

JURISPRUDENCIA COLOMBIANA SOBRE EL MUNICIPIO

TRIBUTOS MUNICIPALES: "IMPUESTOS DE OCUPACION DE VIAS Y LUGARES PUBLICOS"

Por

Libardo Orlando Riascos Gómez

Doctor en Derecho

2008

CONTENIDO

CONSEJO DE ESTADO, Sentencia de 2 de Febrero de 2001

IMPUESTO DE OCUPACIÓN DE VIAS Y LUGARES PUBLICOS - Confirma nulidad por no estar en el Código de Régimen Municipal / NORMA DEROGADA - Es procedente su examen de legalidad por los efectos producidos durante su vigencia / DEROGATORIA DE ACTO ADMINISTRATIVO - No restablece per se la supuesta ilegalidad / ACTO ADMINISTRATIVO GENERAL DEROGADO - Procedencia del control de legalidad por cuanto la derogatoria no restablece el orden jurídico vulnerado / PERDIDA DE FUERZA EJECUTORIA / DECAIMIENTO

Es viable el juicio de nulidad propuesto contra los artículos 124 a 130 del Decreto Municipal 153 de junio 10 de 1993, no obstante su derogatoria expresa por el artículo 258 del Acuerdo 065 de diciembre 6 de 1998 "POR EL CUAL SE EXPIDE EL ESTATUTO DE RENTAS PARA EL MUNICIPIO DE VALLEDUPAR", pues acogiendo el criterio de la Sala Plena de la Corporación expuesto en la sentencia de enero 14 de 1991 Exp. S- 157, el acto derogado sigue amparado por el principio de legalidad, que solo se pierde ante el pronunciamiento anulatorio por parte del juez competente. Ahora bien en cuanto a la procedencia del fallo de mérito comparte la Sala lo expuesto por el Tribunal en el sentido de que la falta de vigencia de las normas demandadas no constituye impedimento para que se revise su legalidad, y encuentra igualmente pertinente reiterar en esta oportunidad el criterio de la Corporación, según el cual corresponde a la jurisdicción pronunciarse sobre la legalidad o ilegalidad de los actos administrativos de carácter general impugnados en ejercicio de la acción pública de nulidad, aún cuando hayan perdido vigencia por efectos de su derogatoria, pues solo así se logra el restablecimiento del orden jurídico y de la legalidad posiblemente afectada por las normas infractoras, propósito que no se logra por la derogatoria de las mismas.

NOTA DE RELATORIA: Cita Sentencia de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo de enero 14 de 1991 expediente 157, con ponencia del Consejero Dr. Carlos Gustavo Arrieta Padilla.

CONSEJO DE ESTADO

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCION CUARTA**

Consejero ponente: GERMAN AYALA MANTILLA

Bogotá, D.C., Dos (2) de febrero de dos mil uno (2001).

Radicación número: 20001-23-31-000-1998-4306-02(10474)

Actor: GASES DEL CARIBE S.A. EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS

Referencia: ACCION DE NULIDAD

Se decide el recurso de apelación interpuesto por el apoderado del MUNICIPIO DE VALLEDUPAR contra la sentencia de marzo 30 de 2000 del Tribunal Administrativo del Cesar, por la cual se decidió sobre la acción pública de nulidad instaurada contra los artículos 124 a 130 del Decreto 153 de junio 10 de 1993 expedido por el Alcade Mayor de Valledupar.

ANTECEDENTES.

El Alcalde Mayor de Valledupar en uso de las facultades otorgadas por el Acuerdo No.044 de marzo 5 de 1993, expidió el Decreto 153 de junio 10 de 1993 "Por el cual se expide el Código de Rentas del Municipio de Valledupar" y en sus artículo 124 a 130, definió la naturaleza y objeto del IMPUESTO DE OCUPACION DE VIAS Y LUGARES PÚBLICOS, así como los elementos del mismo hecho generador, sujeto activo, sujeto pasivo, base gravable, tarifa, y causación.

El citado Decreto fue derogado expresamente por el Acuerdo No. 065 de diciembre 6 de 1998 artículo 258. "Por el cual se expide el Estatuto de Rentas para el Municipio de Valledupar.

DEMANDA.

ALEKSEY GERMAN HERRERA ROBLES, quien actúo como apoderado de GASES DEL CARIBE S.A. EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS, solicitó ante el Tribunal Administrativo del Cesar declarar la nulidad de los artículos 124 al 130 del Decreto 153 de junio 10 de 1993, mediante el cual se creó el "IMPUESTO DE OCUPACION DE VIAS Y LUGARES PÚBLICOS", como "*un gravamen que recae sobre la ocupación transitoria de vías o lugares de uso público con materiales de construcción, andamios, campamentos, escombros y similares*", liquidado teniendo en cuenta como base gravable "*el metro cuadrado de vías o lugares de uso público ocupado multiplicado por el número de días que dure la ocupación*".

Advirtió en 'antecedentes', que en la normatividad vigente en Colombia nunca existió un impuesto denominado "de ocupación de vías", ya que si bien la Ley 97 de 1913 autorizó al Municipio de Bogotá para crear algunos impuestos; y posteriormente mediante el artículo 1_ de la Ley 84 de 1915 se otorgó al resto de municipios de país la facultad de cobrar los impuestos establecidos en la ley anterior, en ninguna disposición se hizo referencia al "impuesto a la ocupación o utilización de vías"; y al expedirse la Ley 11 de 1986 o "Estatuto Básico de la Administración Municipal", con el cual se codificaron las disposiciones

vigentes, no se incorporó el citado impuesto, por cuanto no existía. Tampoco se hizo con la expedición del Decreto Ley 1333 de 1986, por la cual se codificaron las normas existentes en materia de municipios.

Con fundamento en lo anterior argumentó violación a los artículos 150, num. 12, 313 num. 4 de la Constitución Política; y 32 num. 7_ de la Ley 136 de 1994; según las cuales los Municipios no tienen competencia para crear impuestos sino conforme a la Ley, y por estar demostrado que no existe norma legal alguna vigente que autorice a establecer o cobrar el impuesto de ocupación de vías y lugares públicos.

Solicitó la suspensión provisional de las normas demandadas, la cual fue negada por el Tribunal en auto de diciembre 1_ de 1998, y confirmada por esta Corporación mediante providencia de marzo 5 de 1999, al decidir el recurso de apelación interpuesto.

OPOSICION.

El apoderado del Municipio de Valledupar se opuso a las pretensiones de la demanda argumentando que el impuesto de que tratan la normas acusadas, fue creado por la Ley 97 de 1913, artículo primero literal j), como un "impuesto por el uso del subsuelo en las vías públicas y por excavación en las mismas"; y que por haber sido derogado el Decreto 153 de junio 10 de 1993, en virtud de la expedición del Acuerdo 065 del 6 de diciembre de 1998, por sustracción de materia, habían desaparecido los hechos o derechos de la demanda por haber operado el fenómeno del decaimiento del acto administrativo de que trata el artículo 66 del Código Contencioso Administrativo.

LA SENTENCIA APELADA.

Mediante la sentencia apelada el Tribunal de instancia decretó la nulidad de los artículos 124 a 130 del Decreto 153 de junio 10 de 1993, objeto de la demanda, y al efecto expuso en resumen lo siguiente:

Respecto a si es posible o no estudiar la legalidad de una norma derogada, se acoge el criterio expuesto por la Sala Plena del Consejo de Estado en sentencia de enero 14 de 1991, Exp. S-157, según el cual es viable el examen de legalidad de normas derogadas, por ser distintos los efectos de la derogatoria y los de la anulación.

En cuanto al cargo según el cual no existe norma constitucional o legal que autorice a los Concejos a crear el impuesto de ocupación de vías y lugares públicos se observa que la Ley 97 de 1913 autorizó al Concejo de Bogotá para crear los impuestos que se enuncian en su artículo 1_ y que posteriormente la Ley 84 de 1915 extendió dicha autorización a los demás Concejos Municipales, supeditándola a que las Asambleas Departamentales concedieran dichas atribuciones.

En desarrollo de las facultades extraordinarias conferidas por la Ley 11 de 1986 el Gobierno Nacional expidió el Decreto 1333 del mismo año denominado

"Código de Régimen Municipal", el cual en su artículo 172 dispuso que los Municipios y el Distrito Especial de Bogotá "además de los existentes legalmente" pueden crear impuestos y contribuciones a que se refieren los artículos siguientes (173 a 274), en donde se regulan los impuestos predial, industria comercio avisos y tableros, industria y comercio del sector financiero, de circulación y tránsito, de parques y arborización, de espectáculos públicos, a la renta por el sistema de clubes, de casinos, de degüello de ganado menor, sobre billetes, tiquetes y boletas de rifas y apuestas y premios, sobre apuestas mutuas, proelectrificación rural, y contribución de valorización.

Además en el acápite "otros impuestos" (art. 233) se incorporaron los impuestos mencionados en la Ley 97 de 1913, que considero vigentes y que corresponden a las letras c), g) y j) del su artículo 1_, impuesto de extracción de arena, cascajo*, impuesto de delineación en los casos de construcción*, e impuesto por uso del subsuelo en las vías públicas y por excavaciones en las mismas..

Al entrar en vigencia el Código de Régimen Municipal, 14 de mayo de 1986, los demás impuestos quedaron derogados, de conformidad con el artículo 385 del dicho Código.

Se concluye que el impuesto de ocupación de vías y lugar público no se encuentra coficado en las disposiciones comentadas, para que el Alcalde Municipal de Valledupar pudiera establecerlos en los artículos 124 a 130 del Decreto 153 de 1993.

Se aclara que el impuesto de que trata el literal j) artículo 1_ de la Ley 97 de 1913 tiene como hecho generador la utilización del subsuelo en las vías públicas urbanas por instalación de redes, y el impuesto creado por el decreto acusado tiene como hecho generador la ocupación del suelo con materiales de construcción, por lo que se trata de impuestos diferentes.

APELACION.

El actor sustentó el recurso de apelación en los siguientes términos:

Transcribe el artículo 14 de la Ley 153 de 1887, según el cual una ley derogada no revivirá por la sola referencia que a ella se haga, ni por haber sido abolida la ley que la derogó, y agrega "La norma derogada del Decreto 153 de 1993 goza de una presunción de arreglo (sic) a las Leyes 97 de 1913 y 84 de 1915".

Resume los criterios jurisprudenciales en relación con la pérdida de fuerza ejecutoria o decaimiento de un acto administrativo, que se produce cuando las disposiciones legales o reglamentarias que le sirven de sustento desaparecen del escenario jurídico, sentencia del 1_ de agosto de 1991, Sección Primera del Consejo de Estado; Corte Constitucional sentencia C-069 de 1995 que declaró exequible el artículo 66 del Código Contencioso Administrativo; y lo dicho por la misma Corporación en cuanto que "El decaimiento del acto solo tiene como virtualidad la extinción del mismo, pero con efectos jurídicos hacia el futuro,

razón por la cual no legitima ni enerva los vicios de inconstitucionalidad o ilegalidad en que hubiere incurrido el acto".

ALEGATOS DE CONCLUSION.

Previa referencia a la sentencia de Sala Plena de enero 14 de 1991 manifiesta el actor que la situación allí analizada guarda relación directa con el caso planteado en la medida en que amparada en la presunción de legalidad de las normas demandadas la Dirección de Impuestos de la Secretaría de Hacienda efectuó a cargo de la empresa GASES DEL CARIBE S.A E.S.P., la liquidación respectiva contenida en la resolución 00023 de junio 1_ de 1998 y en el acto administrativo 00178 de agosto 26 del mismo año, los cuales fueron demandados en acción nulidad y restablecimiento del derecho, actos de carácter particular sobre los cuales pesaba a título de prejudicialidad la declaratoria de nulidad del acto general.

Cita el criterio expuesto por la Sección en la sentencia de septiembre 4 de 1998 C.P. Dr. Julio E. Correa, en relación con la pérdida de fuerza ejecutoria del acto administrativo, y concluye que es procedente el pronunciamiento hecho por el Tribunal sobre la nulidad del acto general, más aún cuando existe en otro proceso una prejudicialidad en tal sentido.

El apoderado del Municipio de Valledupar no intervino en esta oportunidad.

MINISTERIO PUBLICO.

Representado por la Procuradora Sexta Delegada ante la Corporación estima que la sentencia recurrida debe ser confirmada, pues se limita el recurrente a transcribir el artículo 14 de la Ley 153 de 1887 y algunos párrafos de sentencias, sin precisar su inconformidad con el fallo que apela, advirtiendo que la norma que cita el recurrente no ha podido ser desconocida por la decisión del Tribunal, porque con ella no se pretende revivir un precepto legal derogado y además las sentencias que cita el apelante se refieren a la extinción de los actos administrativos cuando se presentan las situaciones que indica el artículo 66 del Código Contencioso Administrativo, que no es lo discutido en el proceso.

CONSIDERACIONES DE LA SALA.

La Sala habrá de confirmar la sentencia apelada pues como bien lo seDala la Procuradora Delegada, no manifiesta el recurrente inconformidad alguna respecto de las razones que tuvo el Tribunal para acceder a decretar la nulidad de las disposiciones demandadas, y adicionalmente, los fundamentos del recurso se apartan de los parámetros en que se sustenta la viabilidad del juicio de ilegalidad en relación con normas que han perdido su vigencia por efectos de su derogatoria.

En efecto, se limita el recurrente a citar el artículo 14 de la Ley 153 de 1887, según el cual, "*Una ley derogada no revivirá por solas las referencias que a ella se hagan , ni por haber sido abolida la ley que la derogó. Una disposición*

derogada solo recobrara su fuerza en la forma en que aparezca reproducida en una ley nueva", se Dalando que las normas derogadas del Decreto 153 de de junio 10 de 1993, gozan de presunción según las leyes 97 de 1913 y 84 de 1915; y resume los criterios que en relación con la pérdida de fuerza ejecutoria o decaimiento de un acto administrativo, expusiera la Corporación en la sentencia de agosto 1_ de 1991, y la Corte Constitucional en la Sentencia C-069/95 que decidió sobre la exequibilidad del artículo 66 del Código Contencioso Administrativo, omitiendo cualquier consideración suya al respecto.

Según las consideraciones expuestas en la sentencia recurrida, es viable el juicio de nulidad propuesto contra los artículos 124 a 130 del Decreto Municipal 153 de junio 10 de 1993, no obstante su derogatoria expresa por el artículo 258 del Acuerdo 065 de diciembre 6 de 1998 "POR EL CUAL SE EXPIDE EL ESTATUTO DE RENTAS PARA EL MUNICIPIO DE VALLEDUPAR", pues acogiendo el criterio de la Sala Plena de la Corporación expuesto en la sentencia de enero 14 de 1991 Exp. S- 157, el acto derogado sigue amparado por el principio de legalidad, que solo se pierde ante el pronunciamiento anulatorio por parte del juez competente.

Consecuente con lo anterior, y previa la confrontación de las Leyes 97 de 1913, 84 de 1915, y el Decreto Extraordinario 1333 de 1986, en cuanto hace a la regulación de los impuestos municipales, concluyó el a quo, que el impuesto de "ocupación de vías y lugares públicos", de que tratan los artículos 124 a 134 del Decreto 153 de junio 10 de 1993, objeto de la demanda, no tenía creación legal y por tanto, se había incurrido con su expedición en violación de los preceptos constitucionales contenidos en los artículos 150 num. 12 y 313 num. 4 de la Carta Política, que rigen la facultad impositiva.

De acuerdo con lo anterior, y no habiendo manifestado el apelante su inconformidad acerca de las razones de ilegalidad expuestas por el a quo, carece de sustento la pretensión según la cual dice el recurrente debe revocarse el fallo recurrido, y no corresponde en la instancia hacer pronunciamiento alguno al respecto.

Ahora bien en cuanto a la procedencia del fallo de mérito comparte la Sala lo expuesto por el Tribunal en el sentido de que la falta de vigencia de las normas demandadas no constituye impedimento para que se revise su legalidad, y encuentra igualmente pertinente reiterar en esta oportunidad el criterio de la Corporación, según el cual corresponde a la jurisdicción pronunciarse sobre la legalidad o ilegalidad de los actos administrativos de carácter general impugnados en ejercicio de la acción pública de nulidad, aún cuando hayan perdido vigencia por efectos de su derogatoria, pues solo así se logra el restablecimiento del orden jurídico y de la legalidad posiblemente afectada por las normas infractoras, propósito que no se logra por la derogatoria de las mismas.

Al respecto precisó la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo en sentencia de enero 14 de 1991 expediente 157, con ponencia del Consejero Dr. Carlos Gustavo Arrieta Padilla:

“... Basta que una norma jurídica de carácter general haya tenido vigencia por un pequeño lapso de tiempo para que la jurisdicción de lo contencioso administrativo debe pronunciarse ante una demanda de nulidad que se presenta contra ella, pues en ese lapso de tiempo pueden haberse efectuado situaciones jurídicas particulares o pueden haber efectos de la misma que ameriten reparación del daño y restauración del derecho que eventualmente se haya ocasionado” Estima la sala que no es posible confundir la vigencia de una disposición con la legalidad de la misma, como ocurriría si se mantiene la posición que sostiene que sería inoperante y superfluo pronunciarse en los eventos en que la misma administración ha revocado su acto, así éste sea de carácter general e impersonal. Pues contrario a lo que se había afirmado, opina la Sala que la derogatoria de una norma no restablece per se el orden jurídico supuestamente vulnerado, sino apenas acaba con la vigencia de la norma en cuestión. Porque resulta que un acto administrativo, aún si ha sido derogado, sigue amparado por el principio de legalidad que lo protege, y que solo se pierde ante pronunciamiento anulatorio del juez competente; de donde se desprende que lo que realmente restablece el orden vulnerado no es la derogatoria del acto, sino la decisión del juez que lo anula, o lo declara ajustado a derecho. Ello además, se ve confirmado por los efectos que se suceden en cada evento. La derogatoria surte efecto hacia el futuro, sin afectar lo ocurrido durante la vigencia de la norma y sin restablecer el orden violado; la anulación lo hace ab initio, restableciéndose por tal razón el imperio de la legalidad (...) Así, las situaciones jurídicas consolidadas al amparo de una norma ilegal, seguramente serán también ilegales independientemente de la vigencia de esta última, o, a contrario sensu, serán legales si ella lo es también. Pero, como en uno u otro evento ambas están amparadas por la presunción de legalidad, la cual no podría ser controvertida en el evento de una norma derogada, el resultado de lo anterior será necesariamente el de imposibilitar el juzgamiento objetivo del acto particular de que se trate. Por ello la Sala opina que, aún a pesar de haber sido ellos derogados, es necesario que esta Corporación se pronuncie sobre la legalidad o ilegalidad de los actos administrativos de contenido general que se impugnen en ejercicio de la acción de nulidad, pues solamente así se logra el propósito último del otrora llamado contencioso popular de anulación, cual es el imperio del orden jurídico y el restablecimiento de la legalidad posiblemente afectada por la norma acusada, imperio y legalidad que no se recobran por la derogatoria de la norma violadora, sino por el pronunciamiento definitivo del juez administrativo. Y mientras tal pronunciamiento no se produzca, tal norma, aún sea derogada, conserva y proyecta la presunción de legalidad que la ampara, alcanzando los efectos a aquellos actos de contenido particular que hubiesen sido expedidos durante su vigencia”.(..)

Finalmente debe precisarse que la derogatoria de las disposiciones objeto de la demanda y consecuente pérdida de vigencia de las mismas, son hechos reconocidos en la sentencia impugnada, por lo que no cabría aducir el desconocimiento de la disposición contenida en el artículo 14 de la Ley 153 de 1887 por parte del Tribunal, y por la misma razón tampoco es pertinente el análisis sugerido por el recurrente en relación con el fenómeno jurídico de la cosa juzgada o decaimiento del acto administrativo que consagra el artículo 66 del Código Contencioso Administrativo.

Las consideraciones precedentes resultan suficientes para negar la prosperidad del recurso de apelación interpuesto, y procede en consecuencia la confirmación del fallo recurrido.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

F A L L A:

CONFIRMASE LA sentencia de marzo 30 de 2000 del Tribunal Administrativo del Cesar, objeto de apelación.

Cópiese, Notifíquese, Comuníquese y Devuélvase al Tribunal de origen. Cúmplase.

Se deja constancia de que ésta providencia se estudió y aprobó en la sesión de la fecha.

JUAN ANGEL PALACIO HINCAPIE GERMAN AYALA MANTILLA

Presidente de la Sección.

DELIO GOMEZ LEYVA DANIEL MANRIQUE GUZMAN

RAUL GIRALDO LONDOCO

secretario

Tomado de www.ramajudicial.gov.co

Actualización: Pasto, Abril 1 de 2008

[Principio del documento](#)