

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN CUARTA
SUBSECCIÓN A**

Bogotá, D.C., trece (13) de mayo de dos mil veinte (2020)

Magistrado Ponente: **LUIS ANTONIO RODRÍGUEZ MONTAÑO**

Expediente No. : 250002337000201601467-00
Demandante : SOCIEDAD AIR FRANCE
Demandado : SUPERINTENDENCIA DE PUERTOS Y TRANSPORTE
Asunto : TASA DE VIGILANCIA AÑOS 2013 Y 2014

ASUNTOS NACIONALES

La sociedad AIR FRANCE, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho consagrado en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, solicita al Tribunal que declare la nulidad de las Resoluciones n.º 21017 de 16 de octubre de 2015, 02149 de 21 de enero de 2016 y 48653 de 15 de septiembre de 2016, proferidas las dos primeras por la Secretaría General y la última por el Superintendente de Puertos y Transporte, mediante las cuales profirió liquidación oficial de revisión del pago de la tasa de vigilancia a la sociedad demandante por las vigencias 2013 a 2014.

Y a título de restablecimiento del derecho solicita se declare que la sociedad demandante no está obligada a pagar los mayores valores determinados y exigidos por la Superintendencia de Puertos y Transporte, por lo que existe pago de lo no debido (f. 74).

NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

La parte demandante cita como violados los artículos 29, 83, 95-9, 150, 230, 243, 338 y 363 de la Constitución Política y 86 y 91 del CPACA.

Como concepto de violación la parte demandante establece los siguientes cargos:

1. Violación del artículo 86 CPACA -termino para resolver el recurso de apelación interpuesto- y 29 de la Constitución Política -Derecho fundamental al debido proceso-.

Precisa que según el artículo 86 del CPACA después de transcurrido el término de dos meses, contados a partir de la interposición de los recursos de reposición y apelación sin que se haya notificado decisión expresa sobre ellos, se entenderá que la decisión es negativa, es decir, lo conocido como silencio administrativo negativo.

Advierte que en claro desconocimiento de la normativa, la entidad demandada expidió la Resolución n.º 48653 de 15 de septiembre de 2016 por medio de la cual resolvió el recurso de apelación de manera extemporánea, esto es, por fuera del término establecido en el artículo 86 del CPACA.

Agrega que la entidad demandada vulnera el derecho al debido proceso al obviar y hacer caso omiso a los términos previstos en la normativa procesal.

2. Violación del numeral 12 del artículo 150 y el artículo 338 de la Constitución Política -Principio de Legalidad de los tributos- violación del artículo 243 de la Constitución Política legalidad de los tributos cosa juzgada constitucional y efecto de inexecutable de una norma.

Cita sentencias de la Corte Constitucional relacionadas con que la inexecutable de una norma deja en imposibilidad de aplicarla por ser contraria la constitución.

Argumenta que al declararse la inexecutable del artículo 89 de la Ley 1450 de 2011 en lo relativo a los elementos estructurales de la tasa de vigilancia (base gravable y tarifa) exigibles a los nuevos vigilados, la disposición se hace inaplicable por ser contraria a la Constitución Política.

Señala que la superintendencia alega que la sentencia de corte constitucional tiene efectos hacia el futuro, por lo que es viable liquidar y cobrar un tributo que fue declarado inexecutable, en lo que respecta al elemento de su esencia, frente a lo cual olvida la entidad que al declararse inexecutable los elementos de la tasa, aplicables exclusivamente a los nuevo vigilados, la tasa de vigilancia no puede ser

aplicada, son pena de imponer un tributo que carece de sustento legal y por tanto violatorio del principio de legalidad y predeterminación de los tributos.

Indica que la sentencia C-218 de 2015 declaró la inexecutable de la norma que establecía los tributos para los nuevos vigilados, los elementos esenciales de la tasa desaparecen, razón por la cual al exigirse el pago de la misma por los años 2013 a 2014, sin una norma que lo fundamente, se viola el principio de legalidad y predeterminación de los tributos.

Afirma que tampoco puede darse aplicación del artículo 27 de la Ley 1ª de 1991, pues esta norma era aplicable para los vigilados inicialmente por la superintendencia, es decir, a las sociedades portuarias y a los operadores portuarios, sin que le sea aplicable dicha norma a los nuevos vigilados (transportadora y concesionarios), pues para esto últimos existía una disposición expresa (artículo 85 de la Ley 1450 de 2011).

Hace un cuadro comparativo de la Ley 1ª de 1991 y la Ley 1450 de 2011, sostiene que tiene elementos estructurales diferentes, aplicables a sujetos pasivos diferentes.

Manifiesta que la actuación de la entidad demandada resulta temeraria, por cuanto con la finalidad exclusiva de recaudo desconoce no solo los efectos de las sentencias de inexecutable, sino que con ello viola los principios de constitucionales mencionados, pues sin fundamento alguno fija de forma arbitraria los elementos del tributo para los nuevos vigilados, actuación que evidentemente resulta arbitraria y violatoria de los preceptos legales que rigen el actual de la administración en un Estado Social de Derecho.

Agrega que el cobro que realiza la entidad demandada desconoce los efectos *erga homes* de los fallos de inexecutable y en consecuencia el artículo 243 de la C.N. atinente al efecto de cosa juzgada constitucional.

3. Violación del artículo 91 del CPACA -pérdida de ejecutoriedad de los actos administrativos- Inexistencia de situaciones jurídicas consolidadas – desconocimiento del precedente judicial.

Cita el artículo 91 del CPACA, jurisprudencia del Consejo de Estado y Corte Constitucional, señalando que los actos administrativos acusados tienen como fundamento el artículo 89 de la Ley 1450 de 2011, sustento jurídico que ha perdido su fuerza ejecutoria, por lo que el cobro de la Administración no tiene sustento jurídico, pues desaparecieron los fundamentos jurídicos en el que se sustentaron.

Aduce que los actos administrativos acusados incurren en falsa motivación, toda vez que al desaparecer el fundamento legal de las resoluciones en las que la superintendencia soporta el cobro de la tasa, podría solicitar la devolución de las sumas pagadas como un pago de lo no debido.

Agrega que el contribuyente tendrá 5 años para solicitar la devolución de las sumas pagadas por concepto de tasa de vigilancia, por lo que, en el caso en estudio, teniendo en cuenta que son pagos de 2013 a 2014, podría solicitar la devolución de lo pagado, descartándose de esta manera la existencia de una situación jurídica consolidada.

Afirma que conforme al criterio sentado por la Corte Constitucional, la declaratoria de inexecutable de una norma que derogó una anterior, no revive la norma anterior, criterio igualmente aplicado al caso en concreto.

Dice que para que se reviva la norma derogada, la Corte Constitucional debe analizar y manifestar expresamente "i) si el vacío normativo es de tal entidad que el orden constitucional se puede ver afectado y ii) efectuar una ponderación entre los principios de justicia y seguridad jurídica". En el presente caso, el Alto tribunal constitucional no se pronunció sobre la necesidad de aplicar la Ley 1ª de 1991 (no es aplicable en lo que a los elementos del tributo respecta y para los nuevos vigilados), no hay lugar a exigir el pago de tributo que hubiera podido sustentarse en la norma anterior.

4. Violación de los artículos 83, 95-6 y 363 de la Constitución Política y el 683 del ET

Cita el artículo 683 del ET y sostiene que el principio de justicia debe aplicar a todas las actuaciones de la Administración, en razón a que si se le exige al contribuyente de un tributo, más de aquello con lo que la misma ley ha querido que coadyuve a las cargas públicas, se transgrede el citado principio.

Indica que al exigirse un mayor valor de la tasa de vigilancia por los periodos en discusión, se desconocen los principios de equidad, eficiencia y progresividad, de suyo inalcanzable cuando la Administración, con ocasión de los actos administrativos acusados, se obstina en desconocer la sentencia de inexecutable y aducir la existencia de situaciones jurídicas consolidadas, cuando es claro que puede solicitar devolución del pago de lo no debido.

5. vía de hecho de la Administración.

Expone sobre la vía de hecho y manifiesta que la administración incurre en vía de hecho, toda vez que la liquidación oficial se sustenta de un fundamento legal que fue declarado inexecutable, por tanto habían perdido su ejecutoriedad al desaparecer sus fundamentos de derecho.

De igual manera, la entidad demanda da aplicación a otra norma que no regula los nuevos vigilados, situación que implica un grave defecto sustantivo y evidencia la configuración de una vía de hecho.

LA OPOSICIÓN

La Superintendencia de Puertos y Transporte se opuso a las pretensiones de la demanda, y en concreto sostuvo lo siguiente¹:

Dice que esa entidad previo a la expedición de la Resolución n.º210717 de 16 de octubre de 2016 hasta su expedición dio pleno cumplimiento y aplicación a la normatividad vigente, a saber numeral 27.2 del artículo 27 de la Ley 1ª de 1991 y el artículo 89 de la Ley 1450 de 2011, incluido lo resuelto en sentencia C-218 de 2015, de acuerdo a sus competencias y en ejercicio de sus funciones procedió a expedir acto administrativo de liquidación oficial de revisión del pago de la tasa de vigilancia entre las vigencias 2013 a 2014, a la empresa demandante.

Precisa que la sentencia C-218 de 2015 tiene efecto ex nunc, teniendo en cuenta que la Corte Constitucional no estableció que el efecto fuera desde siempre, por

¹ Folios 130-147 del expediente.

tanto, los actos administrativos expedidos por el Ministerio de Transporte gozan de legalidad, para las vigencias 2013 a 2014.

En ese sentido, la obligación de pagar la tasa de vigilancia en cabeza de los nuevos sujetos vigilados como la demandante, sigue vigente y, por lo mismo, no es viable sustentar su exoneración con fundamento en una sentencia de inexecutable que dejó incólume la obligación tributaria y sólo extendió sus efectos a la expresión “y/o inversión”.

Indica que la sección primera del Consejo de Estado en providencia de 31 de mayo de 2016, negó la suspensión provisional de la Resolución n.º 22543 de 5 de noviembre de 2015, pues consideró que la Superintendencia de Puertos no vulneró el efecto de cosa juzgada de la sentencia constitucional. Además, el acto administrativo se basó en los preceptos del artículo 89 de la Ley 1450 de 2011, que no fue retirado del ordenamiento.

Para el momento en que fueron expedidas las resoluciones por medio de las cuales el Ministerio de Transporte fijó la tarifa aplicable para la tasa de vigilancia por los años 2013 y 2014, se encontraba vigente en su integridad el artículo 89 de la Ley 1450 de 2011, que establecía los montos a cobrar por ese concepto y el método a seguir.

En tal sentido, esos actos administrativos de contenido general gozan de presunción de legalidad y, por lo mismo, pueden servir de sustento para la expedición de las resoluciones que se demandan.

Indica que esa entidad para cada vigencia fiscal expide una resolución en la cual se establece el plazo de pago por concepto de la tasa de vigilancia, para el año 2013 profirió la Resolución 015372 de 6 de diciembre de 2013, en la que se estableció como plazo hasta el 26 de diciembre de 2013. En el año 2014, la Resolución 30527 de 18 de diciembre de 2014 fijó el plazo hasta el 30 de diciembre de 2014.

Por lo anterior, sostiene que la consolidación de la situación jurídica acaeció el 31 de diciembre de cada año fiscal, fecha en la cual nació la obligación de las empresas de pagar la tasa en virtud de lo establecido en el numeral 2º del artículo 27 de la Ley 1ª de 1991.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Corrido el traslado para alegar de conclusión, tanto la **demandante** como la **demandada** reiteraron, en síntesis, lo expuesto en la demanda y la contestación de la demanda (ff. 201-271 y 272-273).

Por su parte, el **Ministerio Público** en escrito de 8 de octubre de 2017 emitió concepto, en el que solicita acceder a las pretensiones de la demanda, en consideración de que el acto administrativo que resolvió el recurso de apelación se expidió antes de ser admitida la demanda, por lo que es un acto expreso de la Administración que se torna procedente como agotamiento de los recursos.

Sostiene que la Corte Constitucional en sentencia C-218 de 2015 declaró inexecutable el inciso segundo del artículo 89 de la Ley 1450 de 2011, sin que modulara la aplicación de la decisión, de modo que, en aplicación a la regla general los efectos de ésta son hacia el futuro.

Afirma que si bien los actos administrativos demandados fueron expedidos cuando estaba vigente el artículo 89 de la Ley 1450 de 2011, lo cierto es que en ellas se aplicaron metodologías y base gravable que para el momento de la liquidación oficial de revisión que no tenían sustento normativo.

Indica que las resoluciones demandadas no pueden seguir surtiendo efectos, porque ha surgido el fenómeno de decaimiento del acto administrativo.

Manifiesta que la motivación de los actos demandados está permeada de nulidad por falsa motivación pues ésta se configura, entre otros eventos, cuando se le da una dimensión a las normas que no corresponde. (ff. 274-278).

CONSIDERACIONES

Se trata de establecer en el *sub-lite* la legalidad de las Resoluciones n.º 21017 de 16 de octubre de 2015, 02149 de 21 de enero de 2016 y 48653 de 15 de septiembre de 2016, proferidas las dos primeras por la Secretaría General y la última por el Superintendente de Puertos y Transporte, mediante las cuales profirió liquidación oficial de revisión del pago de la tasa de vigilancia a la sociedad demandante por las vigencias 2013 a 2014.

De manera concreta y de conformidad con la fijación del litigio realizada en la audiencia inicial, la Sala debe establecer (i) si la Resolución 48653 de 15 de septiembre de 2016 fue expedida por fuera del término previsto en el artículo 86 del C.P.A.C.A y por ende, con violación del derecho al debido proceso de la sociedad actora, por cuanto no se resolvió el recurso de apelación interpuesto contra la liquidación de conformidad con el artículo 86 del C.P.A.C.A; (ii) si los actos acusados fueron proferidos con violación del principio de legalidad del tributo y desconocimiento de la sentencia C-218 de 2015; (iii) si los actos acusados perdieron su ejecutoriedad por la declaratoria de inexecutable de que trata la sentencia C-218 de 2015, y por tanto, se encuentran viciados por falsa motivación; y (iv) si los actos cuya nulidad se pretende fueron proferidos con violación de los principios de equidad, eficiencia, progresividad, buena fe y de los artículos 53 de la Constitución Política y 683 del Estatuto Tributario.

Son hechos **probados** en el expediente, los siguientes:

1. El 16 de octubre del 2015, la Superintendencia de Puertos y Transporte profirió Resolución. N.º 21017, por medio de la cual se expidió Liquidación Oficial de Revisión en contra de la sociedad demandante por el pago de la tasa de vigilancia de las vigencias 2013 a 2014, por valor de \$248.126.787 (ff. 183-186).
2. La parte actora interpuso el recurso de reposición, y en subsidio, el de apelación en contra de la anterior liquidación oficial de revisión (f. 200).
3. El 21 de enero de 2016 la parte demandada expidió la Resolución n.º 02112, por medio de la cual resolvió el recurso de reposición, confirmando la liquidación oficial de revisión y concediendo el recurso de apelación (ff. 200-209).
4. El 15 de julio de 2016 la parte actora presentó demanda de nulidad y restablecimiento del derecho en contra de los anteriores actos administrativos ante esta Sección del Tribunal Administrativo de Cundinamarca (f. 1).
5. El 15 de septiembre de 2016 la demandada expidió la Resolución n.º 48653, por medio de la cual resolvió el recurso de apelación interpuesto en contra de la liquidación oficial de revisión, confirmándola (ff. 220-225).

Visto lo anterior, y de conformidad con la fijación del litigio, la Sala procede a estudiar los cargos de la demanda.

(i) si la Resolución 48653 de 15 de septiembre de 2016 fue expedida por fuera del término previsto en el artículo 86 del C.P.A.C.A y, por ende, con violación del derecho al debido proceso de la sociedad actora, por cuanto no se resolvió el recurso de apelación interpuesto contra la liquidación de conformidad con el artículo 86 del C.P.A.C.A.

La demandante sostiene que la superintendencia demandada desconoció el artículo 86 del C.P.A.C.A y el artículo 29 de la C.N., toda vez que la entidad expidió la Resolución n.º 48653 de 15 de septiembre de 2016 por medio de la cual resolvió el recurso de apelación de manera extemporánea, esto es, por fuera del término establecido en la ley.

Sea lo primero señalar que el artículo 86 del C.P.A.C.A. dispone:

Artículo 86. Silencio administrativo en recursos. Salvo lo dispuesto en el artículo 52 de este Código, transcurrido un plazo de dos (2) meses, contados a partir de la interposición de los recursos de reposición o apelación sin que se haya notificado decisión expresa sobre ellos, se entenderá que la decisión es negativa.

El plazo mencionado se suspenderá mientras dure la práctica de pruebas.

La ocurrencia del silencio negativo previsto en este artículo no exime a la autoridad de responsabilidad, ni le impide resolver siempre que no se hubiere notificado auto admisorio de la demanda cuando el interesado haya acudido ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo”

Sobre el silencio administrativo negativo el Consejo de Estado ha indicado lo siguiente indicó²:

El silencio administrativo es una ficción o presunción que el Legislador contempla cuando la Administración no se pronuncia frente a peticiones o recursos elevados por los administrados. La consecuencia de esa abstención que puede ser negativa o positiva. Si bien no existe una decisión expresa que contenga la voluntad de la Administración frente al asunto que ha sido sometido a su consideración, la ley le da al silencio de la Administración unos efectos similares a los del acto administrativo expreso. Su razón de ser es la de evitar que los asuntos se queden sin decidir, de manera indefinida. En el caso del silencio negativo, le abre al interesado la posibilidad

² Sentencia de dieciocho (18) de julio dos 2018. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. Consejero ponente: JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ. Radicación número: 76001-23-31-000-2012-00431-01(21043). Actor: INVERSIONES REZIC S.A.S. Demandado: MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI

de demandar el acto ficto negativo, a pesar de que las autoridades hayan omitido su deber de pronunciarse.”

Previamente, se había referido de la siguiente manera³:

El artículo en mención consagra la figura del acto administrativo ficto o presunto derivado del silencio negativo, que opera por el solo transcurso del término legal sin que la Administración resuelva los recursos de reposición o apelación interpuestos en debida forma. Así, el silencio de la autoridad administrativa, equivale a que la decisión fue adversa al administrado, y, por tanto, confirmatoria del acto recurrido.

El silencio administrativo negativo tiene como propósito no sólo sancionar a la Administración negligente, sino conceder al administrado la garantía de demandar, junto con la decisión definitiva, el acto presunto que la confirmó (artículo 135 del Código Contencioso Administrativo). Por tanto, dicho acto constituye una forma de agotar la vía gubernativa, presupuesto de procedibilidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho⁴.

A pesar de que existe el acto presunto negativo de la decisión del recurso y que el mismo es objeto de control de legalidad, la Administración conserva competencia para resolver **expresamente** la impugnación interpuesta, **mientras no se haya acudido a la Jurisdicción Contencioso Administrativa** (artículo 60 [3] del Código Contencioso Administrativo).

Pues bien, la Sala, en consonancia con la jurisprudencia de la Corporación⁵, ha sostenido que la competencia de la Administración para resolver expresamente los recursos, sólo cesa con la notificación del auto admisorio de la demanda, pues, únicamente desde ese momento la autoridad tiene conocimiento de que el particular ha acudido a la Jurisdicción⁶.

Sin embargo, en esta oportunidad precisa que la autoridad administrativa tiene competencia para resolver expresamente los recursos en vía gubernativa, hasta cuando se presente la demanda contra el acto definitivo y el ficto negativo que lo confirma, pues, sólo en ese momento el interesado acude a la Jurisdicción.

Lo anterior, porque ante la falta de definición legal de la expresión “acudir ante la Jurisdicción en lo Contencioso Administrativo”, la misma debe entenderse en su sentido natural y obvio⁷, es decir, con el alcance de ejercer el derecho de acción, mediante la presentación de la demanda ante la Jurisdicción.

Basta, pues, que el actor presente la demanda para que la Administración pierda competencia para resolver expresamente los recursos que no decidió en tiempo. Así, acudir a los jueces no depende de si éstos admiten la demanda y mucho menos de

³ Sentencia del 18 de octubre de 2007. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta., C.P. Dr. Héctor J. Romero Díaz, expediente No. 25000-23-27-000-2003-00363-01(15484).

⁴ Sentencia de 17 de junio de 2004, expediente 13272, C.P. doctor Juan Ángel Palacio Hincapié.

⁵ Entre otros, ver auto de 13 de junio de 1997, exp. 12156 de la Sección Tercera y sentencia de 9 de abril de 2002, expediente 825-1320 de la Sección Primera.

⁶ Sentencia de junio 17 del 2004, Actor: Chico Oriental Número Dos Ltda. y Urbanización Las Sierras del Chicó Ltda., Expediente: 13272, C.P. Dr. Juan Ángel Palacio Hincapié.

⁷ Dentro de las acepciones del verbo acudir están: 1. Ir al sitio adonde le conviene o es llamada. 2. intr. Ir o asistir con frecuencia a alguna parte. 3. intr. Dicho de una cosa: Venir, presentarse o sobrevenir. *Diccionario de la Real Academia Española*, vigésima edición, 1992.

si notifican el auto admisorio de la misma, sino de una conducta del administrado, quien tiene la carga de presentarla.

Por lo demás, cuando el legislador ha querido limitar la competencia de la Administración teniendo en cuenta el auto admisorio de la demanda y no la presentación de la misma, así lo ha previsto expresamente”

Conforme a lo citado se tiene que el silencio administrativo negativo opera cuando la Administración no resuelve dentro del término previsto en la ley los recursos interpuestos contra sus decisiones, conllevando a la confirmación de la decisión recurrida, toda vez que se entiende que el silencio administrativo negativo niega la solicitud elevada, sin que ello implique pérdida de competencia para resolver de forma expresa el recurso interpuesto; competencia que se encuentra limitada a la interposición de demanda ante la jurisdicción.

A su vez, se tiene que la figura del silencio constituye una sanción a la negligencia y desidia de la Administración para resolver en tiempo los recursos, y permite que los administrados puedan acceder a la jurisdicción a cuestionar la legalidad de los actos particulares proferidos en su contra.

En el presente caso, también es pertinente precisar que la falta de resolución oportuna de los recursos no exime a la Administración de su responsabilidad de resolver el recurso interpuesto siempre que no se hubiere notificado auto admisorio de la demanda, con lo cual, dentro del expediente de la referencia se observa que la resolución que resolvió el recurso de apelación es del 15 de septiembre de 2016, y el auto admisorio de la demanda es de fecha de 17 de noviembre de 2016, con lo cual si bien la omisión de la entidad de resolver en término el recurso formulado generó la configuración del silencio administrativo negativo, en aplicación del artículo 86 del CPACA, ello no hace que la entidad pierda competencia para resolver de forma expresa el recurso siempre que no se hubiere notificado auto admisorio de la demanda cuando el particular haya acudido ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

En ese sentido, la Sala constató que la sociedad actora presentó recurso de reposición y en subsidio de apelación en contra de la liquidación oficial el 5 de noviembre de 2015, resolviéndose definitivamente el recurso de apelación solo hasta el 15 de septiembre de 2016, con lo cual se configuró el silencio administrativo negativo respecto de dicho recurso y habilitó para que la sociedad actora

interpusiera demanda contra las decisión de la entidad contenida en los actos expresos referidos y en el acto ficto producto del silencio administrativo negativo.

Así las cosas, se tiene que con la expedición de la resolución que resolvió el recurso de apelación, esto es, la Resolución n.º 48653 de 15 de septiembre de 2016, la entidad demandada no desconoció el artículo 86 de la Ley 1437 de 2011, sino por el contrario dio cumplimiento a lo previsto en esta disposición.

Por lo anterior, la Sala encuentra que la superintendencia demandada no vulnera el derecho al debido proceso, pues se reitera, el silencio administrativo negativo no exime de responsabilidad a la entidad para resolver el recurso formulado, pues la configuración de dicho fenómeno jurídico es independiente de la competencia de la administración para resolver un recurso, lo cual sucedió en el presente asunto antes de la admisión de la demanda.

Por lo anterior, no prospera el cargo de planteado por la demandante.

Ahora bien, la Sala procede realizar un estudio conjunto de los siguientes cargos: **(ii) si los actos acusados fueron proferidos con violación del principio de legalidad del tributo y desconocimiento de la sentencia C-218 de 2015; (iii) si los actos acusados perdieron su ejecutoriedad por la declaratoria de inexecuibilidad de que trata la sentencia C-218 de 2015, y, por tanto, se encuentran viciados por falsa motivación.**

La demandante señala que la Corte Constitucional mediante la sentencia C-218 de 2015 declaró la inexecuibilidad de la frase “y/o inversión” del final del primer inciso y del inciso 2º del artículo 89 de la Ley 1450 de 2011, norma que sirvió de sustento para la expedición de las resoluciones base de los actos demandados, lo cual genera la pérdida de su fuerza ejecutoria pues desaparecieron los fundamentos de hecho y de derecho que dieron origen a la liquidación de la tasa.

Adicionalmente, sostiene que la decisión de inconstitucionalidad frente a los nuevos vigilados implicó la desaparición de la tarifa y la base gravable del tributo, porque lo establecido en el artículo 27 de la Ley 1º de 1991 aplica únicamente para las sociedades y operadores portuarios no para los nuevos sujetos pasivos establecidos en el artículo 89 de la Ley 1450 de 2011.

En la contestación de la demanda, la demandada afirmó que la inexecutable del inciso 2° del artículo 89 de la Ley 1450 de 2011 no tiene efectos sobre los actos demandados dado que para el periodo en el que nació el deber de declarar y pagar la tasa de vigilancia la norma estaba vigente en su totalidad. De esta manera, la decisión sobre la constitucionalidad tomada en la sentencia C-218 de 2015 no puede aplicarse retroactivamente a situaciones que nacieron y se hicieron exigibles en los años 2013 y 2014.

En ese contexto, es preciso indicar que el legislador creó con la Ley 1ª de 1991⁸, una tasa que debía cobrar la llamada Superintendencia de Puertos de aquel entonces, hoy llamada Superintendencia de Puertos y Transporte, por concepto de vigilancia a cargo de las sociedades portuarias y los operadores portuarios, en partes proporcionales teniendo en cuenta sus ingresos brutos y los costos de funcionamiento de la Superintendencia.

En concreto, se estableció lo siguiente:

Artículo 27. Funciones de la Superintendencia General de Puertos. El Superintendente General de Puertos ejercerá las siguientes funciones:
(...)

27.2. Cobrar a las sociedades portuarias y a los operadores portuarios, por concepto de vigilancia, una tasa por la parte proporcional que le corresponda, según sus ingresos brutos, en los costos de funcionamiento de la Superintendencia, definidos por la Contraloría General de la República.

De esta manera se tiene que con la expedición de esta Ley (Estatuto de Puertos Marítimos) se fijó, entre otros aspectos, las funciones de la Superintendencia General de Puertos. Así, el numeral 2° del artículo 27 de dicho cuerpo normativo prevé como función del ente de control y vigilancia el cobro a las sociedades portuarias y a los operadores portuarios, por concepto de vigilancia, de la tasa proporcional que les corresponda, atendiendo a sus ingresos brutos, en los costos de funcionamiento de la Superintendencia, definidos por la Contraloría General de la República.

Se extrae que la tasa fue creada con el fin de suministrar los recursos necesarios para la modernización de los puertos utilizados por las sociedades portuarias y los operadores portuarios sujetos al control y vigilancia de la entonces Superintendencia General de Puertos, cuya denominación fue modificada a través

⁸ “Por la cual se expide el Estatuto de Puertos Marítimos y se dictan otras disposiciones.

del Decreto 101 de 2001, creador de la Superintendencia de Puertos y Transporte, atribuyéndole las mismas facultades de cobro del tributo mencionado.

En virtud de lo anterior, se expidió la Resolución N° 0006 de 2003 para establecer la metodología y el procedimiento aplicable al cobro de las tasas de vigilancia que les corresponde pagar a los Puertos Marítimos, titulares de autorizaciones y demás sujetos de vigilancia de la Superintendencia de Puertos y Transporte de conformidad con la ley.

En efecto, el numeral 3° del literal a) del artículo 1° de ese acto administrativo general, dispone como fórmula para el cálculo de la tasa la siguiente:

3. De la fórmula para la determinación del monto de la Tasa de Vigilancia

A efectos de la fijación del porcentaje de contribución que corresponde a cada uno de los sujetos vigilados se aplicará la siguiente fórmula:

$$\%TVS = (GFVP/IBSV) * 100$$

Dónde:

%TVS: Porcentaje de Tasa de Vigilancia de la Supertransporte, con aproximación a dos (2) decimales.

GFVP: Gastos de Funcionamiento Vigilancia Portuaria.

IBSV: Ingresos Brutos de los Sujetos Vigilados.

La metodología allí establecida fue aplicada por la Superintendencia de Puertos y Transporte hasta el año 2012 para los operadores portuarios y las sociedades portuarias, excluyendo del cobro a los demás sujetos, pues estos fueron los únicos que previó la Ley 1ª de 1991 como obligados al pago de la tasa de vigilancia.

Luego, a partir del año 2013 se incluyeron como sujetos pasivos a las demás sociedades y/o empresas sometidas al control y vigilancia de la entidad demandada, con fundamento en la expedición de la Ley 1430 de 2011 "Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo, 2010-2014", en cuyo artículo 89 dispuso:

Artículo 89. <Aparte tachado INEXEQUIBLE> Amplíese el cobro de la tasa establecida en el artículo 27, numeral 2 de la Ley 1ª de 1991, a la totalidad de los sujetos de vigilancia, inspección y control de la Superintendencia de Puertos y Transporte, para cubrir los costos y gastos que ocasionen su funcionamiento ~~y/o inversión~~.

<Inciso INEXEQUIBLE> Aquellos sujetos de los cuales se le han ampliado el cobro de la tasa a la cual hace referencia el presente artículo, pagarán por tal concepto una tasa por la parte proporcional que les corresponda según sus

ingresos brutos, en los costos anuales de funcionamiento y la inversión de la Superintendencia de Puertos y Transporte, la cual no podrá ser superior al 0,1% de los ingresos brutos de los vigilados.

PARÁGRAFO. Facúltase a la Superintendencia de Puertos y Transporte para que en un plazo de 15 meses expida la reglamentación de las características técnicas de los sistemas de seguridad documental que deberán implementar cada uno de los vigilados, para que se garantice la legitimidad de esos certificados y se proteja al usuario de la falsificación.

De esta manera el legislador amplió los sujetos pasivos de la tasa de vigilancia establecida en el artículo 27 de la Ley 1ª de 1991, toda vez que pasó de estar a cargo de las sociedades portuarias y los operadores portuarios exclusivamente, para incluir como sujetos pasivos a todos los sujetos de vigilancia, inspección y control de la Superintendencia de Puertos y Transporte.

Adicional a lo anterior, incluyó dentro de la tarifa para los nuevos sujetos pasivos la obligación de cubrir los gastos de inversión de la entidad; y limitó el monto de cobro de la tasa a máximo el 0.1% de los ingresos brutos de los vigilados, conforme se evidencia de comparar las dos normas.

Dada la anterior modificación, el Ministerio de Transporte expidió las Resoluciones N° 10225 del 23 de octubre del 2012, 05150 del 27 de noviembre del 2013 y 04188 del 18 de diciembre del 2014, por medio de las cuales fijó la tarifa de la tasa de vigilancia para los años comprendidos entre 2013 a 2015 respectivamente; y mediante las Resoluciones 7376 del 1° de noviembre de 2012, 015372 del 6 de diciembre de 2013 y 30527 del 18 de diciembre de 2014 la Superintendencia de Puertos y Transportes fijó el plazo y la forma de pago de la tasa de vigilancia para las vigencias para los mismos períodos.

En cada una de las resoluciones señaladas se estableció respecto del pago de la tasa que los sujetos debían tomar como base el total de los ingresos brutos obtenidos en el año anterior a la vigencia a cancelar y aplicarle los porcentajes establecidos por el Ministerio de Transporte en cada una de las referidas resoluciones.

No obstante, el artículo 89 de la Ley 1450 de 2011 fue objeto de control de constitucionalidad, y la Corte Constitucional mediante sentencia C-218 de 2015 señaló:

En efecto, la Sala tiene certeza que se encuentra ante una disposición de carácter legal que establece un trato diferenciado entre los sujetos vigilados por la referida superintendencia, porque el artículo 89 de la Ley 1450 de 2011 no sólo amplía el cobro de la tasa establecida en el artículo 27 de la Ley 1ª de 1991, a la totalidad de sujetos vigilados actualmente por la Superintendencia de Puertos y Transporte, sino que establece en los nuevos vigilados la obligación de financiar, además, los gastos de inversión.

Además, mientras que el artículo 27 de la Ley 1ª de 1991 no establece el valor máximo con el cual deben concurrir los obligados al financiamiento de la Superintendencia, el artículo 89 de la Ley 1450 de 2011 señala que el tributo no podrá ser superior al 0.1% de los ingresos brutos de los nuevos vigilados.

En efecto, las normas citadas establecen un trato diferencial y una metodología particular para establecer el tributo (...)

A partir de ello, la justificación para ampliar el cobro de la tasa de vigilancia, corresponde a la necesidad de fortalecer técnica, institucional y financieramente a esa entidad. Desde ese punto de vista y con el propósito de brindar un mejor servicio, la Corte encuentra que hay una justificación válida para ampliar el cobro de la tasa a aquellos sujetos que no fueron obligados a ello en virtud del artículo 27 de la Ley 1ª de 1991, pues resultaría inequitativo que algunos de los vigilados por la Superintendencia de Puertos y Transporte concurrieran con los gastos que requiere su funcionamiento y otros, a pesar de recibir sus servicios, no lo hicieran.

En ese sentido, la ampliación del cobro de la referida tasa es una manifestación de la potestad que tiene el legislador para establecer tributos, cuando ello tiene una razón lógica y un fin plausible, en este caso el mejoramiento del servicio, bajo un criterio de equidad. Ciertamente, exigir que todos los vigilados concurren al sostenimiento de la entidad, también es una manifestación del principio de igualdad que no vulnera garantía ius fundamental alguna.

No obstante, la Sala advierte que ni la Ley 1450 de 2011 ni sus antecedentes, permiten justificar de modo alguno, la necesidad de implementar dos regímenes de liquidación de la tasa de vigilancia, esto es, (i) la de los antiguos vigilados que se determina con base en los gastos de funcionamiento de la entidad; y (ii) la de los nuevos vigilados que se establece teniendo en cuenta los gastos de funcionamiento pero también los de inversión de la entidad.

(...)

A partir de ello, se concluye que aunque el artículo 89 de la Ley 1450 de 2011, señale que amplía la tasa de vigilancia a la totalidad de sujetos, en la realidad establece un nuevo tributo diferente al establecido en el artículo 27 de la Ley 1ª de 1991, pues los nuevos vigilados, deben concurrir a financiar los gastos de inversión y funcionamiento, mientras que los antiguos solamente lo están realizando sobre estos últimos. De esta manera, si la intención del legislador hubiese sido la de gravar a todos los vigilados con mismo tributo, tenía a su disposición dos mecanismos para ello (...)

En ese sentido, la Sala reitera que el legislador no desbordó sus competencias al ampliar el universo de vigilados que deben concurrir con el funcionamiento de la Superintendencia de Puertos y Transporte, pues tal medida obedece a un fin legítimo. Así las cosas, la vulneración del principio de igualdad radica en la inclusión de los gastos de inversión, sólo para un grupo de vigilados al momento de establecer el monto de la obligación tributaria.

Por ello, es necesario que el legislador en ejercicio de la potestad que le otorga la Constitución Política, determine una nueva metodología para calcular el valor en que deben incurrir los sujetos objeto de vigilancia por parte de la Superintendencia de Puertos y Transporte, para la financiación de los servicios que presta esa entidad.

Sobre la base de lo expuesto, las expresiones “y/o inversión”, así como la totalidad del inciso segundo de la disposición acusada, vulneran el principio de igualdad en materia tributaria, razón por la cual desconoce la Constitución Política y como consecuencia deberá ser sustraída del ordenamiento jurídico.
(...)

Sobre la base de lo expuesto, las expresiones “y/o inversión”, así como la totalidad del inciso segundo de la disposición acusada, vulneran el principio de igualdad en materia tributaria, razón por la cual desconoce la Constitución Política y como consecuencia deberá ser sustraída del ordenamiento jurídico.

Así, en la sentencia citada la H. Corte Constitucional declaró inexecutable la expresión “y/o inversión” del final del primer inciso del artículo 89 de la Ley 1450 de 2011, y la totalidad del segundo inciso de la norma, dado que consideró que en ella se realizó una diferencia injustificada entre los antiguos vigilados, esto es, sociedades portuarias, y los nuevos, que eran todos aquellos que prestan el servicio de transporte terrestre, férreo y aéreo, en los elementos de la base gravable y en el método de aplicación para la determinación de la tasa, y ordenó al Congreso de la República expedir una nueva ley que no discriminara entre los sujetos pasivos.

Se advierte que la Superintendencia de Puertos y Transportes teniendo como fundamento el numeral 27.2 del artículo 27 de la Ley 1ª de 1991, el artículo 89 de la Ley 1450 de 2011 y las Resoluciones n.º 10225 del 23 de octubre del 2012, 05150 del 27 de noviembre del 2013 y 04188 del 18 de diciembre del 2014, por medio de las cuales el Ministerio de Transporte fijó la tarifa de la tasa de vigilancia para los años 2013, 2014 y 2015, respectivamente, expidió las resoluciones objeto de la demanda de la referencia, esto es, la Resolución n.º 21017 de 16 de octubre de 2015, Resolución n.º 02149 del 21 de enero de 2016 y la Resolución n.º 48653 de 15 de septiembre de 2016.

En efecto, la Resolución n.º 21017 de 16 de octubre de 2015 que profirió la liquidación oficial de revisión, señaló:

Que en vigencia de los artículos 27 de la Ley 1 de 1991 y 89 de la Ley 1450 de 2011, la Corte Constitucional mediante Sentencia C-218 de 2015, declaró la executable de la ampliación del cobro de la Tasa de Vigilancia a la totalidad de los sujetos de Vigilancia, inspección y control de la Superintendencia de Puertos y Transporte, para cubrir los costos y gastos que ocasionen su funcionamiento, contenida en el artículo

89 de la mencionada ley.

(...)

Que como consecuencia de la anterior, resulta conforme a los postulados constitucionales, legales y jurisprudenciales, el cobro de la Tasa de Vigilancia a todos los sujetos de inspección, así como exigir el pago de los valores adeudados por concepto de la Tasa de Vigilancia a quienes lo realizaron de forma incompleta o no realizaron pago alguno. Para el efecto, es necesario aplicar las fórmulas determinadas por el Ministerio de Transporte, toda vez que las resoluciones expedidas por dicha cartera gozan de presunción de legalidad. Así mismo, tanto la obligación de pago como el incumplimiento del mismo, constituyen situaciones jurídicamente consolidadas antes de la expedición de la Sentencia C-218 de 2015 y de la expedición de la Ley 1753 de 2015.

Que verificado el estado de cuenta del vigilado, se evidencia que no ha pagado el valor total de la Tasa de Vigilancia en las vigencia (s) y valor (es), que se determinan a continuación:

VIGENCIAS	INGRESOS BRUTOS REPORTADOS	VALOR TASA VIGILANCIA	VALOR PAGADO	SALDO PENDIENTE POR PAGAR
2012				
2013	\$124.493.578.850	\$124.493.579	\$6.348.663	\$118.144.916
2014	\$144.264.008.170	\$135.608.168	\$5.626.297	\$129.981.871
TOTAL A PAGAR				\$248.126.787

(...)

Al respecto la entidad demandada argumentó, tanto en los actos acusados, como en la contestación de la demanda, que si bien mediante la sentencia C-218 de 2015 la Corte Constitucional declaró la inexecutable de partes del artículo 89 de la Ley 1450 de 2011, base normativa de los actos demandados, los cuales fueron expedidos con posterioridad a la declaratoria de inconstitucionalidad, en el presente caso se está ante una situación jurídica consolidada, dado que la actora incumplió parcialmente con el pago de la tasa de vigilancia de las vigencias 2013 a 2014, años en que era aplicable en su totalidad el artículo 89 de la Ley 1450 de 2011, que sólo fue objeto de un juicio de inconstitucionalidad hasta el 22 de abril del 2015, fecha en que la H. Corte Constitucional profirió la sentencia de inconstitucionalidad.

En virtud de lo anterior, la Sala advierte que los actos administrativos demandados corresponden a una Liquidación Oficial de Revisión realizada por la Superintendencia de Puertos y Transporte a la demandante por el incumplimiento parcial del pago de la tasa de vigilancia por parte de la demandante para las vigencias 2013 a 2014, cuyas tarifas se fijaron por las Resoluciones 05150 del 27 de noviembre del 2013 y 04188 del 18 de diciembre del 2014 del Ministerio de Transporte, respectivamente, y que tuvieron como fundamento normativo los artículo 27, numeral 27.2 de la Ley 1° de 1991 y 89 de la Ley 1450 del 2011, siendo

este último aplicable hasta antes de la declaratoria de inconstitucionalidad parcial por parte de la Corte Constitucional.

De esta manera, es pertinente desarrollar el tema de los efectos de las decisiones de inconstitucionalidad de la H. Corte Constitucional, por lo cual es fundamentar citar el artículo 45 de la Ley 270 de 1996:

Artículo 45. Reglas sobre los efectos de las sentencias proferidas en desarrollo del control judicial de constitucionalidad. Las sentencias que profiera la Corte Constitucional sobre los actos sujetos a su control en los términos del artículo 241 de la Constitución Política, tienen efectos hacia el futuro a menos que la Corte resuelva lo contrario. (subrayado fuera del texto).

Frente a los efectos de las sentencias de inconstitucionalidad El Consejo de Estado⁹ señaló:

3. En ese orden y en relación con el tema central de los cargos, la Sala, en sentencias donde se han decidido casos similares al del sub lite¹⁰, ha tenido en cuenta y ahora lo reitera que debido a que la Corte Constitucional no le señaló efecto retroactivo o ex tunc a la sentencia de inexequibilidad en comento, se ha de considerar que sus efectos son hacia el futuro, atendiendo el artículo 45 de la Ley 270 de 1996, Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, en su único aparte declarado exequible por la Corte Constitucional en la sentencia C-037 de 1996, a cuyo tenor “Las sentencias que profiera la Corte Constitucional sobre los actos sujetos a su control en los términos del artículo 241 de la Constitución Política, tienen efectos hacia el futuro a menos que la Corte resuelva lo contrario”.

Lo anterior significa que la vigencia de la norma se preserva hasta la ejecutoriedad¹¹ de la sentencia que la declara inexecutable, toda vez que sólo desaparece o deja de ser aplicable o ejecutable a partir de esa fecha, luego las situaciones jurídicas ocurridas antes de la sentencia y que se encuadren en dicha norma son susceptibles de su aplicación, y están llamadas a generar las consecuencias o efectos jurídicos correspondientes, independientemente de que se trate de situaciones jurídicas consolidadas o no, puesto que cuando los efectos de la desaparición de una norma son ex nunc, se presenta el fenómeno de la prospectividad de la misma, es decir, que sigue produciendo efectos en el tiempo respecto de las hechos ocurridos bajo su vigencia, con excepción de las materias o asuntos que por mandato constitucional están cobijados por el principio de favorabilidad, esto es, de la aplicación de la norma más favorable.

De no ser así, no se estaría entonces ante efectos ex nunc de la inexequibilidad, sino de efectos ex tunc, quiere decir, la inexecutable de la norma se daría desde su

⁹ Sentencia del 21 de mayo de 2009 del Consejo de Estado – Sección Primera, C.P. Dr. Rafael E. Ostau De Lafont Pianeta, expediente No. 25000-23-27-000-2003-00119-01.

¹⁰ Tales sentencias son las de 4 de diciembre de 2008, radicación núm.: 25000 2327 000 2002 01646 01; 13 de noviembre de 2008, radicación núm.: 25000 2327 000 2003 00004 01; 4 de diciembre de 2008, radicación núm.: 25000 2327 000 2003 00332 01; 30 de octubre de 2008, radicación núm.: 25000 2327 000 2004 00671 01; 13 de noviembre de dos mil ocho (2008), radicación núm.: 25000 2327 000 2004 01639 01; y 8 de septiembre del 2005, radicación núm.: 660012331000200290116 01.

¹¹ En la sentencia C-113 de 1993, la Corte Constitucional dejó precisado que “... *los efectos de un fallo, en general, y en particular de los de la Corte Constitucional en asuntos de constitucionalidad, se producen sólo cuando se ha terminado el proceso, es decir cuando se han cumplido todos los actos procesales. En otras palabras, cuando la providencia está ejecutoriada.*” (subrayas son de la Sala)

nacimiento y por ende se habría de tener como si no hubiera existido, evento en el cual sí contaría la circunstancia de que estén o no consolidadas las situaciones jurídicas surgidas bajo su amparo.

Por lo tanto, cuando los efectos jurídicos son *ex nunc*, es menester distinguir dos momentos de la norma, el anterior a la sentencia ejecutoriada, durante el cual se le debe tener como vigente y por ende ejecutable o aplicable a los hechos ocurridos durante su vigencia; y el posterior, en el cual no se puede seguir ejecutando o aplicando a los nuevos hechos que eran subsumibles en ella, atendiendo la noción gramatical de la palabra inexecutable, por consiguiente queda excluida del mundo jurídico.

Precisamente, allí radica la diferencia de la inexecutableidad de la ley con la nulidad de los actos administrativos, pues ésta, por regla general, sí tiene efectos *ex tunc*, es decir, retrotrae la situación jurídica a la anterior a la expedición del acto anulado, debiéndose tener como si éste no hubiera existido, pero dejando a salvo de ese efecto retroactivo las situaciones consolidadas.

Si se hace el mismo predicamento del efecto *ex nunc* propio de la inexecutableidad, éste no sería tal, sino que resultaría siendo *ex tunc*, y desaparecería toda diferencia entre la inexecutableidad y la nulidad. Por eso el efecto retroactivo de la inexecutableidad es excepcional y, por lo mismo, requiere pronunciamiento expreso de la Corte Constitucional que así lo señale.

Dado lo anterior, se tiene que la sentencia C-218 de 2015 de la Corte Constitucional, que declaró inexecutablees la expresión “*y/o inversión*” y todo el segundo inciso del artículo 89 de la Ley 1450 del 2011, surte el efecto general hacia futuro “*ex nunc*”, toda vez que en su parte resolutive no indica una condición temporal de cumplimiento.

En concreto, la parte resolutive de la providencia dice:

RESUELVE

PRIMERO.- Declarar EXEQUIBLE, por los cargos examinados en la presente sentencia, el inciso primero del artículo 89 de la Ley 1450 de 2011, “Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2010 – 2014”, salvo la expresión “*y/o inversión*”, que se declara INEQUIBLE

SEGUNDO.- Declarar INEQUIBLE, el inciso segundo del artículo 89 de la Ley 1450 de 2011, el cual estipula “Aquellos sujetos de los cuales se le han ampliado el cobro de la tasa a la cual hace referencia el presente artículo, pagarán por tal concepto una tasa por la parte proporcional que les corresponda según sus ingresos brutos, en los costos anuales de funcionamiento y la inversión de la Superintendencia de Puertos y Transporte, la cual no podrá ser superior al 0,1% de los ingresos brutos de los vigilados.

Teniendo en cuenta los efectos *ex nunc* de la sentencia C-218 de 22 de abril de 2015 y que la tarifa y la base gravable, así como todos los demás elementos esenciales de la tasa de vigilancia para los años 2012 a 2014, fueron fijados por el Ministerio de Transporte a través de las Resoluciones Nos. 05150 del 27 de

noviembre del 2013 y 04188 del 16 de diciembre de 2014, que tuvieron como fundamento normativo la Ley 1° de 1991 y el artículo 89 de la Ley 1450 del 2011, siendo esta última norma aplicable en su totalidad para las vigencias 2012 a 2014 para el pago de dicha tasa, dado que su declaratoria parcial de inconstitucionalidad se efectuó con posterioridad a esos años gravables, se tiene que dichas resoluciones surtieron plenos efectos antes de su expedición.

Lo anterior significa, a su vez, que la declaratoria de inconstitucionalidad parcial de la norma contenida en el artículo 89 de la Ley 1450 de 2011, no afecta las situaciones que se hubieren consolidado durante su vigencia y, por lo mismo, deben reconocerse como tal en el orden jurídico por ser anteriores a la sentencia proferida por la Corte Constitucional.

Sin embargo, se tiene que los actos administrativos demandados, esto es, la Resolución N° 21017 de 16 de octubre de 2015, Resolución N° 02149 de 21 de enero de 2016 y la Resolución N° 48653 de 15 de septiembre de 2016 por medio de la cual se resolvió el recurso de apelación contra la primera de estas, fueron expedidos con posterioridad a la sentencia C-218 de 22 de abril de 2015.

Respecto de esta circunstancia hay que señalar que, dado el pronunciamiento de la H. Corte Constitucional, las situaciones cuyo trámite se hallare pendiente de resolución en sede administrativa o en vía judicial al momento de proferirse el fallo de inconstitucionalidad, o que no se hubieren definido, no pueden fundarse en la norma declarada como inexecutable por haber desaparecido del mundo jurídico, atendiendo a los efectos del fallo constitucional que rigen a partir de su expedición.

Ello no quiere decir que por efectos de la sentencia de inconstitucionalidad mencionada la obligación tributaria haya sido eliminada para los nuevos sujetos vigilados. Su cobro no puede hacerse efectivo ante la supresión del artículo 89 de la Ley 1450 de 2011, que establecía el método de determinación de la base gravable y la tarifa aplicable frente a esos contribuyentes.

Adicionalmente, es pertinente señalar que si bien los actos administrativos cuya nulidad se pretende no versan sobre elementos esenciales de la tasa, en ellos si se realiza la revisión del incumplimiento parcial del pago por concepto de este tributo por parte de la actora para las vigencias 2013 a 2014, teniendo como como fundamento las resoluciones del Ministerio de Transporte cuyo sustento normativo

si el artículo 89 de la Ley 1450 de 2011, que para el momento de expedición de los actos administrativos acusados ya había sido declarado parcialmente inconstitucional. Por lo tanto, contrario a lo indicado por la parte demandada, dichas resoluciones desconocieron una decisión de inconstitucionalidad frente a una situación jurídica que no se encontraba consolidada.

Así las cosas, la entidad demandada no podía sustentar la determinación de la obligación tributaria para los años 2013 a 2014 en una norma que ya había desaparecido del ordenamiento jurídico, pues, como lo indicó el Consejo de Estado en la jurisprudencia citada, dicha norma no se puede seguir ejecutando o aplicando a hechos nuevos que eran subsumibles en ella una vez es declarada su inconstitucionalidad. En su lugar, la Superintendencia demandada, teniendo en cuenta el efecto *ex nunc* de la declaratoria de inexecutable, debió acatar la declaratoria de inconstitucionalidad del artículo 89 de la Ley 1450 de 2011, y no determinar en el año 2015 el pago de la tasa de vigilancia a la demandante respecto de las vigencias 2013 a 2014 tomando como base normativa una disposición que ya había desaparecido del ordenamiento jurídico.

Sobre el particular, esta Sala de Decisión en providencia de 13 de marzo de 2019, se pronunció de la siguiente manera¹²:

Teniendo en cuenta la sentencia del Consejo de Estado citada en precedencia, y que conforme los efectos de sentencias de inexecutable, no es predicable la situación jurídica consolidada, es claro que antes de la sentencia ejecutoriada C-218 de 2015, el artículo 89 de la ley 1450 de 2011 estaba vigente y por ende era ejecutable o aplicable a los hechos ocurridos durante su vigencia, en esa medida las Resoluciones Nos. 05150 del 27 de noviembre del 2013 y 04188 del 16 de diciembre de 2014, por medio de las cuales se fijó la tarifa de la tasa de vigilancia para los años 2013 y 2014, respectivamente, eran aplicables y producían efectos antes de la expedición de la sentencia de inexecutable; pero una vez fue proferida la sentencia, dichas resoluciones y menos aún la norma declarada inexecutable, no se podían seguir aplicando a hechos nuevos subsumibles en ella, como sería el incumplimiento en el pago de la obligación tributaria de los años 2013 y 2014, por cuanto la norma quedó excluida del mundo jurídico, y a partir de dicha circunstancia no producía ningún efecto; no obstante gocen de presunción de legalidad las Resoluciones Nos. 05150 del 27 de noviembre del 2013 y 04188 del 16 de diciembre de 2014, por cuanto, se reitera, antes de la expedición de la sentencia de inexecutable su fundamento legal se encontraba vigente.

En ese orden, los actos administrativos demandados si desconocieron los efectos de la sentencia de inexecutable C-218 de 2015, al tomar como base normativa el artículo 89 de la Ley 1450 de 2011 que para octubre de 2015 ya no producía ningún efecto jurídico.

¹² Tribunal Administrativo de Cundinamarca. Sentencia de 13 de marzo de 2019. M.P. Dra. Gloria Isabel Cáceres Martínez. Expediente n.º 25000-23-37-000-2016-01456-00

Aunado a lo anterior, al no existir en el mundo jurídico el artículo 89 de la ley 1450 de 2011 y no producir efecto legal alguno luego de su declaratoria de inconstitucionalidad parcial, no tienen fuerza ejecutoria los actos administrativos demandados.

En ese sentido, el Consejo de Estado¹³, indicó:

La ejecutoriedad de los actos administrativos es el atributo que permite a la autoridad que los profiere exigir el cumplimiento, por ejemplo, de las obligaciones impuestas a los administrados, sin requisito o formalidad adicional, pues se presume su legalidad y son obligatorios mientras no hayan sido anulados o suspendidos por la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

La desaparición de los fundamentos jurídicos de los actos administrativos puede darse por las siguientes circunstancias: “i) por la derogatoria o modificación de la norma legal en la que se fundó el acto, **ii) por la declaratoria de inexequibilidad de la norma que le sirve de fundamento;** iii) por la declaratoria de nulidad del acto administrativo de carácter general en que se basa la decisión administrativa de contenido particular o individual”¹⁴
(...).

De lo anterior, se extrae que al haberse expedido las resoluciones demandadas con posterioridad a la fecha de la sentencia de inconstitucionalidad parcial del artículo 89 de la Ley 1450 del 2011, usando como fundamento una norma retirada de forma parcial del ordenamiento jurídico colombiano, se desconoció los efectos *ex nunc* de la providencia de la H. Corte Constitucional, pues se basaron en una norma que luego de su declaratoria de inexequibilidad no producía efecto legal alguno, por lo que no podía con base en dicha norma determinar obligación tributaria a cargo de la sociedad actora para los años 2013 a 2014 aduciendo cumplimiento parcial del pago por las vigencias referidas.

Conforme a todo lo expuesto se tiene que los cargos de nulidad planteados prosperan, y, por lo tanto, se declara la nulidad de los actos administrativos acusados, y la Sala se relevará de estudiar los demás cargos de nulidad.

En tales condiciones, se declarará la nulidad de la Resoluciones n.º 21017 de 16 de octubre de 2015, 02149 de 21 de enero de 2016 y 48653 de 15 de septiembre de 2016, proferidas las dos primeras por la Secretaría General y la última por el Superintendente de Puertos y Transporte, mediante las cuales profirió liquidación

¹³ Sentencia del 5 de marzo de 2015 del Consejo de Estado – Sección Cuarta, C.P. Dra. Martha Teresa Briceño de Valencia, expediente No. 25000-23-37-000-2012-00146-01(20485)

¹⁴ Sentencia del 5 de julio de 2006, Exp. 21051, C.P. Ruth Stella Correa Palacio

oficial de revisión del pago de la tasa de vigilancia a la sociedad demandante por las vigencias 2013 a 2014, y a título de restablecimiento del derecho, se declarará que la sociedad AIR FRANCE no está obligada a pagar los mayores valores determinados por la Superintendencia de Puertos y Transporte, por concepto de la tasa de vigilancia correspondiente a los periodos 2013 y 2014.

- Costas

De conformidad con lo previsto en numeral 5 del artículo 365 del CGP, aplicable por expresa remisión del artículo 306 del CPACA,¹⁵ la Sala considera que en el presente caso no hay lugar a condena en costas, toda vez que prosperaron parcialmente las pretensiones de la demanda.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta –Subsección A, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: DECLARAR LA NULIDAD de las Resoluciones n.º 21017 de 16 de octubre de 2015, 02149 de 21 de enero de 2016 y 48653 de 15 de septiembre de 2016, proferidas las dos primeras por la Secretaría General y la última por el Superintendente de Puertos y Transporte, mediante las cuales profirió liquidación oficial de revisión del pago de la tasa de vigilancia a la sociedad demandante por las vigencias 2013 a 2014, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: A título de restablecimiento del derecho, **DECLARAR** que la sociedad AIR FRANCE no está obligada a pagar los mayores valores determinados por la Superintendencia de Puertos y Transporte, por concepto de la tasa de vigilancia correspondiente a los periodos 2013 y 2014.

TERCERO: No se condena en costas por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

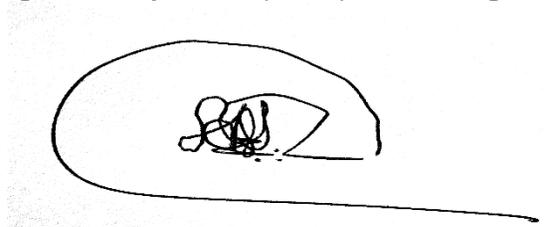
¹⁵ Se reitera el criterio de la Sala expuesto en sentencia complementaria del 24 de julio de 2015, exp. 20485, C.P. Martha Teresa Briceño de Valencia.

CUARTO: De conformidad con lo previsto en el artículo 5° del Acuerdo No. PCSJA20-11549 del 7 de mayo de 2020 del Consejo Superior de la Judicatura, NOTIFÍQUESE electrónicamente la presente providencia al apoderado de la parte demandante ÁLVARO ANDRÉS DÍAZ PALACIOS al correo electrónico adiaz@gpzlegal.com y al apoderado de la parte demandada LEONARDO GALEANO BAUTISTA al correo electrónico lgaleanobautista@yahoo.com o notificajuridica@supertransporte.gov.co y al Ministerio Público al correo namartinez@procuraduria.gov.co. Los términos para interponer los recursos respectivos comenzarán a correr una vez el Consejo Superior de la Judicatura disponga levantar la suspensión de términos.

QUINTO: En firme esta providencia, archívese el expediente, previa devolución del remanente de lo consignado para gastos procesales al demandante y/o su apoderado, deberán cumplirse los requisitos contemplados en la Resolución 4179 de 22 de mayo de 2019, de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial del Consejo Superior de la Judicatura. Déjense las constancias a que haya lugar.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

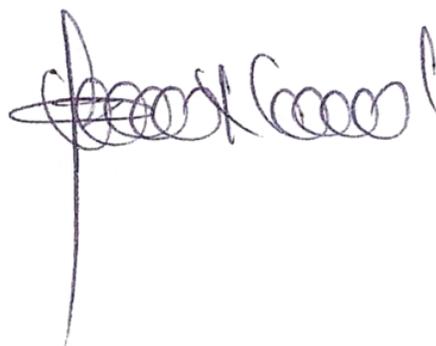
Discutido y aprobado en la Sesión de Sala Virtual realizada en la fecha. Se deja constancia, que las firmas del documento son digitalizadas y se incorporan por cada magistrado.



LUIS ANTONIO RODRÍGUEZ MONTAÑO



GLORIA ISABEL CÁCERES MARTÍNEZ



AMPARO NAVARRO LÓPEZ