

D-11056
ok

ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE
ALUMBRADO PÚBLICO

00000001



hora 11:20 av

SEÑORES
MAGISTRADOS SALA DE DECISIÓN
HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL
E. S. D.

REFERENCIA: Demanda de Inconstitucionalidad en contra del artículo 191 (parcial) de la Ley 1753 del 09 de junio de 2.015 (POR LA CUAL SE EXPIDE EL PLAN NACIONAL DE DESARROLLO 2014-2018 "TODOS POR UN NUEVO PAÍS")

Honorables Magistrados:

ADIEL CARRASCAL ROBLES, ciudadano colombiano, identificado con la cédula de ciudadanía número 72.286.590 expedida en la ciudad de Barranquilla (Atl.), actuando en calidad de Representante Legal de la ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE ALUMBRADOS PÚBLICOS, entidad sin ánimo de lucro, identificada tributariamente con Nit. 900.852.341 – 7, con domicilio en la Carrera 64B No. 85 – 80, de la ciudad de Barranquilla (Atl.), en uso de mis derechos y deberes ciudadanos consagrados en los artículos 40 numeral 6º, 95 numeral 7º, artículos 241 y 242 de la Constitución Política de Colombia, en ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, presento demanda de inconstitucionalidad en contra del artículo 191 (parcial) de la Ley 1753 del 09 de junio de 2.015 (POR LA CUAL SE EXPIDE EL PLAN NACIONAL DE DESARROLLO 2014-2018 "TODOS POR UN NUEVO PAÍS"), por ser violatorio de los artículos 338 y 363 de la Constitución Política.

I. NORMA DEMANDADA

Las disposiciones objeto de censura, conforme a su publicación en el Diario Oficial No. 49538 de 09 de junio de 2.015, subrayando y destacando los apartes que se acusan en la demanda, son:

**"LEY 1753
9 de JUNIO DE 2015**

**POR LA CUAL SE EXPIDE EL PLAN NACIONAL DE DESARROLLO 2014-2018 "TODOS POR UN
NUEVO PAÍS"**

El Congreso de la República

DECRETA

"(...) Artículo 191. Alumbrado Público. Es un servicio público esencial, regido por los artículos 56 y 365 de la Constitución Política. El Gobierno Nacional, a través del Ministerio de Minas y Energía,

00000002

ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE
ALUMBRADO PÚBLICO

reglamentará su prestación para que se asegure por parte de autoridades municipales y distritales lo siguiente:

1. El mejoramiento de la calidad de vida y de seguridad de los habitantes en el nivel nacional y territorial.
2. El financiamiento del servicio de alumbrado público dentro del marco de sostenibilidad fiscal de la entidad territorial. En ningún caso podrá cobrarse por este servicio sin que se haya realizado la prestación del mismo en su área de influencia.
3. Una prestación eficiente y continua del servicio de alumbrado público.
4. Se amplíe la cobertura en la prestación del servicio de alumbrado público.

La prestación del servicio de alumbrado público, inherente al servicio público de energía eléctrica, se regirá por los siguientes principios:

- a. El principio de cobertura buscará garantizar una cobertura plena de todas las áreas urbanas de los municipios y distritos, y en centros poblados de las zonas rurales donde técnica y financieramente resulte viable su prestación, en concordancia con la planificación local y con los demás principios enunciados en el presente artículo.
- b. En virtud del principio de calidad el servicio prestado debe cumplir con los requisitos técnicos que se establezcan para él.
- c. Para efectos del presente artículo, el principio de eficiencia energética se define como la relación entre la energía aprovechada y la total utilizada, en cualquier proceso de la cadena energética que busca ser maximizada a través de buenas prácticas de reconversión tecnológica.
- d. El principio de eficiencia económica implica, entre otros aspectos, la correcta asignación y utilización de los recursos de tal forma que se busque la garantía de la prestación del servicio de alumbrado público al menor costo económico y bajo criterios técnicos de calidad.
- e. En virtud del principio de homogeneidad se buscará que la metodología para determinar los costos totales máximos eficientes de prestación del servicio de alumbrado público tengan una misma estructura para todos los municipios y distritos del país, y que los costos resultantes respondan a la realidad de cada municipio o distrito.
- f. En virtud del principio de suficiencia financiera se promoverá que los prestadores del servicio de

00000003

ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE
ALUMBRADO PÚBLICO

alumbrado público tengan una recuperación eficiente de los costos y gastos de todas las actividades asociadas a la prestación del servicio y obtener una rentabilidad razonable.

Los costos y gastos eficientes de todas las actividades asociadas a la prestación del servicio de alumbrado público serán recuperados por el municipio o distrito que tiene a cargo su prestación a través de una contribución especial con destinación específica para la financiación de este servicio. Dichos costos y gastos se determinarán de conformidad con la metodología que para tales efectos establezca el Ministerio de Minas y Energía o la autoridad que delegue.

Serán sujetos pasivos de la contribución del servicio de alumbrado público quienes realicen consumos de energía eléctrica, bien sea como usuarios del servicio público domiciliario de energía eléctrica o como autogeneradores y, en los casos en que no se realicen consumos de energía eléctrica, los propietarios de los predios y demás sujetos pasivos del impuesto predial que se encuentren dentro de la jurisdicción del respectivo municipio o distrito. Lo anterior, teniendo en cuenta los criterios de equidad y progresividad.

El Ministerio de Minas' y Energía o la autoridad que delegue determinará la metodología que contenga los criterios técnicos a considerar por parte de los concejos municipales y distritales para realizar la distribución del costo a recuperar entre los sujetos pasivos, para lo cual deberá tener en cuenta los principios definidos en este artículo.

Cuando el sujeto pasivo sea el usuario de energía eléctrica, para la liquidación de la contribución se deberá considerar el volumen de energía consumida. Cuando el sujeto pasivo sean el propietario de los predios y demás sujetos pasivos del impuesto predial, para la fijación de la contribución se deberá considerar los elementos del avalúo catastral del respectivo predio, teniendo en cuenta el área de influencia del servicio de alumbrado público. El valor de la contribución en ningún caso sobrepasará el valor máximo que se determine de conformidad con los criterios de distribución contenidos en la metodología mencionada.

Los alcaldes municipales o distritales definirán los procedimientos de recaudo, y éste podrá realizarse, entre otros, a través de la facturación propia del municipio o distrito, o de las empresas de servicios públicos domiciliarios de su jurisdicción. En este caso, la remuneración del servicio de facturación y recaudo se realizará de conformidad con la regulación aplicable a la facturación conjunta.

A partir de la vigencia de la presente ley, el suministro de energía eléctrica con destino al servicio de alumbrado público deberá realizarse a través de contratos soportados en los mecanismos de cubrimiento que para el efecto determine el Ministerio de Minas y Energía o la autoridad que delegue dentro de los seis meses siguientes. En todo caso, el pago por el suministro de la energía, la facturación y el

00000004

ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE
ALUMBRADO PÚBLICO

recaudo se podrán realizar mediante apropiación sin situación de fondos por parte de la entidad respectiva y a favor del comercializador de energía eléctrica.

Las personas prestadoras del servicio de alumbrado público serán sujetos del control y vigilancia de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, en aspectos relacionados con la calidad y prestación del servicio. La Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios realizará la vigilancia y control sobre el cumplimiento de los reglamentos técnicos expedidos para regular el servicio de alumbrado público.

Parágrafo Primero. Sustitúyase el impuesto de alumbrado público, y en particular, el literal d) del artículo 1º de la Ley 97 del 1913, en lo que se refiera a dicho impuesto y demás leyes que lo complementan.

Parágrafo Segundo. Los contratos suscritos mantendrán su vigencia, pero las prórrogas o adiciones que se pacten con posterioridad a la vigencia de la presente ley se regirán por lo previsto en esta ley; en todo caso, el recaudo de la contribución de alumbrado se destinará a sufragar el costo de prestación del servicio a partir de la expedición de la presente ley. Los contratos que se celebren durante el período al que se refiere el parágrafo transitorio y en todo caso antes de la reglamentación de este artículo, se regirán por las normas vigentes antes de la expedición de esta ley.

Parágrafo Transitorio. La sustitución de que trata el Parágrafo Primero del presente artículo se aplicará respecto de las entidades territoriales que hayan expedido acuerdos adoptando el tributo de alumbrado público autorizado por las Leyes 97 de 1913 y 84 de 1915. Contarán con un (1) año a partir de la entrada en vigencia de la presente ley para adoptar la contribución en los términos establecidos por este artículo. Una vez cumplido este plazo operará la sustitución. Los alcaldes de los municipios y distritos que a la fecha de expedición de esta ley tengan incorporado en los acuerdos de impuesto de alumbrado público la actividad de semaforización, deberán establecer la fuente con la cual se financiarán los costos y gastos de la actividad de semaforización a partir de la terminación del período de un (1) año al que se refiere este parágrafo transitorio.

Sin perjuicio de lo anterior, los municipios o distritos podrán optar por no cobrar por la prestación del servicio de alumbrado público. (...)"

II. NORMAS CONSTITUCIONALES VIOLADAS

Constitución Política:

00000005

ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE
ALUMBRADO PÚBLICO

ARTICULO 1. Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general.

ARTICULO 151. El Congreso expedirá leyes orgánicas a las cuales estará sujeto el ejercicio de la actividad legislativa. Por medio de ellas se establecerán los reglamentos del Congreso y de cada una de las Cámaras, las normas sobre preparación, aprobación y ejecución del presupuesto de rentas y ley de apropiaciones y del plan general de desarrollo, y las relativas a la asignación de competencias normativas a las entidades territoriales. Las leyes orgánicas requerirán, para su aprobación, la mayoría absoluta de los votos de los miembros de una y otra Cámara.

ARTICULO 287. Las entidades territoriales gozan de autonomía para la gestión de sus intereses, y dentro de los límites de la Constitución y la ley. En tal virtud tendrán los siguientes derechos:

1. Gobernarse por autoridades propias.
2. Ejercer las competencias que les correspondan.
3. Administrar los recursos y establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones.
4. Participar en las rentas nacionales.

ARTICULO 338. En tiempo de paz, solamente el Congreso, las asambleas departamentales y los concejos distritales y municipales podrán imponer contribuciones fiscales o parafiscales. La ley, las ordenanzas y los acuerdos deben fijar, directamente, los sujetos activos y pasivos, los hechos y las bases gravables, y las tarifas de los impuestos.

La ley, las ordenanzas y los acuerdos pueden permitir que las autoridades fijen la tarifa de las tasas y contribuciones que cobren a los contribuyentes, como recuperación de los costos de los servicios que les presten o participación en los beneficios que les proporcionen; pero el sistema y el método para definir tales costos y beneficios, y la forma de hacer su reparto, deben ser fijados por la ley, las ordenanzas o los acuerdos.

Las leyes, ordenanzas o acuerdos que regulen contribuciones en las que la base sea el resultado de hechos ocurridos durante un período determinado, no pueden aplicarse sino a partir del período que comience después de iniciar la vigencia de la respectiva ley, ordenanza o acuerdo.

00000006

ARTICULO 363. El sistema tributario se funda en los principios de equidad, eficiencia y progresividad.

Las leyes tributarias no se aplicarán con retroactividad.

III. FUNDAMENTOS DE LA DEMANDA

3.1. VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 287 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA

"Las entidades territoriales gozan de autonomía para la gestión de sus intereses, y dentro de los límites de la Constitución y la ley. En tal virtud tendrán los siguientes derechos: (...) 3. Administrar los recursos y establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones."

ESQUEMA

CONSTITUCIÓN POLÍTICA ARTÍCULO 287	LEY 1753 DE 2015
"Las entidades territoriales gozan de autonomía para la gestión de sus intereses, y dentro de los límites de la Constitución y la ley. En tal virtud tendrán los siguientes derechos: (...) <u>3. Administrar los recursos y establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones.</u> "	Artículo 191. (...) Los costos y gastos eficientes de todas las actividades asociadas a la prestación del servicio de alumbrado público serán recuperados por el municipio o distrito que tiene a cargo su prestación <u>a través de una contribución especial con destinación específica</u> para la financiación de este servicio. <u>Dichos costos y gastos se determinarán de conformidad con la metodología que para tales efectos establezca el Ministerio de Minas y Energía o la autoridad que delegue.</u>
	(...) <u>El Ministerio de Minas y Energía o la autoridad que delegue determinará la metodología que contenga los criterios técnicos a considerar por parte de los concejos municipales y distritales para realizar la distribución del costo a recuperar</u>

00000007

entre los sujetos pasivos, para lo cual deberá tener en cuenta los principios definidos en este artículo.(...)"

CONCLUSIÓN

El Congreso de la República, a solicitud del Gobierno Nacional, aprobó el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018 "Todos por un nuevo país", dentro del cual estableció en el artículo 191 la regulación referida al alumbrado público, sin entrar a verificar con ninguna clase de estudios que soportaran los cambios normativos que se iban a implementar en la fuente de financiación del referido servicio público.

Es así, como en el trámite del Plan de Desarrollo, el Congreso de la República entró a variar una serie de componendas y elementos que hacen parte de la prestación del servicio de alumbrado público, así como su financiación, sin entrar siquiera a verificar con una real dimensión, los efectos fiscales y catastróficos que trae con sí misma, dicha reforma, pues desconoce que en la gran mayoría de municipios del país, los Concejos Municipales, han aprobado y reglamentado el impuesto de alumbrado público, situación que ha servido para mejorar su prestación.

Es así mismo importante resaltar, que no existe un solo escrito donde el Congreso de la República analice la conveniencia o inconveniencia de variar o cambiar la fuente de financiación del servicio de alumbrado público, puesto que la eliminación del impuesto y la creación de la "contribución especial de alumbrado público", desconoce así mismo los principios de progresividad que debe regir el sistema tributario colombiano.

Vemos como el Congreso de la República, sin ninguna clase de sustento jurídico ni documental, ató la causación de la contribución especial únicamente al consumo de energía eléctrica, desconociendo con esa regulación, que también existen grandes empresas y contribuyentes que a pesar de no generar consumos de energía eléctrica, se benefician directa o indirectamente de la prestación del servicio (entidades bancarias y financieras, empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios, empresas de petróleos entre otras). Esto, nos lleva a concluir que los cambios adoptados por el Congreso de la República, en lo que tiene que ver con la fuente de financiación del servicio de alumbrado público, son totalmente regresivos, desconociendo los principios que rigen el sistema tributario nacional, es decir, contrariando lo establecido en el artículo 363 de la Constitución Nacional.

Así mismo, el concepto "contribución especial de alumbrado público" no guarda relación alguna con la realidad de dicho servicio, pues este es un servicio que es colectivo, que requiere una prestación continua y sin interrupciones.

00000008

De conformidad con lo señalado en la sentencia C-545 de 1.994, la contribución especial es "es un pago por una inversión que beneficia a un grupo de personas, como es el caso de la valorización." Vemos entonces que el sistema de alumbrado público, al ser un servicio de la colectividad y que es constante, no podría ser financiado a través de una contribución especial, toda vez que estas no tienen el carácter de permanentes, y deben ser únicamente establecidas para la realización de inversiones en una obra puntual. Esto conllevaría a que únicamente se pudiera establecer dicha "contribución especial" cuando exista la necesidad de hacer inversiones en nuevos proyectos de alumbrado público, sin permitir que dichos recursos sean utilizados para sufragar los costos directos de la prestación del mismo como son: el pago por el consumo de energía del sistema de alumbrado público, los costos de la administración, operación y mantenimiento, y los costos por la renovación, expansión, y repotenciación del mismo.

3.2. VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 338 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA

"pero el sistema y el método para definir tales costos y beneficios, y la forma de hacer su reparto, deben ser fijados por la ley, las ordenanzas o los acuerdos."

ESQUEMA

CONSTITUCIÓN POLÍTICA ARTÍCULO 338	LEY 1753 DE 2015
"pero el sistema y el método para definir tales costos y beneficios, y la forma de hacer su reparto, deben ser fijados por la ley, las ordenanzas o los acuerdos."	Artículo 191. (...) <u>Dichos costos y gastos se determinarán de conformidad con la metodología que para tales efectos establezca el Ministerio de Minas y Energía o la autoridad que delegue.</u>

CONCLUSIÓN

En la reforma introducida por la Ley 1753 de 2.015, se denota una evidente y marcada violación al principio de autonomía de las entidades territoriales, toda vez que en el artículo 191 demandado, le otorga facultades al Ministerio de Minas y Energía para que proceda a señalar los criterios que deben tener en cuenta los Concejos Municipales al momento de establecer la contribución especial a saber:

"(...) El Ministerio de Minas' y Energía o la autoridad que delegue determinará la metodología que contenga los criterios técnicos a considerar por parte de los concejos municipales y distritales para realizar la distribución del costo a recuperar

00000009

ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE
ALUMBRADO PÚBLICO

entre los sujetos pasivos, para lo cual deberá tener en cuenta los principios definidos en este artículo. (...)

Lo anterior es totalmente contrario a la constitución, toda vez que en el artículo 338 se establece claramente que es únicamente la Ley, Las Ordenanzas o los Acuerdos los que señalen dichos criterios, a saber:

"(...) ARTICULO 338. En tiempo de paz, solamente el Congreso, las asambleas departamentales y los concejos distritales y municipales podrán imponer contribuciones fiscales o parafiscales. La ley, las ordenanzas y los acuerdos deben fijar, directamente, los sujetos activos y pasivos, los hechos y las bases gravables, y las tarifas de los impuestos.

La ley, las ordenanzas y los acuerdos pueden permitir que las autoridades fijen la tarifa de las tasas y contribuciones que cobren a los contribuyentes, como recuperación de los costos de los servicios que les presten o participación en los beneficios que les proporcionen; pero el sistema y el método para definir tales costos y beneficios, y la forma de hacer su reparto, deben ser fijados por la ley, las ordenanzas o los acuerdos.

Las leyes, ordenanzas o acuerdos que regulen contribuciones en las que la base sea el resultado de hechos ocurridos durante un período determinado, no pueden aplicarse sino a partir del período que comience después de iniciar la vigencia de la respectiva ley, ordenanza o acuerdo. (...)" (Subarayado y negrillas fuera de texto.)

De la lectura de los anteriores apartes, se concluye sin lugar a equívocos que la facultad otorgada al Ministerio de Minas y Energía para señalar todos los criterios que deben tener en cuenta los Concejos Municipales para la fijación de la mal llamada "contribución especial de alumbrado público", vulnera flagrantemente el artículo 338 Constitucional, toda vez que allí se señala que el sistema y método para definir los costos y beneficios deben ser fijados directamente por los acuerdos. Es decir, en ningún momento permite el artículo 338 que se confiera potestades a los Ministerios para señalar los criterios que deben ser tenidos en cuenta por los Concejos Municipales al establecer las contribuciones, lo que denota que la disposición acusada es ampliamente inconstitucional.

Así lo ha señalado la jurisprudencia constitucional, en especial en la sentencia C-504 de 2.002, cuando señaló:

"(...) Abstracción hecha de esta inconstitucionalidad, en lo que hace a la autorización para crear los tributos acusados se observa una cabal correspondencia entre el artículo 1 de la ley 97 de 1913 y los preceptos constitucionales invocados, esto es, los artículos 313-4 y

00000010

ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE
ALUMBRADO PÚBLICO

338 superiores. En efecto, tal como lo ha venido entendiendo esta Corporación, el artículo 338 superior constituye el marco rector de toda competencia impositiva de orden nacional o territorial, a cuyos fines concurren primeramente los principios de legalidad y certeza del tributo, tan caros a la representación popular y a la concreción de la autonomía de las entidades territoriales. Ese precepto entraña una escala de competencias que en forma directamente proporcional a los niveles nacional y territorial le permiten al Congreso de la República, a las asambleas departamentales y a los concejos municipales y distritales imponer tributos fijando directamente los sujetos activos y pasivos, los hechos y las bases gravables y las tarifas. En consonancia con ello el artículo 313-4 constitucional prevé el ejercicio de las potestades impositivas de las asambleas y concejos al tenor de lo dispuesto en la Constitución Política y la ley, siempre y cuando ésta no vulnere el núcleo esencial que informa la autonomía territorial de los departamentos, municipios y distritos. Por lo mismo, la ley que cree o autorice la creación de un tributo territorial debe gozar de una precisión tal que acompañe la unidad económica nacional con la autonomía fiscal territorial, en orden a desarrollar el principio de igualdad frente a las cargas públicas dentro de un marco equitativo, eficiente y progresivo.

Destacando en todo caso que mientras el Congreso tiene la potestad exclusiva para fijar todos los elementos de los tributos de carácter nacional; en lo atinente a tributos del orden territorial debe como mínimo crear o autorizar la creación de los mismos, pudiendo a lo sumo establecer algunos de sus elementos, tales como el sujeto activo y el sujeto pasivo, al propio tiempo que le respeta a las asambleas y concejos la competencia para fijar los demás elementos impositivos, y claro, en orden a preservar la autonomía fiscal que la Constitución le otorga a las entidades territoriales. Es decir, en la hipótesis de los tributos territoriales el Congreso de la República no puede establecerlo todo. (...)" (Subrayado y negrillas fuera de texto.)

Visto todo lo que antecede, es claro entonces que los apartes demandados del artículo 191 de la Ley 1753 de 2.015, son contrarios a lo señalado en el artículo 338 de la Constitución Nacional, toda vez que en dicho articulado se le otorgan facultades al Ministerio de Minas y Energía para señalar los criterios (sistema y método) que deben tener en cuenta los Concejos Municipales para la creación de la contribución especial del alumbrado público. De igual forma, es marcada la vulneración que existe respecto de la jurisprudencia sentada por la Honorable Corte Constitucional, toda vez que el Congreso de la República, con la norma introducida en el artículo 191 de la Ley 1753 de 2.015, está limitando el rango de acción de los Concejos Municipales en la gestión de sus propios intereses y tributos.

3.3. VIOLACIÓN AL PRINCIPIO DE AUTONOMIA TRIBUTARIA EN VIRTUD DE LO ESTABLECIDO EN EL ARTÍCULO 287 Y 338 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA

00000011

ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE ALUMBRADO PÚBLICO

ARTÍCULO 287: Las entidades territoriales gozan de autonomía para la gestión de sus intereses, y dentro de los límites de la Constitución y la ley. En tal virtud tendrán los siguientes derechos: (...) 3. Administrar los recursos y establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones

ARTICULO 338. En tiempo de paz, solamente el Congreso, las asambleas departamentales y los concejos distritales y municipales podrán imponer contribuciones fiscales o parafiscales. La ley, las ordenanzas y los acuerdos deben fijar, directamente, los sujetos activos y pasivos, los hechos y las bases gravables, y las tarifas de los impuestos (...)

ESQUEMA

CONSTITUCIÓN POLÍTICA ARTÍCULO 287 Y 338	LEY 1753 DE 2015
<p>"ARTÍCULO 287: Las entidades territoriales gozan de autonomía para la gestión de sus intereses, y dentro de los límites de la Constitución y la ley. En tal virtud tendrán los siguientes derechos: (...) <u>3. Administrar los recursos y establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones.</u>"</p> <p>ARTICULO 338. En tiempo de paz, solamente el Congreso, las asambleas departamentales y los concejos distritales y municipales podrán imponer contribuciones fiscales o parafiscales. La ley, las ordenanzas y los acuerdos deben fijar, directamente, los sujetos activos y pasivos, los hechos y las bases gravables, y las tarifas de los impuestos (...).</p>	<p>Artículo 191. Alumbrado Público. Es un servicio público esencial, regido por los artículos 56 y 365 de la Constitución Política. <u>El Gobierno Nacional, a través del Ministerio de Minas y Energía, reglamentará su prestación para que se asegure por parte de autoridades municipales y distritales lo siguiente (...).</u></p> <p><u>(...) Dichos costos y gastos se determinarán de conformidad con la metodología que para tales efectos establezca el Ministerio de Minas y Energía o la autoridad que delegue.</u></p>

CONCLUSIÓN

El Congreso de la República al aprobar la Ley 1753 de 2015 (Plan de Desarrollo Nacional 2014 – 2018) viola notoriamente los artículos 287 y 338 de la Constitución Política de Colombia, por cuanto

00000012

ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE
ALUMBRADO PÚBLICO

delega responsabilidades propias del Congreso, las asambleas departamentales y los concejos distritales al Ministerio de Minas y Energía. Veamos:

El artículo 191 del plan de desarrollo nacional, establece:

"(...) El Gobierno Nacional, a través del Ministerio de Minas y Energía, reglamentará su prestación para que se asegure por parte de autoridades municipales y distritales lo siguiente (...). (Subrayado y negrillas fuera de texto).

(...) Dichos costos y gastos se determinarán de conformidad con la metodología que para tales efectos establezca el Ministerio de Minas y Energía o la autoridad que delegue (...). (Subrayado y negrillas fuera de texto).

Como se observa, el Congreso de la República supedita las funciones del Congreso, las Asambleas departamentales y los Concejos distritales a disposiciones que establezca el Ministerio de Minas y Energía con respecto a la prestación del servicio de alumbrado público, lo cual es inconstitucional por cuanto los entes territoriales cuentan con autonomía para establecer los elementos estructurales de este tributo, pues como consta en el artículo primero de nuestra Carta Política, *Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales,* por lo tanto, en ejercicio de la autonomía de que gozan los entes territoriales al tenor de lo dispuesto por el artículo 287 y 338 de la Constitución Política, pueden establecer los elementos estructurales del tributo de la manera que consideren más conveniente, función que se encuentra limitada por lo establecido en el artículo 191 de la Ley 1753 de 2015.

Por su parte, esa Honorable Corporación en Sentencia C-891 de 2012, estableció:

"(...) Como se expresó anteriormente, una de las principales manifestaciones del principio de autonomía es el reconocimiento de la autonomía fiscal de las entidades territoriales¹, en virtud de la cual "se confiere a cada uno de los niveles territoriales para fijar tributos, participar en las rentas nacionales y administrar de manera independiente los propios recursos"².

Este principio no implica el reconocimiento de soberanía tributaria de las entidades territoriales pero sí de la autonomía fiscal respecto de los tributos en el ámbito territorial, en el marco de los límites señalados en la Constitución Política:

¹ Sentencia de la Corte Constitucional C-1051 de 2001, M.P. Jaime Araujo Rentería; y Auto 383 de 2010, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

² Sentencia de la Corte Constitucional C-1051 de 2001, M.P. Jaime Araujo Rentería; y Auto 383 de 2010, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

00000013

ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE
ALUMBRADO PÚBLICO

“En numerosas oportunidades esta Corporación ha señalado que cuando el legislador establece tributos de carácter nacional tiene la obligación de señalar todos sus componentes³, de manera clara e inequívoca⁴. Empero, no sucede lo propio respecto de los impuestos de carácter territorial donde, aunque siempre deberá mediar la intervención del legislador, este puede autorizar su creación bajo una de dos hipótesis: en primer lugar, puede ocurrir que la propia ley agote los elementos del tributo, caso en el cual las entidades territoriales tendrán la suficiente autonomía para decidir si adoptan o no el impuesto y, en segundo lugar, puede tratarse simplemente de una ley habilitante, donde serán las correspondientes corporaciones de representación popular, en el ámbito territorial, las encargadas de desarrollar el tributo autorizado por la ley⁵.”

Las tasas o sobretasas establecidas en el artículo demandado corresponden a la segunda categoría, es decir, a un tributo creado por una ley habilitante, donde serán las correspondientes corporaciones de representación popular, en el ámbito territorial, las encargadas de desarrollar sus elementos⁶. En relación con este tipo de tributos esta Corporación ha señalado que corresponderá al Congreso de la República su creación y el señalamiento de los aspectos básicos de cada uno de ellos, pero las asambleas departamentales y los concejos distritales y municipales podrán establecer los demás elementos del tributo:

“Corresponderá entonces al Congreso de la República la creación de los tributos del orden territorial y el señalamiento de los aspectos básicos de cada uno de ellos, los cuales serán apreciados en cada caso concreto en atención a la especificidad del impuesto, tasa o contribución de que se trate. Por su parte, las asambleas departamentales y los concejos distritales y municipales establecerán los demás componentes del tributo, dentro de los parámetros generales o restringidos que fije la correspondiente ley de autorización⁷.”

La norma demandada crea unas tasas y sobretasas y autoriza a las entidades territoriales para su imposición y reglamentación, por lo cual serán éstas las que tendrán

³ Cfr. Sentencias de la Corte Constitucional C-004 de 1993, M.P. Ciro Angarita Barón; C-084 de 1995, M.P. Alejandro Martínez Caballero; y C-987 de 1999, M.P. Alejandro Martínez Caballero, entre otras.

⁴ Sentencia de la Corte Constitucional, C-390 de 1996 MP. José Gregorio Hernández Galindo.

⁵ Sentencias de la Corte Constitucional, C-987 de 1999 MP. Alejandro Martínez Caballero y C-227 de 2002, M.P. Jaime Córdoba Triviño.

⁶ Sentencias de la Corte Constitucional C-987 de 1999, MP. Alejandro Martínez Caballero y C-227 de 2002, M.P. Jaime Córdoba Triviño.

⁷ Sentencias de la Corte Constitucional: C-987 de 1999 MP. Alejandro Martínez Caballero y C-227 de 2002, M.P. Jaime Córdoba Triviño.

00000014

ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE
ALUMBRADO PÚBLICO

que establecer sus demás elementos, pues no se puede desconocer la competencia de las asambleas departamentales y los concejos municipales para la determinación de los elementos de los tributos territoriales:

"Ante lo afirmado en la demanda, es necesario destacar que el aludido precepto constitucional no tiene el sentido de concentrar en el Congreso la competencia exclusiva y excluyente para establecer los elementos de todo tributo, incluidos los que establezcan las asambleas departamentales y los concejos municipales y distritales, pues ello implicaría, ni más ni menos, el desconocimiento del ámbito propio e inalienable que la Constitución reconoce a las entidades territoriales en cuanto al establecimiento de gravámenes en sus respectivos territorios.

Al contrario, elemento de primordial importancia en el sistema tributario colombiano desde la vigencia de la Constitución de 1886 (artículo 43), ahora reafirmado, desarrollado y profundizado por la Carta Política de 1991, es el de la descentralización y autonomía de las entidades territoriales (artículo 1 C.P.), entre cuyos derechos básicos está el de "administrar los recursos y establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones" (artículo 287, numeral 3, en armonía con los artículos 294, 295, 300-4 y 313-4 C.P.).

Particularmente los artículos 300, numeral 4, y 313, numeral 4, confieren a asambleas y concejos autoridad suficiente para decretar, de conformidad con la Constitución y la ley, los tributos y contribuciones que su sostenimiento requiere.

Cuando la Constitución estatuye que tales competencias de los cuerpos de elección popular habrán de ser ejercidas de acuerdo con la ley no está dando lugar a la absorción de la facultad por parte del Congreso, de tal manera que las asambleas y los concejos deban ceder absolutamente su poder de imposición al legislador. Este, por el contrario, al fijar las pautas y directrices dentro de las cuales obrarán esas corporaciones, tiene que dejar a ellas el margen que les ha sido asignado constitucionalmente para disponer, cada una dentro de las circunstancias y necesidades específicas de la correspondiente entidad territorial, lo que concierne a las características de los gravámenes que vayan a cobrar" (negrillas y subrayado fuera de texto).

Por lo anterior, en virtud del principio de autonomía no puede exigirse al legislador que defina todos los elementos del tributo, pues ello también corresponde a los órganos de las entidades territoriales:

00000015

ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE
ALUMBRADO PÚBLICO

"Dentro de ese contexto, la referencia a la obligación de señalar en el acto creador del impuesto los elementos esenciales de la obligación tributaria ha de entenderse hecha, según el tipo de gravamen, por el nivel territorial al que corresponda, de lo cual se infiere que si el legislador, como puede hacerlo (artículos 295, 300-4 y 313-4), decide regular o establecer normas generales sobre tributos del orden departamental, municipal o distrital, no se le puede exigir, ni debe permitírsele, que en la ley respectiva incluya directamente todos los componentes del tributo (hecho gravable, base gravable, sujetos activos, sujetos pasivos y tarifas) o, en los casos de tasas y contribuciones, el método y el sistema para recuperación de costos o la participación en beneficios - como sí está obligado a hacerlo tratándose de tributos nacionales-, pues su función no es, ni puede ser, según las reglas de la descentralización y la autonomía de las entidades territoriales, la de sustituir a los órganos de éstas en el ejercicio de la competencia que les ha sido asignada por la Constitución"⁸.

En consecuencia, la norma demandada vulnera el principio de autonomía de las entidades territoriales, por cuanto pese a haber señalado que "los departamentos y municipios podrán imponer tasas o sobretasas especiales destinadas a financiar los fondos-cuenta territoriales de seguridad para fomentar la seguridad ciudadana", posteriormente permite que elementos fundamentales de estos tributos como la base impositiva y los sujetos pasivos sean reglamentados por una entidad del orden nacional como es el Ministerio del Interior.

En este sentido, de acuerdo a la norma demandada las tasas o sobretasas especiales deberán ser impuestas por los departamentos y municipios y además se destinarán a fondos-cuenta territoriales de seguridad, por lo cual se trata de recursos que las mismas entidades deberán aplicar al cumplimiento de funciones relacionadas con la seguridad ciudadana. Por lo anterior, son las entidades territoriales y no el Ministerio del Interior quienes tienen la facultad de regular los elementos de este tributo. En consecuencia, la norma demandada vulnera la autonomía de las entidades territoriales y con ello el artículo 287 de la Constitución Política, pudiendo generar además una situación de inseguridad jurídica tributaria que afecte el principio de certeza si el Ministerio del Interior define unos elementos de estos tributos distintos a los señalados por las entidades territoriales." (Subrayado y negrillas fuera de texto).

Como se observa en la jurisprudencia transcrita, Colombia es un estado unitario, es de destacar que el Estado unitario en sentido preciso es una organización centralizada en la cual los entes locales están

⁸ Sentencia de la Corte Constitucional C-227 de 2002, M.P. Jaime Córdoba Triviño.

subordinados, pero estos ejercen autonomía y descentralización en diversos grados lo cual quiere decir que existen entidades que dependen de un poder central, pero a su vez estas entidades se les concede una autonomía, la cual les otorga la potestad de administrar sus recursos y establecer sus tributos.

Bajo este entendido, la autonomía es la capacidad que se le otorga a las entidades territoriales para que manejen sus propios asuntos, es decir aquellos que le conciernen al ente territorial como tal, por tanto la facultad que se les da a las autoridades territoriales en cuanto al manejo de recursos se refiere a la autonomía fiscal, la cual se ve afectada por el artículo 191 de la ley 1753 de 2015, el cual desconoce este principio teniendo en cuenta que el mismo le concede al Ministerio de Minas y Energía facultades dadas por la constitución exclusivamente a las entidades territoriales.

En conclusión, la norma demandada vulnera el principio fundamental de autonomía de las entidades territoriales en la medida en que al otorgarse al Ministerio de Minas y Energía la facultad de determinar los elementos esenciales del tributo se despojó de esa potestad a las Asambleas Departamentales y a los Concejos Municipales.

3.4. VIOLACION AL PRINCIPIO DE CERTEZA TRIBUTARIA Y LEGALIDAD:

ESQUEMA

CONSTITUCIÓN POLÍTICA ARTÍCULO 287 Y 338	LEY 1753 DE 2015
<p>ARTICULO 338. En tiempo de paz, solamente el Congreso, las asambleas departamentales y los concejos distritales y municipales podrán imponer contribuciones fiscales o parafiscales. La ley, las ordenanzas y los acuerdos deben fijar, directamente, los sujetos activos y pasivos, los hechos y las bases gravables, y las tarifas de los impuestos (...).</p>	<p>Artículo 191. Alumbrado Público. Es un servicio público esencial, regido por los artículos 56 y 365 de la Constitución Política. <u>El Gobierno Nacional, a través del Ministerio de Minas y Energía, reglamentará su prestación para que se asegure por parte de autoridades municipales y distritales lo siguiente (...).</u></p> <p><u>(...) Dichos costos y gastos se determinarán de conformidad con la metodología que para tales efectos establezca el Ministerio de Minas y Energía o la autoridad que delegue.</u></p>

El principio de certeza del tributo hace referencia a que toda ley en materia de impuestos debe definir

00000017

ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE
ALUMBRADO PÚBLICO

en forma clara y expresa los elementos esenciales o constitutivos del tributo, con la finalidad de que los actores (sujeto activo y pasivo) tengan total claridad de la existencia de una obligación tributaria.

En ese sentido, la ley 1753 de 2015 al no delinear en forma clara y precisa los elementos integrantes del tributo le delega al Ministerio de Minas y Energía el método para definirlo, y es entonces cuando nace la inconstitucionalidad de delegar una facultad que se encuentra en cabeza de los organismos de representación popular.

De conformidad con lo expuesto, me permito reseñar una sentencia de la Honorable Corte Constitucional C-891 de 2012, en la cual se declara inexecutable el inciso cuarto del párrafo del artículo 8° de la ley 1421 de 2010, por cuanto se delegó en el Ministerio de Interior la reglamentación de los elementos de tributo.

(...) En consecuencia, la norma demandada vulnera el principio de autonomía de las entidades territoriales, por cuanto pese a haber señalado que "los departamentos y municipios podrán imponer tasas o sobretasas especiales destinadas a financiar los fondos-cuenta territoriales de seguridad para fomentar la seguridad ciudadana", posteriormente permite que elementos fundamentales de estos tributos como la base impositiva y los sujetos pasivos sean reglamentados por una entidad del orden nacional como es el Ministerio del Interior.

En este sentido, de acuerdo a la norma demandada las tasas o sobretasas especiales deberán ser impuestas por los departamentos y municipios y además se destinarán a fondos-cuenta territoriales de seguridad, por lo cual se trata de recursos que las mismas entidades deberán aplicar al cumplimiento de funciones relacionadas con la seguridad ciudadana. Por lo anterior, son las entidades territoriales y no el Ministerio del Interior quienes tienen la facultad de regular los elementos de este tributo. En consecuencia, la norma demandada vulnera la autonomía de las entidades territoriales y con ello el artículo 287 de la Constitución Política, pudiendo generar además una situación de inseguridad jurídica tributaria que afecte el principio de certeza si el Ministerio del Interior define unos elementos de estos tributos distintos a los señalados por las entidades territoriales. (...) Subrayado y Negrilla fuera de texto

En síntesis la norma demandada se extralimita al delegar en una entidad del orden nacional la creación de los elementos esenciales de la contribución de alumbrado público, vulnerando de esta forma lo consagrado en la carta política y en los principios tributarios.

Ahora bien, en concordancia con lo anterior tenemos el principio de legalidad, del cual se predica que el Congreso de la República es el único facultado para definir integralmente la norma tributaria, en virtud a que es competencia exclusiva consagrada en el artículo 338 de la carta política.

00000018

ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE
ALUMBRADO PÚBLICO

En ese orden de ideas la Corte Constitucional señala en sentencia C-891 de 2012:

(...) El principio de legalidad tiene como objetivo primordial fortalecer la seguridad jurídica y evitar los abusos impositivos de los gobernantes, puesto que el acto jurídico que impone la contribución debe establecer previamente, y con base en una discusión democrática, sus elementos esenciales para ser válido⁹. En este sentido, el principio de legalidad, como requisito para la creación de un tributo, tiene diversas funciones dentro de las cuales se destacan las siguientes: (i) materializa la exigencia de representación popular, (ii) corresponde a la necesidad de garantizar un reducto mínimo de seguridad a los ciudadanos frente a sus obligaciones, y (iii) representa la importancia de un diseño coherente en la política fiscal de un Estado¹⁰ (...) Subrayado y Negrilla fuera de texto

(...)El principio de legalidad no solamente se aplica a la determinación de los impuestos, sino a todos los tributos, dentro de los cuales se encuentran también las tasas y las contribuciones¹¹ (...)

(...)La norma demandada difiere al ejecutivo la determinación de dos (2) elementos esenciales del tributo como son el carácter de los sujetos pasivos y la base impositiva, los cuales esta Corporación ha prohibido que sean determinados por un reglamento (...)

En conclusión todo lo pertinente al método para precisar los elementos esenciales del tributo debe precisarse en la ley y en caso que estos no hayan sido regulados por la misma, deben ser los organismos de elección popular quienes suplan la expedición de la normatividad.

3.5. VIOLACIÓN AL ARTÍCULO 313-4 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA Y REITERACIÓN DE JURISPRUDENCIA DEL CONSEJO DE ESTADO:

“El artículo 313-4 de la Constitución de Colombia, establece lo siguiente:

Corresponde a los concejos:

1. Reglamentar las funciones y la eficiente prestación de los servicios a cargo del municipio.

⁹ Sentencias de la Corte Constitucional C-084 de 1995, M.P. Alejandro Martínez Caballero; C-488 de 2000; C-776 de 2003, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; C-018 de 2007, M.P. Nilson Pinilla Pinilla; y C-018 de 2007, M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

¹⁰ Sentencia de la Corte Constitucional C-227 de 2002, M.P. Jaime Córdoba Triviño.

¹¹ Sentencia de la Corte Constitucional C-1153 de 2008, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

00000019

ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE ALUMBRADO PÚBLICO

- 2. Adoptar los correspondientes planes y programas de desarrollo económico y social y de obras públicas.
- 3. Autorizar al alcalde para celebrar contratos y ejercer pro tempore precisas funciones de las que corresponden al Concejo.
- 4. Votar de conformidad con la Constitución y la ley los tributos y los gastos locales.”

ESQUEMA

CONSTITUCIÓN POLÍTICA ARTÍCULO 313-4	LEY 1753 DE 2015
<p>El artículo 313-4 de la Constitución de Colombia, establece lo siguiente: Corresponde a los concejos:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Reglamentar las funciones y la eficiente prestación de los servicios a cargo del municipio. 2. Adoptar los correspondientes planes y programas de desarrollo económico y social y de obras públicas. 3. Autorizar al alcalde para celebrar contratos y ejercer pro tempore precisas funciones de las que corresponden al Concejo. 4. <u>Votar de conformidad con la Constitución y la ley los tributos y los gastos locales. (...)</u> 	<p>Artículo 191. (...) <u>El Ministerio de Minas' y Energía o la autoridad que delegue determinará la metodología que contenga los criterios técnicos a considerar por parte de los concejos municipales y distritales para realizar la distribución del costo a recuperar entre los sujetos pasivos, para lo cual deberá tener en cuenta los principios definidos en este artículo.</u></p>

CONCLUSIÓN

Con base al precepto constitucional estos órganos tienen una facultad que les permite regular mediante ordenanza o acuerdo los principales elementos que estructuran la potestad impositiva de su territorio, teniendo así la posibilidad de regular y desarrollar los sujetos pasivos que se obligarán ante dicha potestad, de esta manera el anterior extracto de la Ley 1753 del 2015 al facultar al Ministerio de Minas y Energía a determinar tanto los aspectos técnicos como distribución de costos a los sujetos pasivos, está violando evidentemente el precepto constitucional que otorga dichas facultades a los concejos.

00000020

No sería pertinente por parte del legislador, suplantar dichas competencias de los municipios y departamentos, en la medida que son competencias exclusivas de estos, si bien la Ley puede inmiscuir en temas donde se otorgan facultades impositivas, debe hacerlo todo en aquello que no sea competencia exclusiva de las entidades territoriales.

De esta manera cuando el precepto constitucional establece que corresponde a los Concejos "Votar de conformidad con la Constitución y la ley los tributos y los gastos locales", Está colocando dicha potestad en manos de las entidades territoriales, que de acuerdo con las votaciones que se ejerzan en el Concejo se puedan estipular de manera concreta los tributos que tendrán que cobrarse y así mismo todos los elementos que se deriven del mismo, como es el caso los sujetos pasivos y metodologías, facultad que por expresa estipulación de la Ley 1753 del 2015, está siendo otorgada al Ministerio de Minas y Energía.

Adicionalmente, el artículo 113 Constitucional, establece la colaboración armónica de los diferentes órganos del Estado, que se da con la finalidad de se cumplan a cabalidad los fines del Estado, en base a esto el artículo estipula lo siguiente:

"(...) Los diferentes órganos del Estado tienen funciones separadas pero colaboran armónicamente para la realización de sus fines (...)"

Con base en este precepto constitucional, me permito adicionar jurisprudencia del Consejo de Estado, con la finalidad de apoyar el cargo constitucional estipulado, teniendo en cuenta que la Corte Constitucional en base a la colaboración armónica de los órganos del Estado, para condicionar y controlar a otros órganos en el ejercicio de sus poderes, como es el caso de la Corte Constitucional, la revisión constitucional de la ley.

JURISPRUDENCIA DEL CONSEJO DE ESTADO

Consejo de Estado. Sección Cuarta, Consejero Ponente: Hugo Fernandez Bastidas Bárcenas. Seis (6) de Marzo del dos mil seis (2006).

"(...) en virtud del denominado principio de "predeterminación", el señalamiento de los elementos objetos de la obligación tributaria debe hacerse exclusivamente por parte de los organismos de representación popular, en la forma consagrada en el artículo 338 de la Constitución, que asignó de manera excluyente y directa a la ley, la ordenanza o el acuerdo la definición y regulación de los elementos estructurales de la obligación impositiva, al conferirles la función indelegable de señalar "directamente" en sus actos: los sujetos activos y pasivos, los hechos generadores, las bases gravables y las tarifas de los impuestos".

CONCLUSIONES

De esta manera, con base en este extracto jurisprudencial y en distintas y repetidas jurisprudencias de la misma corporación, se ha estipulado que estas facultades sólo corresponden a las entidades territoriales, pues está en cabeza de éstas definir cada uno de los elementos estructurales de la facultad impositiva que se le ha otorgado constitucional y legalmente, claro está siguiendo las delimitaciones impuestas por los mismos; sin embargo tal y como lo establece la anterior jurisprudencia ésta es una función de carácter indelegable y por lo tanto no puede ser omitida por parte del Congreso en la Ley 1753 del 2015, ya que evidentemente se estaría contrariando la Constitución Política.

De igual manera, la Corte Constitucional en la C-232 de 1998, estipuló lo siguiente:

"(...) El legislador está autorizado constitucionalmente para intervenir en los asuntos locales, a fin de garantizar y defender los intereses del orden nacional, sin que ello dé lugar a inmiscuirse en asuntos que son de la competencia exclusiva de los departamentos, distritos y municipios, pues en tal caso se violaría el núcleo esencial de la autonomía territorial (...)"

De acuerdo a lo anterior la Corte Constitucional ha destacado la autonomía de los municipios y departamentos para la fijación de su facultad impositiva, en la cual se reconoce por la Corte la autonomía de de las entidades territoriales al momento de estipular los impuestos que serán cobrados en su territorio, de esta manera su función no puede estar bajo las instrucciones del Ministerio Minas y Energía, sino sólo bajo la Constitución y la ley cuando se van a garantizar los intereses de la nación.

3.6. VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 370 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA

"(...) y ejercer por medio de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, el control, la inspección y vigilancia de las entidades que los presten (...)"

ESQUEMA

CONSTITUCIÓN POLÍTICA ARTÍCULO 370	LEY 1753 DEL 2015
"(...) y ejercer por medio de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, el control, la inspección y	Artículo 191. <u>"(...) Las personas prestadoras del servicio de alumbrado público serán sujetos del control y vigilancia de la Superintendencia</u>

00000022

ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE ALUMBRADO PÚBLICO

vigilancia de las entidades que los presten."

de Servicios Públicos Domiciliarios, en aspectos relacionados con la calidad y prestación del servicio. La Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios realizará la vigilancia y control sobre el cumplimiento de los reglamentos técnicos expedidos para regular el servicio de alumbrado public (...)"

CONCLUSIÓN

De acuerdo al precepto constitucional, las entidades que se someterán a la vigilancia y control de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, serán aquellas que presenten éste tipo de servicio, es decir que aquellas entidades que no tengan como finalidad la prestación de un servicio público domiciliario, no tendría que someterse al control de dicho órgano, en la medida que el servicio de alumbrado público no se considera como tal.

Con base en lo anterior y con fines de entender que es como tal el servicio de alumbrado público, el Decreto 2424 del 2006, por medio del cual se regula la prestación del servicio de alumbrado público, lo define de la siguiente manera:

"(...) Artículo 2°. Definición Servicio de Alumbrado Público. Es el servicio público no domiciliario que se presta con el objeto de proporcionar exclusivamente la iluminación de los bienes de uso público y demás espacios de libre circulación con tránsito vehicular o peatonal, dentro del perímetro urbano y rural de un municipio o Distrito. El servicio de alumbrado público comprende las actividades de suministro de energía al sistema de alumbrado público, la administración, la operación, el mantenimiento, la modernización, la reposición y la expansión del sistema de alumbrado público (...)"

Evidentemente frente a la definición anterior, el alumbrado público no tiene la connotación de servicio público domiciliario, razón por la cual la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, no tiene la potestad de vigilar ni controlar la calidad del servicio del servicio de alumbrado público, por lo tanto el precepto anterior de la Ley 1753 del 2015, no sigue los lineamientos de la Constitución Política, ya que evidentemente viola el límite de competencia que fue estipulado por la misma, al añadir a las entidades que prestan el servicio de alumbrado público a la vigilancia de la Superintendencia de los Servicios Públicos Domiciliarios.

Así mismo en la sentencia C-035 del 2003, la Corte Constitucional, ha comentado lo siguiente:

00000023

ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE ALUMBRADO PÚBLICO

"(...) Ciertamente es que la ley 142 de 1994 no estableció las notas distintivas o atributos de los servicios públicos considerados domiciliarios, por lo que ha sido la jurisprudencia la encargada de desarrollar tales criterios. En efecto, la citada ley se limitó a estipular taxativamente cuáles servicios se engloban en dicha categoría, así como sus actividades complementarias, puntualizando que:

Art. 1º: Esta Ley se aplica a los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado, aseo, energía eléctrica, distribución de gas combustible, telefonía pública básica conmutada y la telefonía local móvil en el sector rural; a las actividades que realicen las personas prestadoras de servicios públicos de que trata el artículo 15 de la presente Ley, y a las actividades complementarias definidas en el Capítulo II del presente título y a los otros servicios previstos en normas especiales de esta Ley."

Así pues, en el entendido de que la taxatividad fue el criterio fijado por el legislador para determinar la calificación de servicio público domiciliario, resulta indudable que el alumbrado público se encuentra excluido de dicho catálogo. En otras palabras: el alumbrado público no es un servicio público domiciliario (...)"

Cabe destacar frente a la anterior sentencia de la Corte Constitucional, que así como lo estipula el decreto anterior, dicha corporación considera que el servicio de alumbrado público no es un servicio domiciliario, de tal forma que no es posible de esta manera que se le otorgue a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios la potestad y/o facultad de control y vigilancia a las personas prestadores de este servicio. Por lo tanto por precepto constitucional como por interpretación de la Corte Constitucional, órgano encargado de revisar la constitucionalidad de las leyes, se estipula el carácter de lo que es un servicio público domiciliario, como el de alumbrado público llegando a la conclusión de que estos no tienen la misma connotación en cuanto a la estipulación de ser domiciliario.

Adicionalmente, la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, a través del **Concepto 007 de 2010 (Enero 4)**, ha manifestado:

*"(...) Ahora bien, la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 75 de la Ley 142 de 1994, ejerce el control y vigilancia de las entidades que presten **los servicios públicos domiciliarios** y los demás a los que se aplica dicha Ley.*

"En consecuencia de ello, con relación a la prestación del servicio de alumbrado público, al no ser este un servicio público domiciliario, esta

00000024

ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE ALUMBRADO PÚBLICO

Superintendencia no tiene la competencia para pronunciarse; por lo tanto, esta entidad carece de competencia para pronunciarse sobre el asunto por usted allegado (...)"

A raíz de lo anterior, se destaca que aunque los conceptos emitidos por estas entidades no tienen fuerza ni carácter vinculante, es importante tener en cuenta que la misma Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, ha negado la competencia para conocer de temas que sean del servicio de alumbrado público, ya que no lo considera un servicio público domiciliario. En base a esto y todo lo anteriormente descrito, no cabe la posibilidad de que se pase por encima de las delimitaciones que ha estipulado la Constitución, Ley, Corte Constitucional, al negar el carácter de domiciliario y por lo tanto la falta de competencia de la entidad de vigilancia para controlar a las entidades que prestan el servicio de alumbrado público.

3.7. VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 363 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA

El sistema tributario se funda en los principios de equidad, eficiencia y progresividad. Las leyes tributarias no se aplicarán con retroactividad.

ESQUEMA

CONSTITUCIÓN POLÍTICA ARTÍCULO 363	LEY 1753 DE 2015
El sistema tributario se funda en los principios de equidad, eficiencia y progresividad. Las leyes tributarias no se aplicarán con retroactividad.	Artículo 191. (...) Cuando el sujeto pasivo sea el usuario de energía eléctrica, para la liquidación de la contribución se deberá considerar el volumen de energía consumida. Cuando el sujeto pasivo sean el propietario de los predios y demás sujetos pasivos del impuesto predial, para la fijación de la contribución se deberá considerar los elementos del avalúo catastral del respectivo predio, teniendo en cuenta el área de influencia del servicio de alumbrado público. El valor de la contribución en ningún caso sobrepasará el valor máximo que se determine de conformidad con los criterios de distribución contenidos en la metodología mencionada.

00000025

ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE
ALUMBRADO PÚBLICO

	<p>(...) Los alcaldes municipales o distritales definirán los procedimientos de recaudo, y éste podrá realizarse, entre otros, a través de la facturación propia del municipio o distrito, o de las empresas de servicios públicos domiciliarios de su jurisdicción (...)</p>
--	---

CONCLUSIÓN

El principio de equidad, comporta un claro desarrollo del derecho fundamental de igualdad en materia tributaria, razón por la cual persigue proscribir toda formulación legal que consagren tratamientos tributarios diferentes que no tengan justificación. En este sentido, ha dicho la Corte a través de la sentencia C-913 de 2.011:

"(...) el tributo deber ser aplicado a todos aquellos sujetos que tengan capacidad contributiva y que se hallen bajo las mismas circunstancias de hecho, lo cual garantiza el mantenimiento del equilibrio frente a las cargas públicas". Tal planteamiento, a su vez, ha sido recogido en el denominado principio de generalidad, "cuyo enunciado implica que el universo de los sujetos pasivos del tributo debe comprender a todas las personas que tengan capacidad contributiva (criterio subjetivo) y desarrollen la actividad o conjunto de actividades gravadas (criterio objetivo)". Conforme con ello, a través del principio de equidad, se busca que "quienes se encuentran en situaciones similares, con capacidad económica similar, soporten una carga tributaria igual (...)"

Según lo ha explicado esa Corporación, la equidad se proyecta no sólo desde un punto de vista horizontal, es decir, que a igual capacidad de pago, igual sea la contribución, sino también desde una perspectiva vertical, en la medida en que el mayor peso en cuanto a la obligación de contribuir debe recaer sobre aquellos sujetos que cuentan con más capacidad económica.

El principio de progresividad, cabe anotar que éste viene a constituirse en una manifestación de la equidad vertical, en el sentido que con él se persigue que el sistema tributario sea justo, lo cual se materializa en la exigencia al legislador para que tenga en cuenta, al momento de reglamentar el tributo, la capacidad contributiva de las personas, de forma tal, que quienes tienen mayor capacidad deben asumir obligaciones mayores y la cuantía del tributo será proporcional a esa mayor capacidad. En ese sentido, lo ha dicho la corte que el citado principio hace referencia *"al reparto de la carga tributaria entre los diferentes obligados a su pago, según la capacidad contributiva de que disponen, y permite otorgar un tratamiento diferencial en relación con los contribuyentes de mayor renta, de manera que progresivamente terminan aportando más ingresos al Estado por la mayor tributación a que están obligados"*.

00000026

El principio de eficiencia, ha considerado la corte a través de la sentencia C-913 de 2011, que su objetivo es lograr que el tributo se recaude con el menor costo posible para el Estado y para el contribuyente. En ese contexto, el citado principio resulta ser "un recurso técnico del sistema tributario dirigido a lograr el mayor recaudo de tributos con un menor costo de operación; pero de otro lado, se valora como principio tributario que guía al legislador para conseguir que la imposición acarree el menor costo social para el contribuyente en el cumplimiento de su deber fiscal (gastos para llevar a cabo el pago del tributo)".

Así las cosas, se denota que el artículo 191 de la ley Ley 1753 de 2015, vulnera el artículo 363 de la Carta Política, en lo que respecta a sus principios en la medida en que se liquidará la contribución de conformidad con el volumen energético consumido, sin dar un trato diferencial a los contribuyentes que tengan mayor capacidad económica, sin distribuir la carga tributaria de manera tal que quienes tienen mayor capacidad económica soporten una mayor carga contributiva

Además de violar las exigencias de equidad y progresividad antes mencionadas, también se viola un sistema tributario eficiente, capaz de asegurar un efectivo control del recaudo de los dineros públicos. Así pues, al lado de la equidad y la progresividad, la eficiencia también constituye un componente medular de la justicia tributaria, dado que la ineficiencia en el recaudo de los tributos puede generar una injusta distribución de la carga fiscal, en el sentido que no es claro los procedimientos de recaudo que se estipularán para facturar la contribución, toda vez que no podrán cobrarse a través de la factura de energía a quien no goce de este servicio público domiciliario lo que obligaría a implementar otros mecanismos para cobrar a propietarios de predios y demás sujetos pasivos del impuesto predial.

3.8. VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 1 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA

ARTICULO 1. Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general.

ESQUEMA

CONSTITUCIÓN POLÍTICA ARTÍCULO 1	LEY 1753 DE 2015
ARTICULO 1. Colombia es un <u>Estado social de derecho</u> , organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus	"(....) Artículo 191. Alumbrado Público. Es un servicio público esencial, regido por los artículos 56 y 365 de la Constitución Política. El Gobierno Nacio-

00000027

ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE ALUMBRADO PÚBLICO

<p>entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la <u>prevalencia del interés general</u>.</p>	<p>nal, a través del Ministerio de Minas y Energía, reglamentará su prestación para que se asegure por parte de autoridades municipales y distritales lo siguiente:</p>
--	---

CONCLUSIÓN

Como observamos del postulado Constitucional consignado en el artículo 1º de la Carta, el Estado busca salvaguardar entre otros conceptos:

- a) La protección del Estado social de derecho, y;
- b) La prevalencia del Interés General

Es decir, que bajo la concepción de Estado Social de derecho, lo que se busca es garantizar la satisfacción de las necesidades concretas de la sociedad en todos los campos, de manera que este bien común lo logra mediante una adecuada creación y prestación ininterrumpida de los servicios públicos, actividad mediante la cual materializa su propuesta de Estado Social de derecho.

En este sentido, todas las actividades encaminadas al bienestar de las personas están catalogadas como servicios públicos, y el Estado en cabeza de la administración pública debe garantizar que estos estén creados y materializados de manera eficiente y continua sin ser una carga para los asociados, en este sentido, la noción de servicios públicos se constituye en la más clara indicación del paso de Estado de derecho a Estado social de derecho.

Que con la reforma que incorpora el artículo 191 de la Ley 1753 de 9 de junio de 2.015 a través del Plan Nacional de Desarrollo, se dispuso SUSTITUIR el IMPUESTO DE ALUMBRADO PÚBLICO por la CONTRIBUCIÓN DE ALUMBRADO PÚBLICO, no obstante que el alumbrado público es un SERVICIO PÚBLICO que por su naturaleza el Estado debe garantizarse su prestación continua y eficiente de manera no se vea afectada su prestación, en ningún sentido, por lo que se considera que a través de la figura de la contribución se está imponiendo al Estado una camisa de fuerza que impediría el desarrollo mismo de este servicio, pues la recuperación de los costos que implica su prestación disminuiría a través de la adopción de la CONTRIBUCIÓN DE ALUMBRADO PÚBLICO.

En primer lugar, de conformidad con el artículo 95-9 de la Constitución es deber de los ciudadanos contribuir con el financiamiento de los gastos e inversiones del Estado, con el propósito de equilibrar las cargas públicas que sostienen la organización jurídica política de la cual hacen parte, para armonizar y darle efectividad al Estado Social de Derecho (art 95-9 CN).

ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE ALUMBRADO PÚBLICO

A través de la figura del Impuesto, el servicio de alumbrado público se sostiene con los aportes de todos los contribuyentes que reciben de manera directa o indirecta la prestación del servicio de alumbrado público, por lo cual cada ente territorial puede satisfacer las necesidades generales de la población con la prestación del servicio.

Con el sostenimiento del servicio público a través de la contribución se pone en riesgo la suficiencia financiera con la que se viene asumiendo el servicio, pues la norma actual permite excluir de su pago a ciertos sectores de la población desconociendo algunos parámetros constitucionales que permiten la prestación de los servicios públicos, que se caracterizan por:

- a) Satisfacer necesidades de interés general y no atender un fin particular, y
- b) El funcionamiento de manera regular y continua del servicio para que pueda satisfacer necesidades de las comunidades por sobre los intereses de quienes lo prestan

Para la regulación del servicio de alumbrado público, respetando los fines de los servicios públicos encontramos marcadas diferencias entre las figuras de IMPUESTO Vs CONTRIBUCIÓN que afectaría notoriamente la prestación del servicio público de alumbrado vulnerando postulados constitucionales tal como se manifiesta a continuación:

IMPUESTO	CONTRIBUCIÓN	EL ALUMBRADO PUBLICO COMO SERVICIO PUBLICO
<p><u>Su beneficio es de carácter general.</u> El usuario del servicio es todo aquel que forma parte de una colectividad, que reside en determinada jurisdicción territorial de conformidad con lo estipulado en el Decreto 2424 de 2006 que estima la calidad de servicio público.</p> <p>El cobro del impuesto es garantista y muy acorde con las normatividades que crearon y regularon la prestación del servicio público de Alumbrado de manera que en la actualidad el servicio se presta de manera regular y continua.</p> <p>Visto como un impuesto se ciñe a los preceptos constitucionales para la efectiva prestación del servicio público.</p>	<p><u>Su beneficio es excluyente.</u> contribuyen aquellos que reciben como beneficio la prestación del servicio de alumbrado público, empoderando a este grupo selecto para exigirle a estado la retribución del aporte que realizan.</p> <p>Desde el punto de vista del aporte sectorizado que genera la prestación del servicio en estas condiciones, a través de la contribución tendríamos, que la prestación regular y continua del servicio de alumbrado público, sólo sería posible para el grupo de personas que la percibe, teniendo en cuenta que <u>bajo la figura de la contribución lo que se busca es recuperar los costos de la obra realizada</u>, es decir, recuperados los costos y prestado el beneficio cesa</p>	<p>Según la definición que trae el Decreto 2424 de 2006 gozan del servicio público el que lo reciba directa o indirectamente, por lo que se infiere que el tributo deben pagarlo todo el conglomerado social Que conforma el ente territorial, por lo que la figura que se acopla para su regulación y recuperación es la de Impuesto debido a que el servicio público no puede ser excluyente.</p> <p>La sustitución que hace la Ley 1753 de 2015 va en contraposición al artículo 95-9 de la Constitución que estipula que es deber de los ciudadanos contribuir con el financiamiento de los gastos e inversiones del Estado, con el propósito de equilibrar las cargas públicas que sostienen la organización</p>

00000029

ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE ALUMBRADO PÚBLICO

	<p>su cobro, de manera que resultaría limitante proponer su expansión.</p> <p>Mediante la contribución, el aporte se limita a un grupo de sujetos, es decir solo a quienes resulten beneficiarios de la obra que integra el hecho gravable, por lo que se observa encaminado a satisfacer más las necesidades particulares de unos que el interés general del conglomerado social.</p> <p>Art 191. Ley 1753 de 2015. (...)</p> <p>2. (...) en ningún caso podrá cobrarse por este servicio sin que se haya realizado la prestación del mismo en su área de influencia.</p> <p>De la norma citada, se desprende que el servicio estaría concentrada su prestación en una parte de la población, contrariando la noción de servicio público pues está diseñado en principio para atender las necesidades de quienes reciben directamente el servicio teniendo en cuenta que a través de la contribución se genera una contraprestación a cargo del Estado de satisfacer las necesidades de quien lo recibe.</p> <p>Visto lo precedente entenderíamos que la contribución no es el medio para la prestación del servicio de alumbrado público por que se aparta de los preceptos constitucionales que regulan la prestación del servicio público de alumbrado.</p>	<p>jurídica política de la cual hacen parte, para armonizar y darle efectividad al Estado Social de Derecho, es decir que no cabe la exclusión de los mismos cuando se trata de apoyar la prestación de un servicio como el alumbrado público, cuya prestación es costosa y de difícil prestación por parte del municipio si asumiera en su totalidad del gasto público que representa.</p> <p>Con lo dicho en precedencia notamos que no se cumpliría con el fin garantista de cubrir las necesidades de los coasociados</p>
<p>IMPUESTO</p>	<p>CONTRIBUCIÓN</p>	<p>EL ALUMBRADO PUBLICO COMO SERVICIO PUBLICO</p>
<p>Se ha dicho en varios pronunciamientos de las altas Cortes, que el tributo derivado del servicio de alumbrado público es un impuesto, porque del mismo gozan todos los habitantes de una jurisdicción territorial, quieran o no acceder al mismo, es decir que el beneficio lo</p>	<p>Mediante el nuevo modelo de contribución, encontramos que el servicio de alumbrado público sería excluyente, pues desde la misma redacción de la norma deja la posibilidad que el servicio sea prestado o no a cierto grupo de la</p>	<p>No es procedente hablar de área de influencia, en primer lugar el alumbrado es un servicio público que se debe garantizar su prestación para satisfacer las necesidades del interés general.</p>

00000030

ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE ALUMBRADO PÚBLICO

<p>reciben todos.</p> <p>El alumbrado público como servicio público no es excluyente y es indivisible porque de él gozan todos los miembros de la sociedad indistintamente de su condición.</p> <p>El hecho que potencialmente la comunidad pueda disfrutar y beneficiarse del mismo justifica que ningún miembro quede excluido de la calidad de sujeto pasivo</p> <p>No requiere que el usuario reciba permanentemente el servicio en su domicilio, debe tenerse en cuenta que el servicio de alumbrado público es un servicio en constante proceso de expansión y por consiguiente debe garantizarse su prestación continua.</p> <p>En las condiciones anotadas, se observa que la prestación del servicio debe garantizar el disfrute efectivo o potencial del servicio de alumbrado público.</p> <p>Todo lo anterior demuestra, que a través de la figura del impuesto, se regula adecuadamente la prestación ininterrumpida y continua del servicio, pues finalmente no se supedita su prestación a la retribución de una obra que de cierta manera delimita la prestación del servicio.</p>	<p>población, oponiéndose a la finalidad del Estado a través de los servicios públicos en el sentido que su prestación debe ser continua, regular, atendiendo las necesidades a nivel general.</p> <p>Como se observa, la modificación indica además que el tributo se cobraría al grupo de personas que reciben directamente el servicio—según el lugar de incidencia, afectando fiscalmente solo a unos pocos, en detrimento del patrimonio de los coasociados, quienes soportarían la carga tributaria, a sabiendas que por la naturaleza del servicio todos los habitantes de los entes territoriales deben disfrutar de la prestación del servicio de manera directa o indirecta.</p> <p>Al respecto, hay que tener en cuenta que el pago de este servicio público no domiciliario, permite el cubrimiento a sectores especiales de la población menos favorecida que requiere de apoyo para el cabal cumplimiento de derechos tan fundamentales como el de la igualdad.</p> <p>La exclusión de estos sectores de la población implicaría visiblemente la disminución de los recaudos del tributo, visto así no sería posible cumplir con la ampliación de la cobertura del servicio, situación que se opone a los fines perseguidos por el Estado en materia de servicios públicos.</p> <p>Como observamos, este tributo manejado a través de la contribución choca con el fin de los servicios públicos que busca la satisfacción de todo el conglomerado social, por consiguiente la contribución convierte al alumbrado público en un servicio excluyente, contrariando los fines sociales del Estado.</p>	<p>En segundo lugar no podemos supeditar el cobro sólo a quienes reciban "directamente la prestación del servicio de alumbrado público" o en su defecto a quienes reciban un beneficio, teniendo en cuenta que técnicamente se ha dicho, que <u>las redes físicas que proporcionan el servicio de alumbrado público no llegan a puntos terminales de las viviendas, sino directamente a las vías públicas, parques públicos y demás espacios de libre circulación que no se encuentran a cargo de ninguna persona natural o jurídica de derecho privado o público, diferente del municipio con el propósito de proporcionar la visibilidad adecuada para el normal desarrollo de las actividades tanto vehiculares como peatonales</u>", por lo que todos gozan de la prestación del servicio directa o indirectamente y por consiguiente atendiendo el derecho de igualdad todos deben ser considerados contribuyentes potenciales del servicio de alumbrado público.</p> <p>El alumbrado público por su naturaleza es indivisible no puede prestar el servicio es a uno SI y a otros NO, su consumo y prestación no puede individualizarse a un sector de la población que tenga mayor área de influencia, pues restringiría la posibilidad de agrandar la prestación del servicio dada la restricción contributiva de quienes no alcanzarían a dar sus aportes, no olvidemos que la contribución se cobra por el costo de la obra y se paga si realmente se recibe el beneficio reflejado sobre el mayor valor agregado sobre el patrimonio de quien lo paga, contrario censu, el impuesto lo pagamos todos y no requiere mayores limitantes para su recaudo.</p> <p>La restricción económica repercute en una restricción a la prestación del servicio, pues haría deficitario al municipio que quiera sostener su prestación a través de la contribución,</p>
--	---	--

00000031

ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE ALUMBRADO PÚBLICO

		vulnerando el artículo 1° C.N. pues una de las finalidades del Estado es la continua prestación de los servicios públicos, quien debe garantizar su prestación a todas las personas en general, procurando un beneficio colectivo.
IMPUESTO	CONTRIBUCIÓN	EL ALUMBRADO PÚBLICO COMO SERVICIO PÚBLICO
<p>Conforme al artículo 363 de la Constitución, el sistema tributario se funda en los principios de equidad, eficiencia y progresividad, que son el marco general que guía la imposición de las cargas fiscales a través de las cuales el Estado obtiene los recursos necesarios para su consecución y funcionamiento.</p> <p>Es importante tener en consideración que para la Corte tales principios "constituyen los parámetros para determinar la legitimidad del sistema tributario y, como ha tenido oportunidad de precisarlo esta Corporación, se predicán del sistema en su conjunto y no de un impuesto en particular".</p> <p><u>El principio de equidad tributaria ha sido definido por la Corte como una manifestación específica del principio general de igualdad y comporta la proscripción de formulaciones legales que establezcan tratamientos tributarios diferenciados injustificados, ya sea porque se desconozca el mandato de igual regulación legal cuando no existan razones para un tratamiento desigual, o porque se desconozca el mandato de regulación diferenciada cuando no existan razones para un tratamiento igual.</u></p> <p>El principio de progresividad tributaria dispone que los tributos han de gravar de igual manera a quienes tienen la misma capacidad de pago (equidad horizontal) y han de gravar en mayor proporción a quienes disponen de una mayor capacidad contributiva (equidad vertical). En cuanto al principio de eficiencia, también ha considerado la Corte, que "resulta ser un recurso técnico del sistema tributario dirigido a</p>	<p>La Ley 1753 de 2015 indica que serán sujetos pasivos de la contribución quienes realicen consumos de energía eléctrica, bien sea como usuarios del servicio público domiciliario de energía eléctrica o como autogeneradores y en los casos en que no realice consumos, los propietarios de predios y demás sujetos pasivos del impuesto predial que se encuentren dentro de la jurisdicción del respectivo municipio o distrito.</p> <p>Al tiempo ordena que no se realice el cobro del servicio <u>sin que se haya realizado la prestación del mismo.</u></p> <p>Pues bien, de conformidad con el principio general de equidad e igualdad, no existen razones para que se le dé un tratamiento desigual al cobro del servicio, que en últimas repercutirá en la disminución de los ingresos para la prestación y deterioro del sostenimiento del servicio actualmente prestado el cual requiere de mantenimiento continuo.</p> <p>Como se ha dicho "<u>las redes físicas que proporcionan el servicio de alumbrado público no llegan a puntos terminales de las viviendas, sino directamente a las vías públicas, parques públicos y demás espacios de libre circulación que no se encuentran a cargo de ninguna persona natural o jurídica de derecho privado o público, diferente del municipio con el propósito de proporcionar la visibilidad adecuada para el normal desarrollo de las actividades tanto vehiculares como peatonales</u>".</p>	<p>Con los planteamientos esbozados, observamos una vulneración al PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD (art 363 C.P) El estado debe buscar el establecimiento de impuestos justos y beneficios justos, quienes más ganan más aportan, como se establece en el artículo 95 Numeral 9 superior).</p> <p>Lo anotado implica que si los que tienen mayor capacidad contributiva aportan en mayor escala sin que dejen de tributar aquellos que no cuentan con tal virtud, implicaría un mejoramiento visible de las rentas municipales que permitirían cumplir con la ampliación de la cobertura del servicio por lo que no puede ser restrictiva la Ley en ese sentido.</p> <p>La contribución no supera este principio de progresividad porque esta va encaminada a determinar el monto del tributo Vs el beneficio recibido, mientras que a través del impuesto busca que todos reciban el beneficio pero que la carga se ve distribuida de manera que quienes más tienen deben realizar mayor aporte, es decir, que indistintamente toda persona natural o jurídica que haga parte de la jurisdicción municipal deberá contribuir proporcionalmente a la carga tributaria del municipio.</p> <p>En este orden de ideas, el tributo denominado Contribución de Alumbrado Público resultaría insuficiente para el sostenimiento del servicio de alumbrado público.</p>

lograr el mayor recaudo de tributos con un menor costo de operación; pero de otro lado, se valora como principio tributario que guía al legislador para conseguir que la imposición acarree el menor costo social para el contribuyente en el cumplimiento de su deber fiscal (gastos para llevar a cabo el pago del tributo).

En este sentido no es cierto que una parte de la población si recibe el servicio y otros en cambio no tengan ese privilegio, como observamos su disfrute va ligado al uso de lugares públicos donde se presta, de ser así el servicio de alumbrado no sería un servicio público, pues como se dijo su prestación es general, por consiguiente el aporte de los coasociados en consonancia con el derecho de igualdad no debe ser excluyente y se debe cobrar proporcionalmente a todos conforme a su capacidad contributiva.

Por otro lado, la norma genera una restricción en el cobro del tributo, de manera que no es posible determinar la recuperación de los costos del servicio teniendo en cuenta que los contribuyentes con mayor capacidad contributiva pueden no estar localizados donde se considere que existe un alto reflejo del área de influencia para su retribución, recordemos que en algunos entes territoriales la infraestructura es precaria y diversa, de manera que la norma así planteada no garantiza la efectividad del principio tributario que indica mayor imposición a quienes cuentan con mayor capacidad contributiva, en este sentido puede agravar a sectores vulnerables de la población con la aplicación del cobro en este sentido.

Las contribuciones tienen como característica que son retributivas en función de los costos de la obra o servicio que se presta, para el caso que nos ocupa, en tratándose de un servicio público que debe garantizar la prestación general, continua y eficiente no se puede predicar la determinación de un valor fijo en los costos del servicio atendiendo las variantes en los precios de la energía o de los demás componentes para la prestación del servicio. Es decir, el cálculo de estos costos debe garantizar no solo la obra que se

Así mismo, con la afectación tributaria a los sectores de la población que reciben directamente el servicio, se estaría corriendo el riesgo de gravar contribuyentes que no tienen suficiente capacidad contributiva y excluir del cobro del del tributo a aquellos que realmente pueden dar un valioso aporte para la prestación del servicio, no se puede establecer la ubicación geográfica de esta clase de contribuyentes para cada sector pues la norma debería ser general y cualitativa no específica.

En este mismo sentido, se entiende que bajo la figura de la contribución solo es procedente el pago del tributo cuando se ve reflejado el aumento de sus bienes o utilidad del servicio, en este sentido tendríamos que la financiación del servicio sería deficiente, precisamente porque "las redes físicas que proporcionan el servicio de alumbrado público no llegan a puntos terminales de las viviendas, sino directamente a las vías públicas, parques públicos y demás espacios de libre circulación que no se encuentran a cargo de ninguna persona natural o jurídica de derecho privado o público, diferente del municipio con el propósito de proporcionar la visibilidad adecuada para el normal desarrollo de las actividades tanto vehiculares como peatonales".

En este sentido, no se acopla la prestación del servicio a los planteamientos esbozados en la norma.

"SE REITERA NO SE BUSCA EL BENEFICIO PERSONAL DE QUIEN RECIBE EL SERVICIO, LO QUE SE BUSCA ES EL BENEFICIO GENERAL DE LA POBLACION DONDE SE PRESTA", en este sentido la norma aprobada se contrapone en manifiesta observancia a la finalidad de los servicios públicos regidos en nuestra carta magna y principalmente

	<p>cobra también debe incluir la continuidad indefinida de su prestación.</p> <p>Por otro lado, el artículo 191 de la Ley 1753 de 2015, establece como sujeto pasivo de la contribución los propietarios de predios y demás sujetos pasivos del impuesto predial que se encuentren dentro de la jurisdicción del respectivo municipio (...) no obstante, según pronunciamiento emitido por el Consejo de Estado en fallo 18141 de 2011, la propiedad o tenencia de un inmueble escapa al objeto imponible del impuesto, máxime cuando la propiedad de bienes inmuebles, como hecho aislado es elemento característico de la concentración de ingresos y en tal condición genera el impuesto predial, de carácter real, independientemente de las condiciones personales de los contribuyentes, por lo anterior, el gravamen de la propiedad por impuesto sobre el servicio o de alumbrado público bien podría implicar doble tributación.</p>	<p>en su artículo 1°, que soslaya la importancia del ESTADO SOCIAL DE DERECHO.</p> <p>Así las cosas, se evidencia que el artículo 191 de la Ley 1753 de 2015 vulnera el artículo 1° de la carta política, pues es contrario a la norma constitucional.</p>
--	---	--

Cuando hablamos de contribución hablamos de un tributo que genera un beneficio particular para cierta clase o grupo de individuos, es decir que el beneficio que otorga es localizado **NO PREVALECE EL INTERES GENERAL**, puesto que de inmediato la normativa aprobada declara que no todos los coasociados reciben el servicio público de alumbrado público siendo **EXCLUYENTE** al indicar que **“no podrá cobrarse por este servicio sin que se haya realizado la prestación del mismo en su área de influencia”** contrariando el fin social del servicio de alumbrado público que busca satisfacer un interés general a todos los coasociados, por lo que se considera que la contribución es excluyente.

Al respecto, observamos que el artículo 191 de la Ley 1753 de 2015, indica que el alumbrado público es un servicio público esencial y desarrolla unos principios que lo deben reglamentar, sin embargo al momento de considerar los elementos tenidos en cuenta para la distribución del costo a recuperar entre los sujetos pasivos, limita el cálculo del cobro al área de influencia del servicio de alumbrado público, desconociendo que de conformidad con el Decreto 2424 de 2006 el servicio de alumbrado público se circunscribe a la iluminación de bienes de uso público y demás espacios de libre circulación con tránsito vehicular o peatonal, dentro del perímetro urbano y rural de un municipio o Distrito, por lo que no es posible determinar que su prestación para cada inmueble

00000034

ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE
ALUMBRADO PÚBLICO

individual que se ubique en el municipio.

Por otra parte, el tributo aprobado por la Ley 1753 de 2015, restringe la posibilidad de aumentar los recaudos que impulsan el sostenimiento del servicio, en la medida que será nulo el cobro en los lugares donde no llega el servicio de alumbrado, de manera que no entra a revisar que de conformidad con el Decreto enunciado su prestación se concentra en los espacios de libre circulación peatonal, vehicular ... por lo que en materia tributaria cualquiera que circule por estos lugares donde efectivamente se presta el servicio realiza el hecho generador del tributo y debe contribuir al fortalecimiento del servicio.

Ahora bien, no tuvo en cuenta la norma que en estos sectores excluidos puede concentrarse la mayor parte de contribuyentes con capacidad contributiva de manera que el sostenimiento del servicio no afecte a la población más necesitada y por su ubicación se excluya a sectores de la población que realmente pueden aportar un beneficio a la sociedad lo que repercute en la prestación del servicio, pues la falta o disminución de ingresos entorpece la prestación del servicio de Alumbrado Público vulnerando así el precepto 1° de la Constitución.

El concepto de servicio de alumbrado público contiene los elementos propios de la definición de servicio público, en este sentido han sido varios los pronunciamientos del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional.

La Corte Constitucional en sentencia T-540 de 1992, señaló claramente lo siguiente:

"(...) La idea de servicio público es el medio para avanzar rápidamente al Estado Social y democrático de derecho, en forma pacífica y sin traumas para los grupos de interés que detentan posiciones de ventaja respecto de los sectores mayoritarios de la sociedad con necesidades insatisfechas. La legitimidad del Estado depende del cumplimiento de sus deberes sociales y de la eficacia de la gestión pública. La población es sensible a la efectiva realización de los fines esenciales del estado, en particular porque sobre ella pesa la carga del Régimen impositivo. La corrupción y el fraude generalizados hacen que el ciudadano perciba la presencia del Estado como una carga insoportable y pueden conducir a su destrucción o al desmonte de las prestaciones sociales a su cargo. Por ello los servicios públicos deben mantener un nivel de eficiencia aceptable para dar respuesta a las necesidades sociales sin perjuicio del principio de solidaridad social.

Los servicios públicos como instancia y técnica legitimación, no son fruto de la decisión discrecional del poder público sino de la aplicación concreta del principio fundamental de la solidaridad social (C.P. artículos 1° y 2°). A través de la noción de servicio público el Estado tiene el principal instrumento para alcanzar la justicia social y promover condiciones de igualdad real y efectiva. Su prestación comporta una

00000035

ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE
ALUMBRADO PÚBLICO

trasferencia de bienes económicos y sociales con base en el principio de justicia redistributiva que, mediante el pago discriminado de los servicios públicos según estrato y en función de la capacidad económica del usuario, permite un cubrimiento a sectores marginados que, en otras circunstancias, no tendría acceso a los beneficios del desarrollo económico. De esta forma se garantizan las condiciones materiales para el libre desarrollo de la personalidad (C.P. Artículo 16) y para la consecución de una igualdad real y efectiva (C.P. Artículo 13) de toda la Población (...)"

En primer lugar, tenemos que gran parte de los entes territoriales en Colombia no cuentan con las condiciones institucionales o financieras para garantizar por sí solos, la prestación de este importante servicio, por lo que acuden a sus gobernados procurando obtener de ellos, aportes que equiparen las cargas públicas del Estado a través de herramientas fiscales que hagan posible prestación, sostenimiento y desarrollo.

Con base en el principio de solidaridad, encontramos que los municipios prestan el servicio de alumbrado público procurando la iluminación de los bienes de uso público y demás espacios de libre circulación, en las condiciones que lo dispone la norma, al tiempo se observa que la carga tributaria que genera la prestación de este servicio público la reparte entre sus coasociados, de manera que los sectores residenciales, comerciales, industriales y oficiales con sus aportes coadyuvan a la prestación de este servicio, y al momento de distribuir su financiación hace la redistribución entre todos los asociados con base en el principio tributario de CAPACIDAD CONTRIBUTIVA, sin que resulte afectada población más vulnerable.

Que con la implementación de la contribución se afectaría inevitablemente el cumplimiento de la prestación del servicio de alumbrado público cuyos ingresos son percibidos por los aportes de todos los contribuyentes que directa o indirectamente se benefician de la prestación del servicio de alumbrado público, a menores ingresos menor capacidad de cubrir los costos que implica la prestación del servicio.

La Constitución Política de 1991, destaca la importancia de los servicios públicos dedicando todo un capítulo (XXII) de la Constitución Política de 1991, la Corte Constitucional en varios de sus pronunciamientos deja ver que los servicios públicos constituyen un instrumento necesario para la realización de los valores y principios constitucionales fundamentales tal como el de eficiencia y universalidad que registra el artículo 365 de la carta y la solidaridad social del artículo 2 de la misma norma.

En este orden de ideas, uno de los servicios públicos que apuntan a la materialización de dichos fines, es el servicio de alumbrado público que, como se indicó anteriormente, busca brindar seguridad a los

00000036

ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE
ALUMBRADO PÚBLICO

ciudadanos y reducir la comisión de actos delictivos en la medida en que la mala iluminación se relaciona con la perpetración de actos vandálicos, lo que tiene que evitarse con toda seguridad, brindando a los ciudadanos la prestación efectiva de ese servicio definido por el Decreto 2424 de 2005.

Al respecto debe indicarse, que con la realidad fiscal que experimenta cada municipio de Colombia donde la capacidad contributiva se concentra más en unos sectores que en otros, encontramos que no se cumpliría la efectiva prestación del servicio de alumbrado público a través de la sustitución del impuesto de alumbrado público por el sistema de la **contribución**, teniendo en cuenta que con su implementación se reduce ostensiblemente el número de contribuyentes que aportan para el sostenimiento del servicio, nótese, que sólo pagarían contribución quienes efectivamente se beneficien de la obra ejecutada mientras que con el IMPUESTO DE ALUMBRADO PÚBLICO, el ingreso se percibe de todo el conglomerado social que directa o indirectamente disfruta del servicio de alumbrado público, es decir que bajo el modelo de impuesto toda la población natural o jurídica debe aportar a la financiación del servicio, permitiendo así que el ESTADO reciba mayor aporte por quienes realmente tienen la capacidad contributiva para sufragar los costos y gastos que implica la prestación del servicio de alumbrado público.

El artículo 191 de la Ley 1753 de junio 9 de 2015 indica claramente que:

*"(...) Cuando el sujeto pasivo sea el usuario de energía eléctrica, para la liquidación de la contribución se deberá considerar el volumen de energía consumida. **Cuando el sujeto pasivo sean el propietario de los predios y demás sujetos pasivos del impuesto predial, para la fijación de la contribución se deberá considerar los elementos del avalúo catastral del respectivo predio, teniendo en cuenta el área de influencia del servicio de alumbrado público (...)** propuesta actualmente aprobada, solo deberán contribuir quienes efectivamente reciban el servicio de alumbrado público según el área de influencia, restringiendo así la percepción del tributo de gran parte de la población que goza de los beneficios que el Estado presta en los sectores de libre circulación o espacios públicos.*

Téngase en cuenta que la norma limita el aporte a quienes tengan bienes inmuebles y como si no fuera suficiente, coloca otro atributo que excluye o disminuye aún más la percepción de ingresos, puesto que obliga a la valoración del área de influencia, esto es que las personas que disfruten en iguales condiciones de la iluminación de los parques, calles y avenidas en los municipios sin importar que no cuenten con una lámpara instalada en su predio pagarán un menor valor que aquellas cuyos predios gocen directamente de la iluminación pública desconociendo así que al final ambas gozan en iguales condiciones del mismo servicio y ninguna de ellas recibe incrementos o aumentos en sus inmuebles por la percepción del servicio, pues el beneficio se refleja en las actividades que realizan

00000037

ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE
ALUMBRADO PÚBLICO

las personas de todo el territorio municipal.

Por último, el servicio de Alumbrado público se ha definido por el Decreto 2424 de 2006, como un servicio público con características especiales así:

"(...) Artículo 2°. Definición Servicio de Alumbrado Público. Es el servicio público no domiciliario que se presta con el objeto de proporcionar exclusivamente la iluminación de los bienes de uso público y demás espacios de libre circulación con tránsito vehicular o peatonal, dentro del perímetro urbano y rural de un municipio o Distrito. El servicio de alumbrado público comprende las actividades de suministro de energía al sistema de alumbrado público, la administración, la operación, el mantenimiento, la modernización, la reposición y la expansión del sistema de alumbrado público. (resaltado fuera de texto).

Parágrafo. La iluminación de las zonas comunes en las unidades inmobiliarias cerradas o en los edificios o conjuntos residenciales, comerciales o mixtos, sometidos al régimen de propiedad respectivo, no hace parte del servicio de alumbrado público y estará a cargo de la copropiedad o propiedad horizontal. También se excluyen del servicio de alumbrado público la iluminación de carreteras que no estén a cargo del municipio o Distrito. (...)"

La norma citada, nos describe un servicio que debe ser prestado procurando proporcionar a toda la comunidad la seguridad y bienestar que promete la Norma superior, es decir busca cubrir necesidades de la comunidad.

Es necesario resaltar, que el servicio de alumbrado público es un sistema cuya principal finalidad es proporcionar las condiciones básicas de iluminación para el tránsito seguro de peatones y vehículos en zonas públicas de libre circulación, como plazas, parques, vías y demás sitios públicos de uso cotidiano de los habitantes en toda la jurisdicción municipal donde se regule el servicio, lo que se traduce en bienestar para la colectividad de habitantes en un territorio, en consecuencia, indistintamente todos los contribuyentes, sectores y estratos en cualquier momento hacen uso en menor o mayor proporción del sitio o lugar donde se presta el servicio, es decir que el disfrute y recepción del servicio es de todos los habitantes del ente territorial que lo presta, no hay lugar para contemplarlo de manera distinta. .

Se resalta, que el servicio de alumbrado público además de ser un servicio esencial para la seguridad y desplazamiento de los vehículos y transeúntes, reflejan el grado de desarrollo de la infraestructura urbana de un municipio, reflejando un beneficio colectivo, de manera continua e ininterrumpida.

El Alumbrado Público es un servicio indivisible; es decir que el consumo no puede individualizarse para establecer la retribución que deben pagar los usuarios, es por esta razón que el mecanismo idóneo para retribuirlo es el impositivo, a través de la implementación del impuesto de Alumbrado Público ciñéndose aún más a las características de un servicio público.

Así las cosas, considerando que la contribución de Alumbrado Público se aparta de los postulados constitucionales de los servicios públicos, que indican que estos son inherentes a la finalidad social del Estado, y constituyen un instrumento necesario para la realización de los valores y principios Constitucionales fundamentales, se solicita la declaratoria de inconstitucionalidad del segmento normativo demandado, con base en los fundamentos expuestos con antelación.

3.9. VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 338 DE LA CONSTITUCIÓN NACIONAL

ARTICULO 338. En tiempo de paz, solamente el Congreso, las asambleas departamentales y los concejos distritales y municipales podrán imponer contribuciones fiscales o parafiscales. La ley, las ordenanzas y los acuerdos deben fijar, directamente, los sujetos activos y pasivos, los hechos y las bases gravables, y las tarifas de los impuestos.

La ley, las ordenanzas y los acuerdos pueden permitir que las autoridades fijen la tarifa de las tasas y contribuciones que cobren a los contribuyentes, como recuperación de los costos de los servicios que les presten o participación en los beneficios que les proporcionen; pero el sistema y el método para definir tales costos y beneficios, y la forma de hacer su reparto, deben ser fijados por la ley, las ordenanzas o los acuerdos. Las leyes, ordenanzas o acuerdos que regulen contribuciones en las que la base sea el resultado de hechos ocurridos durante un periodo determinado, no pueden aplicarse sino a partir del periodo que comience después de iniciar la vigencia de la respectiva ley, ordenanza o acuerdo.

ESQUEMA

CONSTITUCIÓN POLÍTICA ARTÍCULO 338	LEY 1753 DE 2015
ARTICULO 338. En tiempo de paz, solamente el Congreso, las asambleas departamentales y los concejos distritales y municipales podrán imponer contribuciones fiscales o parafiscales. La ley, las ordenanzas y los acuerdos deben fijar, directa-	<i>Cuando el sujeto pasivo sea el usuario de energía eléctrica, para la liquidación de la contribución se deberá considerar el volumen de energía consumida. Cuando el sujeto pasivo sean el propietario de los predios y demás</i>

00000039

ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE ALUMBRADO PÚBLICO

mente, los sujetos activos y pasivos, los hechos y las bases gravables, y las tarifas de los impuestos.

sujetos pasivos del impuesto predial, para la fijación de la contribución se deberá considerar los elementos del avalúo catastral del respectivo predio, teniendo en cuenta el área de influencia del servicio de alumbrado público.

La ley, las ordenanzas y los acuerdos pueden permitir que las autoridades fijen la tarifa de las tasas y contribuciones que cobren a los contribuyentes, como recuperación de los costos de los servicios que les presten o participación en los beneficios que les proporcionen; pero el sistema y el método para definir tales costos y beneficios, y la forma de hacer su reparto, deben ser fijados por la ley, las ordenanzas o los acuerdos. Las leyes, ordenanzas o acuerdos que regulen contribuciones en las que la base sea el resultado de hechos ocurridos durante un periodo determinado, no pueden aplicarse sino a partir del periodo que comience después de iniciar la vigencia de la respectiva ley, ordenanza o acuerdo.

CONCLUSIÓN

El contenido del artículo 191 de la Ley 1753 de 2015 es confuso y contradice la determinación del hecho generador como elemento determinante de la obligación tributaria, vulnerando los principios de legalidad y certeza del tributo. El artículo demandado reafirma que el servicio de Alumbrado Público es un **SERVICIO PUBLICO ESENCIAL**, cuyo reconocimiento e importancia la consagran los artículos 56 y 365 de nuestra Constitución, sin embargo la expresión contenida en el numeral 2 de la norma cuando indica que (...), "En ningún caso podrá cobrarse por este servicio sin que se haya realizado la prestación del mismo en su área de influencia" (...). Este precepto se contrapone al hecho generador del tributo indicativo de la obligación fiscal de pagarlo, creando confusión, pues de éste servicio gozan todos los habitantes de una jurisdicción territorial, quieran o no acceder al mismo. Se entiende realizado este servicio por la iluminación de las vías públicas, los parques públicos, plazas, calles, carreteras etc. y espacios de libre circulación que el mismo Estado ha creado en favor y para el disfrute de sus coasociados, por lo que se entiende que cualquier persona tiene acceso al disfrute efectivo de los lugares públicos en su territorio, y no le es dable escoger si disfruta o no de su prestación por el simple hecho que le llegue en mayor o menor proporción a su domicilio el servicio, simplemente se trata del uso de bienes públicos cuyo beneficio es colectivo, permanente y general para todos los coasociados.

00000040

ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE
ALUMBRADO PÚBLICO

Si se observa la norma trascrita va en contraposición a la esencia del servicio de alumbrado público, en las circunstancias descritas y por la esencia de ser un servicio público no se puede dejar de prestar el servicio, por lo tanto no cabe y es contradictoria y confusa para quienes pretendan determinar si han incurrido en el ejercicio de la conducta que los hace sujetos al hecho generador del tributo.

Si en ejercicio de su poder el Estado establece un tributo, debe garantizar también que no existan indebidas interpretaciones de la normatividad que generen la evasión del tributo, la ley que los establece genera vínculos y situaciones jurídicas entre el Estado y aquellas personas que ejecutan el hecho generador que para el caso del Alumbrado Público es la iluminación de bienes y espacios de uso público, de manera que la obligación se produce simple y llanamente cuando el ciudadano haga uso de estos espacios públicos, pues la conducta que trae el hecho generador del tributo no dispone que se cumpla su cometido por que el alumbrado llegue específicamente a un predio, sector determinado o grupo de personas que reciban con exclusividad un beneficio, si así ocurriera el alumbrado público perdería la esencia de ser un SERVICIO PÚBLICO que lo caracteriza.

Fundamentos de la Violación:

La fuente de las obligaciones es la Ley. El artículo 338 superior desarrolla el postulado que no existe impuesto sin representación, así mismo desarrolla el principio de legalidad tributaria que preside para la creación de los gravámenes.

De conformidad con el decreto 2424 de 2006, se tiene que el hecho generador del tributo es la PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE ALUMBRADO PUBLICO, veamos la norma:

"(...) Artículo 2°. Definición Servicio de Alumbrado Público. Es el servicio público no domiciliario que se presta con el objeto de proporcionar exclusivamente la iluminación de los bienes de uso público y demás espacios de libre circulación con tránsito vehicular o peatonal, dentro del perímetro urbano y rural de un municipio o Distrito. El servicio de alumbrado público comprende las actividades de suministro de energía al sistema de alumbrado público, la administración, la operación, el mantenimiento, la modernización, la reposición y la expansión del sistema de alumbrado público (...)" (resaltado fuera de texto).

El hecho generador, es el presupuesto de naturaleza jurídica o económica fijado por la Ley para configurar cada tributo y de cuya realización depende el nacimiento de la obligación tributaria, si el hecho generador no está claro se genera la inseguridad jurídica y falta de certeza del tributo que impediría su imposición y cobro.

00000041

ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE
ALUMBRADO PÚBLICO

En el caso que nos ocupa la atención, la norma se contradice de manera que para el contribuyente no le queda claridad si lo que genera el tributo es la prestación del servicio público en sectores públicos o si por el contrario depende su sujeción al hecho de recibir iluminación en la vivienda o en el área de influencia, lo que resulta inaudito y contrario a la razón de ser del servicio de alumbrado público.

Es loable aclarar que como se ha venido decantando, técnicamente se ha dicho, que las redes físicas que proporcionan el servicio de alumbrado público no llegan a puntos terminales de las viviendas, sino directamente a las vías públicas, parques públicos y demás espacios de libre circulación que no se encuentran a cargo de ninguna persona natural o jurídica de derecho privado o público, diferente del municipio con el propósito de proporcionar la visibilidad adecuada para el normal desarrollo de las actividades tanto vehiculares como peatonales", por lo que todos gozan de la prestación del servicio directa o indirectamente y por consiguiente atendiendo el derecho de igualdad todos deben ser considerados contribuyentes potenciales del servicio de alumbrado público.

En pronunciamiento emitido por la H, Corte Constitucional, mediante sentencia C-594/10 estableció lo siguiente:

"(...) Del principio de legalidad tributaria se deriva el de certeza del tributo, conforme al cual no basta con que sean los órganos colegiados de representación popular los que fijan directamente los elementos del tributo, sino que es necesario que al hacerlo determinen con suficiente claridad y precisión todos y cada uno de esos componentes esenciales. Esta exigencia adquiere relevancia a la hora de dar aplicación y cumplimiento a las disposiciones que fijan los gravámenes, pues su inobservancia puede dar lugar a diversas situaciones nocivas para la disciplina tributaria como son la generación de inseguridad jurídica; propiciar los abusos impositivos de los gobernantes; o el fomento de la evasión "pues los contribuyentes obligados a pagar los impuestos no podrían hacerlo, lo que repercute gravemente en las finanzas públicas y, por ende, en el cumplimiento de los fines del Estado (...)"

Aplicado este principio al caso en concreto, encontramos que en el estado que se encuentra la normatividad propiciaría la evasión del tributo de alumbrado público, de manera que las finanzas públicas de los municipios están propensas a su decaimiento precisamente porque disminuiría fehacientemente el número de contribuyentes que legalmente sufragarían el mismo, consecuentemente se vulnera el principio de legalidad y certeza tributaria.

Así mismo, indicó la H, Corte Constitucional, que existe vulneración al principio de CERTEZA TRIBUTARIA, "cuando existan dificultades interpretativas que puedan dar lugar a la declaratoria de inexequibilidad" así:

00000042

ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE
ALUMBRADO PÚBLICO

"(...) Según la jurisprudencia constitucional, el principio de certeza tributaria se vulnera no solamente con la omisión en la determinación de los elementos esenciales del tributo, sino también cuando en su definición se acude a expresiones ambiguas o confusas. No obstante, ha precisado esta corporación, que en tales eventos, la declaratoria de inexecutable solo es posible cuando la falta de claridad sea insuperable, es decir, cuando no sea posible establecer el sentido y alcance de las disposiciones, de conformidad con las reglas generales de hermenéutica jurídica. Sobre las dificultades interpretativas que pueden dar lugar a la declaración de inexecutable de las normas tributarias por falta de claridad de las mismas, la Corte puntualizó: "Las leyes tributarias, como cualesquiera otras, pueden suscitar variados problemas interpretativos en el momento de su ejecución y aplicación, lo cual no puede de suyo acarrear su inexecutable. Sin embargo, si éstos se tornan irresolubles, por la oscuridad invencible del texto legal que no hace posible encontrar una interpretación razonable sobre cuáles puedan en definitiva ser los elementos esenciales del tributo, se impone concluir que los mismos no fueron fijados y que, en consecuencia, la norma vulnera la Constitución. Toda persona está obligada a pagar los tributos que la ley le imponga, pero la ley no puede exigirlos si ella no atina a decir - en general - quién lo debe hacer y por qué. (...)"

En el presente caso, debe acatar el "hecho" con base en el cual la ley creó el impuesto de alumbrado público, lo cual conlleva advertir que no es cualquier hecho el que se puede tener en cuenta como generador del mismo.

El hecho previsto en la ley como generador del impuesto en mención, es el alumbrado público, y lo realiza quien recibe o se beneficia de la iluminación pública. En principio todos los habitantes del municipio que lo suministra directamente o por intermedio de una empresa, sino en el hecho de 'alumbrar' espacios públicos y lo realiza quien se beneficia del mismo, acorde con su capacidad de pago, como criterio de equidad tributaria;

Por último la Corte Constitucional Sentencia C-992-04 indicó sobre el hecho generador lo siguientes:

"(...) El hecho gravable o hecho generador es uno de los elementos esenciales de todo impuesto y ha sido definido por la doctrina y por la jurisprudencia como aquella "situación de hecho, que es indicadora de una capacidad contributiva, y que la ley establece de manera abstracta como situación susceptible de generar la obligación tributaria, de suerte que si se realiza concretamente ese presupuesto fáctico, entonces nace al mundo jurídico la correspondiente obligación fiscal." Ahora bien, a fin de proteger la seguridad jurídica de los ciudadanos, el hecho gravable tiene que haber sido previamente determinado por la ley, la ordenanza o el acuerdo para que el impuesto pueda ser causado y

00000043

ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE
ALUMBRADO PÚBLICO

cobrado. Pero además, en la medida en que el hecho gravable o hecho imponible "es el elemento que en general mejor define el perfil específico de un tributo", sin lugar a dudas es un elemento que tiene que estar precisado por la ley que autoriza la creación de un tributo territorial. En efecto, esta Corte ha señalado en numerosas ocasiones que las leyes que autorizan la creación de tributos por entidades territoriales pueden ser generales y no tienen que contener todos los elementos del tributo, no sólo en virtud del principio de autonomía territorial sino, además, por cuanto el artículo 338 de la Carta, que ordena la predeterminación del tributo, no señala que la fijación de sus elementos sólo puede ser efectuado por el Legislador, ya que habla específicamente de las ordenanzas y los acuerdos. Por consiguiente, en manera alguna vulnera la Constitución que las asambleas y los concejos fijen, dentro de los marcos establecidos por la ley, los elementos constitutivos del tributo. Sin embargo, como el impuesto territorial debe estar previamente autorizado por la ley, ésta puede ser "general, siempre y cuando indique, de manera global, el marco dentro del cual las asambleas y los concejos deben proceder a especificar los elementos concretos de la contribución" (Sentencia C-084 de 1995). Y obviamente, debido a que la identidad del impuesto se encuentra íntimamente ligada al hecho gravable, es claro que la ley debe delimitar los hechos gravables que son susceptibles de ser generadores de impuestos territoriales.(...)" (Negrillas y subrayas fuera del original).

Así las cosas, como se observa que este precepto legal no es claro, de manera que con la regulación de la Ley 1753 de 2015 no modificó el hecho generador del alumbrado público, antes por el contrario realiza una prohibición contraria a la naturaleza del tributo como se ha desarrollado, se solicita declarar la inconstitucionalidad de este precepto por las razones expuestas con anterioridad.

IV. COMPETENCIA DE LA HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL

Conforme a los artículos 241 y 379 de la Constitución Política y 43 de la Ley 270 de 1996, corresponde a la Corte Constitucional la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución, y con tal fin, cumplirá la función de "Decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que presenten los ciudadanos contra las leyes, tanto por su contenido material como por vicios de procedimiento en su formación".

Por su parte, el Decreto Legislativo 2067 de 1991 establece el régimen procedimental de los juicios y actuaciones que deban surtirse ante la Corte Constitucional y se han cumplido los presupuestos señalados en el artículo segundo sobre los requisitos que debe contener toda demanda en los procesos de inconstitucionalidad.

00000044

ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE
ALUMBRADO PÚBLICO

La jurisprudencia de la Corte Constitucional, por su parte, ha establecido la necesidad de cumplir con todos y cada uno de estos requerimientos. Se trata, como lo dijo esa alta Corporación al declarar exequible la norma citada, de "unos requisitos mínimos razonables que buscan hacer más viable el derecho de participación política, sin atentar en ningún momento contra su núcleo esencial"

Son ustedes entonces, competentes. Honorables Magistrados, para conocer y fallar sobre esta demanda.

V. PRUEBAS Y ANEXOS

Adjunto como pruebas a la presente demanda, las que se anuncian a continuación:

1. Oficio radicado 2-2015-028341 del 23 de julio de 2015, emanado del Ministerio de Hacienda;
2. Oficio radicado SG.2.2107/2015 del 11 de agosto de 2.015, emanado del Congreso de la República;
3. Oficio radicado 2015053652 del 06-08-2015, emanado del Ministerio de Minas y Energía;
4. Oficio radicado 20155240459771 del 04 de agosto de 2.015, emanado del Departamento Nacional de Planeación;
5. Oficio radicado 20155240491981 del 13 de agosto de 2.015, emanado del Departamento Nacional de Planeación;
6. Oficio SGS-CS- 2015 del 13 de agosto de 2.015, emanado del Congreso de la República;
7. Oficio CTCP 3.3.-079-C-15 del 19 de agosto de 2.015, emanada de la Comisión Tercera Permanente Constitucional del Congreso de la República;
8. Oficio radicado 20155240514051 del 31 de agosto de 2.015, emanado del Departamento Nacional de Planeación.
9. Oficio radicado 2015055276 del 14-08-2015, emanado del Ministerio de Minas y Energía;

Las anteriores son pruebas demostrativas que la expedición del artículo 191 del Plan Nacional de Desarrollo "Todos Por Un Nuevo País" (Ley 1753 de 2.015), fue aprobada sin ningún tipo de estudio financiero u económico que fundamentara su implementación.

00000045

ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE
ALUMBRADO PÚBLICO

Anexo:

1. Certificado de existencia y representación legal de la ACAP;

VI. NOTIFICACIONES

Las recibo en la Carrera 64 B No. 85 – 80 de la ciudad de Barranquilla – Atlántico, teléfonos 316-235-4653 5-3018961, y de conformidad a los preceptos el artículo 169 inciso tercero del Código de Procedimiento Penal, en la siguiente dirección electrónica adielcarrascal@hotmail.com, contactenos@acap.com.co

De los Honorables Magistrados,



ADIEL CARRASCAL ROBLES

C.C. 72.286.590 de Barraquilla (Atl.)

T.P. 219.146 del C. S. de la J.