Rama Judicial
República de Colombia

Juzgado Séptimo (7º) Administrativo de Oralidad del Circuito de Ibagué – Distrito Judicial del Tolima.

En Ibagué, siendo las nueve de la mañana0 (09:00 A.M.) del tres (03) de febrero de dos mil veintidós (2022), la suscrita Juez Séptima Administrativa de Oralidad del Circuito de esta ciudad, se constituyó en audiencia a través de la aplicación Lifesize, con el fin de llevar a cabo la AUDIENCIA INICIAL de que trata el artículo 180 del C.P.A. y de lo C.A, dentro del **expediente con radicado No. 73001-33-33-007-2019-00135-00 correspondiente al medio de control con pretensión de Nulidad y Restablecimiento del Derecho** promovido por **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES – TELEFÓNICA S.A. E.S.P.,** en contra del **MUNICIPIO DE FLANDES (TOL.),** diligencia a la que se citó mediante providencia del pasado 05 de noviembre.

Se informó a los intervinientes que el presente debate sería grabado, tal como lo ordena el numeral 3º del artículo 183 del C.P.A. y de lo C.A., mediante la herramienta tecnológica mencionada en precedencia, por lo que se solicitó a las partes y a sus apoderados que se identificaran de viva voz, indicando el nombre completo, documento de identificación, tarjeta profesional en el caso de los apoderados, los cuales deberían ser exhibidos a través de las cámaras de sus computadores o dispositivos móviles para la correspondiente verificación por parte del Despacho. Igualmente, que suministraran sus direcciones físicas y electrónicas para efectos de notificaciones.

Parte Demandante:

Apoderado: GERMÁN GÓMEZ MANCHOLA, C.C. 12.120.163 de Neiva y T.P. 59.830 del C. S. de la J., Dirección: carrera 5 No. 23-103 piso 7 edificio Las Ceibas de Neiva - Huila. Teléfono: 3174031744. Correo electrónico: german.gomez@telefonica.com

Parte Demandada:

Apoderada COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P.: CAROLINA GUAYARA GUZMÁN, C.C. 38.142.487 de Ibagué y T.P. 140.819 del C. S. de la J., Dirección: carrera 8 sur No. 93 – 65 conjunto Altagracia torre 3 apartamento 205 de Ibagué. Teléfono: 317 3414954. Correo Electrónico: guayaracaro@hotmail.es

SANEAMIENTO DEL PROCESO

Ante la inexistencia de vicio alguno que pudiera generar la nulidad del proceso, se tuvo por saneado el procedimiento y **se notificó esa decisión es estrados**.

EXCEPCIONES PREVIAS:

Se precisó que en el expediente no existían excepciones previas o mixtas por resolver, conforme lo estipulado en el parágrafo 2° del artículo 175 del C.P.A.C.A. y en el numeral 6º del artículo 180 del

mismo cuerpo normativo, modificados por los artículos 38 y 40 de la Ley 2080 de 2021, respectivamente; y que tampoco se evidenciaba incumplimiento de requisito de procedibilidad alguno. **DECISIÓN QUE SE NOTIFICÓ EN ESTRADOS.**

FIJACIÓN DEL LITIGIO

Se indicó que el Municipio de Flandes (Tol.), se pronunció frente a la demanda de manera oportuna[1] para señalar lo siguiente:

Que se opone a las pretensiones de la demanda por ser improcedentes y carecer de fundamentos fácticos y jurídicos.

Frente a los hechos, la mandataria manifestó que el **primero**, **segundo, tercero, cuarto y quinto,** de acuerdo con los cuales, el Concejo Municipal de Flandes en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales expidió el Acuerdo No. 041 de 2007, por medio del cual se estableció el Estatuto Tributario de esa Entidad Territorial y luego expidió el Acuerdo No. 005 del 29 de mayo de 2007, por medio del cual reguló el impuesto de alumbrado público en esa Municipalidad, y que la Secretaría de Hacienda de la Administración Municipal de Flandes (Tol.) expidió la liquidación oficial del impuesto de alumbrado público No. 2018000130 del 25 de enero de 2018, a cargo del contribuyente Colombia Telecomunicaciones Telefónica S.A. E.S.P., **son ciertos**; así como también lo es que, dicho contribuyente, al encontrarse inconforme con esa liquidación de aforo interpuso recurso de reconsideración contra la misma, el cual fue resuelto a través de la Resolución No. 256 del 24 de octubre de 2018.

Así las cosas, el Despacho determinó que los hechos que serían objeto de prueba eran los siguientes:

- El apoderado de la Empresa demandante manifiesta que el Municipio de Flandes (Tol.) expidió de manera unilateral y sin previa intervención de Colombia Telecomunicaciones S.A. E.S.P., la liquidación de aforo del impuesto de alumbrado público No. 2018000130 del 25 de enero de 2018, por un valor de $3.906.210 y notificó a la Compañía de esta decisión por correo físico.

  Así mismo, la parte actora refiere que la Entidad demandada remitió citación para notificar personalmente la Resolución No. 256 del 24 de octubre de 2018, por medio de la cual se resolvió el recurso de reconsideración interpuesto por Colombia Telecomunicaciones S.A. E.S.P. en contra de la liquidación de aforo atacada; sin embargo, como dicha notificación no se pudo llevar a cabo, la Entidad Territorial procedió a efectuar dicha notificación por edicto, para lo cual se libró una citación a la cual no se adjuntó copia de la Resolución notificada y, posteriormente, la Compañía demandante recibió copia de la notificación por edicto de dicho acto administrativo con desfijación de fecha 07 de diciembre de 2018.

  En tal virtud aclara que Colombia Telecomunicaciones S.A. E.S.P. remitió un derecho de petición en donde informó que, al haber sido citada a la dirección física, se solicitaba que se remitiera copia del edicto y copia de la Resolución que era objeto de notificación; no obstante, el Municipio de Flandes en respuesta a esta petición expidió el oficio No. S.H.M. 1749-2018 del 02 de enero de 2019, por medio del cual indicó que "al no haber sido notificada en forma personal, se notificó por edicto, que fue desfijado el 7 de diciembre de 2018."

[1] Archivo denominado "013VencimientoTrasladoArt.172CorreTrasladoArt173" del expediente digital.

De otra parte, el apoderado de la parte demandante asegura que los actos administrativos atacados adolecen de falsa motivación, por cuanto Telefónica S.A. E.S.P. no es sujeto pasivo del impuesto de alumbrado público en el Municipio de Flandes (Tol.), porque no tiene su domicilio, ni hace presencia dentro de la jurisdicción de ese Ente Territorial, pues no cuenta con ningún establecimiento de comercio o inmueble en esa Localidad y, por ello, no es sujeto pasivo de ese tributo, tema que según manifiesta, se encuentra decantado por la jurisprudencia de lo contencioso administrativo.

En el mismo sentido, la demandante indica que el Municipio de Flandes vulneró el derecho fundamental al debido proceso de Telefónica S.A. E.S.P., por cuanto nunca le permitió participar en la formación de los actos administrativos, ni le informó de la actuación administrativa que se estaba adelantando en su contra, es decir, omitió la realización del proceso de determinación del tributo establecido en los artículos 715 y 717 del Estatuto Tributario Nacional, omisión que en su sentir, no se puede subsanar con la concesión de los recursos en la vía administrativa.

Aunado a lo anterior, la parte accionante asegura que los actos demandados contravienen normas superiores, por cuanto en el caso bajo análisis no se ha demostrado la existencia de la obligación tributaria.

Al respecto manifiesta que las normas que sirvieron de sustento para el cobro del impuesto por parte del Municipio de Flandes (Tol.), vulneran los artículos 313, 338 y 363 de la Constitución Política, el literal a) de la Ley 97 de 1913, el Decreto Reglamentario 2424 de 2006 y la Resolución No. 043 de 1995 expedida por la CREG, por cuanto el Concejo Municipal de esa Entidad Territorial al establecer la base de cálculo del impuesto de alumbrado público, no guardó ninguna relación con el hecho generador determinado por la ley.

Advierte que la jurisprudencia de esta Jurisdicción hace alusión a la dificultad que reviste la cualificación del sujeto pasivo y, por ende, precisar la magnitud cuantitativa del impuesto, dado que el contenido económico inmerso en el hecho generador y la capacidad contributiva del usuario potencial no es evidente en el caso del impuesto de alumbrado público, de tal suerte que señala que, si se tuviera a Telefónica S.A. E.S.P. como sujeto pasivo de ese impuesto por el simple hecho de tener infraestructura en el Municipio, se haría necesario analizar ese aspecto cuantitativo como elemento del hecho generador, con el objeto de determinar la magnitud y el quantum del impuesto a cargo de esa Compañía Telefónica.

Así mismo aclara que, ese elemento objetivo del hecho generador (aspecto cuantitativo), concretado en el valor a pagar del impuesto, debe corresponder a una dimensión inherente o propia en el hecho imponible que se derive de él o que tenga alguna relación con el mismo; no obstante, la accionante señala que la posesión de antenas en el Municipio de Flandes no atiende a una dimensión ínsita al hecho imponible, ni se deriva de él, ni tampoco tiene relación alguna con el mismo.

Dicho esto manifiesta que el Municipio, previo a cobrar el impuesto de alumbrado público ha debido determinar qué relación tiene el hecho de tener antenas de telecomunicaciones con el aspecto cuantitativo del impuesto referido para calcular el monto que debe cancelar Telefónica S.A. E.S.P., y afirma que esa sola apreciación permite inferir que la Entidad Territorial fue arbitraria al tener esa compañía como sujeto pasivo del tributo cuando la norma territorial ni siquiera exige verificar si esa Empresa era usuaria o no del servicio de energía eléctrica, para

poder cuantificar el impuesto con base en el consumo de la misma, en lugar de pretermitir la ley y establecer tarifas que no tiene relación alguna con el hecho generador del impuesto.

A su vez, el mandatario de la parte actora asegura que el Concejo Municipal de Flandes estableció de una forma antitécnica los criterios para fijar el monto del impuesto de alumbrado público, violó el principio de equidad tributaria haciendo una discriminación inconstitucional en cuanto a los parámetros y la forma de cálculo de la base y la tarifa del citado impuesto, lo que en su sentir implica que la Corporación excedió sus límites en cuanto a su facultad impositiva, al establecer como base de cálculo del impuesto aspectos que no guardan ninguna relación con el hecho generador establecido por la ley, teniendo en cuenta que no existe vínculo alguno entre la tenencia de torres de telecomunicaciones con el hecho de suministrar iluminación a bienes de uso público y de libre circulación vehicular o peatonal.

Insiste en que el Acuerdo Municipal que reguló el impuesto de alumbrado público presenta deficiencias que lo alejan del hecho generador de ese impuesto, con lo cual desdibujó la naturaleza del gravamen al establecer indicadores que no guardan relación con el hecho generador del tributo, cual es la utilización del servicio de alumbrado público.

- Por su parte, la apoderada judicial del Municipio de Flandes manifiesta que en la Ley 97 de 1913, en concordancia con la Ley 84 de 1915 y en las sentencias proferidas por la H. Corte Constitucional sobre la materia, se confirma que, los Concejos Distritales y Municipales pueden determinar los elementos del impuesto de alumbrado público, como son, la base gravable y la tarifa, entre otros.

  Dicho esto, explica que el Concejo Municipal de Flandes (Tol.) expidió el Acuerdo No. 005 del 29 de mayo de 2013, por medio del cual reguló el impuesto de alumbrado público en esa Entidad Territorial y en su artículo 3° estableció que las personas naturales o jurídicas que operaran o fueran propietarias de infraestructura como torres o antenas de transmisión y recepción de telefonía móvil, celular, telefonía fija, de internet o transmisión de voz y datos y/o señal de televisión, que estén ubicadas en la jurisdicción del Municipio de Flandes (Tol.), deberán pagar el impuesto de alumbrado público mensual equivalente a cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes por cada torre instalada, exceptuándose las destinadas a la televisión comunitaria.

  Así las cosas, la mandataria de la Entidad demandada indica que el impuesto se encuentra debidamente reglamentado y a la fecha goza de presunción de legalidad, por lo que es deber del Municipio cobrar dicho impuesto a las Empresas propietarias u operarias de este tipo de infraestructura.

Fijación ante la cual las partes estuvieron de acuerdo.

Acto seguido, el Despacho fijó las pretensiones elevadas por la parte demandante, a través del presente medio de control, así:

1. Que se declare la nulidad de los actos administrativos contenidos en la Liquidación de Aforo del Impuesto de Alumbrado Público No. 2018000130 del 25 de enero de 2018, a cargo del contribuyente Telefónica S.A. E.S.P., por valor de $3.906.210 y en la Resolución No. 256 del 24 de octubre de 2018, a través de la cual la Secretaría de Hacienda Municipal de Flandes (Tol.), resolvió el recurso de reconsideración interpuesto por la Empresa accionante en contra de la aludida Liquidación de Aforo.

2. Que como consecuencia de las anteriores declaraciones de nulidad y a título de restablecimiento del derecho, se emita la siguiente condena:

2.1. Declarar que, Colombia Telecomunicaciones – Telefónica S.A. E.S.P. no es sujeto pasivo del impuesto de alumbrado público en el Municipio de Flandes (Tol.) y por tal razón no se encuentra obligada al pago de dicho impuesto, liquidado en el acto administrativo demandado, correspondiente al periodo enero/2018.

2.2. Ordenarle al Municipio de Flandes (Tol.), que se abstenga de continuar liquidando el impuesto de alumbrado público a cargo de la Empresa Colombia Telecomunicaciones S.A.

2.3. Condenar al Municipio de Flandes (Tol.) a reintegrarle a la Empresa demandante, debidamente indexado, el dinero que ésta haya llegado a pagar a esa Entidad Territorial por concepto del impuesto de alumbrado público, teniendo en cuenta como mínimo los valores pagados a través de las facturas de energía presentadas por la Compañía Energética del Tolima – ENERTOLIMA S.A. E.S.P.

2.4. Condenar al Municipio de Flandes (Tol.) a pagar las costas en las que Telefónica S.A. E.S.P. tuvo que incurrir para adelantar el proceso tanto en sede administrativa, como en sede judicial y declarando al mismo tiempo que la Compañía demandante no es responsable de las costas en que incurrió la Entidad Territorial demandada en estos dos procesos.

2.5. En el momento en que el Municipio demandado adelante un proceso administrativo de cobro coactivo y se apropie del dinero de Telefónica S.A. E.S.P., se deberá ordenar el reintegro de dicho dinero a favor de la demandante, debidamente actualizado.

Fijación ante la cual las partes estuvieron de acuerdo.

PROBLEMA JURÍDICO

El Despacho indicó que el **problema jurídico** a dilucidar en el presente caso consistía en *determinar si los actos administrativos demandados, contenidos en la Liquidación de Aforo del Impuesto de Alumbrado Público No. 2018000130 del 25 de enero de 2018, por medio de la cual el Municipio de Flandes (Tol.) liquidó el impuesto de alumbrado público a cargo de Colombia Telecomunicaciones - Telefónica S.A. E.S.P., para el mes de enero de 2018, y en la Resolución No. 256 del 24 de octubre de 2018, que resolvió el recurso de reconsideración interpuesto por la Empresa demandante contra dicha Liquidación de Aforo, adolecen de nulidad por falsa motivación, por contrariar normas superiores en que deberían fundarse y por haber sido expedidos con violación al derecho fundamental al debido proceso de la Compañía demandante.*

Manifestación ante la cual las partes no tuvieron ningún reparo.

Así entonces, encontrándose de acuerdo las partes sobre los hechos que serían objeto de prueba, las pretensiones y sobre el problema jurídico a resolver a través de la presente actuación, quedó fijado el litigio en esos términos, decisión que se notifica en estrados.

CONCILIACIÓN

En atención a la materia del asunto debatido, se indicó que estaba proscrita la conciliación, por lo que se prescindió de esta etapa de la audiencia y se notificó dicha decisión en estrados.

MEDIDAS CAUTELARES

Se informó que en atención a que no se habían solicitado medidas cautelares, se declaraba precluida esta etapa de la audiencia. **Decisión que se notificó en estrados.**

DECRETO DE PRUEBAS

El Despacho procedió a decretar las pruebas que consideró pertinentes, conducentes y útiles para resolver el problema jurídico planteado en la etapa de fijación del litigio, así:

PRUEBAS PARTE DEMANDANTE:

1. **DOCUMENTALES**

Ténganse como tales y en cuanto a su valor probatorio correspondan, los documentos allegados por la parte demandante junto con el escrito introductorio, visibles a folios 8 a 91 del archivo denominado "001CuadernoPrincipal" y en la carpeta denominada "002CdFolio54", ambos del expediente digital.

2. **DOCUMENTALES A OFICIAR:**

2.1. Se solicita al Municipio de Flandes (Tol.), sin necesidad de oficiar por encontrarse presente su apoderada judicial, que en el término máximo de diez (10) días allegue al cartulario, lo siguiente:

- Copia íntegra del expediente administrativo que dio origen a la Liquidación de Aforo del Impuesto de Alumbrado Público No. 2018000130 del 25 de enero de 2018, a cargo del contribuyente Telefónica S.A. E.S.P., por valor de $3.906.210 y a la Resolución No. 256 del 24 de octubre de 2018, a través de la cual la Secretaría de Hacienda Municipal de esa Entidad Territorial, resolvió el recurso de reconsideración interpuesto por la Empresa accionante en contra de la aludida Liquidación de Aforo.

- Una certificación en la que indique los valores que la Empresa ENERTOLIMA S.A. E.S.P. le ha facturado al usuario Colombia Telecomunicaciones S.A. E.S.P., por concepto del servicio de alumbrado público y que esta empresa ha pagado.

2.2. Niéguese la prueba documental tendiente a que se oficie al Municipio demandado para que allegue copia del Acuerdo Municipal No. 005 del 29 de mayo de 2007, por medio del cual reguló el impuesto de alumbrado público en esa Municipalidad, por cuando dicho acto administrativo fue allegado por la Entidad Territorial junto con la contestación de la demanda y reposa en el archivo denominado "AcuerdoNo005del29deMayo2013" de la carpeta "009AnexosPoderMunicipioFlandes" del expediente digital.

PRUEBAS PARTE DEMANDADA, MUNICIPIO DE FLANDES (TOL.):

1. **DOCUMENTALES:**

Ténganse como tales y en cuanto a su valor probatorio correspondan, los documentos allegados por la Entidad demandada junto con el escrito de contestación de la demanda, visibles en la carpeta denominada "009AnexosPoderMunicipioFlandes" del expediente digital.

LA ANTERIOR DECISIÓN SE NOTIFICÓ EN ESTRADOS

Previa consulta y aceptación de las partes, se dispuso que una vez allegada la prueba documental se procedería a su incorporación y a correr traslado a las partes a través de auto separado; y que, posteriormente, si no se presentaba ninguna objeción, igualmente mediante auto separado se correría traslado a las partes para que presentaran sus alegatos de conclusión por escrito, sin perjuicio de la intervención del señor agente del ministerio público, **DECISIÓN QUE SE NOTIFICÓ EN ESTRADOS.**

Finalmente, la audiencia se dio por terminada a las nueve y treinta de la mañana (09:30 A.M.), y se indicó a las partes que se expediría un acta, que al igual que la grabación podrían ser consultadas en el expediente digital cuyo link de acceso les había sido suministrado con el protocolo para esta diligencia.

INÉS ADRIANA SÁNCHEZ LEAL
JUEZ

Firmado Por:

Ines Adriana Sanchez Leal
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
007
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: **3c7ed5017913b8de663357217eec213857940815c4d47817220b7d2f51ca6772**
Documento generado en 03/02/2022 12:00:37 PM

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