



Radicación: 76001-23-33-000-2020-00219-01 (28985)
Demandante: INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS - INVÍAS
FALLO

**CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN CUARTA**

CONSEJERO PONENTE: MILTON CHAVES GARCÍA

Bogotá D.C., trece (13) de marzo de dos mil veinticinco (2025)

Referencia: Medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho
Radicación: 76001-23-33-000-2020-00219-01 (28985)
Demandante: INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS - INVÍAS
Demandado: DISTRITO DE BUENAVENTURA Y SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENVENTURA S.A.
Temas: Impuesto predial año 2019. Bienes de uso público y bienes fiscales. Sujeción pasiva.

SENTENCIA SEGUNDA INSTANCIA

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por el Distrito de Buenaventura contra la sentencia del 27 de septiembre de 2023, proferida por el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca, que resolvió lo siguiente:

“PRIMERO: INFORMAR a las partes que el canal oficial para recibir memoriales es la VENTANILLA VIRTUAL DE SAMAI, como se explica en el capítulo de publicidad de esta providencia.

SEGUNDO: DECLARAR la nulidad de la Resolución Factura nro. 0321.1.1.54-1369-2019 del 24 de septiembre de 2019, modificada por la Resolución nro. 0321-2393-2019 del 19 de diciembre de 2019, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: DECLARAR, a título de restablecimiento del derecho, que INVÍAS no está obligado a pagar el impuesto predial unificado IPU correspondiente a la vigencia 2019 y se restituya todo valor pagado por ese concepto.

CUARTO: CONDENAR en costas a la parte demandada. Las agencias en derecho se fijan en el equivalente un (1) SMLMV.

QUINTO: ACEPTAR la revocatoria de poder expresada por la Sociedad Portuaria Regional de Buenaventura S.A. respecto del abogado GUSTAVO ADOLFO GONZALEZ VAN y RECONOCER a la abogada YUDI PAOLA HURTADO ESTUPIÑAN, identificada con cédula de ciudadanía No 38.642.738 y tarjeta profesional 160.035 del C.S. de la J., como apoderada, en los términos y para los efectos del poder conferido.

SEXTO: RECONOCER al abogado CARLOS TADEO GIRALDO GÓMEZ, identificado con la cédula No 10.267.042 y tarjeta profesional 52.073, como apoderado judicial de INVÍAS, en los términos y para los efectos del poder conferido.

SÉPTIMO: NOTIFICAR la presente sentencia en la forma dispuesta en la ley.

OCTAVO: ARCHIVAR el expediente digital a la ejecutoria de esta sentencia.”



Radicación: 76001-23-33-000-2020-00219-01 (28985)
Demandante: INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS - INVÍAS
FALLO

ANTECEDENTES

La Superintendencia de Puertos y la Sociedad Portuaria Regional de Buenaventura (en adelante, SPRBUN, la sociedad o la compañía), suscribieron el contrato de concesión nro. 009 del 21 de febrero de 1994¹, modificado mediante Otrosí nro. 01 del 27 de enero de 2004 y 02 del 30 de mayo de 2008². Dentro de dicho contrato, se estableció la construcción y puesta en funcionamiento de un puerto de servicio público habilitado para el comercio exterior y prestación de servicios a toda clase de carga, ubicado en el Municipio de Buenaventura. La concesión se otorgó con el derecho, para el concesionario, de ocupar y utilizar en forma temporal y exclusiva las playas, los terrenos de bajamar y zonas accesorias en un área específica.

Mediante Resolución Factura nro. 0321.1.54-1369-2019 del 24 de septiembre de 2019³, el Distrito de Buenaventura determinó a cargo del INVÍAS y de la Sociedad Portuaria Regional de Buenaventura el Impuesto Predial Unificado – IPU, y la sobretasa ambiental respecto del bien inmueble identificado con el número predial 01-01-0002-0016-000 y matrícula inmobiliaria 372-20497 (entregado en concesión a la SPRBUN), para el año 2019, por valor de \$95.708.514 y \$5.800.516, respectivamente.

La anterior decisión fue modificada por la Resolución nro. 0321-2393-2019 del 19 de diciembre de 2019⁴, en el sentido de excluir a la Sociedad Portuaria Regional de Buenaventura como sujeto pasivo y tener como tal al INVÍAS.

DEMANDA

El **INSTITUTO NACIONAL DE VIAS – INVÍAS**, formuló las siguientes pretensiones:⁵

“PRIMERA: Que el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, ordene inaplicar el Artículo 23 del Acuerdo 017 de 2017 expedido por el Concejo Distrital de Buenaventura; por desconocer que las normas señaladas en los hechos solo permiten cobrar el impuesto predial unificado en inmuebles de uso público concesionados, a los terceros que los explotan mercantilmente.

SEGUNDA: Se declare y decrete la NULIDAD, de los siguientes actos administrativos, todos expedidos por el Distrito de Buenaventura:

- 1. Resolución Factura No 0321.1.54-1369-2019 del 24 de septiembre de 2019.*
- 2. Resolución No 0321-2393-2019 del 19 de diciembre de 2019 por medio de la cual se resuelve recurso de reconsideración.*

TERCERA: Que como consecuencia de lo anterior se restablezca el derecho de INVÍAS declarando que INVÍAS no es el sujeto pasivo del Impuesto Predial

¹ Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, visualizar expediente, expediente digital “20_ED_2020157089”, pág 433 - 472, SAMAI.

² Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, visualizar expediente, expediente digital “20_ED_2020157089”, pág 473 - 500, SAMAI.

³ Índice 7, Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, página 81-85.

⁴ Índice 7, Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, página 89-99.

⁵ Índice 7, Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, página 1-46.



Radicación: 76001-23-33-000-2020-00219-01 (28985)
Demandante: INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS - INVÍAS
FALLO

Unificado ni de la sobretasa ambiental determinado en los actos administrativos aquí demandados.

CUARTA: Que como consecuencia de lo anterior se restablezca el derecho de INVÍAS ordenando al Demandado a que se le restituya al INVÍAS lo que este haya cancelado por Impuesto Predial y la Sobretasa Ambiental sobre el predio descrito en esta demanda para la vigencia 2019.

SUBSIDIARIA DE LA CUARTA: En el caso de no haberse realizado pago alguno, declarando que INVÍAS no está obligado a pagar al Distrito de Buenaventura las sumas determinadas en los actos demandados.

QUINTA: Que se condene en costas a la entidad demandada.

SEXTA: Que se ejecute la sentencia en los términos señalados por el Capítulo VI del Título V del CPACA.”

Normas violadas

La demandante invocó como normas violadas los artículos 4, 29, 63, 287, 338 de la Constitución Política; artículo 674 del Código Civil; artículos 166 y 167 del Decreto Ley 2324 de 1984; artículo 5 de la Ley 1 de 1991; artículo 70 de la Ley 336 de 1996; artículo 97 de la Ley 1437 de 2011; numeral 3, artículo 6 de la Ley 768 de 2002; artículo 23 de la Ley 1450 de 2011; artículo 177 de la Ley 1607 de 2013; numeral 3, artículo 26 de la Ley 1617 de 2013; Decreto 1837 de 2008 compilado en Decreto 1079 del 2015; artículo 27 y artículo 234, literal d) del Acuerdo Distrital 17 del 2017; Resolución Distrital 1342 del 2018.

El concepto de la violación se sintetiza así:⁶

Indicó que los actos acusados son nulos porque el sujeto pasivo del impuesto predial corresponde a la SPRBUN, quien está explotando comercialmente el inmueble con ánimo de lucro.

Manifestó que el Distrito se extralimitó en sus funciones y facultades al no aceptar la solicitud del INVÍAS de inscribir como sujeto pasivo a los concesionarios.

Agregó que la Resolución 1342 de 2018 excluyó, a partir de la vigencia 2019, al INVÍAS como sujeto pasivo del impuesto sobre los inmuebles que hacen parte de puertos aéreos o marítimos.

Finalmente, señaló que el bien inmueble sobre el cual recae el tributo determinado por el Distrito de Buenaventura es un bien de uso público y que el sujeto pasivo es la SPRBUN.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

El **Distrito de Buenaventura** se opuso a las pretensiones de la demanda⁷. Señaló que no se trata de bienes de uso público sino de bienes fiscales y siendo el INVÍAS su propietario, es quien debe responder por el pago el tributo.

⁶ Índice 7, Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, página 17-40, SAMAI.

⁷ Índice 10 de la plataforma SAMAI.



Radicación: 76001-23-33-000-2020-00219-01 (28985)
Demandante: INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS - INVÍAS
FALLO

Por su parte, la **Sociedad Portuaria Regional de Buenaventura S.A.**⁸, sostuvo que no se trata de bienes de uso público sino de bienes fiscales que, conforme el artículo 177 de la Ley 1607 de 2012, están excluidos del impuesto. Además, señaló que en el marco de este proceso no puede modificarse su situación jurídica.

SENTENCIA APELADA⁹

El **Tribunal Administrativo del Valle del Cauca** declaró la nulidad de la Resolución que determinó a cargo del INVÍAS el impuesto predial unificado y la sobretasa ambiental respecto del bien inmueble identificado con el número predial 01-01-0002-0016-000 y matrícula inmobiliaria 372-20497 (entregado en concesión a la SPRBUN), para el año 2019; que el INVÍAS no está obligado a pagar el impuesto predial unificado para esa vigencia [2019], que le sea restituido el valor pagado por este concepto y, finalmente, condenó en costas a la demandada.

Sostuvo que la discusión se centra en si el bien inmueble identificado con el número predial 01-01-0002-0016-000 y matrícula inmobiliaria 372-20497 (entregado en concesión a la SPRBUN) es objeto del impuesto predial unificado – IPU para el año 2019 y si el INVÍAS es el sujeto pasivo del tributo.

El Tribunal reiteró lo señalado en las sentencias proferidas el 29 de mayo de 2014¹⁰ y el 30 de marzo de 2023¹¹ por la Sección Cuarta del Consejo de Estado, en las que se hizo énfasis acerca de las diferencias que existen entre los bienes fiscales y los bienes de uso público, para concluir que, en este caso, de acuerdo con las características del inmueble, se trata de un bien de uso público que está sujeto al impuesto predial unificado, toda vez que es explotado económicamente y está otorgado en concesión a la SPRBUN [artículo 54 de la Ley 1430 de 2010, modificado por la Ley 1607 de 2012].

Precisó que, en virtud del contrato de concesión, la SPRBUN tomó el derecho de ocupar y utilizar temporalmente y de forma exclusiva las playas, terrenos de bajamar y zonas accesorias muelles, bodegas, cobertizos, edificios, patios, obras de urbanismo, etc, para la operación del puerto marítimo, lo que constituye el ejercicio de una actividad de explotación económica de la que obtiene lucro.

Dijo que se debe anular el acto administrativo particular y concreto de determinación del impuesto a cargo del INVÍAS, al violar el ordenamiento jurídico superior en que se debía fundar debido a que la ley aplicable consagraba que, cuando se explota comercialmente con ánimo de lucro un bien de propiedad pública, se causa el impuesto predial unificado, y que, el sujeto pasivo del tributo no es la entidad pública propietaria sino quien lo explota comercialmente.

En relación con el artículo 23 del Acuerdo 017 de 2017, consideró que no es procedente su inaplicación por ilegal al considerar que, de acuerdo con la ley, el sujeto pasivo es la persona natural o jurídica propietaria, poseedora o usufructuaria de predios ubicados en la jurisdicción del Distrito.

⁸ Mediante auto del 29 de julio de 2021, el Tribunal admitió la demanda y vinculó al proceso como demandado a la SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA S.A., por su interés directo en las resultas del proceso.

⁹ Índice 39 de la plataforma SAMAI.

¹⁰ Exp. 19561, C.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez.

¹¹ Exp. 26785, C.P. Myriam Stella Gutiérrez Arguello.



Radicación: 76001-23-33-000-2020-00219-01 (28985)
Demandante: INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS - INVÍAS
FALLO

Finalmente, declaró la nulidad de los actos demandados, y a título de restablecimiento del derecho, declaró que el INVÍAS no está obligado a pagar el impuesto predial unificado y sobretasa ambiental correspondiente a la vigencia de 2019, ordenó reintegrar al INVÍAS los valores que hayan sido pagados por concepto del tributo por el año gravable 2019 y condenó en costas a la parte vencida, que en este caso es la demandada; y fijó agencias en derecho en un (1) salario mínimo mensual vigente.

RECURSO DE APELACIÓN

La **Sociedad Portuaria Regional de Buenaventura** presentó recurso de apelación contra el fallo de primera instancia por las razones que se resumen a continuación:¹²

Sostuvo que el *a quo* no realizó un análisis en cuanto a la naturaleza del inmueble y sus características como su uso, acceso y destinación para determinar que se trata de un bien fiscal y no de uso público.

Manifestó que el predio es un bien fiscal que se encuentra a nombre de entidades públicas; y que con el certificado de tradición y libertad se evidencia que el inmueble ha sido objeto de múltiples transacciones, lo que demuestra que se encuentra en el comercio.

Señaló que en la sentencia apelada se precisó que el inmueble es un bien de uso público, a pesar de que no cumple con las características de un bien de esa naturaleza.

Indicó que el Tribunal hizo referencia a la sentencia del 30 de marzo de 2023 expedida para el Consejo de Estado¹³ para señalar que el inmueble es un bien de uso público, sin embargo, no hizo el estudio y el análisis correspondiente acerca de la naturaleza del inmueble y la existencia de un establecimiento de comercio en el predio, lo que conllevó a que concluyera que el INVÍAS no es el sujeto pasivo del IPU y se aplicara de forma errónea el artículo 54 de la Ley 1430 de 2010.

El **Distrito de Buenaventura** presentó recurso de apelación, bajo los siguientes argumentos¹⁴:

Dijo que el INVÍAS no se encuentra obligado a pagar el IPU correspondiente a la vigencia 2019, toda vez que la SPRBUN como Concesionaria es el sujeto pasivo del tributo y está vinculado al proceso.

En cuanto a la restitución de lo pagado por concepto del IPU para la vigencia del año 2019 y los años siguientes hasta el 2022, incluyendo el presente año, sostuvo que el INVÍAS no ha cancelado lo correspondiente al impuesto, ni a la sobretasa ambiental, lo cual ha generado que la Alcaldía Distrital reciba un 35% menos de los recursos totales que deben ingresar al ente territorial.

En cuanto a la condena en costas, manifestó que no ha actuado de mala fe y mucho menos con temeridad.

¹² Índice 53, Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, SAMAI.

¹³ C.P. Myriam Stella Gutiérrez Arguello, exp. 26785.

¹⁴ Índice 43, Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, SAMAI.



Radicación: 76001-23-33-000-2020-00219-01 (28985)
Demandante: INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS - INVÍAS
FALLO

TRÁMITE PROCESAL DE SEGUNDA INSTANCIA

La **demandante** no se pronunció frente al recurso de apelación presentado por el demandado y la Sociedad Portuaria Regional de Buenaventura, respectivamente, en los términos previstos en el numeral 4º del artículo 247 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 67 de la Ley 2080 de 2021.

Por su parte el **Ministerio Público** solicitó confirmar la sentencia de primera instancia, por cuanto el lote cerca del modelo hidráulico con matrícula inmobiliaria 372-20497 y número predial 010100020016000 hace parte de una unidad económica que compone la terminal marítima de Buenaventura, y es explotado comercialmente por la Sociedad Portuaria Regional de Buenaventura con fines de lucro.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

En los términos del recurso de apelación presentado por la parte demandada y por la Sociedad Portuaria Regional de Buenaventura, se debe determinar si el inmueble sobre el que se cobró el impuesto predial y la sobretasa ambiental para el año de 2019 en el Distrito de Buenaventura es un bien de uso público o de naturaleza fiscal. Definido lo anterior, se analizará si el INVÍAS es sujeto pasivo del tributo.

Naturaleza de los bienes entregados en concesión a las sociedades portuarias

La Constitución Política en sus artículos 63, 72, 82, 102 y 332, y 674 del Código Civil, al igual que lo ha considerado esta corporación, son **bienes de dominio público** *“los destinados al desarrollo o cumplimiento de las funciones del Estado o los que están afectados al uso común”*¹⁵.

Dentro de estos, se encuentran clasificados los **bienes de uso público** definidos como *“aquellos cuyo dominio resulta también del Estado pero su uso pertenece a todos los habitantes del territorio y están a su servicio permanente. Como ejemplo de ello se relacionan las calles, plazas, parques, puentes, caminos, ejidos, etc. A partir de tales características se impone que ninguna entidad estatal tiene sobre ellos la titularidad de dominio equivalente a la de un particular, por estar destinados al servicio de todos los habitantes”*¹⁶.

Por su parte, los bienes **fiscales o patrimoniales** que son *“aquellos que pertenecen a sujetos de derecho público de cualquier naturaleza u orden y que, por lo general, están destinados al cumplimiento de las funciones públicas o servicios públicos, tales como los terrenos, edificios, fincas, granjas, equipos, enseres, acciones, rentas y bienes del presupuesto, etc., es decir, afectos al desarrollo de su misión y utilizados para sus actividades, o pueden constituir una reserva patrimonial para fines de utilidad común. Su dominio corresponde a la República, pero su uso no pertenece generalmente a los habitantes, de manera que el Estado los posee y los administra en forma similar a como lo hacen los particulares con los bienes de su propiedad [...]”*¹⁷.

¹⁵ Consejo de Estado, Sección Primera, sentencia del 12 de noviembre de 2009, exp. 5001-23-31-000-2005-00213-01 (AP), C.P. Marco Antonio Velilla Moreno.

¹⁶ *Ibidem*.

¹⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 30 de abril de 2012, exp. 21699, C.P. Ruth Stella Correa Palacio.



Radicación: 76001-23-33-000-2020-00219-01 (28985)
Demandante: INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS - INVÍAS
FALLO

Sobre los bienes de uso público, la Sección en sentencia del 11 de octubre de 2023¹⁸ señaló, *“el Estado como titular de los mismos tiene la facultad de celebrar contratos de concesión, definidos en el numeral 4 del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, y caracterizados porque en su forma de financiación el concesionario ejecuta el objeto contractual por su cuenta y riesgo; se llevan a cabo con la continua vigilancia y control de la entidad concedente respecto de la correcta ejecución de la obra o del adecuado mantenimiento del bien o servicio; y el concesionario recupera la inversión realizada y obtiene la ganancia esperada con los ingresos que produzca la obra, el bien público o el servicio concedido, mediante una remuneración que puede consistir en derechos, tarifas, tasas, y, en general, en cualquier contraprestación acordada”*.

Es oportuno mencionar que los anteriores tipos de bienes pueden gravarse con el impuesto predial unificado, ya sea por regla general o por vía de excepción. De ese modo, en el caso de los **bienes de uso público** solo están gravados los previstos en la ley, en lo que atañe al objeto de la *litis*, en los artículos 6, numeral 3 de la Ley 768 de 2002 y 177 de la Ley 1607 de 2012¹⁹.

Según esta última norma, *“[e]n materia de impuesto predial y valorización los bienes de uso público y obra de infraestructura continuarán excluidos de tales tributos, excepto las áreas ocupadas por establecimientos mercantiles. Son sujetos pasivos del impuesto predial, los tenedores a título de arrendamiento, uso, usufructo u otra forma de explotación comercial que se haga mediante establecimiento mercantil dentro de las áreas objeto del contrato de concesión correspondientes a puertos aéreos y marítimos”*. Alcance que como se explicó en precedencia, parte de la explotación económica como elemento determinante para que los bienes de uso público sean objeto del impuesto predial.

La posibilidad de gravar los bienes de uso público por vía de excepción, la reafirma el artículo 23, parágrafo 2 de la Ley 1450 de 2011, que establece que *“todo bien de uso público será excluido del impuesto predial, salvo aquellos que se encuentren expresamente gravados por la Ley”*.

Ahora, los **bienes fiscales** pueden ser afectados con el tributo puesto que *“el objeto imponible es la propiedad raíz, y este tipo de bienes se administra de igual forma a como lo hacen los particulares, pues al tratarse de bienes fiscales también se ejerce el derecho de dominio y por tanto el uso y goce del mismo”*²⁰. Tratándose del sujeto pasivo es el *“propietario y/o poseedor del bien, que generalmente es una entidad pública con personería jurídica de la Nación, o aquellos entes u organismos autónomos que forman parte de la estructura orgánica del Estado”*²¹.

Caso concreto

Hechas las anteriores precisiones, pasa la Sala a determinar si el bien objeto de la *litis* es de naturaleza fiscal en cuyo caso el sujeto pasivo sería la Nación - INVÍAS, o si es de uso público, por lo que solo estará gravado en cabeza de la SPRBUN al ser explotado económicamente mediante establecimiento mercantil.

Para el caso concreto, la SPRBUN ostenta la calidad de concesionaria de acuerdo con lo establecido en el contrato de concesión nro. 009 del 21 de febrero de 1994 celebrado con la Superintendencia de Puertos, en el cual se estipuló:

¹⁸ Exp. 26129, C.P. Milton Chaves García.

¹⁹ Modificadorio del artículo 54 de la Ley 1430 de 2010.

²⁰ Consejo de Estado, Sección Cuarta, sentencia del 29 de abril de 2021, exp. 24138, C.P. Myriam Stella Gutiérrez Argüello.

²¹ Consejo de Estado, Sección Cuarta, sentencia del 30 de marzo de 2023, exp. 26785, C.P. Myriam Stella Gutiérrez Argüello.



En la cláusula primera se describe el objeto del contrato de concesión, en los siguientes términos:

“CLAUSULA PRIMERA – OBJETO DEL CONTRATO. LA SUPERINTENDENCIA en virtud del presente contrato, otorga a la SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA S.A, una concesión portuaria en los siguiente términos: a) se otorga a EL CONCESIONARIO el derecho para ocupar y utilizar en forma temporal y exclusiva las playas, los terrenos de baja mar y zonas accesorias a aquellas y éstos, descritos en la Cláusula Segunda del presente contrato, a cambio de la contraprestación económica de que trata la Cláusula Décima Primera de este contrato, a favor de la Nación y del Municipio de Buenaventura, donde operará el mencionado puerto. El puesto será de servicio a toda clase de carga. b) Se otorga a EL CONCESIONARIO el derecho a utilizar temporalmente los muelles, bodegas, cobertizos, edificios, patios, obras de urbanismo, muros de cerramiento, vías y en general los bienes relacionados en las Cláusulas Tercera y Quinta del presente contrato, a cambio de la contraprestación económica de que trata la Cláusula Décima Primera del mismo, a favor de la Nación exclusivamente.”

Posteriormente, en la cláusula segunda del contrato se especifica el área entregada en concesión, de la siguiente forma:

“CLAUSULA SEGUNDA. AREA ENTREGADA EN CONCESIÓN: DESCRIPCION EXACRA DE LA UBICACIÓN, LINDEROS Y EXTENSION DE LOS BIENES DE USO PUBLICO ENTREGADOS EN CONCESION. Los bienes de uso público entregados en concesión en virtud del presente contrato están ubicados en el Municipio de Buenaventura, Departamento del Valle del Cauca. El terminal de Buenaventura se localiza en la ciudad y bahía del mismo nombre, en la costa del Océano Pacífico de Colombia, Departamento del Valle del Cauca. El terminal ocupa el costado Norte de la Isla de Cascajal, en el externo Nor-Oriental de la bahía de Buenaventura. DESCRIPCIÓN DE LA LINEA DE PLAYA Y ZONA DE BAJAMAR: La línea de playa y zona de bajamar se desarrolla a lo largo de 2.001 Mts. así: partiendo de la línea exterior del denominado Muelle No. 1, continúa por la cara exterior del llamado Muelle Comercial en donde se encuentran los atracaderos Nos. 2 al 9, luego continúa por la cara exterior del Muelle Nuevo conformando los atracaderos Nos. 10 al 12. Luego se encuentra el frente de playa que corresponde al Muelle Petrolero. La longitud promedio de esta playa y zona de bajamar que se entrega en concesión o sea los 2.001 metros, es la considerada para el cálculo de la contraprestación. Para utilizar mayor línea de playa de la entregada en concesión debe EL CONCESIONARIO solicitar por escrito a LA SUPERINTENDENCIA aprobación, con el fin de recalcular el valor de la contraprestación.”

En la cláusula tercera del contrato se lleva a cabo la descripción exacta de la “UBICACIÓN, LINDEROS Y EXTENSIÓN DE LAS ZONAS ADYACENTES EN DONDE SE ENCUENTRAN LOS BIENES DE LA EMPRESA PUERTOS DE COLOMBIA – EN LIQUIDACIÓN ENTREGADOS EN CONCESIÓN”, destacándose que “los bienes entregados en concesión en virtud de este contrato, están ubicados en el Municipio de Buenaventura, Departamento del Valle del Cauca [se detallan los linderos (puntos, secuencias, coordenadas, etc.) de los predios que hacen parte integral del contrato.”

La cláusula quinta contiene la “DESCRIPCIÓN DE LOS BIENES ENTREGADOS EN CONCESIÓN Y ESPECIFICACIONES TÉCNICAS”, de los cuales se destacan los



Radicación: 76001-23-33-000-2020-00219-01 (28985)
Demandante: INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS - INVÍAS
FALLO

muelles, las áreas de almacenamiento como bodegas, patios, cobertizos, edificaciones, casetas, talleres de mantenimiento y almacén, etc.

En el otrosí nro. 01 se acordó reemplazar en el contrato al Ministerio de Transporte y/o Superintendencia General de Puertos, por Instituto Nacional de Concesiones – INCO, y en ese sentido la entidad contratante es ésta. Por su parte, en el otrosí nro. 2, se evidencia la incorporación de áreas que fueron solicitadas su adición por el concesionario.

Es un hecho no discutido, que uno de los predios entregados en concesión es el identificado con la matrícula inmobiliaria matrícula inmobiliaria 372-20497 (entregado en concesión a la SPRBUN), respecto del cual, el Distrito de Buenaventura determinó el impuesto predial unificado y la sobretasa ambiental a cargo del INVÍAS, por la vigencia 2019, en cuantía de \$95.708.514 y \$5.800.516, respectivamente.

Para efectos de calificar la naturaleza del bien, se reitera el criterio de la Sala en procesos similares, en donde se ha llegado a la conclusión de calificar la naturaleza de los bienes entregados en concesión a la Sociedades Portuarias como bienes de uso público²².

El artículo 5 de la Ley 9 de 1989, define el espacio público como *“el conjunto de inmuebles públicos y los elementos arquitectónicos y naturales de los inmuebles privados, destinados por su naturaleza, por uso o afectación, a la satisfacción de necesidades urbanas colectivas que trascienden, por tanto, los límites de los intereses, individuales de los habitantes”*. Adicionalmente enuncia las áreas que constituyen el espacio público, indicando que *“los necesarios para la preservación y conservación de las playas marinas y fluviales, los terrenos de bajamar, así como de sus elementos vegetativos, arenas y corales y, en general, por todas las zonas existentes o debidamente proyectadas en las que el interés colectivo sea manifiesto y conveniente y que constituyan, por consiguiente, zonas para el uso o el disfrute colectivo”*.

Por su parte, el artículo 166 del Decreto Ley 2324 de 1984 establece que *“las playas, los terrenos de bajamar y las aguas marítimas, son bienes de uso público, por tanto intransferibles a cualquier título a los particulares, quienes sólo podrán obtener concesiones, permisos o licencias para su uso y goce de acuerdo a la ley y a las disposiciones del presente Decreto. En consecuencia, tales permisos o licencias no confieren título alguno sobre el suelo ni subsuelo”*.

El artículo 5, numeral 5.2 de la Ley 1^ª de 1991, en concordancia con las disposiciones precedentes, define la concesión portuaria como *“un contrato administrativo en virtud del cual la Nación, por intermedio de la Superintendencia General de Puertos, permite que una sociedad portuaria ocupe y utilice en forma temporal y exclusiva las playas, los terrenos de bajamar y zonas accesorias a aquéllas o éstos, para la construcción y operación de un puerto, a cambio de una contraprestación económica a favor de la Nación, y de los municipios o distritos donde operen los puertos”*.

De acuerdo con lo establecido por las normas descritas anteriormente, el predio objeto del cobro del impuesto predial que se discute, es catalogado como un bien de uso público debido a que, como se describe en el contrato de concesión, para poner en funcionamiento el puerto de servicio público habilitado para el comercio exterior y la prestación del servicio a toda clase de carga que se encuentre ubicada

²² Exp. 27748, C.P. Stella Jeannette Carvajal Basto. Reiteración de la sentencia del 30 de marzo de 2023, Exp. 26785, C.P. Myriam Stella Gutiérrez Argüello.



Radicación: 76001-23-33-000-2020-00219-01 (28985)
Demandante: INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS - INVÍAS
FALLO

en el Municipio de Buenaventura, se otorga el derecho al concesionario de ocupar y utilizar, temporalmente y de manera exclusiva, las playas, los terrenos de bajamar y las zonas accesorias en un área específica, lo que comprende, según las cláusulas referenciadas, los muelles, las bodegas, los talleres de mantenimiento, almacén general, patios, edificaciones de capacitación, obra de urbanismo, entre otras.

A la misma conclusión llegó la Sección en la sentencia del 30 de marzo de 2023²³ al calificar la naturaleza de los bienes entregados en concesión a la Sociedad Portuaria Regional de Santa Marta S.A., en la que se precisó que *«[d]e acuerdo con los artículos 5 de la Ley 9 de 1989 y 166 del Decreto Ley 2324 de 1984, las playas, terrenos de bajamar y aguas marítimas son bienes de uso público»*. De igual forma, *«[l]as zonas accesorias a los anteriores bienes también pueden tener la calidad de bienes de uso público, si se considera que pueden destinarse a una finalidad pública. En este sentido el artículo 6 de la Ley 1ª de 1991 establece que bajo el contrato de concesión portuaria se permite a una sociedad portuaria que ocupe y utilice de “forma temporal y exclusiva las playas, los terrenos de bajamar y zonas accesorias a aquéllas o éstos, para la construcción y operación de un puerto, a cambio de una contraprestación económica a favor de la Nación, y de los municipios o distritos donde operen los puertos»* [subraya de la sentencia que se cita].

Y adicionalmente indicó, en cuanto a los terrenos entregados en concesión, como lo es el caso bajo estudio, que al estar *“[...] destinados a la prestación de un servicio público de transporte marítimo. Se observa entonces que dichos predios [...] no son utilizados directamente por el Estado para el ejercicio de sus funciones, sino que fueron entregados por este para que a través de una concesión se destinen a una finalidad pública del Estado, como lo es la de los puertos, para promover el transporte, en virtud del derecho constitucional a la locomoción establecido en el artículo 24 de la Constitución Política”*.

Por los motivos expuestos, la Sala considera que el inmueble objeto del proceso se clasifica como un bien de uso público de acuerdo con las características del bien y las pruebas aportadas a este despacho tales como el contrato de concesión, el objeto del contrato y las cláusulas antes transcritas.

Teniendo en cuenta lo anterior, se deberá establecer si el INVÍAS era sujeto pasivo del tributo, debido a que dentro del inmueble catalogado como bien público se llevaba a cabo la explotación comercial mediante establecimiento de comercio por parte de la SPRBN.

Respecto a la explotación comercial, en la sentencia que se reitera se indicó que²⁴ *“la misma consiste en ejercer una actividad con ánimo de lucro, y, de acuerdo con el artículo 515 del Código de Comercio, “se entiende por establecimiento de comercio un conjunto de bienes organizados por el empresario para realizar los fines de la empresa”. Es decir, el establecimiento mercantil es una unidad económica que comprende todos aquellos bienes que estén destinados a los fines de la actividad ejercida por el comerciante, y en esa medida no se limita a un único tipo de bien.”*

En el caso concreto, como lo establece el Certificado de Existencia y Representación Legal de la SPRBUN, tiene por objeto principal: “A) Administrar el

²³ Exp. 26785, C.P. Myriam Stella Gutiérrez Argüello.

²⁴ Sentencia del 30 de marzo de 2023, Exp. 26785, C.P. Myriam Stella Gutiérrez Argüello.



Radicación: 76001-23-33-000-2020-00219-01 (28985)
Demandante: INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS - INVÍAS
FALLO

puerto de servicio público de Buenaventura que venía siendo administrador por la empresa puertos de Colombia, en liquidación; la inversión en la construcción, mantenimiento, expansión y modernización del mismo; la prestación de servicios directamente relacionado con la actividad portuaria, de acuerdo con la concesión portuaria otorgada por la superintendencia general de puertos mediante la Resolución 1.003 del 13 de septiembre de 1993, y la ejecución de todas las funciones que las normas atribuyen a las sociedades portuaria regionales. B) Prestar servicios portuarios y permitir la prestación de servicios por parte de otros operadores portuarios dentro de sus instalaciones, siempre y cuando cumplan con los requisitos legales y normas técnicas elaboradas por la empresa y aprobadas por la autoridad competente. C) Asociarse con otras sociedades portuarias o titulares de autorizaciones especiales a las que se refiere el artículo 40 de la Ley 01 de 1991, en forma transitoria o permanente, con el propósito de facilitar la utilización de las zonas naranjas de uso común adyacentes al puerto, mediante la realización de obras tales como: dragado, relleno y obras de ingeniería oceánica, y prestar los servicios de beneficio común que resulten necesarios; D) Promover la creación de otras sociedades, con cualquier objeto social, por acto único o por suscripción sucesiva, que pueda operar en la ciudad sede o en cualquier lugar del país o del extranjero, participando dentro de su capital accionario o recibiendo a cambio, los beneficios del proceso de creación como entidad promotora; E) Comprar, vender o fundar sociedades, con cualquier objeto social, participando dentro del capital accionario por aporte de capital o recibiendo acciones a cambio del aporte de tecnología; F) Comprar, vender, alquilar los bienes muebles e inmuebles; G) Comprar, vender, importar, exportar, adquirir u obtener a cualquier título y utilizar toda clase de bienes y servicios; H) Celebrar contratos de compra, venta, permuta, arrendamiento, usufructo, y anticresis sobre inmuebles; constituir y aceptar prenda e hipotecas, tomar dinero en mutuo, con interés o sin él, y dar en garantía sus bienes muebles e inmuebles; I) Girar, adquirir, cobrar, aceptar, protestar, cancelar o pagar letras de cambio, cheques, pagares, y en general cualesquiera títulos valores o aceptarlos en pago; J) Celebrar contratos de sociedad con personas naturales o jurídicas, ya sea mediante la constitución de otras empresas o la adquisición de acciones o cuotas o partes de interés; K) Celebrar cualquier otra clase de negocios, actos o contratos. L) Garantizar obligaciones de las sociedades en las cuales tenga participación en su capital social hasta por el monto porcentual de dicha participación, dando obligación a lo previsto en el numeral 20 del artículo 42. M) Servir de garante de las obligaciones de la fundación sociedad portuaria regional de buenaventura “Fabio Bejarano”, previa aprobación de la junta directiva de la SPRBUN.”²⁵

Así mismo, se evidencia que a nombre de la sociedad existe un establecimiento de comercio para desarrollar la actividad de “almacenamiento de cargas para apoyo de las operaciones portuarias” que están localizadas “en el puerto de Buenaventura aledaños al denominado Muelle 13, que hace parte del Terminal marítimo de Buenaventura, ubicado en la Isla Cascajal en Jurisdicción de Municipio de Buenaventura departamento del Valle del Cauca”.

También se advierte que en virtud del contrato de concesión celebrado entre la Superintendencia General de Puertos y la Sociedad Portuaria Regional de Buenaventura S.A, concesión que sigue vigente hasta el 21 de febrero de 2034, de acuerdo con la cláusula sexta del Otrosí nro. 002 realizado al contrato de concesión nro. 009 del 21 de febrero de 1994, la SPRBUN realiza actividades portuarias en las instalaciones del inmueble con el propósito de generar ingresos que le permitan incrementar el patrimonio.

Lo anterior denota que hubo explotación comercial con ánimo de lucro del predio de naturaleza pública [bien de uso público], ya que la SPRBUN ejerce dicha actividad sobre el inmueble mediante la prestación de operaciones portuarias. De manera

²⁵ Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, visualizar expediente, expediente digital “20_ED_2020157089”, pág 412 - 423, SAMAI.



Radicación: 76001-23-33-000-2020-00219-01 (28985)
Demandante: INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS - INVÍAS
FALLO

que, la condición de sujeto pasivo del IPU del predio entregado en concesión no recae en el INVÍAS, como erróneamente se estableció en los actos acusados.

En el recurso de apelación, el Distrito de Buenaventura alegó que la SPRBUN es la obligada al pago del tributo porque tiene la condición de sujeto pasivo del IPU, sin embargo, en el presente caso, no puede desconocerse que mediante la Resolución nro. 0321-2393-2019 del 19 de diciembre de 2019, el demandado ordenó excluir del proceso de determinación a la Sociedad Portuaria Regional de Buenaventura como sujeto pasivo.

En esas condiciones, es claro para la Sala que el INVÍAS no es sujeto pasivo del impuesto predial unificado respecto del bien inmueble identificado con el número predial 01-01-0002-0016-000 y matrícula inmobiliaria 372-20497, razón por la cual, no tiene la obligación de pagar suma alguna al Distrito de Buenaventura por concepto del tributo.

En esa medida, los argumentos del recurso de apelación no prosperan y, en consecuencia, se confirma la sentencia de primera instancia que accedió a las pretensiones de la demanda.

Condena en costas

En lo que alude a la condena en costas impuesta a la parte demandada en la sentencia apelada, la Sala advierte que de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, y 365 numeral 8 del Código General del Proceso, en este caso no procede la condena en costas, por cuanto en el expediente no se encuentran pruebas que las demuestren o justifiquen. En consecuencia, se revoca el numeral cuarto de la sentencia apelada, en el sentido de no condenar en costas en primera instancia y, finalmente, la Sala no condenará en costas en segunda instancia.

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,

FALLA

PRIMERO: Revocar el numeral cuarto de la sentencia apelada. En su lugar, **no condenar en costas en primera instancia**

En lo demás, **Confirmar** la sentencia apelada.

SEGUNDO: No condenar en costas en segunda instancia.

Cópiese, notifíquese, comuníquese y devuélvase el expediente al Tribunal de origen. Cúmplase.



Radicación: 76001-23-33-000-2020-00219-01 (28985)
Demandante: INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS - INVÍAS
FALLO

La anterior providencia se estudió y aprobó en sesión de la fecha.

(Firmado electrónicamente)
WILSON RAMOS GIRÓN
Presidente

(Firmado electrónicamente)
MILTON CHAVES GARCÍA

(Firmado electrónicamente)
MYRIAM STELLA GUTIÉRREZ ARGÜELLO
Aclaró Voto

(Firmado electrónicamente)
LUIS ANTONIO RODRÍGUEZ MONTAÑO

Señor ciudadano este documento fue firmado electrónicamente. Para comprobar su validez e integridad lo puede hacer a través de la siguiente dirección electrónica:
<http://relatoria.consejodeestado.gov.co:8081/Vistas/documentos/validador>