

Sentencia 134901

17-Jul-2025 | Consejo de Estado - Sección Primera

Relatoría CETA: ACCIÓN DE SIMPLE NULIDAD.// SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA.// DEMANDA CONTRA LA ORDENANZA NO. 425 DEL 1 DE AGOSTO DE 2016, EXPEDIDA POR LA ASAMBLEA DEPARTAMENTAL DEL VALLE DEL CAUCA.// TASA ESPECIAL DE SEGURIDAD Y CONVIVENCIA CIUDADANA DESTINADA A FINANCIAR EL FONDO - CUENTA TERRITORIAL DE SEGURIDAD PARA FOMENTAR LA SEGURIDAD CIUDADANA.// FALTA DE PRECISIÓN DEL HECHO GENERADOR EN LA LEY DE CREACIÓN DEL TRIBUTO E IMPOSIBILIDAD DEL ENTE TERRITORIAL PARA CONCRETARLO.// PRINCIPIO DE RESERVA DE LEY.// NULIDAD DE LA ORDENANZA POR FALTA DE COMPETENCIA.// SE MODIFICA EL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA EN EL SENTIDO DE DECLARAR LA NULIDAD TOTAL DEL ACTO ADMINISTRATIVO DEMANDADO.// SIN COSTAS.// "...La Sala considera que el inciso 2º del artículo 8 de la Ley 1421 de 2010, que indica 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, como bien lo señaló la Corte Constitucional en la sentencia C-101 de 2022, que atrás quedó reseñada, no presenta una clara delimitación del hecho generador del tributo, en la medida en que es una norma que carece de referencia a una situación puntual, determinable y comprobable, que permita identificar el escenario en el que se produce la tasa; esto es, no describe ninguna conducta o evento concreto, susceptible de originar la obligación tributaria./ En otras palabras, el Legislador se limitó a precisar la destinación de la tasa y el sujeto activo, dejando en manos de las entidades territoriales la facultad de determinar el hecho generador./ Incluso, a simple vista se evidencia que la disposición que sirvió a la Asamblea Departamental del Valle del Cauca para adoptar la Ordenanza No. 425 del 1 de agosto de 2016, tampoco contiene otros de los elementos estructurales del tributo: como el sujeto pasivo y la metodología para calcular la tarifa.../ (...) La configuración de los tributos se encuentra sujeta, entre otros, al principio de reserva de ley, lo que implica que la creación de la obligación tributaria impuesta al contribuyente corresponde exclusivamente al Legislador. Este mandato se fundamenta en la premisa según la cual no hay tributo sin representación, lo que exige que el hecho generador -esto es, el presupuesto fáctico al que se vincula el surgimiento de la obligación tributaria- sea definido por el Congreso de la República y no pueda ser delegado a las corporaciones territoriales. En efecto, las normas que consagran deberes fiscales siguen una estructura lógica compuesta por: (i) un supuesto de hecho, cuya verificación da lugar a (ii) una consecuencia jurídica. Por tanto, sin una definición legal clara del hecho generador, la mera autorización del tributo resulta jurídicamente indeterminada./ En ese orden, queda claro que, ante la ausencia de definición del hecho generador en el inciso 2º del artículo 8 de la Ley 1421 de 2010, que autorizó la tasa de seguridad y convivencia ciudadana, la Asamblea Departamental del Valle del Cauca carecía de facultad para adoptar la ordenanza demandada, como quiera que ella no tenía facultades para determinar el hecho generador. Corolario de lo dicho, el cargo de falta de competencia prospera..."

Texto completo

Archivos adjuntos

- [Sentencia en formato PDF](#)

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN PRIMERA

Consejero Ponente: OSWALDO GIRALDO LÓPEZ

Bogotá, D. C., diecisiete (17) de julio de dos mil veinticinco (2025)

Radicación núm.: 76001 2333 000 2016 01349 01

Actor: Juana Eloísa Cataño Muñoz y Empresas Municipales de Cali - EMCALI E.I.C.E. E.S.P.

Demandado: Departamento del Valle del Cauca - Asamblea Departamental

Tesis: Es nula, por falta de competencia, la ordenanza por medio de la cual una asamblea departamental adoptó la tasa especial de seguridad y convivencia ciudadana destinada a financiar el fondo - cuenta territorial de seguridad para fomentar la seguridad ciudadana.

Sentencia – Segunda Instancia

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante conformada por la señora Juana Eloísa Catano Muñoz y las Empresas Municipales de Cali Emcali E.I.C.E E.S.P. y la parte demandada el Departamento del Valle del Cauca- Asamblea Departamental en contra de la sentencia del 26 de noviembre de 2018, proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, que declaró la nulidad del artículo 9 de la Ordenanza No. 425 del 1 de agosto de 2016.

I. La Demanda

En ejercicio del medio de control de nulidad de que trata el artículo 137 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (en adelante CPACA), la señora Juana Eloísa Catano Muñoz y las Empresas Municipales de Cali Emcali E.I.C.E E.S.P. interpusieron demanda en contra del Departamento del Valle del Cauca- Asamblea Departamental¹, en la que formularon las siguientes:

1.1. Pretensiones

"1. Primero. Declárese la nulidad absoluta de la Ordenanza No. 425 de Agosto 01 de 2016 "Por la Cual se Adopta la Tasa Especial de Seguridad y Convivencia Ciudadana Destinada a Financiar el Fondo Cuenta Territorial de Seguridad y Convivencia Ciudadana y se Dictan Otras Medidas", emanada de la Asamblea Departamental del Valle del Cauca, publicada y sancionada en la misma fecha por parte de la Señora Gobernadora del Departamento. doctora Dilian Francisca Toro Torres

2. Segundo. Dejar sin efecto todos aquellos actos reglamentarios o de ejecución que se hubieran emitido por parte de las autoridades departamentales con ocasión de la expedición de la Ordenanza No. 425 de Agosto 01 de 2016.

3. Tercero. condénese en costas a la parte demandada.”

1.2. Acto cuestionado

1.2.1. Ordenanza No. 425 del 2016 de 1 de agosto de 2016, que resolvió2:

“Ordenanza No. 425 del 2016
(Agosto 1)

“Por la Cual se Adopta la Tasa Especial de Seguridad y Convivencia Ciudadana Destinada a Financiar el Fondo Cuenta Territorial de Seguridad y Convivencia Ciudadana y se Dictan Otras Medidas”

La Asamblea Departamental del Valle del Cauca en uso de sus facultades y atribuciones constitucionales y legales y en especial las previstas en los artículos 300, numeral 4 y 9 de la constitución política y los artículos 60, numeral 10, y 62, numeral 1 del decreto ley 1222 de 1986, los artículos 7 y 8 de la ley 1421 de 2010 y el parágrafo del artículo 8 de la Ley 1738 de 2014.

Ordena:

Artículo Primero. - Adopción: Adoptar en todo el Territorio del Departamento del Valle del Cauca. la Tasa Especial de Seguridad y Convivencia Ciudadana creada por el inciso segundo del artículo 8o de la Ley 1421 de 2010, destinada a financiar el Fondo Cuenta Territorial de Seguridad y Convivencia Ciudadana del Departamento- FONSET.

Artículo Segundo. – Destinación: Los recursos que se recauden por la aplicación de esta Tasa Especial, serán destinados a los gastos establecidos en el artículo 7° de la Ley 1421 de 2010 y el artículo 15 del Decreto Nacional 399 de 2011 y demás normas que la reglamenten, modifiquen o sustituyan.

Artículo Tercero. - Sujeto Activo: Es el Departamento del Valle del Cauca. a través del Fondo Cuenta Territorial de Seguridad y Convivencia Ciudadana.

Artículo Cuarto. - Sujeto Pasivo: Son sujetos pasivos de la Tasa Especial de Seguridad y Convivencia Ciudadana, los beneficiarios directos o indirectos del Servicio público de Seguridad y Convivencia Ciudadana, quienes lo cancelaran en su condición de usuario del servicio público de energía eléctrica.

Artículo Quinto- Hecho Generador: El hecho generador de la Tasa Especial de Seguridad y Convivencia Ciudadana está constituido por la prestación del servicio público de Seguridad y Convivencia Ciudadana que presta el Departamento del Valle del Cauca y la fuerza pública, organismos de seguridad y policía judicial, que operan en el Departamento.

Artículo Sexto. - Causación: La Tasa Especial que se impone mediante la presente ordenanza. se causa cuando las personas naturales o jurídicas, que actúan como comercializadoras y/o prestadoras del servicio público domiciliario de energía eléctrica facturen el consume de dicho servicio a sus usuarios. La contraprestación del servicio Público de Seguridad y Convivencia Ciudadana se prestar a todos los beneficiarios del mismo en el Departamento.

Artículo Séptimo. - Base Gravable. - Se determina como base gravable para la tasa Especial de seguridad y convivencia ciudadana, el consumo mensual de energía eléctrica que tengan todos los usuarios del servicio de energía eléctrica con conexión a la red.

Artículo Octavo. - Tarifa. - Consiste en el porcentaje (%) que se aplicará al valor del consumo de energía eléctrica facturado al sujeto pasivo, en el Departamento del Valle del Cauca de conformidad con el tipo de predio-suscriptor. Para el cálculo de esta tarifa se tiene en cuenta la capacidad de pago, de cada uno de estos usuarios, atendiendo para ello la estratificación socioeconómica adoptada por cada uno de los Municipios y la actividad productiva o de servicios. Tal como se establece en la siguiente tabla:

TIPOS DE PREDIO SUSCRIPTOR	ESTRATO	TARIFA MENSUAL SOBRE CONSUMO
Estrato 1	I	0%
Estrato 2	II	0%
Estrato 3	III	0%
Estrato 4	IV	1,0%
Estrato 5	V	2,0%
Estrato 6	VI	2,0%
Comercial		1,7%
Industrial		1,7%
Especial		1,7%
Oficial- Público		1,0%
Otros		1,7%

Parágrafo 1.- Se establecerán los siguientes topes para los sectores industriales y comercial:

Industrial: Cuando el consumo del suscriptor en el mes sea mayor a 300 000 kwh- mes. se cobrará un valor fijo equivalente a 1.7 SMMLV mensual. si el consumo es menor a 300.000 kwh-mes se cobrará la tarifa porcentual establecida en la anterior tabla.

Comercial: Cuando el consumo del suscriptor en el mes sea mayor a 200,000 Kwh-mes, se cobrará un valor fijo equivalente a 1.4 SMMLV mensual. si el consumo es menor a 200,000 kwh-mes. se cobrará la tarifa porcentual establecida en la anterior tabla.

Parágrafo 2.- Los estratos 1, 2 y 3 estarán exentos del pago de la Tasa Especial de Seguridad y Convivencia, al igual que las áreas comunes de los inmuebles sujetos al régimen de propiedad horizontal, los usuarios del servicio de energía eléctrica que para su autoconsumo la autogeneren cogenen y regeneren en lo correspondiente a la autogeneración cogeneración y regeneración, los asentamientos de desarrollo incompleto) (subnormales).

Artículo Noveno. - Liquidación, Facturación y Recaudo: Deberán Facturar y recaudar la Tasa Especial que se impone mediante la presente ordenanza las personas que en los términos de las leyes 142 y 143 de 1994 y normas que las reglamentan, modifique, sustituyan o deroguen, actúen como comercializadoras y/o prestadoras del servicio público de energía eléctrica y vendan dicha energía a usuarios regulados y no regulados en el Departamento. Para tal efecto, estas entidades deberán incluir el valor de la Tasa Especial en la facturación que envíen mensualmente o por el periodo correspondiente, a sus usuarios.

Parágrafo. - En todo caso. el Departamento podrá asumir la liquidación. facturación y recaudo de la Tasa Especial, a través de su Secretaria de Hacienda.

Artículo Decimo. - Régimen Tributario: El régimen de administración. fiscalización, discusión, cobro, devoluciones. extinción de la obligación: solidaridad para el pago. acuerdos de pago, intereses, sanciones y demás aspectos procesales de la Tasa Especial de Seguridad y Convivencia Ciudadana, será el pertinente en el Estatuto Tributario Departamental para SUS rentas.

Artículo Decimo Primero. - Para el seguimiento y evaluación de los planes, programas desarrollados con los recursos de la Tasa Especial de Convivencia y Seguridad, se integrará una comisión interinstitucional de seguimiento.

Artículo Decimo Segundo. – FACULTADES: Facúltese al Gobernador del Valle del Cauca para que, en un término de 90 días después de la promulgación, mediante decreto reglamente:
La liquidación, facturación, recaudo, cuota de recaudo y pago de la Tasa Especial de Seguridad y Convivencia y la conformación y funcionamiento de la Comisión Interinstitucional de seguimiento.

Artículo Décimo Tercero. - Incorpórese en el Estatuto Tributario del Departamento del Valle del Cauca, la presente Ordenanza.

Artículo Décimo Cuarto. -La Tasa Especial de seguridad y convivencia creada mediante esta ordenanza tendrá una vigencia de tres (3) años a partir del 1 de enero de 2017. El Gobernador del Departamento podrá solicitar a la Asamblea prorrogar de la misma.

Artículo Décimo Quinto. - La administración Departamental a través de la Secretaria de Gobierno, presentara semestralmente informe a la Asamblea Departamental sobre el desarrollo de esta Tasa Especial de Seguridad y Convivencia Ciudadana.

Artículo Décimo sexto. - La presente ordenanza rige a partir de su sanción y publicación en la Gaceta Departamental.

Publíquese y Cúmplase

Dada en Santiago de Cali, a los treinta (30) días del mes de julio de dos mil dieciséis (2016).

Juan Carlos Garcés Rojas
Presidente

Juan Pablo López Morales
Secretario General

Certificación:

El Suscrito Secretario General de la Honorable Asamblea Departamental del Valle del Cauca,

Certifica:

Que el presente Proyecto de Ordenanza No. 021 del 08 de julio de 2016. fue estudiado y aprobado por la Honorable Asamblea Departamental del Valle del Cauca, en sus tres (3) debates legales así:

Primer Debate	Julio 26 de 2016
Segundo Debate	Julio 27 de 2016
Tercer Debate	Julio 30 de 2016

Dada en Santiago de Cali, a los treinta (30) días del mes de julio de dos mil dieciséis (2016).

Juan Pablo López Morales
Secretario General”.

1.3. Normas violadas y concepto de violación

La parte actora argumentó que no existe relación directa entre la recuperación de costos derivados del consumo del servicio público domiciliario de energía eléctrica y la financiación de la seguridad y convivencia ciudadana. Por lo tanto, la Ordenanza 425 de 2016 vulneró el inciso segundo del artículo 338 de la Constitución Política, toda vez que dicha ordenanza fue expedida en contradicción con normas superiores.

Sostuvo que esta disposición establece que, en tiempos de paz, solo el Congreso, las Asambleas Departamentales y los Concejos Municipales o Distritales pueden imponer contribuciones fiscales o parafiscales, definiendo de manera directa los sujetos activos y pasivos, los hechos, las bases gravables y las tarifas. Añadió que la recuperación de costos mediante tasas debe tener un sistema y método previamente establecido por la ley, ordenanza o acuerdo respectivo.

También señaló que la tasa implica la retribución por un servicio utilizado voluntariamente por el contribuyente y que la Corte Constitucional ha precisado que las tasas deben: (i) originarse en una imposición legal; (ii) recuperar costos asociados a servicios prestados por el Estado; (iii) estar directamente vinculadas al beneficio recibido; (iv) excluir cualquier utilidad adicional; (v) ser obligatorias tras una actuación voluntaria del obligado; (vi) generalmente ser proporcionales, admitiendo criterios distributivos en algunos casos; (vii) cubrir los gastos de la prestación del servicio, y (viii) funcionar como medio de autofinanciación.

Manifestó que el problema no radica en la facultad de las asambleas departamentales para establecer tasas, sino en que no puede cobrarse una tasa sobre el consumo de energía eléctrica para financiar servicios distintos, como la seguridad y convivencia, puesto que constituye una violación flagrante al inciso segundo del artículo 338 de la Constitución Política, y aclaró que no está en discusión la potestad otorgada por las Leyes 418 de 1997, 548 de 1999, 782 de 2002 y 1106 de 2006 para imponer tasas, sino el uso inadecuado de dicha facultad en este caso concreto.

Adujo que, conforme al ordenamiento jurídico, la tarifa de una tasa debe destinarse exclusivamente a la recuperación del costo del servicio prestado, lo que no ocurrió en la Ordenanza 425 de 2016, ya que fueron ignorados los antecedentes jurisprudenciales pertinentes, incurriendo en contradicciones que conducen a la anulabilidad de la ordenanza.

Afirmó que la Ordenanza atacada adolece de falsa motivación debido a errores de hecho y derecho en la definición del sujeto pasivo, hecho generador, causación, base gravable y tarifa, ya que no existe relación directa entre el consumo del servicio público domiciliario de energía eléctrica y la prestación del servicio de seguridad y convivencia ciudadana, dado que son servicios de distinta naturaleza; lo que contraría el artículo 338 de la Constitución Política, al imponer una tasa cuyo recaudo no guarda correspondencia con el servicio utilizado por el contribuyente, sino que se destina a financiar un fondo de seguridad. Por lo tanto, la Ordenanza incurre en una falsa inferencia al considerar que la comercialización y prestación de energía constituyen la causación de la tasa, olvidando que ésta debe corresponder exclusivamente a la recuperación de los costos del servicio gravado, en este caso, la energía eléctrica, y no de un servicio distinto.

Asevero que, al establecer como base gravable el consumo de energía eléctrica y destinar el recaudo a la seguridad y convivencia, se vulnera la finalidad constitucional de las tasas, que exigen la correspondencia entre el servicio prestado y el pago recibido. Además, que la clasificación tarifaria por estratos establecida en la Ordenanza 425 de 2016 genera una discriminación injustificada, al condicionar el acceso al servicio de seguridad y convivencia al consumo de energía eléctrica, configurando un absurdo en el que la seguridad se mide en términos propios de la energía como kilovatios, voltios o amperios.

Destacó que la Ordenanza en comento carece de sustento jurídico válido, toda vez que el marco normativo en que se apoyó no faculta expresamente a la Asamblea Departamental del Valle del Cauca para imponer una tasa destinada a financiar el servicio de seguridad y convivencia ciudadana, tomando como hecho generador el consumo de energía eléctrica. De esta manera, dicha ordenanza vulneró los artículos 121 y 365 de la Constitución Política, así como los artículos 146 a 151 de la Ley 142 de 1994.

Declaró que el artículo 121 constitucional establece que ninguna autoridad del Estado podrá ejercer funciones distintas de las que le atribuyen la Constitución y la ley, lo que significa que las competencias de los órganos del Estado deben estar previamente determinadas en normas superiores y cualquier actuación que no tenga un respaldo normativo constituye una extralimitación en el ejercicio de la función pública. En consecuencia, la Asamblea Departamental desbordó las competencias otorgadas por la Ley 418 de 1997, y sus modificaciones, dado que ninguna de estas disposiciones habilita a los entes territoriales para imponer tasas que graven el consumo de servicios públicos domiciliarios, ni mucho menos el de energía eléctrica.

Indicó que el acto acusado afecta además el régimen de los servicios públicos domiciliarios, competencia exclusiva de la Comisión de Regulación de Energía y Gas (en adelante la CREG), conforme al artículo 365 de la Constitución Política y a la Ley 142 de 1994, ya que esta normativa establece que las tarifas de los servicios públicos deben fijarse a través de fórmulas tarifarias generales basadas en criterios de eficiencia económica, neutralidad, solidaridad, redistribución, suficiencia financiera, simplicidad y transparencia, sin que los entes territoriales puedan intervenir para alterar esos precios.

Agregó que la tasa impuesta mediante la ordenanza distorsiona el precio del servicio de energía eléctrica, afectando el derecho de los usuarios y de las empresas prestadoras a que el consumo sea el elemento principal que determine el precio del servicio, conforme al artículo 146 de la Ley 142 de 1994, que a su vez, vulnera lo dispuesto en el artículo 148 de la misma ley, que prohíbe el cobro de servicios no prestados, tarifas o conceptos diferentes a los previstos en las condiciones uniformes del contrato.

Por último, enfatizó que la tasa creada no guarda relación directa con un servicio efectivamente prestado, su pago no surge de la voluntad del usuario y los beneficiarios no son determinables, características esenciales de la naturaleza jurídica de la tasa que resultan flagrantemente desconocidas en la ordenanza demandada.

II. Coadyuvancias

Mediante auto de 15 de noviembre de 20163 y 10 de agosto de 20184, el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca aceptó como coadyuvantes de la parte actora a Gustavo Galvis Hernández, quien actúa en nombre propio y en representación de la Asociación Nacional de Empresas de Servicios Públicos y Comunicaciones- ANDESCO, de los señores Luisa Marcela castaño Villa, Stephany León Monsalve, Fabián Andrés Solano Hoyos, Linda Esmeralda Castañeda Arce, Rodrigo Bejarano de la Torre, Juan Carlos Bejarano de la Torre, Carolina López Franco, Gerardo Alfonso Rivera Tafur, Juan Felipe Lindo Cifuentes, John Edgar Vásquez Velasco, Efraín Valencia Valencia, Edgar José Polanco Pereira, Víctor José Bohórquez Valencia, Ricardo Andrés Salazar Londoño y de los miembros de la Junta de Acción Comunal del Barrio Nueva Tequendama de Cali.

III. Contestación de la Demanda

El **Departamento del Valle del Cauca** sostuvo que la demandante desconoce el poder tributario derivado que la Constitución le reconoce a las entidades territoriales como el respaldo legal otorgado por la Ley 418 de 1997.

Afirmó que el artículo 338 de la Constitución Política permite imponer contribuciones fiscales o parafiscales respetando el principio de legalidad y dentro del marco establecido por la ley y señaló que la Corte Constitucional ha precisado que la autonomía tributaria territorial está subordinada al principio de Estado unitario, lo que implica que, si bien las entidades territoriales no tienen soberanía fiscal, sí pueden establecer tributos dentro de los límites que defina el legislador, conforme a los artículos 287, 298 y 300 de la Carta Magna.

Arguyó que la Ley 418 de 1997 y sus modificaciones posteriores, Leyes 548 de 1999, 782 de 2002, 1106 de 2006 y 1421 de 2010, constituyen verdaderas leyes de autorización que facultan a las Asambleas Departamentales, como la del Valle del Cauca, para regular íntegramente los elementos esenciales de la Tasa Especial de Seguridad y Convivencia Ciudadana. El artículo 8 de la Ley 1421 de 2010 habilitó explícitamente a Departamentos y Municipios para imponer tasas o sobretasas destinadas a financiar los fondos de seguridad territorial, configurando así un tributo de carácter territorial con destinación específica. La Corte Constitucional, en la Sentencia C-891 de 2012, declaró inexecutable el inciso del artículo 8 que pretendía otorgar al Ministerio del Interior la facultad de reglamentar los sujetos pasivos y la base gravable, resaltando que dicha competencia corresponde exclusivamente a las entidades territoriales, conforme al artículo 287 de la Constitución Política. Esta jurisprudencia reafirmó que, cuando se trata de tributos territoriales, el Congreso puede crear el tributo o simplemente autorizar su creación dejando a las corporaciones territoriales el desarrollo de sus elementos.

Aclaró que el Consejo de Estado ha reiterado que, conforme al artículo 338 de la Constitución Política y el principio de autonomía territorial, las entidades territoriales tienen competencia para fijar los elementos de los tributos locales cuando la ley no los haya establecido totalmente.

Expresó que el artículo 287 de la Constitución Política reconoce a las entidades territoriales la potestad de gobernarse y administrar sus recursos, incluyendo el establecimiento de tributos. Según lo dispuesto en los artículos 287-3, 300-4 y 313-4, esta facultad está supeditada a la existencia de una ley que cree o autorice el tributo.

Argumentó que la Tasa Especial de Seguridad regulada en la Ordenanza 425 de 2016 cumple con todos los requisitos doctrinales y jurisprudenciales de una tasa: (i) corresponde al servicio público de seguridad y convivencia ciudadana, prestado por el Departamento y la Fuerza Pública conforme al mandato de la Ley 418 de 1997 y la Ley 1421 de 2010; (ii) tiene un hecho generador claro, la prestación de dicho servicio; (iii) beneficia de manera directa a todos los habitantes del departamento.

Indicó que la Ordenanza no grava el servicio de energía; simplemente, se utiliza la facturación eléctrica como mecanismo de medición para facilitar el cobro, garantizando un recaudo justo y progresivo, y que el uso del censo de usuarios de energía permite identificar los sujetos pasivos de manera práctica, considerando que el servicio de seguridad es universal y permanente y que la medida asegura la proporcionalidad en el cobro, acorde a la Ley 1421 de 2010 y el principio de beneficio del artículo 338 de la Constitución Política.

Explicó que, con respecto a la causación, la obligación tributaria nace al momento de la facturación de energía, decisión válida dentro del margen de configuración que la Constitución Política otorga a las entidades territoriales; y que, en cuanto a la base gravable, se vincula al consumo de energía como criterio equitativo y proporcional, considerando la capacidad económica de los usuarios y garantizando progresividad tributaria.

Arguyó que la tasa especial de seguridad no altera la facturación del servicio eléctrico ni forma parte de su precio, sino que se recauda de manera separada, conforme al artículo 2 del Decreto 1024 y 1457 de 2016, que establece su cobro en formato desprendible. Por lo tanto, no vulnera los artículos 146 y 147 de la Ley 142 de 1994. Asimismo, explicó que no se invade la competencia de la CREG, ya que no se modifica la tarifa eléctrica ni se condiciona la prestación del servicio al pago de la tasa.

Manifestó que, conforme a los artículos 300 y 303 de la Constitución Política, corresponde a la Asamblea Departamental decretar tributos para cumplir funciones departamentales, entre ellas, garantizar el orden público, función que también asigna el artículo 119 de la Ley 418 de 1997 al gobernador como agente del presidente. La tasa especial persigue financiar esas actividades esenciales de seguridad.

IV. La Sentencia Apelada

Mediante sentencia del 26 de noviembre de 20185, el **Tribunal Administrativo del Valle del Cauca** declaró la nulidad del artículo 9 de la Ordenanza No. 425 del 1 de agosto de 2016, con base en los siguientes argumentos:

Al delimitar la controversia, precisó que, en virtud del principio de legalidad tributaria, los tributos deben ser creados por una ley previa, conforme lo disponen los numerales 11 y 12 del artículo 150 y el artículo 338 de la Constitución Política. En este sentido, recordó que la Corte Constitucional ha señalado que dicho principio comprende tres aspectos esenciales: la representación popular, la predeterminación de los tributos y la posibilidad de que las entidades territoriales establezcan contribuciones dentro de los límites fijados por la ley.

Asimismo, indicó que la parte actora alegó la vulneración del principio de certeza tributaria debido a la supuesta falta de determinación legal del hecho generador del tributo. No obstante, aclaró que el principio de certeza no implica la inexistencia de interpretaciones posibles, sino que exige que los elementos esenciales del tributo puedan ser identificados mediante mecanismos jurídicos ordinarios, tal como lo ha sostenido de forma reiterada la Corte Constitucional.

En cuanto al fondo del asunto, observó que la Ordenanza demandada adopta una tasa especial de seguridad y convivencia, con fundamento en el inciso segundo del artículo 8° de la Ley 1421 de 2010, la cual está destinada a financiar el Fondo Cuenta Territorial de Seguridad. Esta disposición legal otorga a los departamentos y municipios la facultad de imponer tasas especiales con dicho propósito, lo que constituye un respaldo normativo suficiente para la medida adoptada.

Adicionalmente, señaló que el artículo 5 de la Ordenanza establece como hecho generador la prestación del servicio público de seguridad y convivencia ciudadana en el departamento, a cargo de la fuerza pública y otros organismos de seguridad. Aunque la Ley no determina de manera expresa todos los elementos del tributo, sí delimita su finalidad y hecho generador, lo que habilita a las asambleas departamentales y concejos municipales para desarrollar

los elementos restantes como el sujeto activo, sujeto pasivo, base gravable y tarifa, en armonía con los principios de legalidad y certeza tributaria. En consecuencia, no se afecta la seguridad jurídica, puesto que, si bien uno de los elementos del tributo no se encuentra expresamente consignado en la norma legal que lo autoriza, su determinación resulta posible a partir de la misma, tal como se verificó en el caso concreto.

Señaló que la parte demandante considera que la Ordenanza No. 425 de 2016 vulnera el inciso segundo del artículo 338 de la Constitución Política, al establecer una tasa con base en el consumo de energía eléctrica para financiar un servicio distinto, como lo es la seguridad ciudadana. A juicio de la demandante, dicha tasa no busca exclusivamente recuperar el costo del servicio prestado. En este sentido, recordó que, conforme a la jurisprudencia de la Corte Constitucional, las tasas son contraprestaciones pecuniarias derivadas de servicios estatales específicos; aunque su tarifa no necesariamente debe cubrir el costo total del servicio, sí debe mantener una relación directa con los beneficios ofrecidos. Además, estas tarifas son fijadas por autoridades administrativas y hacen parte del presupuesto público.

Frente a lo anterior, indicó que el propósito de la Ordenanza es financiar los gastos asociados a la prestación del servicio de seguridad y convivencia ciudadana en el departamento del Valle del Cauca, mediante la provisión de recursos logísticos, tecnológicos y demás elementos necesarios para su funcionamiento.

En cuanto a la legalidad del mecanismo adoptado, aclaró que el artículo 338 de la Constitución Política permite a las autoridades administrativas fijar tarifas de tasas o contribuciones, siempre que los órganos de representación popular hayan definido previamente el sistema y el método para su cálculo, y puntualizó que, en este caso, la Asamblea del Valle del Cauca utilizó el consumo de energía eléctrica como criterio para establecer el sujeto pasivo, la causación, la base gravable y la tarifa, sin que ello implique gravar directamente el servicio público de energía. Por lo tanto, concluyó que la medida adoptada respeta los lineamientos del artículo 338 de la Constitución y no contraviene la normativa legal aplicable.

Expuso que el cargo formulado sostiene que la Ordenanza No. 425 de 2016 es nula, al considerar que no existe una relación directa de contraprestación entre el servicio público domiciliario de energía eléctrica y la tarifa establecida para financiar el servicio de seguridad y convivencia ciudadana. En ese sentido, argumenta que la Asamblea Departamental del Valle del Cauca excedió el ámbito de sus competencias al crear una tasa sustentada en el consumo de energía eléctrica, lo cual, a juicio del demandante, no guarda conexión con el servicio gravado.

Al respecto, indicó que la Constitución Política, en su artículo 338, autoriza que las ordenanzas establezcan tasas y contribuciones con el fin de recuperar los costos de los servicios prestados. En virtud de dicha disposición y en ejercicio de la autonomía territorial, la Asamblea Departamental definió los elementos de la tasa en cuestión: el sujeto activo es el Departamento del Valle del Cauca; el sujeto pasivo, los beneficiarios del servicio de seguridad y convivencia ciudadana en su calidad de usuarios del servicio público de energía eléctrica; el hecho generador corresponde a la prestación del servicio de seguridad por parte del Departamento y de los organismos de orden público, y la base gravable se determinó con base en el consumo mensual de energía eléctrica. La tarifa fue fijada conforme al consumo facturado, considerando además la estratificación socioeconómica y la naturaleza de la actividad económica desarrollada, y dispuso que su liquidación y recaudo estaría a cargo de las empresas comercializadoras del servicio público de energía.

Consideró que la utilización del consumo de energía eléctrica como criterio para identificar a los beneficiarios potenciales del servicio de seguridad y convivencia ciudadana resulta razonable, en la medida en que se trata de un servicio de carácter colectivo, cuya prestación no es susceptible de medición individual. Por tal motivo, concluyó que el mecanismo adoptado por la Asamblea no solo es jurídicamente viable, sino también adecuado para garantizar el recaudo efectivo de la tasa.

Explicó que la tasa cuestionada no recae sobre el servicio público domiciliario de energía eléctrica, sino sobre el servicio de seguridad y convivencia ciudadana, por lo que no se advierte una invasión a la competencia de la Comisión de Regulación de Energía y Gas (en adelante CREG). Esta última tiene funciones definidas en los artículos 73 y 74 de la Ley 142 de 1994 y en el artículo 23 de la Ley 143 del mismo año, consistentes en establecer las fórmulas tarifarias generales que deben aplicar los prestadores del servicio, mas no en fijar valores tarifarios específicos.

Señaló que la parte demandante sostiene que el artículo 9 de la Ordenanza No. 425 de 2016 vulnera lo dispuesto en los artículos 146 y 148 de la Ley 142 de 1994, así como el artículo 8 del Decreto 223 de 1996, modificado por el Decreto 828 de 2007, en tanto que autoriza incluir en la factura de servicios públicos domiciliarios el cobro de una tasa que no corresponde a la prestación del servicio, lo cual está expresamente prohibido por la normativa citada. No obstante, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha reconocido que el cobro de un tributo por parte de las empresas prestadoras de servicios públicos es admisible si se realiza mediante un documento separable que no condicione la prestación del servicio a su pago.

Mencionó que el artículo 9 de la ordenanza establece que las empresas comercializadoras de energía eléctrica debían incluir el cobro de la tasa de seguridad y convivencia ciudadana en la misma factura del servicio, sin prever desde un inicio la opción de un formato separable. Aunque el Departamento intentó subsanar esta deficiencia mediante el Decreto 010-24-1457 de 2016, que preveía expresamente la facturación separada del gravamen, posteriormente expidió el Decreto 010-24-1822 de 2017, el cual modificó el anterior y ratificó el modelo de cobro conjunto con la factura del servicio, relegando a una opción “subsidiaria” el uso del formato separable, por lo que consideró que esta modificación resultó incompatible con la Ley 142 de 1994 y las disposiciones reglamentarias citadas, al dejar en manos de las empresas la decisión sobre el mecanismo de facturación, lo que vulnera el régimen legal vigente.

Por último, aclaró que las demás disposiciones contenidas en la Ordenanza No. 425 de 2016 se ajustan a la Constitución Política y a la ley, ya que la Asamblea Departamental del Valle del Cauca estaba facultada para establecer una tasa destinada a financiar la seguridad y convivencia ciudadana, así como para definir los elementos estructurales del tributo.

V. Recursos de Apelación

5.1. Emcali E.I.C.E. E.S.P.⁶, por intermedio de apoderada judicial, interpuso oportunamente recurso de apelación en el que expuso lo siguiente:

Solicitó que se modifique el fallo del Tribunal para que se declare la nulidad absoluta de la Ordenanza No. 425 de agosto de 2016, además de que se deje sin efecto los actos reglamentarios o de ejecución derivados de dicha Ordenanza.

Afirmó que la Ordenanza se expidió sin competencia, desbordando funciones, infringiendo normas superiores de protección al consumidor, regulación de servicios públicos y principios tarifarios, además de afectar planes de alivio industrial. Alegó la transgresión del principio de reserva de ley y certeza tributaria previstos en los artículos 150.12, 300.4 y 338 de la Constitución Política, puesto que el artículo 8° de la Ley 1421 de 2010 no estableció claramente el marco general para la creación de tasas o sobretasas.

Mencionó que la tasa especial fue adoptada por la Asamblea del Valle con base en una habilitación abstracta que no fijó parámetros claros, por lo cual no existió un hecho gravable determinado. Incluso si se admitiera que hubo autorización suficiente, la tasa impuesta a los usuarios de energía no cumple el requisito de conexión entre el hecho generador, servicio de seguridad, y el consumo de electricidad. Por tanto, no basta con una habilitación genérica para la creación de tributos territoriales: el hecho gravable debe estar determinado o delimitado en la ley. De no ser así, se desconoce el principio de seguridad jurídica y se exceden los márgenes de autonomía tributaria.

Añadió que el hecho generador, entendido como el presupuesto fijado por la ley para la configuración de cada tributo, debe indicar la capacidad contributiva y vincularse directamente al sujeto pasivo, y que la jurisprudencia ha precisado que el hecho gravable debe derivar de un hecho objetivo y su conexión con quien lo realiza, además de tener componentes material, espacial y temporal.

Afirmó que el artículo 8° de la Ley 1421 de 2010, que autoriza tasas o sobretasas especiales para financiar fondos de seguridad ciudadana, no delimitó de manera concreta el hecho generador, imposibilitando a las entidades territoriales a establecer válidamente nuevos tributos. De allí que la tasa especial adoptada por la Asamblea del Valle carece de un presupuesto fáctico claro que justifique su imposición.

Arguyó que la Corte Constitucional, en sentencias como la C-891 de 2012, C-992 de 2004 y C-035 de 2009, ha reiterado que, si bien existe autonomía para que las entidades territoriales concreten los elementos del tributo, es indispensable que la ley que otorga tal autorización defina el hecho generador de forma precisa, protegiendo así la seguridad jurídica.

Adujo que el principio de reserva de ley exige que los elementos esenciales del tributo, incluido el hecho gravable, estén establecidos previamente, de manera que se garantice representación popular, certeza jurídica y coherencia fiscal, e insistió en que no existe una relación directa entre el consumo de

energía eléctrica y la financiación del servicio de seguridad ciudadana, contraviniendo el inciso segundo del artículo 338 de la Constitución, lo cual refuerza la ilegalidad de la tasa adoptada.

Aseveró que el artículo 8° de la Ley 1421 de 2010 no contiene una autorización legal suficiente para que las entidades territoriales ejerzan válidamente su poder tributario derivado, ya que, aunque menciona tasas o sobretasas, no define el hecho gravable que debe dar origen a la obligación tributaria.

Resaltó la vulneración del inciso segundo del artículo 338 de la Constitución Política, dado que no existe relación directa entre el consumo del servicio público domiciliario de energía eléctrica y la financiación de la seguridad ciudadana, lo cual desnaturaliza el principio de recuperación de costos previsto para las tasas.

Observó que, tras analizar los artículos de la Ley 418 de 1997 y sus modificaciones, Leyes 548 de 1999, 782 de 2002, 1106 de 2006, 1421 de 2010 y 1538 de 2014 y el Decreto 399 de 2011, concluyó que no existe disposición alguna que faculte a las Asambleas Departamentales para imponer tasas relacionadas con servicios públicos domiciliarios como el de la energía eléctrica.

Reiteró que la Ordenanza atacada, al imponer un cobro vinculado al consumo de energía, invade las competencias exclusivas de la CREG, protegidas por el artículo 365 de la Constitución Política, el cual establece que la regulación de los servicios públicos debe ser ejercida directamente por el Estado a través de ley y organismos competentes.

Argumentó que las tarifas de servicios públicos, como la de energía, son fijadas mediante fórmulas tarifarias bajo criterios técnicos de eficiencia, neutralidad y transparencia, establecidos en la Ley 142 de 1994, sin que puedan ser alteradas por disposiciones locales que afecten el precio del servicio. La Asamblea, al intervenir en la determinación de precios, incurrió en extralimitación de funciones, desconociendo además las reglas sobre medición de consumo y facturación previstas en los artículos 146 a 151 de la Ley 142 de 1994. Siendo que el artículo 146 garantiza que el consumo sea el principal elemento del precio del servicio público y el artículo 148 establece los requisitos de las facturas, limitando su contenido a cobros derivados de los servicios efectivamente prestados y previstos en el contrato de condiciones uniformes. Así, cualquier tarifa adicional debe emanar del contrato celebrado con el usuario, conforme al principio de autonomía de la voluntad.

Declaró que la Ordenanza también vulnera el artículo 338 de la Constitución, ya que el cobro no corresponde a una contraprestación efectiva recibida, el pago es obligatorio sin un acto voluntario del usuario, los beneficiarios del servicio no son determinables y no existe correspondencia entre el servicio prestado y el consumo de energía eléctrica; por lo tanto, viola normas de las Leyes 142 y 143 de 1994 en sus artículos 14.9, 14.21, 14.25, 128 y 136, así como el sistema de facturación de los servicios públicos domiciliarios, al incluir conceptos ajenos a los servicios contratados, lo cual constituye una transgresión de los derechos de los usuarios y del marco legal aplicable.

Indicó la vulneración del artículo 369 de la Constitución Política, que establece que la ley debe regular los deberes y derechos de los usuarios de servicios públicos y su participación en su gestión y fiscalización. Además, que la Resolución CREG-108 de 1997, modificada por la Resolución CREG-015 de 1999, refuerzan esta protección al señalar que las facturas solo pueden contener cobros relacionados directamente con servicios públicos prestados bajo contratos de condiciones uniformes, prohibiendo incluir conceptos ajenos como tributos no autorizados.

Asimismo, alegó que el Decreto 828 de 2007 establece los siguientes requisitos: que estén previstos en el contrato, cuenten con acuerdo previo, autorización del usuario, sean claramente separados del servicio principal y que su falta de pago no conlleve suspensión del servicio; por lo tanto, el incumplimiento de estos requisitos configura abuso de posición dominante y violación de los artículos 2.6, 11.1 y 133 de la Ley 142 de 1994, y transgresión de los artículos 128, 14.9, 146 y 148 de la misma ley.

Expuso que la Ordenanza vulnera los artículos 89 y 99 de la Ley 142 de 1994 y el artículo 47 de la Ley 143 de 1994, que regulan los principios de solidaridad y redistribución de ingresos en materia tarifaria, toda vez que el artículo 89 obliga a distinguir en las facturas el valor del servicio y el factor destinado a subsidios para los usuarios de estratos 1, 2 y, en condiciones específicas, 3, y establece que los fondos de solidaridad se deben destinar exclusivamente para estos subsidios, y el artículo 99 precisa que los subsidios deben aplicarse como descuentos en las facturas y solo pueden otorgarse a usuarios residenciales de estratos bajos, regulando estrictamente los montos máximos permitidos. Asimismo, establece que el subsidio debe cubrir solo una parte del consumo básico y que el cobro de otros conceptos no previstos vulnera la estructura tarifaria diseñada por la ley.

Por su parte, el artículo 47 de la Ley 143 de 1994 dispone la obligación de financiar la solidaridad mediante contribuciones específicas, principalmente dirigidas a beneficiar a usuarios de bajos ingresos.

Sostuvo que la imposición de una tasa adicional a los usuarios del estrato 4, que no reciben subsidios ni aportan a los fondos de redistribución conforme a la regulación vigente, altera el esquema de equidad previsto en el sistema tarifario nacional, desnaturalizando los criterios de solidaridad y afectando la redistribución de ingresos prevista en la Ley y en el Plan Nacional de Desarrollo. Esto resulta en una afectación injustificada de usuarios que ya pagan tarifa plena, desconociendo el régimen legal y constitucional de protección de los usuarios de servicios públicos domiciliarios.

Denunció que, al imponer una tasa sobre los usuarios de energía de estratos 4, 5 y 6, industriales y comerciales, afecta los principios de solidaridad y redistribución de ingresos previstos para los servicios públicos domiciliarios, dado que los estratos 5 y 6 ya soportan una contribución del veinte por ciento (20%) destinada a subsidiar a los usuarios de menores ingresos. La imposición de la tasa genera un doble gravamen sobre el mismo consumo. Asimismo, en relación con los usuarios industriales, señala que, conforme a la Ley 1430 de 2010 y los Decretos 2915 de 2011 y 4955 de 2011, están exentos de la contribución de solidaridad a partir de 2012 para fortalecer la industria y el empleo, y que gravar nuevamente a este sector contradice los esfuerzos del Gobierno Nacional y perjudica la competitividad empresarial.

Adicionalmente manifestó que la citada Ordenanza viola el artículo 1° de la Ley 1386 de 2010, puesto que permite que empresas prestadoras de servicios públicos de energía eléctrica, ajenas a la prestación del servicio de seguridad y convivencia ciudadana, facturen, liquiden y recauden un tributo, actividad prohibida por la citada Ley.

Finalmente destacó que la expedición de la Ordenanza se realizó sin competencia expresa, con extralimitación de funciones, quebrantando normas superiores de protección al consumidor, el régimen de servicios públicos y la regulación tarifaria vigente. Además, genera un desequilibrio económico en el Valle del Cauca, al impactar de manera regresiva a Cali y su área de influencia, y vulnera el principio de voluntariedad inherente a las tasas.

5.2. El Departamento del Valle del Cauca⁷, por intermedio de apoderado judicial, interpuso oportunamente recurso de apelación en el que expuso lo siguiente:

Señaló que la nulidad decretada no se fundamenta en el contenido del artículo 9 de la Ordenanza, sino en la reglamentación posterior que lo desarrolló mediante un decreto que no fue objeto de control en el proceso. Aunque inicialmente se había adoptado una reglamentación conforme al marco legal, ésta fue sustituida por una disposición que autorizó incluir el cobro dentro de la factura del servicio, criterio que motivó la desaprobación del Tribunal. Sin embargo, al no haberse demandado esa reglamentación, resultaba improcedente anular el artículo, ya que no fue el acto cuestionado. El artículo no impone condiciones sobre la forma de cobro que resulten incompatibles con el ordenamiento jurídico, lo que permite interpretarlo en consonancia con los principios de legalidad y conservación del derecho, puesto que la obligación impuesta a las empresas de facturar y recaudar la tasa no fue cuestionada en sí misma por el Tribunal, lo que evidencia una contradicción al anular ese supuesto normativo sin sustento directo. Asimismo, la eliminación del párrafo, que habilita al Departamento para asumir el cobro directamente carece de fundamento, pues no guarda conexión con la objeción planteada sobre el uso de la factura del servicio público. En consecuencia, la decisión carece de congruencia, tanto por fundarse en disposiciones no demandadas como por extender sus efectos a aspectos no controvertidos.

En este contexto, afirmó que el tribunal cometió errores de forma, ya que rechaza que se incluyan tributos como tasas en las facturas de servicios públicos, considerando que el artículo 148 de la Ley 142 de 1994 lo prohíbe. Sin embargo, esa norma solo impide que las empresas cobren sumas no autorizadas por el usuario, no que actúen como intermediarias de terceros legalmente facultados para recaudar. De hecho, el artículo 147 de la Ley 142 permite incluir en la factura conceptos distintos al consumo, y el artículo 159 indica que el usuario debe pagar la totalidad de lo allí cobrado, incluso si parte corresponde a otros entes, como ocurre con los municipios cuando financian alumbrado público a través de esta vía.

Sostuvo que el Decreto 302 de 2000 y el Decreto 1077 de 2015 precisan que la factura puede reflejar conceptos ajenos al contrato de servicios públicos si existe solicitud escrita del tercero y el usuario está previamente informado, sin necesidad de dar su autorización expresa; así, no se desconoce el principio

de libertad contractual ni se afecta la relación entre el usuario y la empresa prestadora, ya que ésta actúa como un canal de recaudo, sin modificar el objeto ni las condiciones del servicio.

Explicó que el cobro de la tasa a través de las facturas de servicios públicos no implica una doble tributación, toda vez que la tasa no transforma la naturaleza de la factura ni convierte a la empresa prestadora en contribuyente o responsable del tributo, ya que solo actúa como agente de recaudo. Destacó que el cobro no es arbitrario, pues está autorizado por norma con fuerza de ley, y no existe incompatibilidad con el régimen de los servicios públicos, ya que el artículo 150 de la Ley 142 de 1994 permite a los entes territoriales recaudar tributos a través de dichas facturas, y enfatizó que el cobro es proporcionado, representa un valor mínimo respecto al total de la factura.

Defendió la competencia de la Asamblea Departamental conforme al artículo 338 Constitucional para expedir la Ordenanza que creó la tasa argumentando que actuó en ejercicio de su poder tributario derivado, reconocido por la Constitución Política, que permite a las entidades territoriales imponer tributos mediante sus corporaciones de representación popular, y aclaró que el hecho generador del tributo no es el consumo de energía eléctrica sino que es la prestación del servicio de seguridad a quien consume dicho servicio, la que origina la obligación fiscal.

Manifestó que de lo fallado por el Tribunal se desprende que la Asamblea Departamental del Valle del Cauca actuó dentro del marco de competencias previsto por la Constitución Política y la ley al expedir la Ordenanza No. 425 de 2016, ya que no tomó el consumo de energía como hecho generador del tributo sino como el criterio a través del cual se distribuye el costo de servicio de seguridad y de convivencia ciudadana.

Alegó que la jurisprudencia constitucional ha precisado que el Congreso ostenta el poder tributario originario, pero las entidades territoriales ejercen un poder tributario derivado dentro de los límites constitucionales y legales, en el marco del principio de autonomía territorial consagrado en los artículos 287, 298 y 300 de la Constitución.

Aseveró que la facultad normativa de regulación del tributo por parte de las Asambleas Departamentales y Concejos Distritales o Municipales constituye una manifestación legítima de su poder tributario derivado, por lo que no es necesario que la ley de autorización regule todos los elementos del tributo, en la medida en que estos pueden ser legítimamente desarrollados por las corporaciones territoriales. Por tanto, la Ordenanza 425 de 2016 se expidió con fundamento en una norma habilitante válida y dentro del marco constitucional.

Expresó que el marco definido por la Ley 1421 de 2010 es suficiente para sustentar la adopción del tributo por parte de la Asamblea Departamental, reconociendo un margen de configuración normativa respecto de los demás elementos no definidos por el legislador, lo cual es coherente con la autonomía territorial.

Adujo que la Ley 619 de 2000 autoriza a las asambleas departamentales en su artículo 1 para crear tasas destinadas a financiar servicios inherentes a la seguridad ciudadana y establece que deben fundarse en el principio de legalidad, la necesidad del gasto y la prestación de un servicio real y efectivo al contribuyente, y que, en desarrollo de esa habilitación legal, la Asamblea instituyó la Tasa Especial de Seguridad y Convivencia Ciudadana, cuyo hecho generador es el beneficio derivado de las inversiones en seguridad efectuadas por el departamento.

Sostuvo que el artículo 3 de la Ley 819 de 2003 exige a los entes territoriales demostrar la sostenibilidad fiscal de cualquier iniciativa que afecte ingresos o gastos, exigencia que se cumplió con el estudio técnico incluido en el proyecto, y el artículo 338 de la Constitución establece que las tasas deben guardar proporción con el costo del servicio; esta exigencia se satisfizo mediante los estudios técnicos y financieros que respaldan la cuantía y estructura de la tasa.

Declaró que el servicio público de seguridad y convivencia ciudadana presta beneficios reales y efectivos a todos los habitantes del Departamento del Valle del Cauca, quienes, como usuarios del servicio público de energía, se identifican como beneficiarios directos de las medidas financiadas con recursos del FONSET, cuya fuente es la tasa especial de seguridad adoptada mediante la Ordenanza en comentario. Esta norma establece un vínculo claro entre el cobro de la tasa y el beneficio recibido, debido a que la seguridad no es cuantificable como lo es un servicio medido en kilovatios, la Asamblea Departamental acudió a un mecanismo normativo válido, como lo es el sistema de facturación del servicio público de energía.

Puntualizó que el artículo 8 de la Ley 1421 de 2010, norma de autorización para la creación de la tasa, la define como un mecanismo de financiación y no de recuperación de costos, lo que le otorga una naturaleza especial. Su propósito es proveer recursos a los fondos territoriales de seguridad para el fortalecimiento de la seguridad ciudadana, según lo ratifican los antecedentes legislativos.

Destacó que el mecanismo de utilizar el sistema de facturación de energía como instrumento de cobro permite identificar al universo de contribuyentes mediante el censo de usuarios del servicio, garantizando así que quienes se benefician del servicio público de seguridad también contribuyan a su financiación. De esta forma, se concreta el hecho generador, se identifica el sujeto pasivo y se produce la causación del tributo, con lo que queda demostrado que dicha tasa recae sobre el beneficio derivado del servicio público de seguridad y convivencia ciudadana.

Arguyó que el servicio de seguridad se presta a toda la población sin distinción y en condiciones de igualdad, por lo que no es viable excluir a ninguna persona ni individualizar a los beneficiarios. De esta manera, aunque todos los habitantes del departamento son beneficiarios del servicio de seguridad, únicamente para efectos de su identificación como sujetos pasivos, se acude a su condición de usuarios del servicio público de energía eléctrica.

Declaró que la Ordenanza estableció un esquema de periodicidad mensual, tomando como referencia la fecha de facturación del servicio público de energía eléctrica. Esta decisión obedece a razones de eficiencia en el recaudo y a la necesidad de contar con recursos constantes que permitan garantizar la sostenibilidad del servicio de seguridad.

Indicó que, tanto el censo de usuarios, como la referencia a la facturación del servicio público de energía eléctrica, son instrumentos técnicos válidos para garantizar la determinación y recaudo eficiente de una tasa que grava el beneficio colectivo derivado del servicio de seguridad y convivencia ciudadana.

Agregó que la creación y reglamentación de la tasa especial de seguridad por parte de la Asamblea del Valle del Cauca es legítima y se ajusta al marco constitucional y legal, al ejercer su poder tributario derivado para financiar funciones esenciales como el orden público. Esta tasa responde, además, a las necesidades del contexto de posconflicto y a la crítica situación de seguridad del departamento, contribuyendo a garantizar la convivencia ciudadana.

Observó que la Tasa Especial de Seguridad y Convivencia Ciudadana no causa perjuicio económico significativo ni a los ciudadanos ni a las empresas prestadoras del servicio de energía eléctrica ya que cumple con el principio de progresividad al establecer tarifas diferenciadas y excluir del pago a los estratos 1, 2 y 3, lo que demuestra un trato tributario justo según la capacidad de pago. Su impacto económico real es mínimo, con un incremento del cero coma cuarenta y cinco por ciento (0,45%) en la factura para los estratos altos, y del uno coma cero tres por ciento (1,03%) en promedio general, cifras que desvirtúan los argumentos sobre supuestos efectos desincentivadores de inversión. Enfatizó, que lejos de afectar la inversión, la tasa contribuye a mejorar la seguridad, un factor crucial para atraer capital, según estudios de organismos como la CEPAL. Finalmente, los comercializadores de energía no sufren desventaja competitiva, pues todos están en igualdad de condiciones para recaudar la tasa y reciben una remuneración por ello, lo que hace infundadas las afirmaciones sobre afectaciones al sector eléctrico.

Explicó que no hay vulneración en la prohibición legal de delegar funciones tributarias, ya que no transfiere a terceras facultades como la fiscalización, liquidación, cobro coactivo o sanciones; que los comercializadores de energía actúan únicamente como agentes de recaudo, colaborando técnicamente mediante sus sistemas de facturación, sin asumir competencias indelegables, por cuanto la liquidación de la tasa la realiza exclusivamente el Departamento, que conserva íntegra su potestad tributaria. Por tanto, no hay delegación ilegal, sino un mecanismo válido de colaboración instrumental para hacer más eficiente el cobro de la tasa.

Por último, indicó que la implementación de la Tasa Especial de Seguridad y Convivencia ha permitido financiar importantes programas de seguridad en el Valle del Cauca, como “territorios seguros”, prevención del consumo de sustancias psicoactivas y videovigilancia en 26 municipios. También se han adquirido 230 vehículos para apoyar a las autoridades y se construye un centro regional de gestión de emergencias. Estos esfuerzos han contribuido a una significativa reducción de delitos como homicidios, hurtos y extorsión.

5.3. La señora **Juana Eloisa Catano Muñoz**⁸ por intermedio de apoderado judicial, interpuso oportunamente recurso de apelación en el que expuso lo siguiente:

Manifestó que el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca, incurre en un error al considerar que la Tasa Especial de Seguridad y Convivencia Ciudadana cumple con los requisitos constitucionales y doctrinales que definen este tipo de tributo, particularmente los establecidos por la Corte Constitucional y el Consejo de Estado.

Argumentó que la tasa, como especie tributaria, requiere una clara correspondencia entre el pago efectuado por el contribuyente y el servicio específico que este recibe, el cual debe estar claramente identificado, valorado y relacionado con los costos reales de su prestación; y que, de acuerdo con la jurisprudencia citada, las tasas deben tener como hecho generador la utilización voluntaria de un servicio público determinado, y su tarifa debe estar orientada por el principio de equivalencia, es decir, la recuperación de los costos asociados a ese servicio.

Sostuvo que la Ordenanza en comento no define con precisión en qué consiste el servicio público de “seguridad y convivencia ciudadana” que serviría de fundamento para el cobro de la tasa. Aunque el artículo 5 de la ordenanza menciona genéricamente que el hecho generador es la prestación de dicho servicio por parte del departamento y de organismos como la fuerza pública y la policía judicial, no se especifica cuál es su contenido ni se detalla cómo se estructura la contraprestación. Esta falta de concreción, según el texto, vulnera el principio de legalidad tributaria y el principio de certeza, ya que el contribuyente no tiene claridad sobre cuál es el servicio por el que está pagando ni sobre cómo se relaciona la tarifa con el costo de este.

Adicionalmente, criticó que el Tribunal haya acudido a la exposición de motivos de la Ordenanza para sustentar la existencia del hecho generador, pues allí se habla de dotaciones logísticas, tecnología y equipos, pero sin que se acompañe de un análisis tarifario que permita vincular esos elementos con una estructura de costos concreta que justifique el valor de la tasa cobrada. También alegó que la tasa creada por la Ordenanza no cumple con los elementos esenciales exigidos por el artículo 338 de la Constitución, ni con la naturaleza jurídica de este tipo de tributo, por lo cual el hecho generador se encuentra mal estructurado y resulta inconstitucional.

Cuestionó que el *a quo* omitió analizar un elemento esencial de las tasas: su carácter voluntario, es decir, que el servicio que las origina solo debe prestarse a quien lo solicita, lo que consideró grave, ya que se planteó desde la demanda y los alegatos, señalando que la Ordenanza 425 de 2016 no cumple con esta condición. Puntualizó que una de las principales diferencias entre tasas e impuestos es que estos últimos tienen un carácter general y obligatorio, mientras que las tasas solo afectan a quienes voluntariamente demandan el servicio; así las cosas, al imponer un pago obligatorio a los considerados sujetos pasivos sin que medie solicitud del servicio, la denominada “Tasa de Seguridad y Convivencia Ciudadana” no cumple con la naturaleza jurídica de una tasa.

Reiteró que el Tribunal erró al suponer que el legislador tiene plena libertad para vincular el cobro de la tasa de seguridad y convivencia ciudadana al consumo de energía eléctrica, toda vez que la Ordenanza define como sujeto pasivo a los usuarios del servicio público domiciliario de energía eléctrica, y como hecho generador el consumo de dicho servicio en el Valle del Cauca por quienes se consideren beneficiarios, directos o indirectos, del servicio de seguridad; también arguyó que no existe conexión real entre el sujeto pasivo y el hecho generador, ya que el uso de la energía eléctrica no guarda relación directa con la prestación del servicio de seguridad, toda vez que el cobro se impone de forma generalizada, lo cual contradice la naturaleza particular y voluntaria de las tasas. Por tanto, al configurarse erróneamente estos elementos esenciales del tributo, se solicita declarar la nulidad de la Ordenanza 425 de 2016.

VI. Trámite en Segunda Instancia

6.1. Mediante auto del 11 de abril de 20199 el Despacho Sustanciador admitió los recursos de apelación interpuestos y sustentados oportunamente por la señora Juana Eloisa Catano Muñoz, las Empresas Municipales de Cali Emcali E.I.C.E E.S.P. y la parte demandada, Departamento del Valle del Cauca, en contra de la sentencia del 26 de noviembre de 2018.

6.2. En proveído de 13 de junio de 201910 se decretó con valor probatorio las pruebas solicitadas por el Departamento del Valle del Cauca en su escrito de apelación de la siguiente manera: (i) la “muestra de las peticiones elevadas a la Gobernación solicitando el cobro de la Tasa de Seguridad y Convivencia Ciudadana de manera independiente y separada de la factura de servicios públicos”, y (ii) la “muestra de la respuesta (Sic) de la Gobernación del Valle del Cauca a las solicitudes realizadas, con el fin de excluir del cobro de la factura de empresas de servicios públicos, el cobro de la Tasa de Seguridad y Convivencia Ciudadana. Además, se corrió traslado de las pruebas decretadas y se negó el decreto y práctica de las demás pruebas solicitadas en el recurso de apelación.

6.3. Inconforme con la anterior decisión el apoderado de la Gobernación del Valle del Cauca11 interpuso recurso de súplica.

6.4. Mediante auto de 12 de septiembre de 201912, la Sala confirmó el auto de 13 de junio de 2019.

6.5. Con auto del 28 de febrero de 202013 se corrió el traslado para alegar de conclusión y se otorgó el término correspondiente al Ministerio Público para que, de considerarlo pertinente, presentara su intervención.

6.6. El **Departamento del Valle del Cauca**, por intermedio de apoderada judicial, envió escrito en el cual reiteró los fundamentos fácticos y jurídicos expuestos a lo largo del proceso, por lo que solicitó revocar el fallo proferido en primera instancia.

6.7. Los actores guardaron silencio.

VII. Concepto del Ministerio Público

El **Agente del Ministerio Público** se abstuvo de rendir concepto.

VIII. Decisión

No observándose causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a decidir el asunto *sub lite*, previas las siguientes

IX. Consideraciones

9.1. Competencia

De conformidad con lo expuesto en el artículo 237 de la Constitución Política y de lo previsto en los artículos 11, 34 y 36 de la Ley Estatutaria de Administración de Justicia, así como de lo expuesto en el artículo 150 del CPACA y del artículo 13 del Acuerdo 080 de 2019 expedido por la Sala Plena de esta Corporación, el Consejo de Estado es competente para conocer del asunto de la referencia.

9.2. Planteamiento

La Sala advierte que las discrepancias jurídicas giran en torno a los siguientes puntos:

9.2.1. Se discute si la Asamblea Departamental del Valle del Cauca excedió sus competencias al adoptar mediante la Ordenanza No. 425 de 2016 una “Tasa Especial de Seguridad y Convivencia Ciudadana” atada al consumo de energía eléctrica. La parte actora sostiene que el artículo 8 de la Ley 1421 de 2010 no contiene una habilitación suficiente ni delimita claramente el hecho generador del tributo, por lo cual la Asamblea actuó sin competencia legal, contrariando el principio de reserva de ley consagrado en los artículos 150.12, 300.4 y 338 de la Constitución Política. La demandada argumenta que dicha Ley, en armonía con la Ley 418 de 1997 y sus reformas, permite a las entidades territoriales crear tasas para financiar la seguridad, y que la Asamblea actuó dentro del poder tributario derivado conferido por la Carta Magna.

Se debate si la tasa impuesta vulnera el principio de legalidad tributaria, en particular el inciso segundo del artículo 338 de la Constitución Política, debido a que no existe una relación directa entre el hecho generador (consumo de energía) y el servicio gravado (seguridad ciudadana). Los demandantes afirman que el uso del servicio de energía no representa un beneficio derivado de la seguridad y que no se cumple el principio de equivalencia, pues el cobro no corresponde a un servicio solicitado voluntariamente.

Se plantea la presunta invasión de competencias de la CREG al interferir la ordenanza con el régimen tarifario del servicio público de energía. Los demandantes señalan que el artículo 365 de la Constitución y los artículos 146 a 151 de la Ley 142 de 1994 reservan a la CREG la regulación de las tarifas

mediante fórmulas generales, y que la tasa impuesta distorsiona el precio del servicio al incluir un cobro ajeno en la factura, lo cual, además, afecta la certeza y transparencia exigidas por los artículos 147 y 148 de la misma Ley. La defensa argumenta que la tasa no modifica el precio de la energía, sino que se cobra separadamente, sin interferir en el servicio, y que las empresas actúan como agentes de recaudo sin delegación indebida.

9.2.2. El Departamento del Valle del Cauca cuestionó la nulidad parcial de la Ordenanza No. 425 de 2016 decretada por el Tribunal. Afirmó que la decisión no se fundamenta en el contenido del artículo 9 de dicha norma, sino en disposiciones reglamentarias posteriores no sometidas a control en el proceso. Sostuvo que el artículo impugnado no establece de forma explícita un mecanismo de cobro contrario al ordenamiento jurídico, por lo que su interpretación debe sujetarse a los principios de legalidad y conservación del derecho. Cuestionó la interpretación del Tribunal sobre la aplicación del artículo 148 de la Ley 142 de 1994, al estimar que prohíbe incluir tributos en las facturas de servicios públicos. Argumentó que dicha disposición solo impide cobrar conceptos no autorizados, pero no prohíbe que las empresas actúen como agentes de recaudo de terceros, tal como lo permiten los artículos 147 y 159 de la misma ley y los decretos 302 de 2000 y 1077 de 2015.

Aseguró que el cobro de la tasa por este medio no constituye doble tributación, ni desconoce la libertad contractual, pues la obligación tributaria recae en el usuario como beneficiario del servicio de seguridad, y la empresa prestadora solo actúa como intermediaria sin alteración del contrato de servicios públicos.

Defendió la competencia de la Asamblea Departamental para crear la tasa con fundamento en el poder tributario derivado reconocido por la Constitución (art. 338) y en las leyes 619 de 2000 y 1421 de 2010, argumentando que el hecho generador no es el consumo de energía sino el beneficio derivado del servicio de seguridad.

Explicó que la tasa es proporcional al servicio prestado, sustentada en estudios técnicos que demuestran su razonabilidad y sostenibilidad fiscal, y que el sistema de facturación eléctrica permite identificar de forma eficiente a los sujetos pasivos, sin vulnerar principios tributarios ni generar impactos económicos significativos.

Precisó que no se transgreden límites a la delegación de funciones, pues el Departamento conserva su potestad para fijar, liquidar y recaudar el tributo, limitándose las empresas a colaborar como agentes instrumentales.

Finalmente, resaltó que los recursos recaudados han financiado programas concretos de seguridad y prevención en el departamento, lo cual evidencia el beneficio real y directo para la población.

9.2.3. Juana Eloísa Cataño Muñoz sostuvo que la Ordenanza vulnera los principios constitucionales y jurisprudenciales que rigen las tasas como especie tributaria, por cuanto no se define con claridad el servicio prestado ni se justifica el valor cobrado en función de sus costos reales. Adujo que la tasa carece del carácter voluntario que la distingue de los impuestos, pues el servicio de seguridad no es solicitado individualmente y se cobra de manera general a los usuarios del servicio público de energía, sin relación directa entre el consumo eléctrico y el beneficio de seguridad. Señaló que esta configuración desconoce el principio de legalidad, la certeza tributaria y la exigencia de equivalencia prevista en el artículo 338 de la Constitución. Cuestionó la utilización del consumo de energía como criterio para determinar el hecho generador y el sujeto pasivo, al no existir una conexión específica y demostrable entre el uso del servicio público domiciliario y el beneficio individualizado del servicio de seguridad. Por tanto, solicitó declarar la nulidad total de la Ordenanza 425 de 2016.

Los cargos se pasarán a resolver en el orden propuesto.

9.3. De la competencia de la Asamblea Departamental del Valle del Cauca para expedir el acto demandado

9.3.1. La Sala debe determinar si es nula, por falta de competencia, la ordenanza por medio de la cual una asamblea departamental adoptó la tasa especial de seguridad y convivencia ciudadana destinada a financiar el fondo - cuenta territorial de seguridad para fomentar la seguridad ciudadana, si, en criterio de la parte actora, la ley de creación del tributo no definió el hecho generador.

Para dar respuesta al anterior interrogante es necesario establecer si la legislación de autorización especificó el hecho gravado y si, ante la eventual ausencia de precisión de tal elemento estructural del tributo en la norma de habilitación, la Asamblea Departamental del Valle del Cauca se encontraba facultada para delimitarlo.

De la falta de precisión del hecho generador en la ley de creación del tributo y la imposibilidad del ente territorial para concretarlo

9.3.2. Para comenzar, veamos la versión original del artículo 8 de la Ley 1421 de 2010:

"Artículo 8o. Aportes Voluntarios a los Fondos-Cuenta Territoriales. Los departamentos y municipios podrán aportar recursos propios o recibir donaciones de particulares destinadas a propiciar y garantizar la seguridad y la convivencia ciudadana, cuando así se haya previsto en el presupuesto del departamento o municipio.

Los departamentos y municipios podrán imponer tasas o sobretasas especiales destinadas a financiar los fondos-cuenta territoriales de seguridad para fomentar la seguridad ciudadana.

Parágrafo. Los comités territoriales de orden público aprobarán y efectuarán el seguimiento a la destinación de los recursos que se reciban por concepto de aportes de particulares para proyectos y programas específicos de seguridad y convivencia ciudadana, así como las partidas especiales que destinen a estos los gobernadores y alcaldes.

Los Alcaldes y Gobernadores deberán presentar al Ministerio del Interior y de Justicia informes anuales con la ejecución presupuestal de los respectivos fondos- cuentas territoriales de seguridad.

El inciso segundo del presente artículo no estará sometido a la vigencia de la prórroga establecida mediante la presente ley, sino que conservará un carácter permanente.

El carácter de los sujetos pasivos y la base impositiva del tributo serán reglamentados por el Ministerio del Interior y de Justicia." (Énfasis fuera del texto original).

La disposición expuesta fue objeto de estudio por parte de la Corte Constitucional en tres (3) sentencias de constitucionalidad.

9.3.2.1. En la sentencia C-045 de 2018 se estudió la demanda presentada por un ciudadano en contra del inciso 2º del artículo 8º de la Ley 1421 de 2010. A pesar de que el accionante afirmaba que el Legislador omitió fijar directamente los sujetos activos y pasivos, el hecho generador, la base gravable y las tarifas de la tasa o sobretasa especial a crear por parte de los municipios o departamentos, ante la falta de certeza y de claridad de los cargos, fundados en argumentos circulares, la Corte Constitucional se declaró inhibida para pronunciarse sobre la constitucionalidad del inciso 2º del artículo 8º acusado.

9.3.2.2. En la sentencia C-891 de 2012 el Tribunal Constitucional declaró la inexequibilidad del inciso 4º del artículo 8º de la Ley 1421 de 2010. Como se vio, el aparte acusado facultaba al Ministerio del Interior para reglamentar los sujetos pasivos y la base impositiva de las tasas y sobretasas de las que trata el inciso 2º de la misma norma. En esa ocasión, los cargos aludían a la vulneración del artículo 338 de la Constitución Política y del principio de legalidad en materia tributaria, por delegar en una autoridad administrativa la facultad de determinar los elementos de un tributo cuya imposición asignaba a las entidades territoriales.

El pronunciamiento refirió a los límites de la facultad reglamentaria del ejecutivo en materia tributaria y a la autonomía fiscal de las entidades territoriales. Al analizar el inciso 4º acusado, concluyó que la norma debía declararse inexecutable: porque desconocía (i) el principio de legalidad, al permitirle a un organismo administrativo como el Ministerio del Interior determinar los elementos esenciales del tributo, y (ii) el principio de autonomía de las entidades territoriales porque, pese a haber facultado a los departamentos y municipios para imponer tasas o sobretasas especiales destinadas a financiar los fondos-cuenta territoriales de seguridad para fomentar la seguridad ciudadana, al mismo tiempo permitía que elementos fundamentales de estos tributos fueran reglamentados por una autoridad administrativa del orden nacional.

9.3.2.3. En la sentencia C-101 de 202214 la Corte Constitucional declaró inexecutable los incisos 2º del artículo 8º de la Ley 1421 de 2010 y 3º del párrafo *ibidem*. Sin embargo, difirió los efectos de la decisión “por el término de dos (2) legislaturas, a partir de la fecha de notificación de la presente sentencia, con el fin de que el Congreso, dentro de la libertad de configuración que le es propia, expida la norma que prevea el hecho generador de las tasas o sobretasas especiales destinadas a financiar los fondos-cuenta territoriales de seguridad para fomentar la seguridad ciudadana.”.

En este fallo la Corte consideró que la expresión acusada no precisaba el hecho generador del tributo que autorizaba imponer a las entidades territoriales. En esa medida, ante la falta de definición de ese elemento, que entendió como primordial para habilitar la creación del tributo, señaló que se desconoció el esquema de competencias concurrentes entre el Congreso de la República, las asambleas departamentales y los concejos distritales y municipales previsto en el artículo 338 de la Constitución Política, que establece que las competencias fiscales de los entes territoriales están circunscritas a la regulación constitucional y legal. De manera puntual señaló:

“El ciudadano demanda el inciso 2º del artículo 8º y el inciso 3º del párrafo del mismo artículo, que establecen la facultad de los departamentos y municipios para imponer tasas o sobretasas especiales destinadas a financiar los fondos-cuenta territoriales de seguridad para fomentar la seguridad ciudadana y su vigencia permanente. Considera que los apartes acusados desconocen la competencia exclusiva del Congreso para imponer contribuciones fiscales y parafiscales porque omiten identificar el tributo que pretenden crear y se limitan a hacer alusión a algunas de las categorías de tributos existentes. Específicamente, dice que el Congreso delegó su función constitucional de crear tributos en las autoridades territoriales, las cuales carecen de soberanía fiscal de acuerdo con la jurisprudencia constitucional. Esto ocurre porque la competencia de las entidades territoriales para imponerlos debe ejercerse de conformidad con la Constitución y la ley (artículos 300.4 y 313.4 de la Constitución), es decir, está sujeta a habilitación legal.

La Sala comparte la tesis del accionante, pues la autorización genérica a las entidades del orden territorial para imponer tasas y sobretasas, la cual únicamente especifica su destinación, incumple el deber del Congreso de definir los elementos básicos del tributo territorial en una ley de autorización. Tal y como se estableció en los fundamentos jurídicos 40 a 41 de esta sentencia, la jurisprudencia ha establecido que los parámetros mínimos que deben ser señalados por el Legislador para habilitar la creación de tributos territoriales son dos: (i) la autorización del gravamen, y (ii) la delimitación del hecho gravado con el mismo, esto es, del hecho generador del tributo.

(...)

Así pues, la expresión acusada no precisa el hecho generador del tributo que autoriza imponer a las entidades territoriales. En esa medida, la falta de definición de ese elemento, que es primordial para autorizar la creación del tributo a las entidades territoriales, desconoce el esquema de competencia concurrente entre el Congreso y las asambleas departamentales y los concejos municipales previsto en el artículo 338 de la Constitución, que establece que las competencias fiscales de los entes territoriales están circunscritas a la regulación constitucional y legal.

(...)

Para esta Sala no es posible determinar in generi que el origen del tributo sea la prestación del servicio de seguridad, como lo entendió la interviniente, comoquiera que es evidente que el tributo no constituye una contribución, ni un impuesto sino una tasa o sobretasa. Como tal, la tasa implica una erogación al contribuyente decretada por el Estado por un motivo claro, es decir, explícitamente identificado por el Legislador. En otras palabras, el Congreso no puede prever un hecho generador de tal amplitud que no permita al contribuyente conocer cuándo le será impuesta la obligación tributaria. Por esa razón, el hecho de que los recursos se destinen específicamente a la seguridad no resuelve la indeterminación de esta norma, pues aún teniendo una destinación clara, el contribuyente no puede saber qué acontecimientos producirán las tasas y sobretasas que esta ley autoriza crear.

En consecuencia, la norma acusada es inconstitucional, en tanto delega en las corporaciones de representación popular la definición del hecho generador de las tasas y sobretasas que autoriza crear. Tal delegación desconoce el equilibrio que debe existir entre la autonomía territorial y la unidad económica. Así pues, la disposición viola los artículos 150.2 y 338 de la Constitución, que establecen la soberanía fiscal del Congreso de la República y el esquema de competencia concurrente entre el Congreso y las asambleas departamentales y los concejos municipales para que el primero autorice la creación de tributos y los segundos ejerzan su autonomía y regulen aspectos tributarios dentro del marco fijado por la ley.”.

Teniendo como punto de partida lo antes expuesto, la Corte Constitucional precisó que las normas acusadas también violaban los principios de legalidad y certeza en materia tributaria porque no delimitaban el contenido mínimo de la obligación, exigido por el artículo 338 Superior para autorizar la creación de tributos. En particular, el inciso 2º del artículo 8 de la Ley 1421 de 2010 habilitaba a las entidades territoriales a crear tasas y sobretasas destinadas a financiar los fondos-cuenta de seguridad sin fijar el hecho generador y, de este modo, generaba una falta de claridad insuperable que originaba la inconstitucionalidad de la norma. De forma concreta consideró:

“Además, el demandante sostiene que los apartes acusados transgreden los principios de legalidad y certeza tributaria debido a que crean una tasa sin establecer el hecho gravable del tributo. Explica que el texto del inciso 2º del artículo 8º de la Ley 1421 de 2010 faculta a los departamentos y municipios para imponer tasas o sobretasas especiales, pero no define en concreto cuál es el tributo que pueden imponer porque no fija su hecho gravable. El Legislador se limitó a señalar el destino de los recursos a recaudar, sin fijar ninguno de sus elementos y, por lo tanto, no es determinable y es contrario al principio de certeza tributaria que, como derivación del principio de legalidad tributaria, exige claridad y precisión en los elementos del tributo.

La Sala comparte este argumento, que también fue defendido por algunos intervinientes. Las normas acusadas violan los principios de legalidad y certeza en materia tributaria porque no delimitan el contenido mínimo de la obligación, exigido por el artículo 338 superior para autorizar la creación de tributos. En particular, habilita a las entidades territoriales a crear tasas y sobretasas destinadas a financiar los fondos-cuenta de seguridad, sin especificar nada más. Esta referencia genérica a una tipología tributaria, sin fijar el hecho generador de la imposición, es indeterminada y somete a los contribuyentes a una inseguridad jurídica. En efecto, el hecho de autorizar a las entidades territoriales para imponer tasas y sobretasas sin que se conozca cuáles situaciones o conductas serán objeto del imperio tributario del Estado, supone un grado de indefinición respecto de la obligación tributaria que resulta insuperable y que excede la autonomía de los entes territoriales.

En el fundamento jurídico 37 de esta decisión se estableció que la inconstitucionalidad por infracción del principio de certeza tributaria concurre cuando, de la prescripción dispuesta por el Legislador, no sea posible dilucidar el contenido del elemento estructural del tributo. La Corte advierte que la omisión en la definición del hecho generador de las tasas y sobretasas destinadas a financiar los fondos-cuenta de seguridad y convivencia genera una falta de claridad insuperable que origina la inconstitucionalidad de la norma.”.

Además, como consecuencia de la inconstitucionalidad de la norma que autorizaba a los departamentos y municipios a imponer tasas o sobretasas especiales para financiar los fondo-cuenta territoriales de seguridad, el Tribunal Constitucional también declaró la inexecutable de la disposición que establecía su vigencia permanente, por tratarse de una norma accesoria.

Vale la pena indicar que, en cumplimiento de la sentencia C-101 de 2022, mediante el artículo 12 de la Ley 2272 de 202215, conocida como la Ley de Paz Total, el Congreso de la República determinó “que los entes territoriales que a la fecha de entrada en vigencia de la presente ley [4 de noviembre de 2022], estén recaudando el tributo creado con fundamento en el artículo 8º de la Ley 1421 de 2010, y cuyo hecho generador sea en el caso de los departamentos la suscripción a un servicio público domiciliario, o de los municipios, los bienes raíces, sujetos al impuesto predial, podrán continuar cobrándolo con base en las condiciones definidas en sus ordenanzas o acuerdos”. Ello, como anotación al margen de lo que aquí se resuelve, teniendo en cuenta que el juicio de validez de los actos administrativos examina los posibles vicios en su formación, lo que implica que el pronunciamiento confronta el acto con la legislación vigente al momento en que se expide.

9.3.2.4. Ahora, para establecer si la norma original de habilitación, con fundamento en la cual la Asamblea Departamental del Valle del Cauca expidió la ordenanza demandada, definió el hecho generador, es menester aludir al concepto de tal elemento de los tributos.

Para la Corte Constitucional, el hecho generador es el principal aspecto identificador de un gravamen. Se trata del componente que “define el perfil específico de un tributo, puesto que (...) este concepto hace referencia a la 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.”16.

En la misma línea, para esta Corporación el hecho gravado es la “descripción legal, hipotética, de un hecho o conjunto de circunstancias a las cuales la ley les asigne la capacidad potencial de dar nacimiento a una obligación frente al Estado, de suerte que es la norma legal la que enuncia en forma abstracta, los hechos cuyo acontecimiento producen efectos jurídicos entre quien los realiza –contribuyente– y el Estado. El hecho concreto efectivamente ocurrido, de

conformidad con la previsión legal, se denomina hecho imponible y, es éste el que acarrea la consecuencia de generar en cabeza del contribuyente, determinados efectos jurídicos que se derivan del vínculo que surge con el Estado.”17.

En ese sentido, la Sala entiende que el hecho generador corresponde a la circunstancia fáctica específica que da lugar al nacimiento de la obligación tributaria previamente establecida por la ley. Así, como elemento esencial del tributo, su función es permitir la verificación de la conducta que origina dicha obligación. Por ello, al momento de definirlo, es necesario que el legislador se remita a situaciones concretas que evidencien, de manera clara, que el acontecimiento económico que se pretende gravar efectivamente ha tenido lugar.

9.3.2.5. Así las cosas, la Sala considera que el inciso 2º del artículo 8 de la Ley 1421 de 2010, que indica 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*, como bien lo señaló la Corte Constitucional en la sentencia C-101 de 2022, que atrás quedó reseñada, no presenta una clara delimitación del hecho generador del tributo, en la medida en que es una norma que carece de referencia a una situación puntual, determinable y comprobable, que permita identificar el escenario en el que se produce la tasa; esto es, no describe ninguna conducta o evento concreto, susceptible de originar la obligación tributaria.

En otras palabras, el Legislador se limitó a precisar la destinación de la tasa y el sujeto activo, dejando en manos de las entidades territoriales la facultad de determinar el hecho generador.

Incluso, a simple vista se evidencia que la disposición que sirvió a la Asamblea Departamental del Valle del Cauca para adoptar la Ordenanza No. 425 del 1 de agosto de 2016, tampoco contiene otros de los elementos estructurales del tributo: como el sujeto pasivo y la metodología para calcular la tarifa.

9.3.2.6. Contrario a lo sostenido por la entidad demandada, en cuanto a que en la Ley 418 de 1997 y sus modificaciones constituyen la ley de autorización que reúne las características necesarias para el desarrollo del tributo por parte de las entidades territoriales que, además, tiene como finalidad la destinación específica la seguridad ciudadana, así como a lo indicado por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, que concluyó que en razón del principio de autonomía territorial la Asamblea se encontraba facultada para adoptar la tasa y definir sus componentes básicos, la Sala recuerda que la Corte Constitucional ha señalado que el Congreso debe definir los elementos estructurales de los tributos y, en el caso de los territoriales, debe establecer aspectos básicos, como la autorización del gravamen y la delimitación del hecho generador.

9.3.2.7. Si bien en materia tributaria existe una competencia concurrente entre el Congreso de la República y las corporaciones territoriales, lo cierto es que la autonomía impositiva de estas entidades departamentales y municipales está subordinada a la Constitución y a la ley, gozan de margen para crear, modificar o suprimir tributos locales, siempre que cuenten con autorización legal. Así, las asambleas y concejos, a su vez, pueden complementar los demás elementos del tributo dentro de los parámetros definidos por la ley. De esta manera, se garantiza el principio de legalidad tributaria y la certeza del tributo.

En las sentencias C-035 de 2009 y C-459 de 2013, la Corte Constitucional manifestó que la ley debe, al menos, crear el tributo y precisar su hecho generador. Estos dos últimos pronunciamientos se reiteraron en la providencia C-269 de 201918.

9.3.2.8. En suma, la configuración de los tributos se encuentra sujeta, entre otros, al principio de reserva de ley, lo que implica que la creación de la obligación tributaria impuesta al contribuyente corresponde exclusivamente al Legislador. Este mandato se fundamenta en la premisa según la cual no hay tributo sin representación, lo que exige que el hecho generador -esto es, el presupuesto fáctico al que se vincula el surgimiento de la obligación tributaria- sea definido por el Congreso de la República y no pueda ser delegado a las corporaciones territoriales. En efecto, las normas que consagran deberes fiscales siguen una estructura lógica compuesta por: (i) un supuesto de hecho, cuya verificación da lugar a (ii) una consecuencia jurídica. Por tanto, sin una definición legal clara del hecho generador, la mera autorización del tributo resulta jurídicamente indeterminada.

En ese orden, queda claro que, ante la ausencia de definición del hecho generador en el inciso 2º del artículo 8 de la Ley 1421 de 2010, que autorizó la tasa de seguridad y convivencia ciudadana, la Asamblea Departamental del Valle del Cauca carecía de facultad para adoptar la ordenanza demandada, como quiera que ella no tenía facultades para determinar el hecho generador. Corolario de lo dicho, el cargo de falta de competencia prospera.

Ante la prosperidad del argumento de nulidad examinado anteriormente, que afecta la legalidad de la totalidad del acto demandado, la Sala se releva de estudiar los demás aspectos alegados en los recursos de apelación, criterio consolidado por esta Sección y adoptado en otras ocasiones, entre ellas, en sentencia de 11 de febrero de 201619.

En relación con la solicitud de nulidad de los actos reglamentarios derivados del acto demandado, la Sala advierte que, como quiera que la jurisdicción de lo contencioso administrativo se pronuncia sobre los cargos que de manera concreta se formulan contra los actos que se dicen infringen el ordenamiento jurídico, porque se trata de una justicia rogada, no se pronunciará al respecto, pues el actor se abstuvo de identificar las disposiciones respectivas y explicar las razones de su nulidad. Ello, sin perjuicio de que sea aplicable lo previsto en el inciso 2º del artículo 189 del CPACA.

Costas

Visto el artículo 188 del CPACA20, la Sala considera que no hay lugar a imponer condena en costas, teniendo en cuenta que el presente asunto fue promovido en ejercicio del medio de control de nulidad, el cual tiene por objeto la protección del ordenamiento jurídico en abstracto. Por lo expuesto, el Consejo de Estado en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

Falla

Primero: Modificar la sentencia de 26 de noviembre de 2018, por medio de la cual el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca declaró la nulidad parcial (artículo 9) de la Ordenanza No. 425 del 1 de agosto de 2016, expedida por la Asamblea Departamental del Valle del Cauca, en el sentido de **Declarar la Nulidad** total del acto demandado, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

Segundo. Sin condena en costas, en atención a lo señalado en precedencia.

Tercero: En firme esta providencia, remítase el expediente al Tribunal de origen.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

La anterior providencia fue leída, discutida y aprobada por la Sala en su sesión del 17 de julio de 2025.

NUBIA MARGOTH PEÑA GARZÓN
Consejera de Estado
Presidenta Salva voto

OSWALDO GIRALDO LÓPEZ
Consejero de Estado

GERMÁN EDUARDO OSORIO CIFUENTES
Consejero de Estado

La presente sentencia fue firmada electrónicamente por los integrantes de la Sección Primera en la sede electrónica para la gestión judicial SAMAI. En consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad y conservación y posterior consulta, de conformidad con la ley.

Notas al pie

- 1. ↑ El expediente digitalizado se encuentra visible en el índice núm. 36 de Samai.
- 2. ↑ Ibidem.
- 3. ↑ Ibidem.
- 4. ↑ Ibidem.
- 5. ↑ Visible en el índice núm. 23 de Samai.
- 6. ↑ Ibidem.
- 7. ↑ bide*m*.
- 8. ↑ Ibidem.
- 9. ↑ Ibidem.
- 10. ↑ Ibidem.
- 11. ↑ Ibidem.
- 12. ↑ Ibidem.
- 13. ↑ Ibidem.
- 14. ↑ Notificada mediante Edicto No. 48 de 1 de junio de 2022. En ese orden, los efectos se difirieron hasta el 20 de junio de 2024, esto es, al vencimiento de las dos (2) legislaturas señaladas en la parte resolutive de la sentencia.
- 15. ↑ *“Por medio de la cual se modifica adiciona y prorroga la Ley 418 de 1997, prorrogada, modificada y adicionada por las Leyes 548 de 1999, 782 de 2002, 1106 de 2006, 1421 de 2010, 1738 de 2014 y 1941 de 2018, se define la política de paz de Estado, se crea el servicio social para la paz, y se dictan otras disposiciones”.*
- 16. ↑ Sentencia C-987 de 1999. MP. Alejandro Martínez Caballero.
- 17. ↑ Sección Cuarta, sentencia del 14 de julio de 2000, radicado núm. CE-SEC4-EXP2000-N9822. C.P. Germán Ayala Mantilla.
- 18. ↑ En esta oportunidad la Corte indicó: *“la disposición demandada es compatible con el artículo 338 de la Constitución Política, por cuanto, pese a lo afirmado por el actor, el Legislador, de un lado, (i) no debía definir todos los elementos básicos del impuesto territorial cuya creación autorizó y, en particular, su tarifa; y, del otro, (ii) definió, conforme con la jurisprudencia constitucional, los aspectos básicos del impuesto, en particular, su hecho generador”.*
- 19. ↑ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia de 11 de febrero de 2016, C.P. Roberto Augusto Serrato Valdés, núm. único de radicación 2009-00457-00. En dicha providencia se dijo: *“Al haber prosperado los cargos formulados en la demanda en contra del artículo 20 del Decreto 1070 de 31 de marzo de 2009, la Sala se releva de estudiar los relacionados con la infracción de las normas que consagran la obligación de consultar los derechos de las comunidades indígenas cuando con la decisión resulten desconocidos sus derechos.”.*
- 20. ↑ **“Artículo 188. Condena en costas.** Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil.”

Este documento llega a usted. gracias al



SISTEMA DE INFORMACIÓN TRIBUTARIA de CETA