



JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO

Ibagué, treinta y uno (31) de marzo de dos mil veintidós (2022)

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: COMPAÑÍA ENERGÉTICA DEL TOLIMA S.A. E.S.P.
DEMANDADO: MUNICIPIO DE ALPUJARRA
RADICACIÓN: 73001-33-33-003-2019-00123-00

ASUNTO

Procede este Juzgado a emitir sentencia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 187 de la Ley 1437 de 2011, dentro del presente medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho de Compañía Energética del Tolima S.A. E.S.P. hoy Latin American Capital Corp S.A. E.S.P. contra el Municipio de Alpujarra.

I. ANTECEDENTES

1. PRETENSIONES¹

- 1.1.** Que se declare la nulidad de las resoluciones Nros. 730242017-77, 730242017-78 y 730242017-79 expedidas el 17 de agosto de 2017, mediante las cuales el Municipio de Alpujarra liquida el impuesto de alumbrado público a cargo de la Compañía Energética del Tolima S.A. E.S.P., por los años gravables 2014, 2015 y 2016.
- 1.2.** Que se declare la nulidad de las Resoluciones Nros. 730242018-87, 730242018-88 y 730242018-89 del 26 de octubre de 2018, a través de las cuales el Municipio de Alpujarra resuelve los recursos de reconsideración interpuestos por el contribuyente Compañía Energética del Tolima S.A. E.S.P.
- 1.3.** Que como consecuencia de lo anterior y, a título de restablecimiento del derecho, se ordene al Municipio de Alpujarra exonerar a la demandante del cobro al que aluden los actos administrativos demandados e, igualmente, se le ordene devolver indexados los dineros que hubiesen sido cobrados o retenidos por el ente territorial.

2. HECHOS²

¹ Pág. 6-8 archivo A1. 73001333300320190012300 TOMO I

² Pág. 8-9 archivo A1. 73001333300320190012300 TOMO I

Como sustento fáctico relevante, se dice que:

- 2.1. El Concejo Municipal de Alpujarra, por medio del Acuerdo No. 015 de 2008, expidió el Estatuto Tributario del mencionado municipio.
- 2.2. Posteriormente, la misma corporación expidió el Acuerdo No. 019 de 2013, *“Por medio de la cual se modifica el impuesto de Alumbrado Público en el Municipio de Alpujarra Tolima y se dictan otras disposiciones”*
- 2.3. La Secretaría de Hacienda del Municipio de Alpujarra, expidió las resoluciones Nros. 730242017-77, 730242017-78 y 730242017-79 de fecha 17 de agosto de 2017, a través de las cuales practicó unas liquidaciones de aforo por concepto de impuesto de alumbrado público a cargo de la Compañía Energética del Tolima S.A. E.S.P.
- 2.4. Contra dichos actos administrativos, la empresa demandante interpuso los respectivos recursos de reconsideración, los cuales fueron resueltos a través de las resoluciones Nros. 730242018-87, 730242018-88 y 730242018-89 del 26 de octubre de 2018, declarando infundados los argumentos por ella expuestos.
- 2.5. Los actos administrativos demandados fueron notificados por edicto fijado el 15 de diciembre de 2018 y desfijado el 18 de noviembre de 2018.

3. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN³

Se menciona el artículo 29 de la Constitución Política; los artículos 686, 703, 705, 730 y 731 del Estatuto Tributario Nacional; los artículos 3, 58, 505 del Acuerdo Municipal 05(sic) de 2008 y el Acuerdo 019 del 5 de diciembre de 2013, proferidos por el Municipio de Alpujarra.

Violación a la Constitución Política por violación al debido proceso:

Se indica que el Municipio de Alpujarra ha incumplido la obligación de reglamentar el Acuerdo 019 del 5 de diciembre de 2013, como lo ordena el artículo 3º del Acuerdo 015 de 2008, en aspectos del impuesto de alumbrado público que deben ser descritos con claridad en cuanto a la causación, períodos, vencimientos, sitios de pago, forma de recaudo, cómo se factura, cuándo se vence, cómo se liquida, qué pasa si no se liquida dentro del término establecido.

³ Pág. 9-20 archivo A1. 73001333300320190012300 TOMO I

Violación al artículo 703 del Estatuto Tributario. Requerimiento especial

Se consideran nulos los actos acusados porque el Municipio de Alpujarra no cumplió con el requerimiento especial que contempla el artículo 703 del Estatuto Tributario Nacional y el artículo 505 del Acuerdo Municipal 015 de 2008, sino que se hizo un requerimiento ordinario, vulnerando así el derecho de defensa y la oportunidad de pedir y aportar pruebas al contribuyente.

Dice la apoderada que lo enviado por el Municipio fue el **requerimiento ordinario No.730242015-26 de abril 16 de 2015**, el cual se enmarca en lo previsto en el artículo 686 del Estatuto Tributario y en el artículo 58 del Estatuto Tributario Municipal, requerimiento en el que se solicitaba información sobre las subestaciones, estaciones y antenas de telefonía, de forma general a los sujetos pasivos del Acuerdo 019 de 2013 y se daba un plazo de 15 días para responder.

Advierte también que, el 6 de mayo de 2017, el Municipio envió a Enertolima un oficio persuasivo para el pago del impuesto de alumbrado público por los años 2014, 2015 y 2016, otorgándose un plazo de 15 días para responder, lo cual corresponde a un cobro persuasivo el artículo 261 de la Ley 223 de 1995.

A partir de todo lo anterior, insiste en que no se realizó el requerimiento especial que según el artículo 707 del Estatuto Tributario Nacional, tiene un plazo de 3 meses para dársele respuesta, lo cual configura la causal de nulidad prevista en el artículo 730 numeral 2º de dicha normatividad.

4. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA⁴

Dentro de la oportunidad legal y a través de apoderado judicial, el Municipio de Alpujarra contestó la demanda, oponiéndose a las pretensiones de la misma, por considerar que carece de fundamentos de hecho y de derecho, indicando de entrada que no se trató de liquidaciones de aforo, sino que el impuesto de alumbrado público fue determinado mediante resolución oficial, debido a que en el municipio no existe obligación de declarar impuesto de alumbrado público.

Frente a los cargos invocados por la parte actora, señala que los acuerdos municipales son de obligatorio cumplimiento y en el ámbito de aplicación espacial de validez y que los actos acusados se expidieron con base en el Estatuto Tributario Municipal – Acuerdo 015 de 2008-

⁴ Pág. 34-53 archivo A3. 73001333300320190012300 TOMO II

Aduce que el ente territorial, a través del Acuerdo 019 de 2013 fijó la tarifa a cobrar por el impuesto de alumbrado público y, en virtud a ello, procedió a efectuar el cobro, sin que la empresa demandante logre desvirtuar con los respectivos elementos probatorios, la presunción de legalidad de los actos administrativos atacados, los cuales gozan de plena validez.

Argumenta así mismo que, no es cierto que el Municipio hubiere tenido que requerir a la demandante para que presentara su declaración y luego proceder a liquidarla, por cuanto, repite, la tarifa fue fijada por el Concejo Municipal, siendo inaplicable al presente caso el acto de liquidación de aforo bajo los parámetros establecidos en la norma que la regula.

Advierte que el Acuerdo Municipal 019 de 2013 sí determina los elementos del impuesto, sujetos activos y pasivos, hechos, bases gravables y tarifas y no vulnera el principio de legalidad tributaria y que, la empresa demandante no era desconocedora de la causación, los períodos, vencimientos, pagos, recaudo, forma de liquidar y vencimientos, pues estos se encuentran ligados a la expedición de la factura del servicio de energía, tal como lo contempla el artículo 9º del Decreto 2424 de 2006, en armonía con el mencionado acuerdo municipal.

Además de lo anterior, señala que Enertolima es sujeto pasivo del impuesto de alumbrado público en el Municipio de Alpujarra por ser usuario potencial del mismo y hacer parte de la colectividad que se sirve de este, toda vez que tiene un bien inmueble de su propiedad en dicho municipio (Cita apartes jurisprudenciales)

5. TRÁMITE PROCESAL

La demanda fue presentada el 8 de marzo de 2019, admitida por el Juzgado a través de auto fechado 29 de abril, disponiendo lo de Ley (Pág. 18-19 archivo A3. 73001333300320190012300 TOMO II). Vencido el término para contestar la demanda, mediante auto del 10 de diciembre de 2019, se fijó fecha para la audiencia inicial consagrada en el artículo 180 del CPACA (Pág. 116 archivo A5. 73001333300320190012300 TOMO IV), la cual, por efectos de la suspensión de términos dispuesta por el C.S. de la J. durante el primer semestre del año 2020 no pudo ser llevada a cabo.

Sin embargo, en atención a las disposiciones transitorias del Decreto Legislativo 806 de 2020, que en su artículo 13 estableció la posibilidad de dictar sentencia anticipada, en auto del 5 de agosto de 2020 se corrió traslado para la presentación por escrito de los alegatos de conclusión dentro de los 10 días siguientes, (A6. 2019-00123 CORRE TRASLADO ALEGATOS SENTENCIA ANTICIPADA)

6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

6.1. Parte demandante

Guardó silencio

6.2. Parte demandada (A8.1.1 2019-00123 Alegatos de Conclusión NyR 2019-123 Enertolima vs Alpujarra)

Empieza por indicar que el requerimiento especial que echa de menos la parte accionante, solo es procedente para la modificación de la presentación de las declaraciones efectuadas por los contribuyentes del impuesto; que no existe formulario ni obligación de declarar el impuesto de alumbrado público en el Municipio de Alpujarra, por lo que no existe declaración del impuesto que haya sido presentada por Enertolima que requiera la expedición del requerimiento especial y en tal virtud, no existe la alegada vulneración del numeral 2) del artículo 730 del Estatuto Tributario Nacional, ya que la norma se refiere a los tributos que se determinan con base en declaraciones periódicas.

Reitera lo expuesto al momento de contestar la demanda por el entonces apoderado de la entidad, en cuanto a que no se trata de liquidaciones de aforo y que no era procedente la expedición de una liquidación oficial de aforo ni de sus actos anteriores, porque no existe la obligación de declarar el impuesto y en tal virtud no se presenta la causal de nulidad del numeral 4º del artículo 730 del Estatuto Tributario Nacional.

También advierte que no existe violación del debido proceso, ni del principio de legalidad en las normas que regulan el impuesto de alumbrado público en el Municipio de Alpujarra, ya que el Acuerdo 019 de 2013 no establece que el mismo deba ser reglamentado para dar cumplimiento al artículo 3º del Estatuto Tributario Municipal, sino que el mismo es independiente y actualmente se encuentra en plena aplicación efectiva.

Agrega que, el mismo Enertolima en respuesta al requerimiento ordinario No. 730242015-26 de abril 16 de 2015, refirió que el recaudo del impuesto de alumbrado público, conforme con lo acordado con el Municipio de Alpujarra (Contrato 070 de 2013), se realiza conjuntamente con la factura de energía, la cual se expide de manera mensual, y que no es posible facturar el impuesto de alumbrado público, debido a que al inmueble (la subestación eléctrica) no se le emite factura, por lo que no es cierto que la empresa recaudadora del impuesto de alumbrado público, desconociera la causación, los períodos, vencimientos, pagos, recaudo, cómo se liquida, vencimientos, pues estos ítems se encuentran ligados en la expedición de la factura del servicio de energía, como lo contempla el artículo 9º del Decreto 2424 de 2006, en armonía con el Acuerdo Municipal sancionado.

Por último y con cita de la sentencia de unificación del Consejo de Estado 23103 del 06/11/2019, reitera que Enertolima es sujeto pasivo del impuesto de alumbrado público, por ser usuario potencial del servicio y hacer parte de la colectividad del mismo al poseer un bien inmueble (subestación eléctrica) en el Municipio de Alpujarra.

II. CONSIDERACIONES

1. COMPETENCIA

Es competente este despacho para aprehender el conocimiento del presente asunto en primera instancia, de conformidad a lo previsto en la cláusula general de competencia consagrada en el inciso 1º del artículo 104 del C.P.A.C.A., así como lo dispuesto en los artículos 155 numeral 3º y 156 numeral 2º *ibídem*.

2. PROBLEMA JURÍDICO

Procede el despacho a determinar si debe declararse la nulidad de las liquidaciones oficiales realizadas por el Municipio de Alpujarra, sobre el impuesto de alumbrado público al contribuyente ENERTOLIMA S.A. E.S.P., así como de las resoluciones que resolvieron los recursos de reconsideración, al haberse desconocido el debido proceso, por no estar debidamente señalados los elementos del tributo y por haberse omitido el Requerimiento Especial previo dispuesto en el Estatuto Tributario.

3. MARCO JURÍDICO

3.1. DEL IMPUESTO DE ALUMBRADO PÚBLICO

A través de la Ley 97 de 1913⁵, el Congreso de la República facultó al Concejo de Bogotá para crear el impuesto de alumbrado público, organizar su cobro y darle el destino más conveniente para atender los servicios municipales; potestad que luego fue extendida por la Ley 84 de 1915 a las demás entidades territoriales del nivel municipal⁶.

⁵ Artículo 1º. *El Concejo Municipal de la ciudad de Bogotá puede crear libremente los siguientes impuestos y contribuciones, además de los existentes hoy legalmente; organizar su cobro y darles el destino que juzgue más conveniente para atender a los servicios municipales, sin necesidad de previa autorización de la Asamblea Departamental:*

(...)

d) *Impuesto sobre el servicio de alumbrado público*".

⁶ "ARTÍCULO 1. *Los Concejos Municipales tendrán las siguientes atribuciones, además de las que les confiere el artículo 169 de la Ley 4 de 1913.*

Cabe precisar, que el literal d) del artículo 1º de la Ley 97 de 1913 fue objeto de revisión constitucional mediante la sentencia C-504 de 2002, declarándose exequible la referida norma, al considerar que corresponde a los concejos municipales determinar los elementos de los tributos cuya creación autorizó la citada ley, por cuanto se ajustan a los artículos 313-4 y 338 de la Constitución Política. Así lo expresó la Corte en los siguientes términos:

“(…) en lo que hace a la autorización para crear los tributos acusados se observa una cabal correspondencia entre el artículo 1 de la ley 97 de 1913 y los preceptos constitucionales invocados, esto es, los artículos 313-4 y 338 superiores. En efecto, tal como lo ha venido entendiendo esta Corporación, el artículo 338 superior constituye el marco rector de toda competencia impositiva de orden nacional o territorial, a cuyos fines concurren primeramente los principios de legalidad y certeza del tributo, tan caros a la representación popular y a la concreción de la autonomía de las entidades territoriales. Ese precepto entraña una escala de competencias que en forma directamente proporcional a los niveles nacional y territorial le permiten al Congreso de la República, a las asambleas departamentales y a los concejos municipales y distritales imponer tributos fijandodirectamente los sujetos activos y pasivos, los hechos y las bases gravables y lastarifas. 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.” (Subrayado del despacho).

De acuerdo con la providencia antes citada, el Legislador autorizó al Concejo de Bogotá para crear el impuesto de alumbrado público en su jurisdicción y lo facultó

a). Las que le fueron conferidas al Municipio de Bogotá por el artículo 1 de la Ley 97 de 1913, excepto la de que trata el inciso b) del mismo artículo, siempre que las Asambleas Departamentales los hayan concedido o les concedan en lo sucesivo dichas atribuciones.”

para determinar los elementos del tributo; por consiguiente, en virtud de la normativa referida y de la extensión de dicha prerrogativa efectuada por la Ley 84 de 1915, los municipios están autorizados para adoptar este impuesto en su jurisdicción y determinar, a través de las corporaciones públicas respectivas, sus elementos esenciales.

Por su parte, el artículo 32 de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 18 de la Ley 1551 de 2012, señala que, los concejos municipales tienen, entre otras, la atribución de **establecer, reformar o eliminar tributos, contribuciones, impuestos y sobretasas, de conformidad con la Ley**, así como de *dictar las normas orgánicas de presupuesto y expedir anualmente el presupuesto de rentas y gastos, el cual deberá corresponder al Plan Municipal o Distrital de Desarrollo, de conformidad con las normas orgánicas de planeación.*

Más adelante, el Gobierno Nacional a través del Decreto 2424 de 2006, reguló de manera concreta y específica la prestación del servicio de alumbrado público, definiéndolo en su artículo 2° como un *“servicio público no domiciliario que se presta con el objeto de proporcionar exclusivamente la iluminación de los bienes de uso público y demás espacios de libre circulación con tránsito vehicular o peatonal, dentro del perímetro urbano y rural de un municipio o Distrito. El servicio de alumbrado público comprende las actividades de suministro de energía al sistema de alumbrado público, la administración, la operación, el mantenimiento, la modernización, la reposición y la expansión del sistema de alumbrado público.”*

Así mismo, en su artículo 4° precisó que los municipios o distritos son los responsables de la prestación del servicio de alumbrado público, de manera directa o indirecta, a través de empresas de servicios públicos domiciliarios u otros prestadores del servicio, quedando a su cargo, además, la obligación de incluir en sus presupuestos los costos de la prestación del servicio y los ingresos por impuesto de alumbrado público, en caso que este se establezca como mecanismo de financiación.

Posteriormente, la Ley 1819 de 2016, en los artículos 349 a 353, reiteró que el cobro de la prestación del servicio de alumbrado público en los municipios y distritos sería fijado por los concejos municipales y distritales para tal efecto determinó los elementos de la obligación, así:

“ARTÍCULO 349. Elementos de la obligación tributaria. *Los municipios y distritos podrán, a través de los concejos municipales y distritales, adoptar el impuesto de alumbrado público. En los casos de predios que no sean usuarios del*

servicio domiciliario de energía eléctrica, los concejos municipales y distritales podrán definir el cobro del impuesto de alumbrado público a través de una sobretasa del impuesto predial.

El hecho generador del impuesto de alumbrado público es el beneficio por la prestación del servicio de alumbrado público. Los sujetos pasivos, la base gravable y las tarifas serán establecidos por los concejos municipales y distritales.

Los demás componentes del impuesto de Alumbrado Público guardarán principio de consecutividad con el hecho generador definido en el presente artículo. Lo anterior bajo los principios de progresividad, equidad y eficiencia.

PARÁGRAFO 1. *Los municipios y distritos podrán optar, en lugar de lo establecido en el presente artículo, por establecer, con destino al servicio de alumbrado público, una sobretasa que no podrá ser superior al 1 por mil sobre el avalúo de los bienes que sirven de base para liquidar el impuesto predial.*

Esta sobretasa podrá recaudarse junto con el impuesto predial unificado para lo cual las administraciones tributarias territoriales tendrán todas las facultades de fiscalización, para su control, y cobro.

PARÁGRAFO 2. *Dentro de los seis (6) meses siguientes a la expedición de la presente ley, el Gobierno nacional reglamentará los criterios técnicos que deben ser tenidos en cuenta en la determinación del impuesto, con el fin de evitar abusos en su cobro, sin perjuicio de la autonomía y las competencias de los entes territoriales.*

“...”

“ARTÍCULO 352. Recaudo y facturación. *El recaudo del impuesto de alumbrado público lo hará el Municipio o Distrito o Comercializador de energía y podrá realizarse mediante las facturas de servicios públicos domiciliarios. Las empresas comercializadoras de energía podrán actuar como agentes recaudadores del impuesto, dentro de la factura de energía y transferirán el recurso al prestador correspondiente, autorizado por el Municipio o Distrito, dentro de los cuarenta y cinco (45) días siguientes al de su recaudo. Durante este lapso de tiempo, se pronunciará la interventoría a cargo del Municipio o Distrito, o la entidad municipal o Distrital a fin del sector, sin perjuicio de la realización del giro correspondiente ni de la continuidad en la prestación del servicio. El Municipio o Distrito reglamentará el régimen sancionatorio aplicable para la evasión de los contribuyentes. El servicio o actividad de facturación y recaudo del impuesto no tendrá ninguna contraprestación a quien lo preste.”*

3.2. DEL PROCEDIMIENTO PARA EL COBRO DEL IMPUESTO DE ALUMBRADO PÚBLICO

Específicamente en lo atinente al impuesto de alumbrado público en el Municipio de Alpujarra, se advierte que el Concejo Municipal expidió el Acuerdo No. 019

del 05 de diciembre de 2013⁷, por medio del cual se modifica la regulación de dicho tributo, estableciendo en sus artículos 2º, 3º, 4º y 5º los elementos del tributo, tales como sujeto activo, sujeto pasivo, hecho generador y base gravable.

Respecto del hecho generador, fue descrito en el artículo 4º así: *“El objeto imponible es el servicio de alumbrado público y la obligación de los sujetos pasivos establecidos en este Acuerdo de cancelar la tasa del impuesto de alumbrado público se origina del beneficio directo o indirecto del servicio de alumbrado público en la jurisdicción del Municipio de Alpujarra Tolima, es decir que el hecho que lo genera es el ser usuario potencial receptor de ese servicio”*.

En el artículo 3, señaló como sujetos pasivos responsable del impuesto del servicio de alumbrado público *“las personas naturales, jurídicas o sociedades de hecho y aquellas en quienes se realicen el hecho gravado a través de consorcios, uniones temporales, patrimonios autónomos en quienes se figure el hecho generados del impuesto, que se benefician directa o indirectamente del servicio de alumbrado público prestado en la jurisdicción del Municipio de Alpujarra Tolima, es decir que forman parte de la colectividad del municipio, sea en forma transitoria o permanente y a los cuales se les será cobrada la tasa de la forma en que determina este Acuerdo”*

El **Acuerdo No. 019 de 2013** no reguló el trámite – procedimiento administrativo – para el proceso de fiscalización, de aplicación de sanciones o para la liquidación oficial del impuesto de alumbrado público; sin embargo, a través del **Acuerdo No. 015 de 2008**, por medio del cual se estableció el *Estatuto de Rentas del Municipio de Alpujarra Tolima*⁸, en el capítulo XI del título IV se reglamentó el impuesto de alumbrado público, determinando en su artículo 305 que, la liquidación del mismo, la imposición de sanciones y el cobro del impuesto radicaba en cabeza del Municipio y se haría conforme a los procedimientos establecidos en el Estatuto Tributario Municipal o en su defecto el Estatuto Tributario Nacional.

El Acuerdo 015 de 2008 *“regula lo relacionado con el procedimiento tributario aplicable en dicho ente territorial, cuyo artículo 483 enlista los impuestos respecto de los cuales los contribuyentes están obligados a presentar las respectivas declaraciones, a saber: “1.- Declaración y liquidación privada del impuesto de industria y comercio y su complementario de avisos y tableros. 2.-*

⁷ Páginas 76-83 A3. 73001333300320190012300 TOMO II

⁸ https://alpujarratolima.micolombiadigital.gov.co/sites/alpujarratolima/content/files/000045/2215_estatuto-tributario-alpujarra-2018.pdf

Declaración y liquidación privada del impuesto de circulación y tránsito 3.- Declaración y liquidación privada del impuesto sobre espectáculos públicos permanentes. 4.- Declaración y liquidación privada del impuesto sobre rifas 5.- Declaración y liquidación privada del impuesto por extracción de arena cascajo y piedra. 6.- Declaración y liquidación privada del impuesto a juegos permitidos”.

Como quiera que en el listado aludido no se incluye el impuesto de alumbrado público, se colige que los sujetos pasivos de dicho tributo, si bien tienen el deber de pagar los montos que les correspondan por dicho concepto, de acuerdo al hecho generador respectivo, **no están obligados a presentar declaración.**

Se sabe que el artículo 505 del mencionado acuerdo, señala que la Secretaría de Hacienda Municipal está investida de amplias facultades, dentro de las cuales podrá “e) *proferir requerimientos ordinarios y especiales y, efectuar todas las diligencias necesarias para la correcta y oportuna determinación de los tributos, guardando el debido proceso*”

Por su parte, el artículo 509 dice que las liquidaciones oficiales pueden ser: “1. *Liquidación provisional. 2. Liquidación de corrección aritmética 3. Liquidación de Revisión. 4. Liquidación de Aforo*”.

En el artículo 552, establece como causal de nulidad de los actos de liquidación de Impuestos, resolución de sanciones y resolución de recursos, cuando “*Se omite el requerimiento especial previo a la liquidación del impuesto, o se pretermita el término señalado para la respuesta, conforme a lo previsto en la Ley, en tributos que se determinan con base en declaraciones periódicas*”

3.3. DE LA SENTENCIA DE UNIFICACIÓN 2019-CE-SUJ-4-009, DEL CONSEJO DE ESTADO, SECCIÓN CUARTA, RADICADO 05001-23-33-000-2014-00826-01 (23103), CP MILTÓN CHAVES GARCÍA

En dicho pronunciamiento la alta Corporación se pronunció sobre la solicitud de unificación de jurisprudencia en relación con los elementos esenciales del impuesto de alumbrado público autorizado por la Leyes 97 de 1913 y 84 de 1915, y luego de identificar la jurisprudencia establecida sobre la materia, adoptó las siguientes reglas:

“1. Sujeto activo

Regla (i) El sujeto activo del impuesto sobre el servicio de alumbrado público determinado por el legislador son los municipios.

“2. Hecho generador

Regla (ii) El hecho generador del tributo es ser usuario potencial receptor del servicio de alumbrado público, entendido como toda persona natural o jurídica que forma parte de una colectividad, porque reside, tiene el domicilio o, al menos, un establecimiento físico en determinada jurisdicción municipal sea en la zona urbana o rural y que se beneficia de manera directa o indirecta del servicio de alumbrado público.

“3. Fórmulas o referentes utilizados por las autoridades municipales para determinar los elementos esenciales del impuesto sobre el alumbrado público. Subreglas:

Subregla a. *Ser usuario del servicio público domiciliario de energía eléctrica es un referente válido para determinar los elementos del impuesto sobre el servicio de alumbrado público.*

Subregla b. *La propiedad, posesión, tenencia o uso de predios en determinada jurisdicción municipal es un referente idóneo para determinar los elementos del impuesto sobre el servicio de alumbrado público.*

Subregla c. *El impuesto de industria y comercio no es un referente idóneo para determinar los elementos del impuesto sobre el servicio de alumbrado público, pues no tiene relación ínsita con el hecho generador.*

Subregla d. *Las empresas dedicadas a la exploración, explotación, suministro y transporte de recursos naturales no renovables, las empresas propietarias, poseedoras o usufructuarias de subestaciones de energía eléctrica o de líneas de transmisión de energía eléctrica y las empresas del sector de las telecomunicaciones que tengan activos ubicados o instalados en el territorio del municipio para desarrollar una actividad económica específica son sujetos pasivos del impuesto sobre el servicio de alumbrado público.*

Subregla e. *Tratándose de empresas que tienen activos en el territorio del municipio para desarrollar una determinada actividad económica, el municipio debe acreditar la existencia de establecimiento físico en la respectiva jurisdicción y con ello la calidad de sujeto pasivo del impuesto sobre el alumbrado público.*

4. Base gravable

Subregla f. *El consumo de energía eléctrica es un referente idóneo para determinar la base gravable de los sujetos pasivos que tienen la condición de usuarios regulado del servicio público de energía eléctrica.*

Subregla g. *La capacidad instalada es un parámetro válido para determinar la base gravable de las empresas propietarias, poseedoras o usufructuarias de subestaciones de energía eléctrica o líneas de transmisión de energía eléctrica.*

Subregla h. *En los asuntos particulares, en que el sujeto pasivo encuadra en varias hipótesis para tenerlo como tal, solo está obligado a pagar el impuesto por una sola condición.*

5. Tarifa

Subregla i. Las tarifas de impuesto sobre el servicio de alumbrado público deben ser razonables y proporcionales con respecto al costo que demanda prestar el servicio a la comunidad.

Subregla j. La carga de probar la no razonabilidad y/o no proporcionalidad de la tarifa es del sujeto pasivo”.

4. DEL CASO EN CONCRETO

HECHOS PROBADOS	MEDIO PROBATORIO
1. El Municipio de Alpujarra, expidió las resoluciones Nros. 730242017-77, 730242017-78 y 730242017-79 de fecha 17 de agosto de 2017, a través de las cuales practicó unas liquidaciones que determinaron el cobro por concepto de impuesto de alumbrado público a cargo de la Compañía Energética del Tolima S.A. E.S.P. por los años 2014, 2015 y 2016.	<i>Resoluciones visibles en las páginas 46-60 archivo A1. 73001333300320190012300 TOMO I</i>
2. Enertolima S.A. E.S.P interpuso recurso de reconsideración contra las liquidaciones oficiales de impuesto de alumbrado público, contenidas en las facturas números 2018000591 y 2018000593 de agosto de 2018.	<i>Copia de los recursos de reconsideración instaurados, visibles en las páginas 61-105 A1. 73001333300320190012300 TOMO I</i>
3. El Municipio de Alpujarra resolvió los recursos de reconsideración interpuestos a través de las resoluciones cccccccccccc, declarando infundados los motivos de inconformidad presentados.	<i>Resoluciones visibles en las páginas 106-203 A1. 73001333300320190012300 TOMO I</i>

De la prueba documental traída a la presente actuación, se encuentra acreditado que el Municipio de Alpujarra, a través de la Tesorería Municipal, expidió las liquidaciones oficiales de impuesto de alumbrado público Nos. 730242017-77, 730242017-78 y 730242017-79 de fecha 17 de agosto de 2017 a nombre de ENERTOLIMA S.A E.S.P. correspondiente a los años 2014, 2015 y 2016, en la cual se identifica como hecho generador una subestación de energía eléctrica.

Frente a cada uno de dichos cobros, la empresa de energía interpuso dentro de término el respectivo recurso de reconsideración, argumentando entre otros, que los actos estaban viciados de nulidad, dado que no había claridad en cuanto a los elementos del tributo, que Enertolima no es sujeto pasivo del impuesto de alumbrado público, debido a que no es usuario permanente ni potencial del servicio, dado que no cuenta con establecimiento, ni sucursal en dicho municipio.

En virtud de los recursos interpuestos, la Secretaría de Hacienda del municipio de Alpujarra expidió las Resoluciones Nros. 730242018-87, 730242018-88 y 730242018-89 del 26 de octubre de 2018, a través de las cuales resolvió declarar infundados los motivos de inconformidad expuestos por ENERTOLIMA S.A. E.S.P., señalando que la liquidación del impuesto de alumbrado público se realizó conforme lo señalado en el Acuerdo 019 de 2013, de ese modo explicó que las subestaciones de energía eléctrica corresponden a hechos generadores y por tanto causan pago del tributo máxime cuando se sirve del servicio de alumbrado público. Inconforme con lo allí decidido, la empresa de energía interpuso el presente medio de control persiguiendo la anulación de los mentados actos administrativos.

El **primer cargo de nulidad planteado** en sede judicial, consiste en que, el Acuerdo 019 del 5 de diciembre de 2013, no regula de forma expresa aspectos del impuesto de alumbrado público que deben ser descritos con claridad en cuanto a la causación, períodos, vencimientos, sitios de pago, forma de recaudo, cómo se factura, cuándo se vence, cómo se liquida, qué pasa si no se liquida dentro del término establecido.

A propósito de lo anterior, encuentra el Juzgado que se estableció en los artículos 2º, 3º, 4º y 5º del Acuerdo No. 019 del 05 de diciembre de 2013, los elementos del tributo de alumbrado público tales como, el hecho generador, el sujeto activo, el sujeto pasivo y la base gravable, advirtiendo que se incluían las actividades de subestaciones de energía eléctrica. Además, el recaudo del impuesto se realiza con el cobro conjunto de la factura de energía eléctrica, como lo dispone el artículo 9º del Decreto 2424 de 2006 que indica:

*“**Artículo 9º.** Cobro del costo del servicio. Los municipios o distritos que hayan establecido el impuesto de alumbrado público podrán cobrarlo en las facturas de los servicios públicos, únicamente cuando este equivalga al valor del costo en que incurre por la prestación del mismo. La remuneración de los prestadores del servicio de alumbrado público deberá estar basada en costos eficientes y podrá pagarse con cargo al impuesto sobre el servicio de alumbrado público que fijen los municipios o distritos”.*

Por lo anterior, se considera que el cargo de nulidad así planteado, no tiene vocación de prosperar.

Se dice también como **segundo cargo de nulidad**, que se vulneró el debido proceso al expedir las liquidaciones de impuesto de alumbrado público sin cumplir con el deber de efectuar el requerimiento especial conforme lo dispuesto en el artículo 505 Acuerdo 015 de 2008 del Concejo Municipal de Alpujarra, y los artículos 703 y 705 Estatuto Tributario.

Pues bien, como en efecto lo señala la parte demandada, no se trata de unas liquidaciones de aforo las realizadas por el Municipio de Alpujarra en las Resoluciones Nros. 730242017-77, 730242017-78 y 730242017-79 de fecha 17 de agosto de 2017, a través de las cuales practicaron unas liquidaciones que determinaron el cobro por concepto de impuesto de alumbrado público a cargo de la Compañía Energética del Tolima S.A. E.S.P. por los años 2014, 2015 y 2016, ya que no corresponden a un tributo para el que el contribuyente esté obligado a presentar declaración.

No obstante, la Jurisprudencia del Consejo de Estado ha señalado que, si bien no es aplicable el procedimiento de liquidación de aforo, si es necesario que la administración emita un acto previo a la determinación del tributo con el fin de que el contribuyente pueda controvertir los elementos del tributo. Sobre el particular, señaló⁹:

“[E]n cuanto al acto previo a la determinación del tributo, en casos similares esta Sala ha manifestado que en los impuestos en los cuales el contribuyente no tiene la obligación formal de declarar, no es aplicable el procedimiento de liquidación de aforo, pero la Autoridad Fiscal sí debe emitir un acto previo a la determinación del tributo, de tal forma que el administrado pueda discutir los elementos de la obligación tributaria previo a su cobro y, en este sentido, se le garantice el debido proceso. (...)

[C]omo lo ha precisado la jurisprudencia de esta Corporación, en casos como el presente, en los cuales el administrado no está obligado a presentar la declaración del impuesto al servicio de alumbrado público, se genera la violación al debido proceso si la Administración no emite un acto previo a la determinación de la obligación fiscal. Lo anterior, dado que los elementos de la obligación tributaria como lo son la sujeción pasiva, la base gravable, el hecho gravado y la tarifa a aplicar en el impuesto al servicio de alumbrado público tiene una connotación especial para algunos contribuyentes en particular, como lo son las empresas de servicios públicos domiciliarios, a quienes se les liquida el tributo bajo unos

⁹ C.E. Sección Cuarta, Sentencia del 18 de octubre de 2018, Rad.: 44001-23-33-000-2013-00153-01(22892) C.P. Milton Chaves García

presupuestos singulares que no son aplicables a los demás integrantes de la colectividad sujetos pasivos del tributo.

En efecto, tal como acontece en el caso bajo análisis, a Transelca S.A. E.S.P. no se le liquida el gravamen en el municipio de Dibulla como acontece con la generalidad de los sujetos pasivos del impuesto al servicio de alumbrado público, esto es, conforme al consumo mensual de energía eléctrica, el cual es un criterio objetivo que no requiere de una mayor determinación; sino que el precitado tributo le es liquidado a la demandante acorde con la capacidad instalada en la subestación de energía eléctrica; de allí que como mínimo se requiera un acto previo a fin de determinar en cada periodo la base gravable y los demás elementos de la obligación tributaria, so pena de la violación al debido proceso del administrado...”

En otro pronunciamiento, la alta corporación hizo alusión a la necesidad de efectuar cobro persuasivo como acto previo a la emisión de la liquidación oficial, esto como garantía al debido proceso, dijo¹⁰:

*“Como lo ha señalado la Sala el oficio de cobro persuasivo constituye un **acto previo** al acto de determinación del tributo, que garantiza el debido proceso del contribuyente en cuanto le expone los motivos por los cuales lo considera sujeto pasivo de la obligación tributaria en discusión y los factores que tuvo en cuenta para fijar y cuantificar el tributo, por lo que se le da la oportunidad de manifestar sus opiniones con respecto al requerimiento hecho, previo a proferir el acto administrativo de carácter definitivo...”*

Para determinar si el Municipio de Alpujarra cumplió con el acto previo, que se aclara, no es el requerimiento previo al que se refiere el artículo 703 del Estatuto Tributario Nacional, pues este se aplica con fines de realizar una la liquidación de revisión para modificar la liquidación privada de los contribuyentes, responsables o agentes retenedores; se observa dentro del expediente que aparecen los siguientes documentos:

En primer lugar, el requerimiento ordinario 730242015 del 16 de abril de 2015, a través del cual el Municipio de Alpujarra requirió a Enertolima para que enviara la relación de los usuarios que cumplen la condición de sujetos pasivos de acuerdo con el Acuerdo Municipal 019 de 2013, refiriendo entre otros a las Subestaciones Eléctricas e informara fecha de la factura, período facturado, fecha de pago, nombre del cliente al que se le facturó y valor de la factura. (Pág.

7 A3. 73001333300320190012300 TOMO II)

También fue aportado el oficio persuasivo el 6 de mayo de 2017, radicado ante Enertolima el 11 de mayo de 2017 y titulado “Oficio persuasivo pago de impuesto

¹⁰ C.E., Sección Cuarta, C.P.STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO, dieciséis (16) de julio de dos mil veinte (2020), Rad. 54001-23-33-000-2018-00044-01(24983)

de alumbrado público por los años gravables de 2014, 2015 y 2016, aprobado mediante Acuerdo Municipal 019 de diciembre 05 de 2013” en el que se requiere a Enertolima para que pague el impuesto mencionado en el asunto, informándole que es sujeto pasivo del mismo; que el hecho generador es ser usuario potencial receptor del servicio; que la base gravable fija para el caso de las subestaciones eléctricas es de 2 SMLMV por cada subestación; se le pide que cancele el valor del impuesto, consignándolo en la cuenta de ahorros del Banco Agrario No. 06623-000262-3 del Municipio de Alpujarra; y luego se le presenta una liquidación que asciende al valor total de \$46.795.296, indicándole que debe dar respuesta dentro de un plazo de 15 días calendario (Pág. 9-12 A3. 73001333300320190012300 TOMO II)

Considera el Juzgado que, el documento mencionado en el párrafo anterior, bien cumple las veces del acto previo a la liquidación oficial al que se ha referido la jurisprudencia y que debe ser expedido como garantía del debido proceso, ya que expuso los motivos por los cuales se consideró que Enertolima era sujeto pasivo del tributo, los factores tenidos en cuenta para fijarlo y cuantificarlo, además de darle la oportunidad para manifestar sus opiniones de forma previa a expedir el acto administrativo de liquidación.

En orden a lo anterior, el cargo formulado tampoco ha sido demostrado, lo que impone denegar las pretensiones de la demanda.

5. SÍNTESIS DE LA DECISIÓN

En orden a lo anterior, encuentra este Despacho que no se desvirtuó la presunción de legalidad de los actos administrativos demandados, ya que contrario a lo afirmado en la demanda, el Acuerdo Municipal 019 del año 2013 determinó con claridad los elementos del tributo de alumbrado público para el Municipio de Alpujarra y además, no era necesario que hiciera el requerimiento previo y el emplazamiento que han sido previstos en el Estatuto Tributario Nacional para liquidación de aforo y la liquidación de revisión, garantizándose el debido proceso a través de un acto previo que la entidad territorial demandada acreditó haber realizado.

6. CONDENA EN COSTAS

El artículo 188 del C.P.A.C.A. señala:

“Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil.”

Al resultar denegatorias las pretensiones de la demanda y al no tratarse de un asunto en el que se ventile un interés público, es menester proveer sobre la correspondiente condena en costas a favor de la parte accionada, ateniendo el criterio objetivo valorativo expuesto por el Consejo de Estado en sentencia calendada el 26 de julio de 2018¹¹, verificando en consecuencia que la entidad demandada desplegó actividades en pro de su defensa con la contestación de la demanda y la presentación de alegatos de conclusión escritos, razón por la cual se fijará la suma de UN MILLÓN DE PESOS (\$1.000.000) por concepto de agencias en derecho a favor de la entidad demandada, y se ordenará que por Secretaría se realice la correspondiente liquidación de los gastos procesales en los términos del artículo 366 del Código General del Proceso.

En mérito de lo expuesto el **Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de Ibagué**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E:

PRIMERO: DENEGAR las pretensiones de la demanda promovida por Compañía Energética del Tolima S.A. E.S.P. hoy Latin American Capital Corp S.A. E.S.P. contra el Municipio de Alpujarra.

SEGUNDO: CONDENAR en costas de esta instancia a la parte demandante y a favor de la demandada. Liquidense, tomando en cuenta como agencias en derecho la suma de UN MILLÓN DE PESOS (\$1.000.000)

TERCERO: Ejecutoriado el presente fallo y en firme la liquidación de costas, archívese el expediente, previa las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

¹¹ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, William Hernández Gómez, radicación No. 73001-23-33-000-2013-00661-01(4689-14).

DIANA CAROLINA MÉNDEZ BERNAL

Jueza

Firmado Por:

Diana Carolina Mendez Bernal

Juez Circuito

Juzgado Administrativo

Oral 3

Ibague - Tolima

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **eea68c0ae4c3dfbe3050dd785c155ead0fd2f9b4b0e804f46c573db0c0a25829**

Documento generado en 05/04/2022 01:11:01 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>