



Radicación: 08001-23-33-000-2015-00073-02 (25452)
Demandante: GENARO MAURICIO CELIA ADACHI
FALLO

**CONTROL DE LEGALIDAD DE NORMA GENERAL DEROGADA - Procedencia.
Reiteración de jurisprudencia / MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD - Finalidad.
Reiteración de jurisprudencia**

[S]e precisa que aun cuando la Ordenanza demandada fue derogada por la Ordenanza nro. 276 del 2015, mediante la cual la Asamblea Departamental del Atlántico expidió el estatuto tributario de dicha jurisdicción territorial, es procedente su estudio de legalidad, en la medida en que durante su término de vigencia produjeron efectos jurídicos que pudieron afectar situaciones particulares y la finalidad de este medio de control consiste en la protección del ordenamiento legal *in abstracto*.

ESTAMPILLA PRODESARROLLO DEPARTAMENTAL - Autorización legal / RENTAS DE LA ESTAMPILLA PRODESARROLLO DEPARTAMENTAL - Destinación / ESTAMPILLA PRODESARROLLO DEPARTAMENTAL - Hecho generador / OBLIGACIÓN DE ADHERIR Y ANULAR LA ESTAMPILLA PRODESARROLLO DEPARTAMENTAL - Competencia. Corresponde a los funcionarios departamentales que intervengan en el respectivo acto o instrumento gravado / ESTAMPILLA PRODESARROLLO DEPARTAMENTAL - Objeto imponible. La estampilla solo puede gravar las actividades y operaciones realizadas en el departamento, no las efectuadas por los municipios, los distritos ni las entidades municipales o distritales / HECHO GENERADOR DE LA ESTAMPILLA PRODESARROLLO DEPARTAMENTAL - Presupuestos. Reiteración de jurisprudencia. Requiere que los actos gravados se realicen en el territorio del departamento y con intervención directa de un funcionario departamental en la operación, no solo como sujeto activo de la relación tributaria, sino como interviniente real en la operación gravada / INTERVENCIÓN DE FUNCIONARIO DEL ORDEN DEPARTAMENTAL EN ACTOS O INSTRUMENTOS GRAVADOS CON LA ESTAMPILLA PRODESARROLLO DEPARTAMENTAL - Obligatoriedad. Reiteración de jurisprudencia / ESTAMPILLA PRODESARROLLO DEPARTAMENTAL SOBRE CONTRATOS Y SUS ADICIONES SUSCRITOS POR EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS EN LAS QUE EL DISTRITO DE BARRANQUILLA TENGA PARTICIPACIÓN EN SU CAPITAL - Ilegalidad. No pueden ser gravados con la estampilla ProDesarrollo porque en su otorgamiento no interviene un funcionario departamental / ESTAMPILLA PRODESARROLLO DEPARTAMENTAL SOBRE CONTRATOS Y SUS ADICIONES SUSCRITOS POR EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS EN LAS QUE EL DISTRITO DE BARRANQUILLA TENGA PARTICIPACIÓN EN SU CAPITAL - Ilegalidad parcial del literal a.2) del artículo 132 de la Ordenanza 000253 de 2015 de la Asamblea del Atlántico. Falta de competencia de la asamblea para gravar operaciones en la que intervienen funcionarios del distrito, sin tener facultad para ejercer su poder impositivo / ESTAMPILLA CIUDADELA UNIVERSITARIA DEL ATLÁNTICO - Autorización legal / ESTAMPILLA CIUDADELA UNIVERSITARIA DEL ATLÁNTICO - Objeto imponible. La estampilla recae sobre todas las operaciones que se lleven a cabo en el departamento y sobre las cuales la asamblea del Atlántico tenga jurisdicción / ESTAMPILLA CIUDADELA UNIVERSITARIA DEL ATLÁNTICO - Hecho generador / OBLIGACIÓN DE ADHERIR Y ANULAR LA ESTAMPILLA CIUDADELA UNIVERSITARIA DEL ATLÁNTICO - Competencia. Corresponde a los funcionarios nacionales, departamentales y municipales que intervengan en

Calle 12 No. 7-65 – Tel: (57-1) 350-6700 – Bogotá D.C. – Colombia

www.consejodeestado.gov.co

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



SC 5780-6



Radicación: 08001-23-33-000-2015-00073-02 (25452)
Demandante: GENARO MAURICIO CELIA ADACHI
FALLO

el respectivo acto o instrumento gravado / ESTAMPILLA CIUDADELA UNIVERSITARIA DEL ATLÁNTICO SOBRE CONTRATOS Y SUS ADICIONES SUSCRITOS POR EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS EN LAS QUE EL DISTRITO DE BARRANQUILLA TENGA PARTICIPACIÓN EN SU CAPITAL - Ilegalidad parcial del literal a.2) del artículo 132 de la Ordenanza 000253 de 2015 de la Asamblea del Atlántico. Violación de la facultad, autonomía o potestad fiscal, impositiva o tributaria del concejo distrital por extralimitación de funciones de la asamblea al extender el gravamen de estampillas sobre operaciones en la que intervienen funcionarios del distrito / FACULTAD, PODER, POTESAD O AUTONOMÍA IMPOSITIVA O FISCAL DE LAS ENTIDADES TERRITORIALES - Alcance y límites. Reiteración de jurisprudencia. La ley las autoriza para que determinen los elementos del tributo, dentro de los términos fijados por el legislador / ADOPCIÓN DE IMPUESTOS POR ENTIDADES TERRITORIALES - Sujeción al principio de legalidad. Reiteración de jurisprudencia / ESTAMPILLAS PRO DESARROLLO DEPARTAMENTAL Y CIUDADELA UNIVERSITARIA DEL ATLÁNTICO - Facultad, poder, potestad o autonomía impositiva o fiscal del concejo distrital. Reiteración de jurisprudencia. El concejo distrital puede adoptar las estampillas y fijar su regulación conforme con la ley de creación / HECHO GENERADOR DE LAS ESTAMPILLAS CIUDADELA UNIVERSITARIA Y PRO DESARROLLO DEPARTAMENTAL DEL ATLÁNTICO SOBRE CONTRATOS Y SUS ADICIONES SUSCRITOS POR EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS EN LAS QUE EL DISTRITO DE BARRANQUILLA TENGA PARTICIPACIÓN EN SU CAPITAL - Ilegalidad parcial del literal a.2) del artículo 132 de la Ordenanza 000253 de 2015 de la Asamblea del Atlántico

El artículo 170 del Decreto Ley 1222 de 1986, *Por el cual se expide el Código de Régimen Departamental*, autorizó a las asambleas departamentales para crear la estampilla ProDesarrollo departamental en su jurisdicción, destinada a la construcción de infraestructura educativa, sanitaria y deportiva. Además, en su artículo 175, se dispuso que la obligación de adherir y anular la estampilla queda a cargo de los funcionarios departamentales que intervengan en el acto. De acuerdo con la norma que autorizó la creación de la estampilla ProDesarrollo departamental, solo pueden gravarse con esta, las actividades y operaciones realizadas en el departamento, no las realizadas por los municipios, distritos ni las entidades municipales o distritales. Por su parte, el artículo 4 de la Ley 77 de 1981, autorizó a la asamblea departamental del Atlántico para determinar el empleo, la tarifa discriminatoria y los demás asuntos inherentes al uso obligatorio de la estampilla "Ciudadela Universitaria del Atlántico", en todas las operaciones que se lleven a cabo en aquel Departamento y sobre las cuales tenga jurisdicción la referida Corporación. El artículo 5 del mismo cuerpo normativo, autorizó a los Concejos Municipales del Atlántico para hacer obligatorio el uso de la estampilla en los actos municipales, y el artículo 6, dispuso que la obligación de adherir y anular la estampilla quedaba a cargo de los funcionarios nacionales, departamentales y municipales que intervinieran en el acto. Respecto al hecho generador de la estampilla ProDesarrollo, es criterio reiterado de la Sala que, para que se configure el hecho generador es necesario que los actos gravados se realicen en el territorio del departamento y que el funcionario departamental intervenga directamente en la operación gravada con la estampilla. De manera que, la intervención de la autoridad departamental no obedece a su calidad de sujeto activo de la relación jurídica tributaria, sino de su intervención real y efectiva en la operación gravada, pues, de lo contrario, “se

Calle 12 No. 7-65 – Tel: (57-1) 350-6700 – Bogotá D.C. – Colombia

www.consejodeestado.gov.co

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



SC 5780-6



gravaría cualquier actividad generada dentro del departamento sin distinción del sujeto, finalidad que no posee el presente tributo”. En sentencia del 23 de julio de 2015, esta Sección, en un caso similar al que se discute, confirmó la sentencia de primera instancia que anuló parcialmente el artículo 135 literal a.2. de la Ordenanza 0823 de 2003, en los siguientes términos: “Ahora bien, tratándose de las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios, el literal a.3) del artículo 135 de la Ordenanza 041 de 2002 dispone que sean aquellas en las que el Distrito de Barraquilla y/o los municipios o sus entidades tengan participación, es decir que tengan el carácter de mixtas, en los términos previstos en el artículo 14 numeral 6 de la Ley 142 de 1994, que las define como aquellas “... en cuyo capital, la Nación, las entidades territoriales, o las entidades descentralizadas de aquella o éstas tienen aportes iguales o superiores al 50%.” La Sala considera que, independientemente del régimen laboral de los trabajadores de las empresas de servicios públicos domiciliarios, sí es nula la expresión “las Empresas Prestadoras de Servicios Públicos Domiciliarios –EPS- en las que el Distrito de Barraquilla y/o los municipios o sus entidades tengan participación en su capital”, contenida en el **literal a.3) del artículo 135 de la Ordenanza 041 de 2002** y el mismo artículo y numeral del Decreto Ordenanzal 823 de 2003, por cuanto, la imposición del gravamen de las estampillas sobre los contratos suscritos por las Empresas Prestadoras de Servicios Públicos Domiciliarios en las que el Distrito de Barraquilla y/o los municipios o sus entidades tengan participación en su capital, cuando estas actúen como contratantes no cumple la exigencia prevista en los artículos 170 y 175 del Decreto Ley 1222 de 1986, en el sentido de que “...en el otorgamiento del acto, documento o instrumento intervenga el funcionario departamental”. En efecto, por la composición misma de la empresa, esto es, distrital o municipal, los empleados tendrían la condición de empleado del distrito o del municipio, pero no del departamento”. Del análisis del literal a.2). del artículo 135 del Estatuto Tributario Departamental -Ordenanza 0253 de 2015-, para la Sala, la asamblea departamental gravó, sin tener competencia para ello, operaciones en las que intervienen funcionarios del distrito, sobre el cual no puede ejercer su poder impositivo. Así, la expresión “*las Empresas Prestadoras de Servicios Públicos Domiciliarios –EPS- en las que el Distrito de Barraquilla tenga participación en su capital*”, contenida en el literal a.2) del artículo 132 de la Ordenanza 0253 de 2015, es contraria a lo dispuesto en la Ley 3 de 1986 y el Decreto Ley 1222 de 1986, pues, en el otorgamiento del acto o contrato no interviene un funcionario departamental como lo exige la ley de creación de la estampilla. Aunado a lo anterior, la asamblea departamental del Atlántico se extralimitó en sus funciones al extender la imposición de la estampilla ProCiudadela a los contratos de orden distrital en las que el Distrito tuviera participación de capital, dado que ello es una competencia restrictiva del respectivo concejo distrital que tienen la libertad de adoptar las estampillas y fijar su regulación conforme con la ley de creación en virtud del artículo 5 de la Ley 77 de 1981. Respecto de la autonomía territorial, los artículos 287-3, 300-4 y 338 de la Constitución Política, dispone que las asambleas departamentales y los concejos municipales gozan de autonomía para establecer los elementos de los tributos del orden departamental, distrital y municipal, de acuerdo con la ley. De manera que, aun cuando la normativa constitucional reconoce a las entidades territoriales su autonomía impositiva para definir directamente los elementos esenciales del tributo, esta facultad se debe llevar a cabo dentro de los parámetros fijados por el legislador, por lo que en el presente caso, tratándose de la estampilla ProDesarrollo Departamental, requiere la necesaria intervención del funcionario departamental en el hecho generador de esta. Mientras que, la estampilla ProCiudadela que recae sobre actos de orden municipal o distrital requiere que el



Radicación: 08001-23-33-000-2015-00073-02 (25452)
Demandante: GENARO MAURICIO CELIA ADACHI
FALLO

ente territorial en ejercicio de la potestad tributaria conferida por ley, adopte y fije su regulación dentro del ámbito de su jurisdicción.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCIÓN POLÍTICA - ARTÍCULO 287 NUMERAL 3 / CONSTITUCIÓN POLÍTICA - ARTÍCULO 300 NUMERAL 4 / CONSTITUCIÓN POLÍTICA - ARTÍCULO 338 / LEY 77 DE 1981 - ARTÍCULO 4 / LEY 77 DE 1981 - ARTÍCULO 5 / LEY 3 DE 1986 - ARTÍCULO 32 / DECRETO LEY 1222 DE 1986 - ARTÍCULO 170 / DECRETO LEY 1222 DE 1986 - ARTÍCULO 175 / ORDENANZA 041 DE 2002 DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO - ARTÍCULO 135 LITERAL A.3 / DECRETO ORDENANZA 823 DE 2003 - DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO - ARTÍCULO 135 LITERAL A.2

NOTA DE RELATORÍA: Sobre los presupuestos necesarios para la configuración del hecho generador de la estampilla pro desarrollo departamental, entre ellos, la obligatoriedad de la intervención de un funcionario del orden departamental en el otorgamiento de los documentos o instrumentos gravados, se reitera el criterio expuesto por la Sección Cuarta del Consejo de Estado en las sentencias del 23 de julio de 2015, radicación 08001-23-31-000-2011-00565-01(20679), C.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas; 12 de marzo de 2012, radicación 25000-23-27-000-2009-00085-01(18744), C.P. Martha Teresa Briceño de Valencia; 4 de abril de 2013, radicación 25000-23-27-000-2009-00086-01(18660) y del 18 de julio de 2013, radicación 66001-23-31-000-2010-00040-01(19398), C.P. Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez; 14 de agosto de 2019, radicación 63001-23-33-000-2015-00160-01(22802), C.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez, entre otras. Al respecto también se puede consultar la sentencia del 9 de octubre de 2014, radicación 08001-23-31-000-2008-00528-01(19122), C.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas.

ESTAMPILLA PRO HOSPITALES DE PRIMER Y SEGUNDO NIVEL DE ATENCIÓN DEL DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO - Autorización legal / ESTAMPILLA PRO HOSPITALES DE PRIMER Y SEGUNDO NIVEL DE ATENCIÓN DEL DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO - Sujetos activos. Son el departamento y sus municipios / ESTAMPILLA PRO HOSPITALES DE PRIMER Y SEGUNDO NIVEL DE ATENCIÓN DEL DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO - Exequibilidad de la Ley 663 de 2001. Sentencia C-538 de 2002 de la Corte Constitucional / HECHO GENERADOR DE LA ESTAMPILLA PRO HOSPITALES DE PRIMER Y SEGUNDO NIVEL DE ATENCIÓN DEL DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO - Presupuestos. Se causa por las actividades, obras y operaciones que se realicen en el departamento y sus municipios y en las que intervengan funcionarios departamentales o municipales / ELEMENTOS DE LA ESTAMPILLA PRO HOSPITALES DE PRIMER Y SEGUNDO NIVEL DE ATENCIÓN DEL DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO - Alcance y efectos de la facultad, potestad o autonomía impositiva o fiscal de la asamblea departamental del Atlántico. La ausencia de autorización legal al concejo distrital de Barranquilla para que haga uso obligatorio de la estampilla no hace nula la ordenanza porque la ley expresamente señaló como sujetos activos del tributo al departamento y los municipios del mismo, aunada a la autorización que el artículo 3 de la Ley 663 de 2001 dio a la asamblea para regular la estampilla a nivel departamental y municipal / COBRO DE LA ESTAMPILLA PRO HOSPITALES DE PRIMER Y SEGUNDO NIVEL DE ATENCIÓN DEL DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO POR EL CONCEJO DISTRITAL DE BARRANQUILLA - Requiere autorización previa de la asamblea departamental /

Calle 12 No. 7-65 – Tel: (57-1) 350-6700 – Bogotá D.C. – Colombia

www.consejodeestado.gov.co

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



SC 5780-6



Radicación: 08001-23-33-000-2015-00073-02 (25452)
Demandante: GENARO MAURICIO CELIA ADACHI
FALLO

ESTAMPILLA PRO HOSPITALES DE PRIMER Y SEGUNDO NIVEL DE ATENCIÓN DEL DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO SOBRE CONTRATOS SUSCRITOS POR EMPRESAS DE SERVICIOS PUBLICOS DOMICILIARIOS EN LAS QUE EL DISTRITO DE BARRANQUILLA O EL DEPARTAMENTO TENGAN PARTICIPACIÓN EN SU CAPITAL - Legalidad de la expresión *distrito* del literal a.4) del artículo 132 de la Ordenanza 000253 de 2015 de la Asamblea del Atlántico / EMPRESAS DE SERVICIOS PÚBLICOS – Clasificación / EMPRESAS DE SERVICIOS PÚBLICOS OFICIALES / EMPRESAS DE SERVICIOS PÚBLICOS MIXTAS – Naturaleza jurídica. No son sociedades de economía mixta, sino empresas de servicios públicos mixtas en las que concurre capital público y privado en cualquier proporción. Sentencia C-736 de 2007 de la Corte Constitucional / EMPRESAS DE SERVICIOS PÚBLICOS PRIVADAS / EMPRESAS DE SERVICIOS PÚBLICOS - Naturaleza jurídica. Son entidades públicas descentralizadas que forman parte de la Rama Ejecutiva, ello sin perjuicio del régimen de derecho privado que las rige ni del régimen legal aplicable a sus trabajadores / EMPRESAS DE SERVICIOS PÚBLICOS - Régimen jurídico / TRABAJADORES Y O EMPLEADOS DE LAS EMPRESAS DE SERVICIOS PÚBLICOS - Naturaleza jurídica. Son servidores públicos / TRABAJADORES Y O EMPLEADOS DE LAS EMPRESAS DE SERVICIOS PÚBLICOS – Régimen legal. Por disposición de la Ley 142 de 1994 se les aplica el Código Sustantivo del Trabajo CST / HECHO GENERADOR DE LA ESTAMPILLA PRO HOSPITALES DE PRIMER Y SEGUNDO NIVEL DE ATENCIÓN DEL DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO - Legalidad condicionada del literal a.4) del artículo 132 de la Ordenanza 000253 de 2015 de la Asamblea del Atlántico. Solo se realiza el hecho generador cuando en los actos, documentos o contratos gravados interviene un funcionario departamental o municipal / ESTAMPILLA PRO HOSPITALES DE PRIMER Y SEGUNDO NIVEL DE ATENCIÓN DEL DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO SOBRE CONTRATOS SUSCRITOS POR EMPRESAS DE SERVICIOS PUBLICOS DOMICILIARIOS EN LAS QUE EL DISTRITO DE BARRANQUILLA O EL DEPARTAMENTO TENGAN PARTICIPACIÓN EN SU CAPITAL – Legalidad. Independientemente de cuál sea el porcentaje de participación estatal en el capital de la empresa y de su régimen jurídico se trata de entidades públicas cuyos empleados son servidores públicos / INTERVENCIÓN DE FUNCIONARIO DEL ORDEN DEPARTAMENTAL O MUNICIPAL EN ACTOS O INSTRUMENTOS GRAVADOS CON LA ESTAMPILLA PRO HOSPITALES DE PRIMER Y SEGUNDO NIVEL DE ATENCIÓN DEL DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO - Obligatoriedad

Mediante la Ley 663 de 2001, se autorizó la emisión de la estampilla ProHospital de primer y segundo nivel de atención del departamento del Atlántico, se estableció los parámetros legales que debía cumplir el departamento para imponer el tributo en sus respectivas jurisdicciones, y facultó a los concejos municipales del departamento para que hicieran obligatorio el uso de la estampilla. Al examinar la Ley 663 de 2001, la Corte Constitucional en la sentencia C-538 de 2002, señaló que la norma contenía los elementos suficientes para garantizar el principio de legalidad, toda vez que fijó el sujeto activo de la estampilla, facultó a la asamblea para establecer el hecho generador y estipuló el tope máximo de la tarifa, siendo competencia de la Asamblea del Atlántico la determinación del sujeto pasivo, las características de la estampilla y la tarifa concreta en el marco del límite señalado. Igualmente dispuso sobre el destino que se le debe dar al recaudo de la estampilla. La estampilla ProHospital se causa por las actividades, obras y operaciones que deban realizarse en el

Calle 12 No. 7-65 – Tel: (57-1) 350-6700 – Bogotá D.C. – Colombia

www.consejodeestado.gov.co

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



SC 5780-6



Radicación: 08001-23-33-000-2015-00073-02 (25452)
Demandante: GENARO MAURICIO CELIA ADACHI
FALLO

departamento y en los municipios de este, en los que intervengan los funcionarios departamentales o municipales. Comoquiera que el artículo 3 de la Ley 663 de 2001, autorizó a la asamblea departamental del Atlántico fijar las características, tarifas y los demás asuntos referentes al uso obligatorio de la estampilla en las actividades, obras y operaciones que deban realizarse en el departamento y en los municipios de este, la ausencia de la autorización al concejo distrital de Barranquilla para que haga uso obligatorio de la estampilla, no hace nula la ordenanza y el aparte demandado, puesto que la ley expresamente señaló como sujetos activos del tributo el departamento y los municipios, aunado a la facultad conferida de regular la estampilla a nivel departamental y municipal. Distinto es que el cobro de la misma no pueda efectuarse por parte del concejo sin previa autorización de la asamblea departamental. Por lo anterior, prospera el cargo de apelación de la entidad demandada frente a la expresión “el Distrito” del literal a.4) del artículo 132 de la Ordenanza No. 000253 de 2015 expedida por la Asamblea Departamental del Atlántico. Como consecuencia de lo anterior, procede la Sala a pronunciarse frente al cargo planteado por el demandante respecto del aparte demandado al considerar que la norma no distinguió el porcentaje de participación del Distrito en las empresas de servicios públicos, lo que implica que en los contratos o actos que generen la estampilla no intervienen funcionarios del distrito por tratarse de trabajadores particulares en los términos de la Ley 142 de 1994. El artículo 14 de la Ley 142 de 1994, dispone que las empresas de servicios públicos de acuerdo con la conformación de su capital pueden ser: i) oficiales, cuyo capital de la Nación, las entidades territoriales, o sus entidades descentralizadas tienen el 100% de los aportes; ii) mixtas, en la que el capital público sea igual o superior al 50%, y iii) privadas, cuyo capital pertenece mayoritariamente a particulares, o a entidades surgidas de convenios internacionales que deseen someterse íntegramente para estos efectos a las reglas a las que se someten los particulares. Por su parte, el artículo 17 de la citada ley define la naturaleza jurídica de las empresas de servicios públicos y dispone que son sociedades constituidas por acciones cuyo objeto es la prestación del servicio público, y en los eventos que no se represente su capital en acciones, deben adoptar la forma de empresa industrial y comercial del estado. Conforme al criterio de la Corte Constitucional en sentencia C-736-2007, toda empresa de servicios públicos sea oficial, mixta o privada, se constituye como una sociedad por acciones, consideradas “*entidades de naturaleza especial, para responder así al interés constitucional de someter esta actividad de interés social a un régimen jurídico también especial*”. La Corte en la aludida sentencia de constitucionalidad, precisó que las empresas de servicios públicos en las cuales haya cualquier porcentaje de capital público en concurrencia con cualquier porcentaje de capital privado no deben ser consideradas como sociedades de economía mixta (...) Ahora, conforme con el criterio de la Corte, las empresas de servicios públicos de carácter privado o mixto definidas en el artículo 14 de la Ley 142 de 1994, son consideradas como entidades descentralizadas que conforman también la Rama Ejecutiva del poder público, contenidas en el supuesto del literal g) del artículo 38 de la Ley 489 de 1998, por lo que en virtud de lo dispuesto en el artículo 123 de la Constitución Política, sus empleados y trabajadores son servidores públicos. Contrario a lo aducido por el demandante, el artículo 41 de la Ley 142 de 1994 prevé el régimen laboral del Código Sustantivo del Trabajo, aplicable a sus trabajadores, sin que con ello se desconozca la naturaleza de las empresas de servicios públicos mixtas y privadas y su condición de servidores públicos dada por ley al tratarse de una entidad descentralizada, cuya categoría el legislador puede señalar distintas calidades jurídicas. Así, independiente de la participación de capital del Distrito en las

Calle 12 No. 7-65 – Tel: (57-1) 350-6700 – Bogotá D.C. – Colombia

www.consejodeestado.gov.co

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



SC 5780-6



empresas de servicios públicos, o el régimen especial de derecho privado al que están sometidas, y el régimen laboral de sus trabajadores, dichas condiciones no les hace perder su calidad de entidades públicas. La Sala en sentencia del 29 de abril de 2020, al estudiar la legalidad de la estampilla ProUniversidad de Cartagena, se refirió a la intervención del funcionario departamental o municipal como parte de la estructura del hecho imponible de la estampilla, así: “Por otra parte, advierte la Sala que el artículo 5.º de la Ley 334 de 1996 establece que *«la obligación de adherir y anular la estampilla en referencia, queda a cargo de los funcionarios departamentales, distritales y municipales que intervengan en los actos»*, de manera que la estampilla solo se causa si interviene tal funcionario en el acto documental gravado. Una norma jurídica similar se encuentra reproducida en las disposiciones jurídicas de los artículos 5.º de la Ordenanza nro. 12 de 1997 y 77 de la Ordenanza nro. 11 de 2006. Por lo cual, se estima que en este aspecto las ordenanzas controvertidas no infringen la ley de autorización. No obstante, la Sala considera pertinente hacer claridad en que, de acuerdo con la referida norma del artículo 5.º de la Ley 334, la estampilla reglada en los artículos bajo análisis de las ordenanzas censuradas, la intervención de un funcionario departamental, distrital o municipal en el acto, contrato o documento sujeto a gravamen hace parte de la estructura del hecho imponible de la estampilla. Por ello, la Sala declarará la legalidad condicionada de los artículos acusados, en el entendido de que el hecho generador de la estampilla solo se realiza cuando en los actos, documentos y contratos gravados interviene un funcionario departamental o municipal”.(...) De esa manera, si bien la sentencia citada concierne a otra estampilla a la que es objeto de discusión, se considera que lo allí resuelto es aplicable al presente caso, comoquiera que el numeral a.4) de la Ordenanza demandada, establece la configuración del hecho generador sin tener en cuenta la intervención del funcionario departamental y/o municipal en el acto sujeto a gravamen, como lo exige la Ley 663 de 2001. En consecuencia, la Sala encuentra necesario declarar la legalidad condicionada del literal a.4) del artículo 132 de la Ordenanza nro. 000253 de 2015, en el entendido que el hecho generador de la estampilla solo se realiza cuando en los actos, documentos y contratos gravados interviene un funcionario departamental o municipal.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCIÓN POLÍTICA - ARTÍCULO 123 / CONSTITUCIÓN POLÍTICA - ARTÍCULO 150 NUMERAL 7 / CONSTITUCIÓN POLÍTICA - ARTÍCULO 365 / LEY 142 DE 1994 - ARTÍCULO 14 / LEY 142 DE 1994 - ARTÍCULO 17 / LEY 142 DE 1994 - ARTÍCULO 41 / LEY 489 DE 1998 - ARTÍCULO 38 LITERAL G / LEY 663 DE 2001 - ARTÍCULO 1 / LEY 663 DE 2001 - ARTÍCULO 3 / LEY 663 DE 2001 - ARTÍCULO 4

EXCEPCIONES SOBRE TRIBUTOS – Alcance y efectos. Las excepciones sobre un tributo no equivalen a su derogatoria, pues no eliminan los elementos de la relación jurídica tributaria, sino que aminoran o liberan de la obligación / EXCEPCIONES A LAS ESTAMPILLAS PRO DESARROLLO DEPARTAMENTAL, CIUDADELA UNIVERSITARIA Y PRO HOSPITALES DE PRIMER Y SEGUNDO NIVEL DE ATENCIÓN DEL DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO - Efectos. No derogan las estampillas reguladas en el artículo 132 de la Ordenanza 000253 de 2015, por el solo hecho de estar reguladas en una norma posterior de la misma normativa (artículo 146)



[C]ontrario a lo aducido por la entidad apelante, el artículo 146 de la Ordenanza nro. 00253 de 2015, no es una norma posterior dentro del mismo cuerpo normativo que eliminara o derogara las estampillas para los actos de los literales a.2) y a.4) del artículo 132, con relación a las empresas de servicios públicos domiciliarios del Distrito en la que tenga participación de capital, por el contrario, prevén unas excepciones al tributo v. gr. respecto de los contratos que el departamento, el distrito o los municipios, como contratantes, suscriban con empresas de servicios públicos domiciliarios que versen sobre la operación del servicio público, así como el suministro a los usuarios. Por su parte, el numeral 4° del artículo 146 de la Ordenanza 0253 de 2015, establece que se exceptúan de los impuestos de Estampillas Pro Desarrollo y Ciudadela “las empresas de servicios domiciliarios donde el Distrito Tenga participación en su capital”, sin que ello implique una derogatoria tácita como lo indica el departamento en su escrito de apelación, pues el hecho generador previsto en el artículo 132 que es objeto de estudio de legalidad se refiere a los contratos que suscriban las empresas de servicios públicos domiciliarios como entidades contratantes. (...) De lo anterior, para que tuviera lugar el hecho generador las estampillas ProDesarrollo y ProCiudadela, respecto de los contratos suscritos por las empresas de servicios públicos domiciliarios en los que el Distrito tenga participación en su capital, la norma establecía que estas entidades actuaran como contratantes, apartes que, por demás, son nulos como quedó expuesto en párrafos atrás. En todo caso, comparte la Sala el concepto del Ministerio Público al señalar que las excepciones sobre un tributo no equivalen a su derogatoria, pues esta no elimina los elementos de la relación jurídica tributaria, sino que aminora o libera la obligación.

FUENTE FORMAL: ORDENANZA 000253 DE 2015 DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO - ARTÍCULO 146 / ORDENANZA 000253 DE 2015 DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO - ARTÍCULO 146 NUMERAL 4

CONDENA EN COSTAS EN MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD - Improcedencia

[N]o procede la condena en costas en esta instancia, por cuanto al ser un proceso de simple nulidad, se está ventilando un interés público, según lo dispone el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

FUENTE FORMAL: LEY 1437 DE 2011 (CPACA) - ARTÍCULO 188

NORMA DEMANDADA: ORDENANZA 000253 DE 2015 DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO - ARTÍCULO 132 LITERAL A.2 (PARCIAL) (Anulado) / ORDENANZA 000253 DE 2015 DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO - ARTÍCULO 132 LITERAL A.4 (PARCIAL) (No anulado / Legalidad condicionada)

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN CUARTA

Consejero ponente: MILTON CHAVES GARCÍA



Bogotá D.C., veinticinco (25) de noviembre de dos mil veintiuno (2021)

Radicación número: 08001-23-33-000-2015-00073-02(25452)

Actor: GENARO MAURICIO CELIA ADACHI

Demandado: DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO- ASAMBLEA DEPARTAMENTAL

FALLO

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia del 14 de febrero de 2020, proferida por el Tribunal Administrativo del Atlántico, que declaró la nulidad de las expresiones “*las empresas de servicios públicos domiciliarios en las que el Distrito tenga participación en su capital*” y “el Distrito” consagradas en el artículo 132 de la Ordenanza nro. 000253 de 2015, y en su parte resolutive dispuso¹:

“PRIMERO: DECLARÁSE la nulidad de la expresión **“las empresas de servicios públicos domiciliarios en las que el Distrito tenga participación en su capital”** del literal a.2) del artículo 132 de la Ordenanza No. 000253 de 2015 expedida por la Asamblea Departamental del Atlántico; así como la expresión **“el Distrito”** del literal a.4) del mismo cuerpo normativo, de conformidad con la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Sin costas.

(...).”

DEMANDA

Pretensiones

En ejercicio del medio de control previsto en el artículo 137 del Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo, el señor Genaro Mauricio Celia Adachi, formuló las siguientes pretensiones²:

“1. De manera principal.

Que son nulos los siguientes apartes que subrayo y destaco en negrilla de los literales a.2) y a.4) del artículo 132 de la ordenanza No. 000253 de 2015, expedida por la asamblea del departamento del Atlántico, cuyos textos transcribo a continuación:

**“REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO
ASAMBLEA DEPARTAMENTAL
ORDENANZA No. 000253 DEL 2015**

Por la cual se expide el Estatuto Tributario del Departamento del Atlántico

“LA ASAMBLEA DEL DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO, en uso de sus facultades constitucionales y legales, en especial las conferidas en los artículos 300, numeral 4 y

¹ Folio 380 del c. p. 2, índice 2 SAMAI.

² Folios 1 a 2 c. p. 1, índice 2 SAMAI.



338 de la Constitución Política y artículo 62 numeral 1°, 15, 16 y 18 del Decreto 1222 de 1986

ORDENA:

(...)

Artículo 132. Hechos generadores. El hecho generador de las estampillas está constituido por los documentos, actos u operaciones relacionados a continuación:

“Contratos:

(...)

a.2) Generan las Estampillas Ciudadela y ProDesarrollo todos los contratos y sus adiciones, suscritos en calidad de contratante por el Distrito de Barranquilla, el Concejo, la Personería, la Contraloría, **las empresas de servicios públicos domiciliarios en las que el Distrito tenga participación en su capital** y, en general, las entidades descentralizadas, unidades administrativas especiales, con o sin personería jurídica y demás señalados en el artículo 38 de la Ley 489 de 1998, pero referidas a la esfera distrital. (...)

a.4) Generan la estampilla ProHospital de primer y segundo nivel de atención, todos los contratos y sus adiciones, suscritos por las empresas de servicios públicos domiciliarios en las que **el Distrito** o el Departamento tengan participación en su capital, en los cuales estas entidades actúen como contratantes.

2. De manera subsidiaria.

En el evento que se rechace la declaración principal anterior, de manera subsidiaria solicito que los apartes antes transcritos, subrayados y demandados de los literales a.2(y a.4(del artículo 132 de la ordenanza 000253 de 2015 del departamento del Atlántico, se declaren ajustados a la Constitución y la ley **de manera condicionada**, esto es, **únicamente si dichos apartes se interpretan y emplean** como aplicables solo a las empresas de servicios públicos oficiales, en los términos en que estas son definidas por la Ley 142 de 1994, esto es, en las que la participación de la entidad pública es del ciento por ciento del capital, **y que estos NO son referidos ni aplicables a las empresas mixtas y privadas**, en los términos en que estas son definidas por la ley precitada. (...)

Normas violadas

El demandante invocó como normas violadas los artículos 6, 13 inciso 1°, 95 numeral 9, 121, 122, 150 numeral 12, 300 numeral 4, 338 de la Constitución Política; 24 numeral 1, 14 numerales 6 y 7, 41 de la Ley 142 de 1994; 62 numeral 1°, 109, 110, 170 y 175 del Decreto Ley 1222 de 1986 (Código de Régimen Departamental); 4, 5 y 6 de la Ley 77 de 1981; 32 de la Ley 71 de 1986, compilado en el artículo 170 del Decreto Ley 1222 de 1986; y 3, 4 y 6 de la Ley 663 de 2001.

El **concepto de la violación** se sintetiza así³:

La estampilla ProDesarrollo regulada en la Ordenanza demandada, vulnera el artículo 32 de la Ley 3 de 1986 (compilado en los artículos 170 y 175 del Código de Régimen Departamental), pues excede la potestad reguladora al no existir una autorización legal para gravar actos del distrito de Barranquilla y en los que no intervenga el Departamento del Atlántico.

³ Folios 4 a 23 c. p. 1, índice 2 SAMAI.



El literal a.2) del artículo 132 de la Ordenanza 000253 de 2015 grava todos los contratos celebrados por el distrito de Barranquilla y por las empresas de servicios públicos domiciliarios en las que ese distrito tenga participación en su capital, actos en los cuales no interviene un funcionario departamental que adhiera y anule la estampilla, que es lo que exige la norma creadora de esta.

En relación con la estampilla ProCiudadela Universitaria, creada por la Ley 77 de 1981, sostuvo que los apartes demandados del literal a.2) del artículo 132 de la Ordenanza 000253 de 2015, desconocen que la competencia de la asamblea departamental se limita a las operaciones sobre las que tiene jurisdicción. De manera que, no pueden ser gravados los actos de orden municipal o distrital, sin que medie autorización del concejo municipal y/o distrital y sin que intervengan funcionarios municipales.

En lo que tiene que ver con la estampilla ProHospitales de primer y segundo nivel de atención, indicó que solo pueden ser gravados los actos de orden departamental o distrital siempre y cuando tenga la aprobación del concejo distrital si lo autorizó la asamblea departamental.

Así, la asamblea departamental no puede gravar con estampillas los actos o contratos en los que no participen ellos mismos y que celebren los municipios con otras entidades distintas al departamento.

Los apartes demandados se refieren a empresas de servicios públicos domiciliarios sin distinguir según sea el porcentaje de participación que el Distrito de Barranquilla tenga en estas, lo que implica que la norma grava con la estampilla, actos y contratos en los que no intervienen funcionarios departamentales ni distritales, sino empleados particulares. La participación accionaria en el capital social de la empresa no conlleva que se traten de empleados públicos del distrito, pues conforme al artículo 41 de la Ley 142 de 1994, los empleados de las empresas privadas y mixtas tendrán carácter de trabajadores particulares.

Por último, indicó que los apartes demandados de la ordenanza vulneran el principio de equidad e igualdad, al aplicar las estampillas solo para los contratos que suscriban las empresas prestadoras de servicios públicos en las que tenga participación el Distrito de Barranquilla y no las empresas privadas o que cumplan funciones industriales y comerciales.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

El **Departamento del Atlántico** se opuso a las pretensiones de la demanda en los siguientes términos⁴:

Sostuvo que los apartes demandados de los literales a.2) y a.4) del artículo 132 de la Ordenanza 000253 de 2015 no están vigentes porque fueron derogados por otras normas de la misma ordenanza.

Concretamente con la excepción contenida en el literal f) del numeral 1 del artículo 146 de la misma Ordenanza se elimina la tributación del artículo 132, literal a.4) en lo

⁴ Folios 230 a 239 c. p. 2, índice 2 SAMAI.



que corresponde a la estampilla ProHospitales de primer y segundo nivel con relación a las empresas de servicios públicos domiciliarios.

En lo que concierne con las estampillas ProDesarrollo y ProCiudadela del literal a.2) del mismo artículo 132 de la Ordenanza 000253 de 2015, también existe una excepción en el literal a) del numeral 4 del artículo 146.

El Estatuto Tributario Departamental gravó y desgravó a las empresas de servicios públicos domiciliarios en las que el distrito tuviera participación, lo que si bien denota una falta de técnica jurídica no amerita la nulidad de las expresiones demandadas.

En virtud del artículo 5 de la Ley 57 de 1887, debe aplicarse de preferencia las disposiciones posteriores en las que se exceptuaron de las estampillas ProDesarrollo, ProCiudadela y ProHospitales de primer y segundo grado los contratos y sus adiciones, suscritos por las empresas de servicios públicos domiciliarios en las que el distrito de Barranquilla tenga participación en su capital. Así, no procede la anulación de las expresiones de una norma que ya ha sido derogada por una disposición posterior.

Agregó que las expresiones demandadas no contravienen los preceptos superiores invocados por el demandante y que la Ordenanza 00253 de 2015 se fundamenta en la Ley 77 de 1981 y en el Decreto 1222 de 1986.

A partir de la Ley 71 de 1981, existe una expresa autorización del legislador para que la asamblea departamental disponga del uso de la estampilla ProCiudadela universitaria en los municipios del departamento y en las entidades públicas de dicho nivel consagradas en la Ley 489 de 1998.

Por último, informó que, mediante la Ordenanza 00276 de 10 de agosto de 2015, se eliminó la expresión *“las empresas de servicios públicos domiciliarios en las que el Distrito tenga participación en su capital”* contenida en el literal a.2) del artículo 132 del Estatuto Tributario Departamental.

SENTENCIA APELADA

El Tribunal Administrativo del Atlántico declaró la nulidad de la expresión *“las empresas de servicios públicos domiciliarios en las que el Distrito tenga participación en su capital”* del literal a.2) del artículo 132 de la Ordenanza nro. 000253 de 2015, y la expresión *“el Distrito”* del literal a.4) del mismo artículo, bajo los siguientes argumentos⁵:

La asamblea departamental, sin intervención del concejo de Barranquilla, impuso la estampilla ProHospitales de primer y segundo nivel de atención sobre los contratos y sus adiciones suscritos por las empresas de servicios públicos domiciliarios en las que el “Distrito...” tenga participación en su capital, disposición que vulnera lo dispuesto en las Leyes 77 de 1981, 3 de 1986 y 663 de 2001, teniendo en cuenta que la competencia de la asamblea concerniente al cobro de la estampilla en los municipios, se limita a otorgar autorización al concejo de Barranquilla para hacer

⁵ Folios 349 a 364 c.p. 2, índice 2 SAMAI.



obligatorio el uso de la estampilla en dicha jurisdicción, correspondiéndole a este implementar el cobro de la estampilla mediante acuerdo distrital y sobre hechos en los que haya participación de un funcionario público de carácter distrital.

Explicó que gravar la suscripción de contratos de las empresas prestadoras de servicios públicos en las que el distrito tenga capital, no cumple con los requisitos de la Ley 663 de 2001, pues no pueden ser gravadas con estampilla actividades sin la intervención de funcionario público departamental; y, al referirse a tributos de carácter distrital no cumple con los requisitos legales dado que la implementación no la efectuó el Concejo Distrital de Barranquilla.

El tribunal consideró que la estampilla a las empresas de servicios públicos en las que el distrito tenga participación en su capital vulnera lo dispuesto en el artículo 24.1 de la Ley 142 de 1994, pues se impone un gravamen diferente a las demás empresas de servicio público de carácter oficial o privado, y a los contribuyentes que ejercen actividades industriales y comerciales, sin que medie una justificación para dicha diferenciación.

RECURSO DE APELACIÓN

La **parte demandada**⁶ insistió en que no hay lugar a declarar la nulidad de normas que no nacieron a la vida jurídica ni produjeron efectos jurídicos en el Estatuto Departamental del Atlántico.

El artículo 146 de la Ordenanza nro. 00253 de 2015, elimina la tributación del artículo 132, en lo que corresponde a la estampilla ProHospitales de primer y segundo nivel con relación a las empresas de servicios públicos domiciliarios, y las estampillas ProDesarrollo y ProCiudadela. Por lo que no procede la declaratoria de nulidad de los apartes demandados, en prevalencia de las disposiciones posteriores en las que se exceptuaron de las estampillas ProDesarrollo, ProCiudadela y ProHospitales de los contratos y sus adiciones, suscritos por las empresas de servicios públicos domiciliarios en las que el distrito de Barranquilla tenga participación en su capital.

Las expresiones demandadas y anuladas no contravienen las normas superiores, dado que el Congreso de la República ha autorizado a algunas asambleas a gravar, mediante estampillas, las operaciones que se desarrollen en su respectivo departamento.

Conforme con el principio de autonomía de las entidades territoriales, la asamblea departamental del Atlántico tiene competencia para determinar los elementos de los tributos que la ley no ha especificado y las condiciones en las que operan. Así, las estampillas ProCiudadela y ProDesarrollo al ser tributos territoriales, los privilegios o exenciones son privativas de la asamblea departamental y no del legislador.

Sostuvo que la estampilla ProHospital fue autorizada por la Ley 663 de 2001, por lo que la asamblea departamental estaba facultada para reglamentarla. De manera que el demandante tendría que demandar la inconstitucionalidad de la Ley 663 de 2001, por autorizar la adopción de la estampilla y no la ordenanza.

⁶ Folios 1 a 17, anexo 6, índice 2 SAMAI.



ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

El demandante y el Departamento del Atlántico guardaron silencio.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El **Ministerio Público**⁷ solicitó que se confirme la sentencia de primera instancia, al considerar que la excepción que alude la entidad apelante prevista en el artículo 146 de la ordenanza, no conlleva una derogatoria de la norma pues no altera los elementos que consagra el gravamen, sino que al tratarse de una aminoración o liberación de la obligación tributaria a determinadas personas o respecto de ciertos hechos el tributo no desaparece del mundo jurídico. De manera que las exenciones son un beneficio tributario que distan de la derogatoria tácita de las normas.

Los apartes demandados vulneran las normas que regulan las estampillas porque la competencia de la asamblea departamental se debe limitar a otorgar autorización al concejo de barranquilla para hacer obligatorio el uso de la estampilla, previo acuerdo distrital y en los que participe un funcionario de carácter distrital. La imposición de estampillas por la suscripción de contratos de las empresas prestadoras de servicios públicos en las que el distrito tenga capital, no cumple con los requisitos de la Ley 663 de 2001, pues no pueden ser gravados sin intervención de funcionario público departamental.

Además se vulnera el principio de equidad e igualdad, al gravar de manera exclusiva a las empresas prestadoras de servicios públicos en que el distrito tenga participación en su capital, respecto a las demás empresas de carácter oficial o privada y entidades que ejercen actividades industriales o comerciales.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Problema jurídico

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandada contra la sentencia del 14 de febrero de 2020 del Tribunal Administrativo del Atlántico, que declaró la nulidad de las expresiones “*las empresas de servicios públicos domiciliarios en las que el Distrito tenga participación en su capital*” y “*el Distrito*” consagradas en los numerales a.2) y a.4) del artículo 132 de la Ordenanza nro. 000253 de 2015, respectivamente.

Corresponde entrar a estudiar si en efecto, como lo estimó el *a quo*, las expresiones anuladas infringen las normas superiores o si, por el contrario, como lo alega el departamento del Atlántico, tal transgresión no está demostrada.

Previo a resolver, se precisa que aun cuando la Ordenanza demandada fue derogada por la Ordenanza nro. 276 del 2015, mediante la cual la Asamblea Departamental del Atlántico expidió el estatuto tributario de dicha jurisdicción territorial, es procedente su estudio de legalidad, en la medida en que durante su término de vigencia produjeron efectos jurídicos que pudieron afectar situaciones particulares y la finalidad de este medio de control consiste en la protección del

⁷ Índice 12 SAMAI.



ordenamiento legal *in abstracto*⁸.

Estampilla ProDesarrollo y ProCiudadela Departamental

El artículo 170⁹ del Decreto Ley 1222 de 1986, *Por el cual se expide el Código de Régimen Departamental*, autorizó a las asambleas departamentales para crear la estampilla ProDesarrollo departamental en su jurisdicción, destinada a la construcción de infraestructura educativa, sanitaria y deportiva. Además, en su artículo 175, se dispuso que la obligación de adherir y anular la estampilla queda a cargo de los funcionarios departamentales que intervengan en el acto¹⁰.

De acuerdo con la norma que autorizó la creación de la estampilla ProDesarrollo departamental, solo pueden gravarse con esta, las actividades y operaciones realizadas en el departamento, no las realizadas por los municipios, distritos ni las entidades municipales o distritales.

Por su parte, el artículo 4 de la Ley 77 de 1981, autorizó a la asamblea departamental del Atlántico para determinar el empleo, la tarifa discriminatoria y los demás asuntos inherentes al uso obligatorio de la estampilla "Ciudadela Universitaria del Atlántico", en todas las operaciones que se lleven a cabo en aquel Departamento y sobre las cuales tenga jurisdicción la referida Corporación.

El artículo 5 del mismo cuerpo normativo, autorizó a los Concejos Municipales del Atlántico para hacer obligatorio el uso de la estampilla en los actos municipales, y el artículo 6, dispuso que la obligación de adherir y anular la estampilla quedaba a cargo de los funcionarios nacionales, departamentales y municipales que intervinieran en el acto.

Respecto al hecho generador de la estampilla ProDesarrollo, es criterio reiterado de la Sala¹¹ que, para que se configure el hecho generador es necesario que los actos gravados se realicen en el territorio del departamento y que el funcionario departamental intervenga directamente en la operación gravada con la estampilla.

De manera que, la intervención de la autoridad departamental no obedece a su calidad de sujeto activo de la relación jurídica tributaria, sino de su intervención real y efectiva en la operación gravada, pues, de lo contrario, *"se gravaría cualquier actividad generada dentro del departamento sin distinción del sujeto, finalidad que no posee el presente tributo"*¹².

⁸ CONSEJO DE ESTADO. Sección Cuarta, sentencias del 23 de julio de 2009, exp. 15311, CP. Héctor J. Romero Díaz; del 23 de enero de 2014, exp. 18841, CP. Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez; y del 20 de febrero de 2017 exp. 20828, CP. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas.

⁹ "ARTICULO 170.- Autorízase a las asambleas para ordenar la emisión de estampillas "pro desarrollo departamental", cuyo producido se destinará a la construcción de infraestructura educativa, sanitaria y deportiva. Las ordenanzas que dispongan cada emisión determinarán su monto que no podrá ser superior a la cuarta parte del correspondiente presupuesto departamental; la tarifa que no podrá exceder el dos por ciento (2%) del valor del documento o instrumento gravado, las exenciones a que hubiere lugar, las características de las estampillas; y todo lo demás que se considere necesario para garantizar su recaudo y adecuada inversión."

¹⁰ "ARTÍCULO 175.-La obligación de adherir y anular las estampillas a que se refieren los artículos anteriores queda a cargo de los funcionarios departamentales que intervengan en el acto".

¹¹ CONSEJO DE ESTADO. Sección Cuarta, sentencias del 12 de marzo de 2012, Exp.18744, C.P. Martha Teresa Briceño de Valencia, del 4 de abril de 2013, Exp.18660 y del 18 de julio de 2013, Exp.19398, C.P. Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez. Sentencias del 14 de agosto de 2019, Exp. 22802, C.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez.

¹²CONSEJO DE ESTADO. Sección Cuarta, sentencias del 14 de agosto de 2019, Exp. 22802, C.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez, del 28 de mayo de 2020, y 20 de agosto de 2020, Exp. 23333 y 24996, C.P. Stella Jeannette Carvajal Basto.



En sentencia del 23 de julio de 2015¹³, esta Sección, en un caso similar al que se discute, confirmó la sentencia de primera instancia que anuló parcialmente el artículo 135 literal a.2. de la Ordenanza 0823 de 2003, en los siguientes términos:

“Ahora bien, tratándose de las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios, el literal a.3) del artículo 135 de la Ordenanza 041 de 2002 dispone que sean aquellas en las que el Distrito de Barranquilla y/o los municipios o sus entidades tengan participación, es decir que tengan el carácter de mixtas, en los términos previstos en el artículo 14 numeral 6 de la Ley 142 de 1994, que las define como aquellas “... en cuyo capital, la Nación, las entidades territoriales, o las entidades descentralizadas de aquélla o éstas tienen aportes iguales o superiores al 50%.”

La Sala considera que, independientemente del régimen laboral de los trabajadores de las empresas de servicios públicos domiciliarios, sí es nula la expresión “las Empresas Prestadoras de Servicios Públicos Domiciliarios –EPS- en las que el Distrito de Barranquilla y/o los municipios o sus entidades tengan participación en su capital”, contenida en el **literal a.3) del artículo 135 de la Ordenanza 041 de 2002** y el mismo artículo y numeral del Decreto Ordenanza 823 de 2003, por cuanto, la imposición del gravamen de las estampillas sobre los contratos suscritos por las Empresas Prestadoras de Servicios Públicos Domiciliarios en las que el Distrito de Barranquilla y/o los municipios o sus entidades tengan participación en su capital, cuando estas actúen como contratantes no cumple la exigencia prevista en los artículos 170 y 175 del Decreto Ley 1222 de 1986, en el sentido de que “...en el otorgamiento del acto, documento o instrumento intervenga el funcionario departamental”.

En efecto, por la composición misma de la empresa, esto es, distrital o municipal, los empleados tendrían la condición de empleado del distrito o del municipio, pero no del departamento”.

Del análisis del literal a.2). del artículo 135 del Estatuto Tributario Departamental - Ordenanza 0253 de 2015-, para la Sala, la asamblea departamental gravó, sin tener competencia para ello, operaciones en las que intervienen funcionarios del distrito, sobre el cual no puede ejercer su poder impositivo.

Así, la expresión “*las Empresas Prestadoras de Servicios Públicos Domiciliarios –EPS- en las que el Distrito de Barranquilla tenga participación en su capital*”, contenida en el literal a.2) del artículo 132 de la Ordenanza 0253 de 2015, es contraria a lo dispuesto en la Ley 3 de 1986 y el Decreto Ley 1222 de 1986, pues, en el otorgamiento del acto o contrato no interviene un funcionario departamental como lo exige la ley de creación de la estampilla.

Aunado a lo anterior, la asamblea departamental del Atlántico se extralimitó en sus funciones al extender la imposición de la estampilla ProCiudadela a los contratos de orden distrital en las que el Distrito tuviera participación de capital, dado que ello es una competencia restrictiva del respectivo concejo distrital que tienen la libertad de adoptar las estampillas y fijar su regulación conforme con la ley de creación en virtud del artículo 5 de la Ley 77 de 1981.

Respecto de la autonomía territorial, los artículos 287-3, 300-4 y 338 de la Constitución Política, dispone que las asambleas departamentales y los concejos municipales gozan de autonomía para establecer los elementos de los tributos del orden departamental, distrital y municipal, de acuerdo con la ley.

¹³ CONSEJO DE ESTADO. Sección Cuarta, sentencia del 23 de julio de 2015, exp. 20679, C.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas.



De manera que, aun cuando la normativa constitucional reconoce a las entidades territoriales su autonomía impositiva para definir directamente los elementos esenciales del tributo, esta facultad se debe llevar a cabo dentro de los parámetros fijados por el legislador, por lo que en el presente caso, tratándose de la estampilla ProDesarrollo Departamental, requiere la necesaria intervención del funcionario departamental en el hecho generador de esta. Mientras que, la estampilla ProCiudadela que recae sobre actos de orden municipal o distrital requiere que el ente territorial en ejercicio de la potestad tributaria conferida por ley, adopte y fije su regulación dentro del ámbito de su jurisdicción.

En consecuencia, no prospera el recurso de apelación interpuesto por el departamento del Atlántico.

Estampilla ProHospital Departamental

Mediante la Ley 663 de 2001, se autorizó la emisión de la estampilla ProHospital de primer y segundo nivel de atención del departamento del Atlántico, se estableció los parámetros legales que debía cumplir el departamento para imponer el tributo en sus respectivas jurisdicciones, y facultó a los concejos municipales del departamento para que hicieran obligatorio el uso de la estampilla¹⁴.

Al examinar la Ley 663 de 2001, la Corte Constitucional en la sentencia C-538 de 2002, señaló que la norma contenía los elementos suficientes para garantizar el principio de legalidad, toda vez que fijó el sujeto activo de la estampilla, facultó a la asamblea para establecer el hecho generador y estipuló el tope máximo de la tarifa, siendo competencia de la Asamblea del Atlántico la determinación del sujeto pasivo, las características de la estampilla y la tarifa concreta en el marco del límite señalado. Igualmente dispuso sobre el destino que se le debe dar al recaudo de la estampilla.

La estampilla ProHospital se causa por las actividades, obras y operaciones que deban realizarse en el departamento y en los municipios de este, en los que intervengan los funcionarios departamentales o municipales.

Comoquiera que el artículo 3 de la Ley 663 de 2001, autorizó a la asamblea departamental del Atlántico fijar las características, tarifas y los demás asuntos referentes al uso obligatorio de la estampilla en las actividades, obras y operaciones que deban realizarse en el departamento y en los municipios de este, la ausencia de la autorización al concejo distrital de Barranquilla para que haga uso obligatorio de la estampilla, no hace nula la ordenanza y el aparte demandado, puesto que la ley expresamente señaló como sujetos activos del tributo el departamento y los

¹⁴ "ARTÍCULO 1o. Autorizar a la Asamblea del Departamento del Atlántico para que ordene la emisión de la estampilla "Pro hospitales de primer y segundo nivel de atención en el departamento del Atlántico".

(...)

ARTÍCULO 3o. Autorízase a la Asamblea Departamental del Atlántico, para que determine las características, tarifas y todos los demás asuntos referentes al uso obligatorio de la estampilla en las actividades, obras y operaciones que deban realizarse en el departamento y en los municipios del mismo.

PARÁGRAFO. <Parágrafo INEXEQUIBLE >.

ARTÍCULO 4o. <Aparte tachado INEXEQUIBLE > Facultar a los Concejos Municipales del departamento del Atlántico para que, previa autorización de la Asamblea Departamental, hagan obligatorio el uso de la estampilla, medio o método sustitutivo si fuere el caso, cuya emisión por esta ley se autoriza, siempre con destino a lo estipulado en el artículo 2o. de la presente ley.



municipios, aunado a la facultad conferida de regular la estampilla a nivel departamental y municipal. Distinto es que el cobro de la misma no pueda efectuarse por parte del concejo sin previa autorización de la asamblea departamental.

Por lo anterior, prospera el cargo de apelación de la entidad demandada frente a la expresión “el Distrito” del literal a.4) del artículo 132 de la Ordenanza No. 000253 de 2015 expedida por la Asamblea Departamental del Atlántico.

Como consecuencia de lo anterior, procede la Sala a pronunciarse frente al cargo planteado por el demandante respecto del aparte demandado al considerar que la norma no distinguió el porcentaje de participación del Distrito en las empresas de servicios públicos, lo que implica que en los contratos o actos que generen la estampilla no intervienen funcionarios del distrito por tratarse de trabajadores particulares en los términos de la Ley 142 de 1994.

El artículo 14 de la Ley 142 de 1994, dispone que las empresas de servicios públicos de acuerdo con la conformación de su capital pueden ser: i) oficiales, cuyo capital de la Nación, las entidades territoriales, o sus entidades descentralizadas tienen el 100% de los aportes; ii) mixtas, en la que el capital público sea igual o superior al 50%, y iii) privadas, cuyo capital pertenece mayoritariamente a particulares, o a entidades surgidas de convenios internacionales que deseen someterse íntegramente para estos efectos a las reglas a las que se someten los particulares.

Por su parte, el artículo 17 de la citada ley define la naturaleza jurídica de las empresas de servicios públicos y dispone que son sociedades constituidas por acciones cuyo objeto es la prestación del servicio público, y en los eventos que no se represente su capital en acciones, deben adoptar la forma de empresa industrial y comercial del estado¹⁵. Conforme al criterio de la Corte Constitucional en sentencia C-736-2007¹⁶, toda empresa de servicios públicos sea oficial, mixta o privada, se constituye como una sociedad por acciones, consideradas “*entidades de naturaleza especial, para responder así al interés constitucional de someter esta actividad de interés social a un régimen jurídico también especial*”.

La Corte en la aludida sentencia de constitucionalidad, precisó que las empresas de servicios públicos en las cuales haya cualquier porcentaje de capital público en concurrencia con cualquier porcentaje de capital privado no deben ser consideradas como sociedades de economía mixta, en los siguientes términos:

“(…) Según se dijo ad supra, esta Corporación definió que el elemento determinante del concepto de sociedad de economía mixta es la participación económica tanto del Estado como de los particulares, en cualquier proporción, en la conformación del capital de una sociedad. En este sentido, como se recordó anteriormente, la Corte ha afirmado que “esta naturaleza jurídica surge siempre que la composición del capital sea en parte de propiedad de un ente estatal y en parte por aportes o acciones de los particulares”. Y en el mismo orden de ideas, en la misma providencia en cita agregó que “lo que le da esa

¹⁵ Artículo 17. Naturaleza.

“Las empresas de servicios públicos son sociedades por acciones cuyo objeto es la prestación de los servicios públicos de que trata esta Ley.

“Parágrafo 1o. Las entidades descentralizadas de cualquier orden territorial o nacional, cuyos propietarios no deseen que su capital esté representado en acciones, deberán adoptar la forma de empresa industrial y comercial del estado.

¹⁶ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia del 19 de septiembre de 2007, exp. Referencia: expedientes D-6675 y D-6688 acumulados; M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra. 18



categoría de "mixta" (a la sociedad) es, justamente, que su capital social se forme por aportes del Estado y de los particulares".(Paréntesis fuera del original).

5.2.2 No obstante, después de haber estudiado los conceptos de sociedad de economía mixta y de empresa de servicios públicos, la Corte estima que la naturaleza y el régimen jurídico especial de la prestación de los servicios públicos dispuesto por el constituyente en el artículo 365 de la Carta impiden considerar que las empresas de servicios públicos constituidas bajo la forma de sociedades por acciones, en las cuales concurren en cualquier proporción el capital público y el privado, sean "sociedades de economía mixta". A juicio de la Corporación, y por lo dicho anteriormente, se trata de entidades de tipología especial expresamente definida por el legislador en desarrollo de las normas superiores antes mencionadas, que señalan las particularidades de esta actividad.

(...)

5.2.5 Al parecer de la Corte, la interpretación según la cual las empresas de servicios públicos son sociedades de economía mixta resulta contraria a la Constitución. Ciertamente, según se dijo arriba, del artículo 365 superior se desprende que el régimen y la naturaleza jurídica de los prestadores de servicios públicos es especial; además, del numeral 7° del artículo 150 de la Carta, se extrae que el legislador está constitucionalmente autorizado para crear o autorizar la creación de "otras entidades del orden nacional", distintas de los establecimientos públicos, las empresas comerciales e industriales de Estado y las sociedades de economía mixta".

Ahora, conforme con el criterio de la Corte¹⁷, las empresas de servicios públicos de carácter privado o mixto definidas en el artículo 14 de la Ley 142 de 1994, son consideradas como entidades descentralizadas que conforman también la Rama Ejecutiva del poder público, contenidas en el supuesto del literal g) del del artículo 38 de la Ley 489 de 1998, por lo que en virtud de lo dispuesto en el artículo 123 de la Constitución Política, sus empleados y trabajadores son servidores públicos¹⁸.

Contrario a lo aducido por el demandante, el artículo 41 de la Ley 142 de 1994 prevé el régimen laboral del Código Sustantivo del Trabajo, aplicable a sus trabajadores, sin que con ello se desconozca la naturaleza de las empresas de servicios públicos mixtas y privadas y su condición de servidores públicos dada por ley al tratarse de una entidad descentralizada, cuya categoría el legislador puede señalar distintas calidades jurídicas¹⁹. Así, independiente de la participación de capital del Distrito en las empresas de servicios públicos, o el régimen especial de derecho privado al que están sometidas, y el régimen laboral de sus trabajadores, dichas condiciones no les hace perder su calidad de entidades públicas.

La Sala en sentencia del 29 de abril de 2020²⁰, al estudiar la legalidad de la estampilla ProUniversidad de Cartagena, se refirió a la intervención del funcionario

¹⁷ Ib. "las empresas oficiales de servicios públicos domiciliarios" contenida en su literal d), la Corte declarará su exequibilidad, por considerar que dentro del supuesto normativo del literal g) se comprenden las empresas mixtas o privadas de servicios públicos, que de esta manera viene a conformar también la Rama Ejecutiva del poder público"

¹⁸ ARTICULO 123. Son servidores públicos los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios.

Los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad; ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento.

La ley determinará el régimen aplicable a los particulares que temporalmente desempeñen funciones públicas y regulará su ejercicio.

¹⁹ Ib.

²⁰ CONSEJO DE ESTADO. Sección Cuarta, sentencias del 29 de abril de 2020, Exp. 22674, C.P. Julio Roberto Piza Rodríguez.

Ver sentencias del 26 de marzo de 2020, exp. 22687 y del 8 de octubre de 2020, exp. 23087, C.P. Julio Roberto Piza Rodríguez



departamental o municipal como parte de la estructura del hecho imponible de la estampilla, así:

“Por otra parte, advierte la Sala que el artículo 5.º de la Ley 334 de 1996 establece que «*la obligación de adherir y anular la estampilla en referencia, queda a cargo de los funcionarios departamentales, distritales y municipales que intervengan en los actos*», de manera que la estampilla solo se causa si interviene tal funcionario en el acto documental gravado. Una norma jurídica similar se encuentra reproducida en las disposiciones jurídicas de los artículos 5.º de la Ordenanza nro. 12 de 1997 y 77 de la Ordenanza nro. 11 de 2006. Por lo cual, se estima que en este aspecto las ordenanzas controvertidas no infringen la ley de autorización.

No obstante, la Sala considera pertinente hacer claridad en que, de acuerdo con la referida norma del artículo 5.º de la Ley 334, la estampilla reglada en los artículos bajo análisis de las ordenanzas censuradas, la intervención de un funcionario departamental, distrital o municipal en el acto, contrato o documento sujeto a gravamen hace parte de la estructura del hecho imponible de la estampilla. Por ello, la Sala declarará la legalidad condicionada de los artículos acusados, en el entendido de que el hecho generador de la estampilla solo se realiza cuando en los actos, documentos y contratos gravados interviene un funcionario departamental o municipal”.

(Subrayas fuera de texto)

De esa manera, si bien la sentencia citada concierne a otra estampilla a la que es objeto de discusión, se considera que lo allí resuelto es aplicable al presente caso, comoquiera que el numeral a.4) de la Ordenanza demandada, establece la configuración del hecho generador sin tener en cuenta la intervención del funcionario departamental y/o municipal en el acto sujeto a gravamen, como lo exige la Ley 663 de 2001. En consecuencia, la Sala encuentra necesario declarar la legalidad condicionada del literal a.4) del artículo 132 de la Ordenanza nro. 000253 de 2015, en el entendido que el hecho generador de la estampilla solo se realiza cuando en los actos, documentos y contratos gravados interviene un funcionario departamental o municipal.

Ahora, contrario a lo aducido por la entidad apelante, el artículo 146 de la Ordenanza nro. 00253 de 2015, no es una norma posterior dentro del mismo cuerpo normativo que eliminara o derogara las estampillas para los actos de los literales a.2) y a.4) del artículo 132, con relación a las empresas de servicios públicos domiciliarios del Distrito en la que tenga participación de capital, por el contrario, prevén unas excepciones al tributo v. gr. respecto de los contratos que el departamento, el distrito o los municipios, como contratantes, suscriban con empresas de servicios públicos domiciliarios que versen sobre la operación del servicio público, así como el suministro a los usuarios.

Por su parte, el numeral 4º del artículo 146 de la Ordenanza 0253 de 2015, establece que se exceptúan de los impuestos de Estampillas Pro Desarrollo y Ciudadela “las empresas de servicios domiciliarios donde el Distrito Tenga participación en su capital”, sin que ello implique una derogatoria tácita como lo indica el departamento en su escrito de apelación, pues el hecho generador previsto en el artículo 132 que es objeto de estudio de legalidad se refiere a los contratos que suscriban las empresas de servicios públicos domiciliarios como entidades contratantes. De



manera explicativa, el cuadro siguiente permite ver las condiciones especiales que conlleva cada disposición, así:

ORDENANZA 0253 DE 2015	
Artículo 132	Artículo 146
<p>Artículo 132. Hechos generadores. El hecho generador de las estampillas está constituido por los documentos, actos u operaciones relacionados a continuación:</p> <p>“Contratos: (...)”</p> <p>a.2) Generan las Estampillas Ciudadela y ProDesarrollo todos los <u>contratos y sus adiciones, suscritos en calidad de contratante</u> por el Distrito de Barranquilla, el Concejo, la Personería, la Contraloría, <u>las empresas de servicios públicos domiciliarios en las que el Distrito tenga participación en su capital</u> y, en general, las entidades descentralizadas, unidades administrativas especiales, con o sin personería jurídica y demás señalados en el artículo 38 de la Ley 489 de 1998, pero referidas a la esfera distrital. (...)</p> <p>a.4) Generan la estampilla ProHospital de primer y segundo nivel de atención, todos los contratos y sus adiciones, suscritos por las empresas de servicios públicos domiciliarios en las que el Distrito o el Departamento tengan participación en su capital, en los cuales estas entidades actúen como contratantes.</p>	<p>Artículo 146. Excepciones. El régimen de excepciones en el Departamento del Atlántico, en lo que corresponde a estampillas e impuesto de registro, es el siguiente:</p> <p>1. Se exceptúan de los impuestos de estampillas Ciudadela, Pro Desarrollo, ProElectrificación Rural, Pro Cultura, Para el bienestar del Adulto Mayor, pro Hospital Universitario Cari ESE y Pro Hospitales primer y segundo nivel, los siguientes actos, operaciones y documentos:</p> <p>...</p> <p>f. <u>Contratos que el Departamento, el Distrito o los Municipios, como contratantes, suscriban con empresas de servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado, aseo, energía eléctrica, gas y telefonía, cuyos objetos se refieran a la ejecución de proyectos para el diseño, dotación, construcción, mantenimiento y aquellas actividades para la operación del servicio público, así como el suministro directo del servicio público a la ciudadanía en los términos de ley, con los cuales las entidades territoriales puedan brindar una mejor vida a los usuarios”</u></p> <p>“4) Se exceptúan de los impuestos de Estampillas Pro Desarrollo y Ciudadela</p> <p>a) <u>Las empresas de servicios domiciliarios donde el Distrito Tenga participación en su capital”</u></p>

De lo anterior, para que tuviera lugar el hecho generador las estampillas ProDesarrollo y ProCiudadela, respecto de los contratos suscritos por las empresas de servicios públicos domiciliarios en los que el Distrito tenga participación en su capital, la norma establecía que estas entidades actuaran como contratantes, apartes que, por demás, son nulos como quedó expuesto en párrafos atrás.

En todo caso, comparte la Sala el concepto del Ministerio Público al señalar que las excepciones sobre un tributo no equivalen a su derogatoria, pues esta no elimina los elementos de la relación jurídica tributaria, sino que aminora o libera la obligación.

Por las razones expuestas, la Sala modifica la decisión de primera instancia, y en su lugar declara la legalidad condicionada del literal a.4) del artículo 132 de la Ordenanza No. 000253 de 2015 proferida por la Asamblea Departamental del Atlántico, en el entendido de que la estampilla solo se causa en actos en los que intervenga un funcionario departamental o municipal.



De la condena en costas

Finalmente, no procede la condena en costas en esta instancia, por cuanto al ser un proceso de simple nulidad, se está ventilando un interés público, según lo dispone el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

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

FALLA

PRIMERO: Modificar la sentencia de primera instancia del 14 de febrero de 2020, proferida por el Tribunal Administrativo del Atlántico, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia, la que quedará así:

PRIMERO: Declarar la nulidad de la expresión “*las empresas de servicios públicos domiciliarios en las que el Distrito tenga participación en su capital*” del literal a.2) del artículo 132 de la Ordenanza nro. 000253 de 2015 expedida por la Asamblea Departamental del Atlántico.

TERCERO: Declarar la legalidad condicionada del literal a.4) del artículo 132 de la Ordenanza nro. 000253 de 2015 proferida por la Asamblea Departamental del Atlántico, en el entendido de que la estampilla solo se causa en actos en los que intervenga un funcionario departamental o municipal, por los motivos de esta providencia.

CUARTO: No se condena en costas en esta instancia.

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

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

(Con firma electrónica)
MILTON CHAVES GARCÍA
Presidente de la Sección

(Con firma electrónica)
STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO



Radicación: 08001-23-33-000-2015-00073-02 (25452)
Demandante: GENARO MAURICIO CELIA ADACHI
FALLO

(Con firma electrónica)

MYRIAM STELLA GUTIÉRREZ ARGÜELLO

(Con firma electrónica)

JULIO ROBERTO PIZA RODRÍGUEZ