

# Legalidad de la adopción del impuesto de alumbrado público previo a la expedición del Decreto 943 de 2018

Adoption of the public lighting tax prior to the issuance of Decree 943 of 2018

Legalidade da adoção do imposto de iluminação pública prévio à expedição do Decreto 943 de 2018

MANUEL ANDRÉS LEÓN ROJAS<sup>1</sup>  
MARÍA CAMILA SEGURA MONTENEGRO<sup>2</sup>

## Resumen

El impuesto al alumbrado público, desde su creación en 1913, ha provisto de recursos a los municipios para financiar su presupuesto; pero con la Constitución de 1991 y las diversas reformas tributarias implementadas, se ha intentado definir los límites a la autonomía de las autoridades locales, respecto de la regulación y cobro de este tributo a la ciudadanía.

**Palabras clave:** cobro, legalidad, adopción, impuesto, municipios, acuerdo

## Abstract

The public lighting tax, since its creation in 1913, has allowed municipalities to obtain resources to finance their budget, but with the 1991 Constitution and the different tax reforms implemented, an attempt has been made to define the limits to the autonomy of local authorities, regarding the regulation and collection of this tribute to citizenship.

---

1 Grupo TX S.A.S., Colombia. Abogado de la Universidad La Gran Colombia. Especialista en derecho tributario, Universidad Externado de Colombia. Asesor de impuestos territoriales. Laboró como editor especialista de Derecho Tributario, analista de embargos y subcoordinador de cobro coactivo. Correo: manuelandres.leonrojas@gmail.com

2 Jiménez Higuera Rodríguez y Asociados, Bogotá D.C. Abogada de la Universidad Militar Nueva Granada, Especialista en Derecho Tributario de la Pontificia Universidad Javeriana. Profesional sénior en el área de litigios de Jiménez Higuera Rodríguez & Asociados. Laboró en asesoría tributaria en el cobro de impuestos territoriales en el sector público y como abogada de litigio en firmas en el sector privado. Correo: macamilasm08@gmail.com.

**Keywords:** payment, Legality, adoption, tax, Municipalities, agreement

## Resumo

O imposto sobre a iluminação pública, desde sua criação em 1913, forneceu recursos aos municípios para financiar seu orçamento; mas com a Constituição de 1991 e as várias reformas tributárias implementadas, foi feita uma tentativa de definir os limites à autonomia das autoridades locais, no que diz respeito à regulamentação e cobrança desse imposto aos cidadãos.

**Palavras-chave:** cobrança, legalidade, adoção, impostos, municípios, acordo

## Sumario

Introducción; 1. Los cobros del impuesto de alumbrado público sin reglamentación del Ministerio de Minas y Energía; 2. Conclusiones y recomendaciones; Bibliografía.

## Introducción

El impuesto al alumbrado público se ha caracterizado por ser un tributo del orden territorial, cuyo cobro no ha estado exento de polémicas y abusos ante la falta de claridad de las normas nacionales sobre los límites que tienen las entidades municipales, en cuanto a la definición de temas tales como el costo de la prestación del servicio y lo que se debe recuperar para cubrir el mismo; a pesar de la expedición de la Ley 1819 de 2016 —que establece el hecho generador de este tributo—, se deja a discreción de los municipios la regulación de los demás elementos tales como el sujeto activo, el sujeto pasivo, la base gravable y la tarifa.

### 1. Los cobros del impuesto de alumbrado público sin reglamentación del Ministerio de Minas y Energía

En materia tributaria se tienen como fuentes de la obligación fiscal la Constitución Política y la Ley, por lo que el artículo 150.12 de la Constitución establece que le atañe al Congreso de la República, como órgano de representación popular, determinar las contribuciones (“tributos”<sup>3</sup>), de aquí que el artículo 338 de la

---

3 La Corte Constitucional colombiana aclaró en la Sentencia C-040 de 1993, el alcance del concepto de *tributo*, señalando que la palabra “contribución” debe entenderse como género y no como especie, de donde el género es el tributo y la especie es la contribución.

Carta refiere que la potestad tributaria se encuentra en cabeza del Congreso, las asambleas departamentales y los concejos municipales y distritales, determinando así, como uno de los principios básicos del derecho tributario, el de legalidad y/o reserva de Ley. Respecto a la potestad reglamentaria territorial, es posible decirse que recae en aquellos casos en los que el legislador no ha regulado la totalidad de los elementos del tributo, cuando este haya definido el hecho generador, y siempre que el tributo sea del carácter territorial<sup>4</sup>.

La Ley 1819 de 2016, publicada en el Diario Oficial N° 50.101 del 29 de diciembre de 2016, modificó algunas disposiciones relativas al impuesto de alumbrado público, dejando a cargo de los municipios y distritos una serie de obligaciones y facultades en relación con el mismo. En el artículo 349 (parágrafo 2) de la norma citada, se impuso un plazo de seis (6) meses luego de expedirse, para que el Gobierno Nacional reglamentara los criterios técnicos a seguir en la determinación del impuesto para evitar abusos por parte de los concejos municipales, sin perjuicio de la autonomía y competencia de las autoridades territoriales; además, en el artículo 351 establece que la determinación del valor del impuesto a recaudar debe considerar, como criterio de referencia, el valor total de costos estimados de prestación en cada componente del servicio; asimismo, asigna a las entidades territoriales el deber de hacer un estudio técnico de referencia de determinación de costos de la prestación del servicio, conforme a la metodología que defina el Ministerio de Minas y Energía, la cual se expidió casi dos años después de la citada ley, mediante el Decreto 943 de 2018.

Teniendo en cuenta lo anterior, resulta llamativo cómo, a pesar de que la norma establecía un plazo perentorio de seis meses para emitir la respectiva reglamentación por parte del Gobierno Nacional, solo hasta el 30 de mayo de 2018 se expidió el Decreto 943; de manera que en el espacio comprendido entre la publicación de la Ley 1819 de 2016 y el año 2018 no hubo ningún marco regulatorio para definir los criterios técnicos para la determinación del impuesto de alumbrado público. Por lo tanto, es pertinente analizar cuál fue el fundamento legal de los municipios para efectuar una definición de criterios que evitaran abusos en el cobro del impuesto de alumbrado público durante dicho periodo, máxime cuando, una vez entró en vigor la Ley 1819, a los pocos meses las entidades territoriales implementaron en sus jurisdicciones, el impuesto de alumbrado público creado por esta ley, teniendo siempre como sustento la autonomía consagrada en el artículo 287 de la Carta Política.

---

4 Corte Constitucional. M.P Luis Ernesto Vargas Silva, Sentencia C-594 de 2010 del 27 de julio de 2010.

Sobre este asunto particular, el de la autonomía de las entidades territoriales, el Consejo de Estado ha sido reiterativo al señalar, desde la sentencia del 9 de julio de 2009, proferida por la Sección Cuarta, que en el caso de que la norma nacional cree el tributo y determine su implementación en el ámbito territorial, y en el evento en que no regule todos los elementos del gravamen, es procedente considerar que las entidades territoriales tienen la facultad de definir los elementos de identificación y cuantificación, a través de sus corporaciones de elección popular<sup>5</sup>, dicha posición fue tratada inicialmente en la sentencia del 24 de julio de 2003 (radicado 13305), confirmada a través del tiempo por medio de varios pronunciamientos: 7 de junio de 2011 (radicado 17623), 14 de junio de 2012 (radicado 18893), 11 de julio de 2013 (radicado 19302), 26 de febrero de 2015 (radicado 19042), 27 de septiembre de 2017 (radicado 00527), entre otros.

Ante la postura de la autonomía tributaria de las entidades departamentales y municipales, debe estudiarse la postura del Consejo de Estado frente a esta situación, ya que las sentencias antes mencionadas enfatizan en el hecho de que las entidades territoriales solo pueden entrar a regular aquello que la norma les permite ante la generalidad de su contenido, de modo que si la Ley 1819 de 2016 dispuso en su artículo 351 que el Gobierno Nacional tenía la responsabilidad de reglamentar los criterios del cobro del alumbrado público en un plazo perentorio –lo cual solo hizo después de dos años de dicho mandato legal–, los municipios no podían entrar a definir tales criterios ya que la norma no los facultaba, atendiendo que el deber de definir la reglamentación recaía en el Gobierno Nacional, como se dijo anteriormente; sin embargo, muchos municipios, en el afán de efectuar la actualización normativa, procedieron a regular los elementos del tributo con base en regulaciones anteriores sobre la materia y en criterios propios de los concejos municipales.

Es importante traer a colación que, el artículo 353 de la Ley 1819 dispuso un término para que los distritos y municipios adecuaran sus estatutos de acuerdo en lo previsto en los artículos de la Ley, en relación con el impuesto de alumbrado público, so pena de que los acuerdos que regularan el gravamen perdieran su vigencia, por lo que el término en mención vencía el 27 de diciembre del año 2017.

De este modo, ante los posibles efectos negativos motivados por la acción de los municipios que generaron la adopción del tributo con anterioridad a la expedición del Decreto 943 de 2018, se identifica una apertura a que los contribuyentes, en aras de defender sus derechos –con base a los principios rectores

---

5 Consejo de Estado. Sección Cuarta. C.P. Martha Teresa Briceño de Valencia. Sentencia 05001-23-31-000-2011-01339-01 (2016).

del derecho tributario (legalidad y reserva de Ley)– presentaran un medio de control de nulidad simple sobre el articulado del Acuerdo municipal que regule el impuesto de alumbrado público, o en efecto, si existe un perjuicio particular, una demanda de medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, alegando la excepción de ilegalidad estipulada en el artículo 148 del CPACA.

Respecto de la legalidad de los actos administrativos en los cuales se definieron los criterios de determinación para el cobro del impuesto de alumbrado público, previos a la reglamentación del Ministerio de Minas y Energía del año 2018, es importante tener en cuenta las causales de nulidad del artículo 137 de la Ley 1437 de 2011, ya que dichos actos pudieron proferirse sin tener la suficiente competencia por parte de la autoridad municipal, al no haber existido antes del año 2018 la reglamentación de tales criterios. La norma antes citada, resalta que el medio de control de nulidad será procedente en aquellos casos en los que los actos administrativos “**hayan sido expedidos con infracción de las normas en que deberían fundarse**, o sin competencia, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió”. (Negrilla fuera del texto)

No obstante, también es necesario entrar a analizar las posibles consecuencias generadas en caso de que el Consejo de Estado decidiera que dichos actos proferidos antes del Decreto 943 de 2018<sup>6</sup>, puesto que en la teoría del derecho administrativo se considera que las situaciones jurídicas consolidadas hasta la ejecutoria de la sentencia que decide el litigio no sufren los efectos de la nulidad del acto anulado; pero en el caso de las situaciones no consolidadas, es posible que entren a regir las normas anteriores al acto anulado, si se genera un vacío normativo. Este fenómeno es conocido como “reviviscencia de norma derogada por nulidad del acto derogatorio”<sup>7</sup>.

De modo que si se declara la nulidad de algún acto municipal que reglamentó los criterios de determinación del cobro del impuesto al alumbrado público, es posible que, al haber vacíos jurídicos, el juez administrativo ordene la vigencia de las normas que regían anteriormente, hasta que se expida la reglamentación conforme a los límites impuestos por las normas nacionales, ocasionando así la necesidad de devolver o compensar las sumas de dinero recaudadas durante el lapso en que se cobró el impuesto con base en los criterios adoptados por el

6 Acto administrativo proferido por el Ministerio de Minas y Energía, cual regula los criterios para la determinación del cobro del impuesto de alumbrado público.

7 Consejo de Estado. Sección Cuarta. C.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez. Sentencia 73001-23-31-000-2010-00478-01 (19300). (2015)

municipio, por lo que dichas entidades deberán acoger un sistema de devolución y/o compensación de conformidad con las necesidades del mismo, puesto que de no hacerse en debida forma, se podría generar una afectación directa a las finanzas del municipio o distrito.

Así entonces, es evidente que al analizar la situación bajo la cual los municipios llegaron a implementar o reformar el impuesto de alumbrado público, al amparo del artículo 351 de la Ley 1819 de 2016, estos no tenían las facultades legales suficientes para su adopción, puesto que el Concejo Municipal, previo acto a la implementación de este impuesto, debió analizar si el Gobierno Nacional había estipulado los parámetros para el cobro del impuesto, y no proferir reglamentaciones sin respaldo de una norma nacional, que ante la generalidad de esta, expresara de manera específica que podía definir los criterios ya citados.

## 2. Conclusiones y recomendaciones

Bajo el parámetro de que los actos administrativos de las entidades públicas deben basarse en la normatividad o regulación que los origine, y atendiendo el hecho de que la norma fijó en cabeza del Gobierno la responsabilidad de definir los criterios técnicos a tener en cuenta para la determinación del impuesto, y no delegó tal deber a los municipios, podría entenderse que los acuerdos municipales que adoptaron dichos criterios técnicos no cumplirían con las garantías legales establecidas en el artículo 349 de la Ley 1819 de 2016, puesto que solo con la expedición del Decreto 943 del 30 de mayo de 2018, se establecieron tales criterios de determinación para el cobro. Por consiguiente, se podría considerar que los actos administrativos municipales emitidos antes del Decreto 943 de 2018 no tienen ningún respaldo jurídico para su aplicación ya que los municipios incurrieron en extralimitación de funciones legales administrativas y tributarias, al desconocer los límites que contenía la norma nacional respecto a la autoridad competente para proferir los criterios técnicos de determinación del impuesto.

Respecto a los contribuyentes, es posible que, si alguna de dichas normas municipales llegara a ser declarada nula por el Consejo de Estado, se genere una posible situación de desigualdad y desconocimiento de derechos al haber emitido el municipio la reglamentación sin una autorización legal del orden nacional, lo cual redundaría en el ejercicio de medios de control de nulidad y restablecimiento del derecho, en los cuales se pueda solicitar el reembolso del dinero pagado por concepto de alumbrado público, ya que dichos cobros se efectuaron sin que existiera una ley que respaldara al municipio para poder ejercer las acciones de control, recaudo y cobro por la vía persuasiva o coactiva.

## Bibliografía

- Comisión de Regulación de Energía y Gas. *Resolución 043 de 1995: Por la cual se regula de manera general el suministro y el cobro que efectúen las empresas de servicios públicos domiciliarios a municipios por el servicio de energía eléctrica que se destine para alumbrado público*. Artículo 1°. Colombia (1995).
- Consejo de Estado. Sección Cuarta. C.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas. Sentencia 23001-23-31-000-2006-00369-01(17873). (2012)
- Corte Constitucional. M.P Gabriel Eduardo Mendoza Marpeló. Expediente D-8572. Sentencia C-913-2011
- Corte Constitucional. M.P Luis Ernesto Vargas Silva, Sentencia C-594 de 2010 del 27 de julio de 2010
- Decreto 2424 de 2006. Ministerio de Minas y Energía.
- Decreto 943 de 2018. Ministerio de Minas y Energía.
- Ley 97 de 1913
- Ley 84 de 1915
- Ley 1150 de 2007
- Ley 1819 de 2016
- Ministerio de Minas y Energía. *Decreto 2424 de 2006. Por el cual se regula la prestación del servicio de alumbrado público*. Artículo 2°. Colombia (2006).
- Resolución 043 de 1995. Comisión de Regulación de Energía y Gas.