdo u ordenanza que la desarrolla) para fijar los elementos del tributo y su naturaleza jurídica<sup>18</sup>.

---

<sup>14</sup> El principio de legalidad tributaria comprende, el establecimiento del tributo y la determinación de los elementos de la obligación tributaria. La Constitución Política, enseña que no debe existir tributo sin que se haya proferido ley que lo imponga, es por ello que los tributos deben cumplir los elementos básicos de la obligación tributaria, como lo son: el hecho generador, el sujeto activo y pasivo, la base gravable y la tarifa.

<sup>15</sup> En este sentido, puede consultarse:

Bravo, J.D. (2008), Poder tributario y autonomía fiscal de las entidades territoriales en Colombia. En E. Lozano. (Ed.) (2008), Fundamentos de la tributación. (p. 143 a 176) Bogotá: Universidad de Los Andes.

Marín, M. (2008). Financiación y poder fiscal de las entidades descentralizadas. En J. Piza. (Ed.), Régimen impositivo de las entidades territoriales (pp. 21 a 61). Bogotá: Universidad Externado de Colombia.

<sup>16</sup> En la sentencia C 537 de 1995, la Corte Constitucional señaló que los elementos de las contribuciones parafiscales o fiscales podían estar determinados no sólo en la Ley, sino también en las ordenanzas departamentales y acuerdos municipales, de manera que si el legislador no definía directamente dichos elementos, bien podía hacerlo directamente la entidad territorial.

<sup>17</sup> Sobre el tema, puede consultarse un análisis sistemático sobre el tema en: Rodríguez, C.E. (2010). Régimen del tributo de estampilla. Revista Impuestos (160), 18-23.

<sup>18</sup> En este sentido, nos ilustra la doctrina especializada: "Es constante la afirmación de la naturaleza del tributo de estampilla como tasa, particularmente documental, bien en la jurisprudencia, o bien en la doctrina y hasta en el legislador mismo. Sin embargo, esta afirmación es difícil de sostener, más todavía en el actual escenario, donde en aras de no infringir la autonomía de las entidades territoriales, se les da la libertad de enmarcar el hecho gravado sin ninguna restricción desde la ley autorizadora, pudiendo entonces, revestir la forma del tributo en otra categoría dependiendo de lo establecido por la asamblea o concejo correspondiente. Esto se debe a la mecánica propia del tributo de estampilla, que consiste en la autorización del legislador por medio de una ley "autorizadora" a la entidad territorial, para que lo establezcan en su jurisdicción, en un amplio marco de acción, que incluye, la determinación de los elementos esenciales de la obligación tributaria.

Teniendo en cuenta la advertencia realizada con anterioridad, relativa a las singulares particularidades de su estructura, no es recomendable, entonces, adoptar esta teoría sin consultar el desarrollo territorial de cada estampilla en particular, pues, puede suceder, como en realidad acontece, que en desarrollo de la ley autorizadora, la entidad territorial se aleje de un mero aspecto documental y grave no ya la prestación de un servicio, sino otra actividad económica siendo entonces un impuesto diferente, punto en el cual la afirmación de tasa documental empieza a menguar." *Ibidem*.

Por lo anterior, se analizará, en primer término, las leyes de autorizaciones, para así fijar el límite impuesto por el legislador a las Asambleas al momento de crear el correspondiente tributo, para con fundamento en dicho marco, estudiar en el caso concreto, los actos demandados.

## **II. ELEMENTOS DEL TRIBUTO, DENTRO DE LAS LEYES QUE REGULAN LAS ESTAMPILLAS QUE SE DEMANDAN.**

En la demanda de simple nulidad, se controvierte la legalidad de los apartes de los que solicita se declaren viciados, de las diferentes Ordenanzas departamentales que desarrolla las estampillas denominadas "*PRO UNIVERSIDAD DE SUCRE – TERCER MILENIO, PARA EL BIENESTAR DEL ADULTO MAYOR DEL DEPARTAMENTO DE SUCRE y PRO HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SINCELEJO*", por lo que se estudiarán en este acápite las leyes de creación de los mencionados recursos públicos.

Se reitera, que el legislador puede optar por solo crear el tributo, otorgando amplias facultades a los cuerpos colegiados deliberativos territoriales, o por su parte, desarrollar de manera más detallada los elementos del tributo y por ello, de dicho modelo que siga el legislador en la ley de creación del mismo, el ente territorial posee más o menos libertad de configuración del recurso.

**a) ESTAMPILLA PRO HOSPITALES UNIVERSITARIOS:** La primera de las leyes a analizar es la Ley 645 de 2001. De ella se resaltan las siguientes normas:

*"ARTÍCULO 3o. **Autorízase a las Asambleas Departamentales** en cuyo territorio funcionen Hospitales Universitarios Públicos para que determinen las características, tarifas y todos los demás asuntos referentes **al uso obligatorio de la estampilla en las actividades y operaciones que se deban realizar en los departamentos y municipios de los mismos.***

*ARTÍCULO 4o. Las providencias que expidan las asambleas departamentales en cuyo territorio funcionen Hospitales Universitarios Públicos en desarrollo de la presente ley, serán llevadas a conocimiento del Gobierno Nacional, a través del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.*

*ARTÍCULO 5o. Las obligaciones de adherir y anular las estampillas a que se refiere esta ley quedan a cargo de los funcionarios departamentales y municipales que intervengan en los actos.*

*ARTÍCULO 6o. <Aparte tachado INEXEQUIBLE> El recaudo de esta estampilla se destinará exclusivamente para lo establecido en el artículo 2o. de la presente ley y la tarifa con que se graven los distintos actos, no podrán exceder del dos por ciento (2%) del valor de los hechos a gravar."*

Esta normativa, fue demandada ante la H. CORTE CONSTITUCIONAL por violación del principio de legalidad del tributo, por lo que la mencionada Corporación analizó los elementos de la misma, desarrollados en la ley en estudio, interpretando:

*"15. Estima la Corte que la serie de elementos inherentes a la estampilla y señalados por el Congreso de la República en la ley demandada son suficientes para garantizar el principio de legalidad del tributo a que se ha hecho referencia.*

*En efecto, al analizar el contenido de la Ley 645 se encuentra que en ella se consagran los siguientes elementos propios: 1º Señala los destinatarios de la autorización: las asambleas departamentales en cuyo territorio funcionen hospitales universitarios (art. 1º); 2º indica el objeto de la autorización: la emisión de la estampilla pro-hospitales universitarios públicos (art. 1º); 3º señala las actividades a las que se destinará los recaudos por la venta de las estampillas (arts. 2º y 6º); 4º fija los límites materiales a la autorización dada a las asambleas departamentales: la determinación de las características, tarifas y todos los demás asuntos referentes al uso obligatorio de la estampilla (art. 3º); 5º se refiere al objeto del gravamen: las actividades y operaciones que se deban realizar en los departamentos y municipios de los mismos (art. 3º); 6º consagra una modalidad de seguimiento de las decisiones adoptadas por las asambleas departamentales por parte del Gobierno Nacional – Ministerio de Hacienda y Crédito Público; 7º señala quiénes son los encargados de adherir y anular las estampillas: los funcionarios departamentales y municipales que intervengan en los actos (art. 5º); 8º fija un límite máximo a la tarifa con que se graven los distintos actos, la cual no podrá exceder del 2% del valor de los hechos a gravar (art. 6º); 9º indica cuáles serán las dependencias que tendrán a su cargo el recaudo por la venta de las estampillas: las secretarías de hacienda departamentales y las tesorerías municipales (art. 7º); 10º dice que el control de los recaudos estará a cargo de las contralorías departamentales; y 11º señala dos límites al monto total de recaudo por la emisión de las estampillas: hasta seis mil millones de pesos moneda corriente por departamento y hasta por 10% del valor del presupuesto del respectivo departamento en concordancia con el artículo 172 del Decreto 122 de 1986.*

*Como se observa, al evaluar la ley demandada no se encuentra ninguna dificultad para determinar e individualizar el gravamen pues en su contenido hace referencia a los elementos constitucionales propios de un tributo.<sup>19</sup> 1) El sujeto activo es el departamento en su calidad de entidad territorial. Este hecho se evidencia en el artículo 7º de la Ley 645 donde se establece que los recaudos por la venta de las estampillas estarán a cargo de las secretarías de hacienda departamentales. 2) El hecho gravable está indicado en los artículos 3º, 5º y 6º en donde se dice que serán las actividades y operaciones que se deban realizar en los departamentos y municipios de los mismos y que impliquen la realización de actos en los cuales intervengan funcionarios departamentales y municipales;<sup>20</sup> 3) El sujeto pasivo*

<sup>19</sup> El artículo 338 de la Constitución señala que son elementos del tributo el sujeto activo, el sujeto pasivo, los hechos, las bases gravables y las tarifas.

<sup>20</sup> En Colombia la emisión de estampillas se ha empleado en la prestación del servicio de correo, como instrumento para mejorar los ingresos públicos y como mecanismo comprobatorio del pago de tasas e impuestos. Estas Características fueron puestas de presente en la Sentencia C-1097 de 2001, M.P. Jaime Araujo Rentería, al decidir sobre la constitucionalidad del artículo 38 de la Ley 397 de 1997, en el cual se crea la estampilla pro-cultura. En aquella ocasión dijo la Corte:

"A través de la Ley 90 de 1880 Colombia se afilió a la Unión Postal Universal –UPU–, quedando en poder del Ejecutivo el monopolio de la emisión de estampillas de correo. Mediante la Ley 68 de 1916 se organizó el Servicio de Giros Postales, que en 1963 cambió su denominación por la de Administración Postal Nacional, contando entre sus objetivos los de "Emitir, en nombre de la Nación y en forma privativa las especies postales, custodiarlas, tutelarlas y comercializarlas", siguiendo al efecto las reglamentaciones de carácter universal dictadas por la UPU.

*tendrá que estar relacionado con las actividades y operaciones señaladas como hecho gravable; 4) la tarifa, según el artículo 6º, no podrá exceder del dos por ciento (2%) del valor de los hechos a gravar; y 5) la base gravable será el valor de los hechos a gravar (art. 6º).<sup>21</sup>*

Así las cosas, tanto la ley, en su artículo 5, como la interpretación que de ella hizo la H. CORTE CONSTITUCIONAL, hacen ver como el hecho generador del tributo en estudio, claramente son actividades desarrolladas en el respectivo departamento o municipio, pero aclarando que en ellas deben intervenir funcionarios de dicha categoría, es decir, en otras palabras, son actividades y operaciones claramente del orden territorial.

En igual sentido, ha interpretado el H. CONSEJO DE ESTADO, en providencia de la que se cita su aparte pertinente:

*"En el caso concreto, es claro que el **sujeto pasivo** de la estampilla tendrá que estar relacionado con las actividades y operaciones señaladas como hecho gravable, la **base gravable** será el valor de los hechos a gravar, es decir, las actividades y operaciones que se deban realizar en los departamentos y municipios, que impliquen la realización de actos en los cuales intervengan funcionarios departamentales y municipales y la **causación** del tributo se surtirá con la realización del hecho generador."<sup>22</sup>*

---

"La necesidad de mejorar el ingreso público territorial para el logro de ciertos propósitos fue haciendo de la estampilla un medio de creciente aplicación - trascendiendo la esfera del correo- en objetivos tales como el desarrollo departamental, la electrificación rural, la universidad, los servicios hospitalarios, etc. Al punto de que en abril del año en curso, según informe de la Comisión Tercera de la Cámara de Representantes, existían en los departamentos alrededor de 70 estampillas, observándose además que en varios de ellos opera simultáneamente más de una estampilla, siendo patente que por regla general tales estampillas militan como gravámenes en sí mismos. Situación que a su vez no ha encontrado diques definitivos, pues al decir del Ministerio de Hacienda hoy son multitud las leyes y proyectos de ley relativos a estampillas.

"Con arreglo a este proceso histórico, al trascender los dominios del correo la estampilla fue incursionando como documento comprobatorio de pago tanto de tasas como de impuestos al lado de los sellos secos y el papel sellado; no correspondiendo en tales hipótesis a un gravamen en sí mismo. *"En la práctica colombiana se encuentran unas viñetas denominadas comúnmente estampillas para certificar el pago del impuesto al consumo o tránsito de determinados bienes como los licores y el cigarrillo"*. Constituyendo al efecto *"un mecanismo de fiscalización impositiva"*.

"Igualmente recuerda el Ministerio de Hacienda que las diferentes reglamentaciones territoriales sobre estampillas hacen referencia al cobro que practica la Administración por la realización, expedición o certificación de un acto jurídico. Agregando que con tales usos este tipo de estampillas converge en su origen con el impuesto de sellos, el cual hace referencia al medio físico comprobatorio del pago de una obligación fiscal como la *"estampilla fiscal o el papel sellado que se adquiere para hacer efectivo el tributo"*.

<sup>21</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-227 de 2002.

<sup>22</sup> CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN CUARTA. CONSEJERO PONENTE: JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ. Sentencia del 27 de marzo de 2014. DEMANDANTE: ASOCIACIÓN NACIONAL DE EMPRESARIOS DE COLOMBIA. DEMANDADO: DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO. RADICADO: 080012331000-2010-00990-02 (20211).

En igual sentido:

CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN CUARTA. Consejero ponente: WILLIAM GIRALDO GIRALDO. Sentencia del 7 de noviembre de 2012. Radicación número: 54001-23-31-000-2004-01158-01(18867) Actor: CÁMARA DE COMERCIO DE CUCUTA Demandado: DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER.

Por lo expuesto, dichas son las condiciones legales que debe poseer el mencionado tributo para encontrarse acorde con la ley de creación.

**b) ESTAMPILLA PRO UNIVERSIDAD DE SUCRE – TERCER MILENIO:**

Desarrollada por Ley 656 de 2001, norma del siguiente tenor:

*"ARTÍCULO 1o. Autorízase a la Asamblea Departamental de Sucre para que ordene la emisión de la estampilla "Universidad de Sucre, Tercer Milenio".*

*ARTÍCULO 2o. La emisión de la estampilla que se autoriza será hasta por la suma de \$50.000.000.000 (cincuenta mil millones de pesos), a pesos constantes de 2000.*

*ARTÍCULO 3o. Autorízase a la Asamblea Departamental de Sucre para que determine las características, tarifas y todos los demás asuntos referentes al uso obligatorio de la estampilla **en las actividades y operaciones que deben realizarse en el Departamento de Sucre**. Las ordenanzas que expida la Asamblea Departamental, en desarrollo de lo dispuesto en la presente ley serán llevadas a conocimiento del Gobierno Nacional a través del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.*

*PARÁGRAFO. <Parágrafo INEXEQUIBLE>.*

*ARTÍCULO 4o. La tarifa contemplada en esta ley no podrá exceder el dos por ciento (2%) del valor del hecho sujeto al gravamen.*

*ARTÍCULO 5o. La fiscalización de los recursos provenientes de la presente ley corre a cargo de la Contraloría Departamental de Sucre.*

*ARTÍCULO 6o. **Dentro de los hechos y actividades económicas sobre los cuales se obliga el uso de la estampilla, la Asamblea Departamental de Sucre podrá incluir contratos**, y en general los que considere pertinentes y de ley la Asamblea Departamental.*

*ARTÍCULO 7o. La presente ley rige a partir de la fecha de su promulgación."*

Dicha ley, estudiada por la H. CORTE CONSTITUCIONAL, fue declarada ajustada a la Constitución, a excepción del parágrafo del artículo 3, que consagraba la posibilidad de cambiar el sistema de recaudo diferente a la estampilla física. En dicha providencia, la Corte analizó los elementos del tributo, así:

*"Tal como se constata, la ley 656 de 2001 autorizó la emisión de una estampilla para la Universidad de Sucre, fijando al respecto el sujeto activo (Departamento de Sucre), facultando a la Asamblea para establecer el hecho generador (actividades y operaciones circunscritas al Departamento, incluidos los contratos) y estipulando el tope máximo de la tarifa (2%), siendo competencia de la Asamblea de Sucre la determinación del sujeto pasivo, las características de la estampilla y la tarifa concreta en el marco del límite señalado." <sup>23</sup>*

Así las cosas, claramente los elementos del tributo en estudio, diferentes a

---

<sup>23</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-538 de 2002.

la tarifa máxima y a su forma documental de causación, quedan en manos de la Asamblea Departamental de Sucre, con la limitante consagrada en los artículos 62 numeral 1 y 71 numeral 5 del Decreto 1222 de 1986, como marco general de sus funciones.

**c) ESTAMPILLA PRO BIENESTAR DEL ADULTO MAYOR EN EL DEPARTAMENTO DE SUCRE:** Desarrollada por las Leyes 687 de 2001 y 1276 de 2009, normas del siguiente tenor:

*"ARTÍCULO 1o. Modificado por el art. 3, Ley 1276 de 2009. Autorízanse a las Asambleas Departamentales, a los Concejos Distritales y Municipales para emitir una estampilla como recurso para contribuir a la dotación, funcionamiento y desarrollo de programas de prevención y promoción de los Centros de Bienestar del Anciano y centros de vida para la tercera edad en cada una de sus respectivas entidades territoriales.*

*ARTÍCULO 2o. Modificado por el art. 4, Ley 1276 de 2009. El valor anual de la emisión de la estampilla a la cual se refiere el artículo anterior, será hasta del cinco por ciento (5%) del presupuesto anual de cada entidad territorial y de acuerdo con sus necesidades.*

*ARTÍCULO 3o. Autorízanse a las Asambleas Departamentales, a los Concejos Distritales y Municipales para señalar el empleo, la tarifa discriminatoria y demás asuntos inherentes al uso de la estampilla pro-dotación y funcionamiento de los Centros de Bienestar del Anciano, centros de la vida para la tercera edad en todas las operaciones que se realicen en sus entidades territoriales.*

*PARÁGRAFO. Las ordenanzas que expidan las Asambleas, y los acuerdos que expidan los distritos y municipios, en cada una de su respectiva jurisdicción, serán comunicados al Ministerio de Hacienda y Crédito Público para lo de su competencia.*

*ARTÍCULO 4o. Modificado por el art. 5, Ley 1276 de 2009. El producido de la estampilla será aplicado en su totalidad a la dotación y funcionamiento de los Centros de Bienestar del Anciano, instituciones y centros de vida para la tercera edad en su respectiva jurisdicción.*

*El recaudo de la estampilla de cada administración departamental se distribuirá en los distritos y municipios de su jurisdicción en proporción directa, al número de ancianos indigentes que atiende el ente distrital o municipal en sus Centros de Bienestar del Anciano.*

*ARTÍCULO 5o. Modificado por el art. 8, Ley 1276 de 2009. La administración y ejecución de los programas al anciano que se realicen con el producto de la estampilla, será responsabilidad de los distritos, municipios y departamentos los cuales se podrán llevar a cabo por la administración directamente o a través de entidades promotoras (organizaciones no gubernamentales o entidades especializadas, instituciones o centros debidamente reconocidos sin ánimo de lucro).*

*ARTÍCULO 6o. Modificado por el art. 11, Ley 1276 de 2009. En los Centros de Bienestar del Anciano, los distritos, los municipios y el departamento tendrán la obligación de prestar servicios de atención gratuita a los ancianos indigentes, que no pernocten necesariamente en los centros, a través de los cuales se garantiza el soporte nutricional, actividades educativas, recreativas, culturales y ocupacionales.*

*ARTÍCULO 7o. Las entidades territoriales autorizadas por las asambleas departamentales, concejos distritales y municipales que adopten la estampilla y recauden los fondos provenientes de los actos que se lleguen a gravar, podrán suscribir convenios con entidades de naturaleza privada, sin ánimo de lucro, que desarrollen en su objeto y finalidad, actividades encaminadas a protección y asistencia de las personas de la tercera edad.*

*ARTÍCULO 8o. El control fiscal previsto en la Constitución y la ley será ejercido por las correspondientes contralorías de jurisdicción de cada entidad territorial, y cuando no existiere, por la entidad que supla o cumpla el respectivo control fiscal.*

*ARTÍCULO 9o. Esta ley rige desde su promulgación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias."*

De las mismas normas, se infieren los elementos del tributo que crean, siendo el sujeto activo el departamento o el municipio, facultando a las Asambleas y Concejos para establecer el hecho generador y estipulando el tope máximo de recaudo, más no de tarifa a aplicar, por lo que quedan en manos del correspondiente órgano político administrativo, el ejercicio de dicha función, quedando las Asambleas de todas formas limitadas conforme lo consagran los artículos 62 numeral 1 y 71 numeral 5 del Decreto 1222 de 1986, como marco general de sus funciones.

Bastan las anteriores consideraciones generales, legales, jurisprudenciales y doctrinales, para estudiar:

### **III. EL CASO CONCRETO**

Recapitulando, se tiene que, la demandante pretende la nulidad de los actos contenidos en el numeral 2 del artículo 305 de la ordenanza 130 del 02 de diciembre de 2014, Literal b, 2 del artículo 323 numeral 2 del artículo 305 de la ordenanza 130 del 02 de diciembre de 2014, Inciso 3 del artículo 339 de la ordenanza 130 del 02 de diciembre de 2014, Inciso 3 del artículo 5 de la ordenanza 016 del 7 de diciembre de 2001, literal b, 2 del artículo 6º de la ordenanza 40 del 6 de mayo de 2010, e inciso 3 del artículo 5 de la ordenanza 19 del 12 de diciembre de 2007, expedidas por la Asamblea del Departamento de Sucre (fol. 25 a 31).

El concepto de violación de dichas normas, tal y como se señaló *ut supra*, consiste en la supuesta irregularidad en que incurrió el Departamento de Sucre - Asamblea Departamental, desbordando el ámbito de su competencia, al gravar con las estampillas denominadas "UNIVERSIDAD DE SUCRE - TERCER MILENIO, PRO HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SINCELEJO

y *PRO BIENESTAR DEL ADULTO MAYOR EN EL DEPARTAMENTO DE SUCRE*", hechos que no se encuentran en su jurisdicción, esto es, a los contratos, facturas y/o cuentas de cobro, en las que intervengan entidades descentralizadas nacionales, unidades administrativas especiales de la nación y demás entidades del orden nacional, con o sin personería jurídica y cualquiera sea la rama del poder público al que pertenezcan o al régimen especial al que estén sometidos, cuando actúen como contratantes, siempre que además, tales entidades tengan oficina, dependencias o representación dentro del territorio del departamento.

En ese orden, es preciso traer a colación los apartes de las disposiciones demandadas:

De la **ordenanza 130 de 2014** "*Por la cual se expide el Estatuto de Rentas del Departamento de Sucre*", se solicita la nulidad de las siguientes normas:

**"ARTÍCULO 305.- HECHOS GENERADORES Y BASES GRAVABLES.** La obligación de pagar el importe de la Estampilla "Universidad de Sucre Tercer Milenio, tendrá como hecho generador los siguientes hechos, de acuerdo a las bases que también se detallan a continuación:

2. (...) Cualquiera que sea el lugar de ejecución de sus obligaciones y los contratos que se suscriban fuera del departamento pero cuyo objeto sea para ejecutarse parcial o totalmente dentro del territorio sucreño, suscritos por la Nación y/o sus entidades descentralizadas. Unidades Administrativas Especiales de la Nación y demás entidades del orden nacional con o sin personería jurídica cualquiera sea la rama del poder Público al que pertenezcan o el régimen especial al que estén sometidos, en los cuales estos entes actúen como contratantes.

Se entenderán incluidas en esta categoría las empresas Industriales y Comerciales del Estado del orden nacional, y las departamentales y Municipales, originarias de otros departamentos, que, por razón de su objeto social, y en desarrollo de la libertad de empresa que rige en el país para cierto tipo de actividades económicas, ejecuten operaciones industriales y/o comerciales en el departamento de Sucre

Para estos efectos se entienden incluidas dentro de esta categoría de entidades, entre otras a las Empresas Prestadoras de Servicios Públicos domiciliarios o ESP, el Consejo Superior de la Judicatura, la Fiscalía General de la Nación y sus entidades adscritas o vinculadas, todas las dependencias de la Rama Judicial, la Defensoría del Pueblo, la Procuraduría General de la Nación, la Contraloría General de la República, la Organización Electoral, el Banco de la República, las Corporaciones Autónomas Regionales y en general, todas aquellas señaladas en el artículo 38 de la ley 489 de 1998." (Subrayado propio)

(...)

**"ARTICULO 323. HECHOS GENERADORES GRAVABLES Y TARIFAS:** Generará la obligación de cancelar la estampilla la realización de las siguientes operaciones, con las correspondientes bases y tarifas que se relacionan a continuación:

## 1.-CONTRATOS.

...

b. Todos los contratos y sus adiciones en valor que se suscriban a partir de la vigencia de la Ordenanza en el Departamento de Sucre cuya ejecución también sea dentro del Departamento, por entidades Descentralizadas Nacionales. Unidades Administrativas Especiales de la Nación y demás Entidades del orden Nacional, con o sin personería jurídica y cualquiera sea la rama del poder Público al que pertenezcan o al régimen especial al que estén sometidos, en los cuales estos entes actúan como contratantes, siempre que además, tales entes tengan oficina, dependencias o representación dentro del territorio del Departamento. Para estos efectos se entienden incluidas de esta categoría de entidades, entre otras a las Empresas Prestadoras de Servicios Públicos E.S.P., el Consejo Superior de la Judicatura y todas las dependencias de la Rama Judicial, la Fiscalía General de la Nación y sus entidades adscritas o vinculadas, la Defensoría del pueblo, los organismos de control Nacional tales como la Procuraduría General de la Nación, y Contraloría General de la República, el Banco de la República, las Corporaciones Autónomas Regionales, empresas de Economía Mixta en las que el estado participe con un 50% o más, y en general todas las señaladas en el artículo 38 de la Ley 489 de 1998.

**"ARTÍCULO 339.- HECHOS GENERADORES Y BASE GENERAL.** Según los usos y tarifas indicados en el artículo 340 de la presente Ordenanza, generan la obligación de cancelar la Estampilla los siguientes Hechos, Actos, Contratos y Operaciones sobre las siguientes bases:

...

Todos los contratos y sus adiciones en valor que se celebren, con o sin formalidades plenas, cualquiera que sea el lugar de ejecución de sus obligaciones y los contratos que se suscriban fuera del Departamento pero cuyo objeto sea para ejecutarse parcial o totalmente dentro del territorio sucreño. suscritos por la Nación y/o sus entidades descentralizadas, unidades administrativas especiales de la Nación y demás entidades del orden nacional, con o sin personería jurídica, cualquiera que sea la rama del poder público al que pertenezcan o el régimen especial al que estén sometidos, en los cuales estos entes actúen como contratantes. Se entenderán incluidas en esta categoría las empresas industriales y comerciales del estado del orden nacional y las departamentales o municipales originadas de otros departamentos que, por razón de su objeto social, y en desarrollo de la libertad de empresa que rige en el país para cierto tipo de actividades económicas, ejecuten operaciones industriales y /o comerciales en el Departamento de Sucre"

De la **Ordenanza No. 016 del 07 de diciembre de 2001**, "por la cual se reglamentó el recaudo de la **ESTAMPILLA UNIVERSIDAD DE SUCRE – TERCER MILENIO**" El inciso tercero del artículo 5º de dicho acto dispuso:

**"ARTÍCULO QUINTO: Hechos Generadores y Base Gravable General:** Según los usos y tarifas indicados en el Artículo 6º de la presente ordenanza, generarán las obligaciones a cancelar la Estampilla los siguientes Hechos, Actos, Contratos y Operaciones sobre las siguientes bases:

### **CONTRATOS:..**

(...) Cualquiera que sea el lugar de ejecución de sus obligaciones y los contratos que se suscriban fuera del Departamento pero cuyas obligaciones se ejecuten parcial o totalmente dentro del territorio de este, suscritos por Entidades descentralizadas Nacionales. Unidades Administrativas Especiales de la Nación y demás entidades del orden nacional, con sin

personería jurídica cualquiera sea la rama del poder Público al que pertenezcan o el régimen especial al que estén sometidos, en los cuales estos entes actúen como contratantes, siempre que además, tales tengan oficina o dependencias dentro del territorio del departamento. Para estos efectos se entienden incluidas dentro de esta categoría de entidades, entre otras, a las empresas Prestadoras de Servicios Públicos E.S.P...El Consejo Superior de la Judicatura y todas las dependencias de la rama Judicial, la Fiscalía General de la Nación y sus entidades adscritas o vinculadas, la Defensoría del pueblo, los organismos de control nacional tales como la Procuraduría general de la Nación y la Contraloría General de la República, el Banco de la República, las Corporaciones Autónomas Regionales y. en general, todas las señaladas en el Artículo 38° de la ley 489 de 1998”

De la **Ordenanza No. 040 del 6 de mayo de 2010** “Por la cual se ordena la emisión y cobro de la **ESTAMPILLA PARA EL BIENESTAR DEL ADULTO MAYOR EN EL DEPARTAMENTO DE SUCRE**”, artículo 6 literal b) que dispuso:

**“ARTÍCULO SEXTO: HECHOS GENERADORES GRAVABLES Y TARIFAS:** Generará la obligación de cancelar la estampilla la realización de las siguientes operaciones, con las correspondientes bases y tarifas que se relacionan a continuación:

**1. CONTRATOS.**

b.

(..)Todos los contratos y sus adiciones en valor que se suscriban a partir de la vigencia de la Ordenanza en el departamento de Sucre cuya ejecución también sea dentro del Departamento, por Entidades descentralizadas Nacionales, Unidades Administrativas Especiales de la Nación y demás Entidades del orden Nacional, con o sin personería jurídica y cualquiera sea la rama del poder público al que pertenezcan o al régimen especial al que estén sometidos, en los cuales estos entes actúan como contratantes, siempre que además, tales entes tengan oficina, dependencias o representación dentro del territorio del departamento. Para estos efectos se entienden incluidas dentro de esta categoría de entidades, entre otras a las Empresas Prestadoras de Servicios Públicos E.S.P., el Consejo Superior de la Judicatura y todas las dependencias de la Rama Judicial, la Fiscalía General de la Nación y sus entidades adscritas o vinculadas, la defensoría del Pueblo, los Organismos de control Nacional tales como la Procuraduría General de la Nación y la Contraloría General de la República, el Banco de la República, las Corporaciones Autónomas Regionales, empresas de Economía Mixta en las que el estado participe con un 50% o más. Y en general todas las señaladas en el Artículo 38 de la ley 489 de 1998”

De la **Ordenanza No. 019 del 12 de diciembre de 2007**, “Mediante la cual se ordena la emisión de la **ESTAMPILLA PROHOSPITAL UNIVERSITARIO DE SINCELEJO** y, se determinan las características, tarifas y se dictan otras disposiciones” El inciso tercero del artículo 5° de dicho acto dispuso:

**“ARTÍCULO QUINTO: Hechos Generadores y Base Gravable General:** Según los usos y tarifas indicados en el Artículo 6° de la presente ordenanza, generarán las obligaciones a cancelar la

Estampilla los siguientes Hechos, Actos, Contratos y Operaciones sobre las siguientes bases:

**CONTRATOS:..**

Todos los contratos y sus adiciones en valor que se suscriban a partir de la vigencia de la presente ordenanza, con o sin formalidades plenas, celebrados en el Departamento de Sucre, cualquiera sea el lugar de ejecución de sus obligaciones y los contratos que se suscriban fuera del Departamento, pero cuyas obligaciones se ejecuten parcial o totalmente dentro del territorio de esta, suscritos por el Departamento de Sucre y los Municipios del Departamento, así como por todas las Entidades Descentralizadas Departamentales o Municipales, Unidades Administrativas Especiales del orden Departamental y Municipal y demás entidades de éstos órdenes, con o sin personería jurídica en los cuales estos entes actúen como contratantes. Para estos efectos se entienden incluidas dentro de esta categoría de entidades, entre otras, a las áreas metropolitanas, las asociaciones de Municipios, Cooperativas, las Empresas de Servicios Públicos E.S.P., los Concejos Municipales, los organismos de control Departamental y Municipal, tales como la Procuraduría Seccional, las Personerías Municipales, la Contraloría Departamental, y las Contralorías Municipales, y en general todas las señaladas en el Artículo 38 de la Ley 489 de 1998, pero referidas a la esfera Municipal”.

Transcritas las disposiciones que se tornan como demandadas, parte la Sala al análisis de vulneración, teniendo en cuenta para tal efecto, que el Tribunal Administrativo de Sucre, conoció de un caso análogo, de resorte jurídico y fáctico similar, el cual fue decidido mediante sentencia de fecha 04 de febrero de 2016<sup>24</sup>, en donde se señaló:

“Como ya se indicó, la ley ha consagrado y la jurisprudencia han interpretado, que la **ESTAMPILLA PRO-HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SINCELEJO** es un tributo documentario, es decir, grava los documentos en ella discriminados, cuando son suscritos o intervienen en ellos funcionarios del orden Departamental y municipal, todos dentro del ámbito territorial del departamento de Sucre.

**Por ello, es claro que la norma consagra en su inciso 4, que el hecho generador se encuentra enmarcado a la suscripción de contratos por el Departamento de Sucre y los municipios que lo conforman, tal como se establece en los apartes resaltados en negrilla, por lo que en este aspecto, el aparte demandado del acto administrativo, en modo alguno viola la norma superior (Ley 645 de 2001, artículos 3 a 6).**

En torno al argumento de gravar los salarios, en modo alguno se observa que en los apartes demandados se esté imponiendo el gravamen a este tipo de remuneración, proveniente del contrato de trabajo o de la relación legal o reglamentaria.

(...)

---

<sup>24</sup> TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE. SALA PRIMERA DE DECISIÓN ORAL. Sentencia del 04 de febrero de 2016. M.P. LUIS CARLOS ALZATE RÍOS. MEDIO DE CONTROL: SIMPLE NULIDAD. RADICACIÓN: 70-001-23-33-000-2015-00246-00. DEMANDANTE: NUMA RAFAEL ORTÍZ FERNÁNDEZ. DEMANDADO: DEPARTAMENTO DE SUCRE-ASAMBLEA DEPARTAMENTAL DE SUCRE

Como se observó del análisis general de la **ESTAMPILLA PRO UNIVERSIDAD DE SUCRE – TERCER MILENIO**, la ley que la autorizó determinó como sujeto activo al Departamento de Sucre, facultando a la Asamblea para establecer el hecho generador actividades y operaciones circunscritas al Departamento, incluidos los contratos, limitándose solo el aspecto relacionado con la tarifa máximo del 2%, por lo que la Asamblea posee amplias facultades para desarrollar este tributo.

**Así las cosas, claramente se establece que están sujetos al gravamen los contratos y sus adiciones celebrados en el Departamento de Sucre, cualquiera sea el lugar de ejecución de sus obligaciones y los contratos que se suscriban fuera del Departamento**, pero cuyas obligaciones se ejecuten parcial o totalmente dentro del territorio de esta, por lo que el hecho generador especificado se encuentra dentro de los límites legales, dado que, a diferencia de la anterior estampilla analizada, en ningún momento la norma determinó como dentro del hecho generador que debían necesariamente participar o intervenir en el acto, funcionarios del orden departamental o municipal, por lo que al circunscribir su acción a los contratos que se ejecuten dentro del departamento, está la Asamblea de Sucre actuando dentro de sus competencias.

En torno al argumento de gravar los salarios, como ya se indicó, en modo alguno se observa que en los apartes demandados se esté imponiendo el gravamen a este tipo de remuneración, proveniente del contrato de trabajo o de la relación legal o reglamentaria.

(..)

Como se observó, del análisis general de la **ESTAMPILLA PARA EL BIENESTAR DEL ADULTO MAYOR EN EL DEPARTAMENTO DE SUCRE**, la ley que la autorizó (Leyes 687 de 2001 y 1276 de 2009), determinó como sujeto activo a los Departamentos, facultando a las Asambleas para establecer el hecho generador, limitándose solo el aspecto relacionado con el valor máximo del recaudo, por lo que la Asamblea posee amplias facultades para desarrollar este tributo.

**De las mismas normas, se infieren los elementos del tributo que crean, siendo el sujeto activo el departamento o el municipio, facultando a las Asambleas y Concejos para establecer el hecho generador y estipulando el tope máximo de recaudo, más no de tarifa a aplicar, por lo que quedan en manos del correspondiente órgano político administrativo, el ejercicio de dicha función**, quedando de todas formas limitadas conforme lo consagran los artículos 62 numeral 1 y 71 numeral 5 del Decreto 1222 de 1986, como marco general de sus funciones.

**Así las cosas, claramente se establece que están sujetos al gravamen una serie de operaciones, entre ellas los contratos y las facturas o cuentas de cobro, celebrados en el Departamento de Sucre y para ejecutarse en el mismo, lo que es una descripción clara y acorde a la ley de creación, pues en ningún momento la norma determinó como dentro del hecho generador que debían necesariamente participar o intervenir en el acto, funcionarios del orden departamental o municipal**, por lo que al circunscribir su acción a los contratos que se ejecuten dentro del departamento, está la Asamblea de Sucre actuando dentro de sus competencias.

En torno al argumento de gravar los salarios, se reitera, en modo alguno se observa que en los apartes demandados, se esté imponiendo el gravamen a este tipo de remuneración, proveniente del contrato de trabajo o de la relación legal o reglamentaria.

**El anterior análisis normativo y jurisprudencial de los apartes demandados, da cuenta que la Asamblea Departamental de Sucre si estaba facultada para, en relación con las estampillas Pro Universidad de Sucre y Bienestar Del Adulto Mayor, gravar con dichos tributos, los contratos y sus adiciones en valor, con o sin formalidades plenas, celebrados en el Departamento de Sucre, cualquiera sea el lugar de ejecución de sus obligaciones y los contratos que se suscriban fuera del Departamento, pero cuyas obligaciones se ejecuten parcial o totalmente dentro del territorio de esta, aun cuando intervengan entidades descentralizadas nacionales, unidades administrativas especiales de la nación y demás entidades del orden nacional, con o sin personería jurídica y cualquiera sea la rama del poder público al que pertenezcan o al régimen especial al que estén sometidos, cuando actúen como contratantes, siempre que además, tales entidades tengan oficina, dependencias o representación dentro del territorio del departamento. Lo anterior en razón a que, como ya se dijo, ello no está limitado por la ley de creación de las mencionadas estampillas.**

Cuestión distinta sucede con la estampilla Pro Hospital Universitario, pues la ley de creación del tributo sí impuso que el hecho generador son actividades desarrolladas en el respectivo departamento o municipio donde se crea, y además, en ellas deben intervenir funcionarios de dicha categoría, es decir, **en otras palabras, son actividades y operaciones claramente del orden territorial. No obstante, contrario a lo que considera el demandante, el aparte demandado de la Ordenanza No. 019 de 2007, esto es, el artículo 5, inciso 4, no viola lo señalado en la Ley 645 de 2001, pues claramente se indica en el mismo que se gravan los contratos suscritos por el Departamento de Sucre y los municipios del departamento, así como por todas las Entidades Descentralizadas Departamentales o Municipales, Unidades Administrativas Especiales del orden Departamental y Municipal y demás entidades de éstos órdenes, con o sin personería jurídica en los cuales estos entes actúen como contratantes** (Destacado de la Sala)

Del argumento traído en la demanda, referente a la **sentencia del 9 de octubre de 2014, Exp. No. 08001-23-31-000-2008-00528-01 (19122)**, proferida por el H. Consejo de Estado, preciso es indicar, que una vez analizado dicho pronunciamiento, de cara al supuesto factico y jurídico dispuesto en el sub examine, las circunstancias difieren de las analizadas en los respectivos procesos que dieron lugar a las providencias a que hace alusión el demandante.

En efecto, en la sentencia del 9 de octubre de 2014, Exp. No. 08001-23-31-000-2008-00528-01 (19122), la problemática gira en torno al mismo asunto, **pero referido a las estampillas Pro Desarrollo Departamental y Ciudadela Universitaria, ambas en el Departamento del Atlántico.** En aquella oportunidad el H. Consejo de Estado confirmó la declaratoria de nulidad parcial del literal a.2 del artículo 135 de la Ordenanza No. 41 del 2002 y del literal a.2 del artículo 135 del Decreto Ordenanza No. 823 de 2003, con sustento en que:

*"las estampillas en esas condiciones sí vulneran los artículos 170 y 175 del Decreto Ley 1222 de 1986 y 4 de la Ley 77 de 1981, y de contera el 300 [numeral 4] de la Carta Política, toda vez que, efectivamente, excede la potestad reguladora que, como se precisó, está restringida, se reitera, a que el objeto imponible sea el documento o instrumento gravado en cuyo otorgamiento intervenga el funcionario departamental (Decreto Ley 1222 de 1986), o las operaciones que se lleven a cabo en el Departamento sobre las cuales tenga jurisdicción la referida corporación y en el acto intervenga el funcionario nacional, departamental o municipal (Ley 77 de 1981)".*

Así las cosas, en el caso particular de tales estampillas, las leyes de creación si impusieron la limitación de que, el objeto imponible sea el documento o instrumento gravado en cuyo otorgamiento intervenga el funcionario departamental (Decreto Ley 1222 de 1986), o las operaciones que se lleven a cabo en el Departamento sobre las cuales tenga jurisdicción la referida corporación y a que en el acto intervenga el funcionario nacional, departamental o municipal (Ley 77 de 1981).

Tal situación también concurre en los asuntos particulares estudiados en las **sentencias del 27 de marzo de 2014, Exp. No. 08001-23-31-000-2010-0099-02 (20211) y del 22 de marzo de 2012, Exp. No. 47001-23-31-000-2003-01364-01 (18813)**. La primera se refiere a la estampilla Pro Hospital Universitario, respecto de la cual, como se ha dicho en esta providencia, no hay oposición en cuanto a que su objeto grava actividades u operaciones de índole departamental; la segunda, vincula a la estampilla Refundación Universidad del Magdalena de Cara al Nuevo Milenio, en cuya ley de creación, Ley 654 de 2001, dispuso que el hecho generador y los sujetos pasivos tendrían que circunscribirse a actos y documentos en los que intervinieran funcionarios públicos al servicio de ese departamento, del Distrito Turístico, Cultural e Histórico de Santa Marta o de los municipios de su jurisdicción.

En ese orden, contrario a lo manifestado por la P. demandante y por el Ministerio Público en su concepto, en ningún momento la normas demandadas, determinaron como dentro del hecho generador que debían

necesariamente participar o intervenir en el acto, funcionarios del orden departamental o municipal, por lo que al circunscribir su acción a los contratos que se ejecuten dentro del Departamento de Sucre, está la Asamblea de Sucre actuando dentro de sus competencias.

A su turno, el argumento de gravar los salarios, en modo alguno se observa, que se esté imponiendo el gravamen a este tipo de remuneración, proveniente del contrato de trabajo o de la relación legal o reglamentaria, de ello se pudo advertir claramente en los textos mismos que se demandan.

Es de reiterar, que analizado el compendio normativo y jurisprudencial de los apartes demandados, se puede advertir, que la Asamblea Departamental de Sucre si estaba facultada para, en relación con las estampillas Pro Universidad de Sucre y Bienestar del Adulto Mayor, gravar con dichos tributos, los contratos y sus adiciones en valor, con o sin formalidades plenas, celebrados en el Departamento de Sucre, cualquiera sea el lugar de ejecución de sus obligaciones y los contratos que se suscriban fuera del Departamento, pero cuyas obligaciones se ejecuten parcial o totalmente dentro del territorio de esta, **aun cuando intervengan entidades descentralizadas nacionales, unidades administrativas especiales de la nación y demás entidades del orden nacional, con o sin personería jurídica y cualquiera sea la rama del poder público al que pertenezcan o al régimen especial al que estén sometidos, cuando actúen como contratantes**, siempre que además, tales entidades tengan oficina, dependencias o representación dentro del territorio del Departamento. Lo anterior en razón a que, como se dijo en el acápite de consideraciones, ello no está limitado por la ley de creación de las mencionadas estampillas.

Aunado a esto, de las normas estudiadas, se infieren los elementos del tributo que ellas crean, siendo el sujeto activo el Departamento o el municipio, facultando a las Asambleas y Concejos para establecer el hecho generador y estipulando el tope máximo de recaudo, más no de tarifa a aplicar, por lo que quedan en manos del correspondiente órgano político administrativo, el ejercicio de dicha función, quedando de todas formas limitadas conforme lo consagran los artículos 62 numeral 1 y 71 numeral 5 del Decreto 1222 de 1986, como marco general de sus funciones.

Teniendo en cuenta lo expuesto, para este Tribunal, no existen argumentos

constitucionales y legales para declarar la nulidad de los apartes de los actos demandados, razón por lo que se negaran las pretensiones de la demanda.

**IV. CONDENA EN COSTAS.** Habida cuenta de que en el sub lite se ventila un interés público, no hay lugar a la imposición de condena en costas conforme lo contempla el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011.

### **3. DECISIÓN.**

En mérito de lo expuesto, la **SALA TERCERA DE DECISIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,**

#### **FALLA:**

**PRIMERO: DENIÉGUENSE** las pretensiones de la demanda.

**SEGUNDO:** Sin costas en esta instancia, conforme lo consagra el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011.

**TERCERO:** En firme este fallo, **DEVUÉLVASE** al demandante el excedente, si lo hubiere, de las sumas consignadas para gastos del proceso, **CANCÉLESE** su radicación, **ARCHÍVESE** el expediente, previa anotación en el Sistema Informático de Administración Judicial Siglo XXI.

Se deja constancia que el proyecto de esta providencia fue discutido y aprobado por la Sala en sesión de la fecha, según consta en el acta N° 07.

#### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**Los Magistrados,**

**CÉSAR ENRIQUE GÓMEZ CÁRDENAS**

**RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY**

**SILVIA ROSA ESCUDERO BARBOZA**