

Señores
Honorable Consejeros
Consejo de Estado
Secretaria General
Reparto
E. S. D.

Referencia: Acción de Tutela
Actor: JEANNETTE BIBIANA GARCÍA POVEDA.
Demandado: Tribunal Contencioso Administrativo del Atlántico, Sección C, con ocasión de la Sentencia de 19 de febrero de 2021, con ponencia del Magistrado César Augusto Torres Ormaza, proferida dentro del proceso con radicado con el No. 08001-3333-003-2014-00167-00, la cual fue notificada por correo electrónico el día 5 de marzo de 2021.

Apreciados Consejeros:

JEANNETTE BIBIANA GARCIA POVEDA, mayor de edad, domiciliada en la ciudad de Barranquilla, identificada con la cédula de ciudadanía número 51.639.494 de Bogotá y Tarjeta Profesional de abogado número 41.080 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en mi calidad de ciudadana colombiana, por medio del presente escrito presento **ACCIÓN CONSTITUCIONAL DE TUTELA**, consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política, en contra del Tribunal Contencioso Administrativo del Atlántico, Sección C, que por medio de la Sentencia de 19 de febrero de 2021, proferida dentro del proceso radicado con el número 08001-3333-003-2014-00167-00, la cual fue notificada por correo electrónico el día 5 de marzo de 2021, vulneró de forma manifiesta los derechos fundamentales al **DEBIDO PROCESO** y a la **IGUALDAD**, consagrados en los artículos 29 y 13 de la Constitución Política, tal como se precisa en el presente escrito de tutela.

Competencia

El H Consejo de Estado es competente para conocer y fallar la presente acción de tutela, conforme al numeral 5 del artículo 1 del Decreto 1983 de 2017, modificatorio del artículo 2.2.3.1.2.1 del DUR 1069 de 2015, por cuanto la acción constitucional está dirigida contra la sentencia de fecha 19 de febrero de 2021, proferida por el Tribunal Administrativo del Atlántico, Sección C, con ponencia del Magistrado Cesar Augusto Torres Ormaza.

Procedencia de la acción de tutela contra de providencias judiciales

La H. Corte Constitucional ha señalado en reiterada jurisprudencia la procedibilidad excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales¹, indicando que el mecanismo es de naturaleza residual y subsidiario, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 86 de la Constitución Política.

Es así como en la Sentencia C-590-05, dicha Corporación fijó los siguientes **requisitos generales** para que sea procedente una **acción de tutela contra providencias judiciales**², a saber:

- a. Que la cuestión que se discuta tenga relevancia constitucional, es decir que **afecte derechos fundamentales**;
- b. Que los **medios -ordinarios o extraordinarios- de defensa judicial** al alcance de la persona afectada **se hayan agotado**, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio irremediable;
- c. Que se cumpla el requisito de **inmediatez**³;
- d. Cuando se trate de una **irregularidad procesal**, debe quedar claro que la misma **tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna** y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora;
- e. Es indispensable que se identifique de manera razonable tanto los **hechos que generaron la vulneración** como los **derechos vulnerados**, poniendo además de presente que **los mismos fueron alegados en el proceso judicial** en que se produjo la violación, siempre que ello hubiese sido medianamente posible;
- f. El amparo no puede promoverse contra una providencia proferida en el trámite de la acción de tutela⁴.

De igual forma, en la Sentencia C-590-05, además de los requisitos generales, se señalaron las **causales de procedencia especiales o materiales del amparo tutelar contra las sentencias judiciales**, así:

"(...) (...) Además de los requisitos generales mencionados, para que proceda una acción de tutela contra una sentencia judicial es necesario acreditar la existencia de requisitos o causales especiales de procedibilidad, las que deben quedar plenamente demostradas. En este sentido, como lo ha señalado la Corte, para que proceda una tutela contra una sentencia se requiere que se presente, al menos, uno de los vicios o defectos que adelante se explican.

¹ Corte Constitucional, Sentencia T-565-06, 19 de julio de 2006, M. P. Rodrigo Escobar Gil.

² Citado en Sentencia T-565-06, 19 de julio de 2006, M. P. Rodrigo Escobar Gil.

³ Sentencia T-033 de 2002. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

⁴ Sentencia SU-1219 de 2001. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

a. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.

b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

c. Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

d. Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.

f. Error inducido, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.

g. Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.

h. Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado.

i. Violación directa de la Constitución.

Estos eventos en que procede la acción de tutela contra decisiones judiciales involucran la **superación del concepto de vía de hecho** y la admisión de específicos supuestos de procedibilidad en eventos en los que **si bien no se está ante una burda trasgresión de la Carta, si se trata de decisiones ilegítimas que afectan derechos fundamentales.** (Cursivas y negrillas fuera del texto).

En el presente caso, H Consejeros, **incurrió la Sección C del Tribunal Contencioso Administrativo del Atlántico**, en la Sentencia proferida el día 19 de febrero de 2021, contra la cual se interpone la presente acción de tutela, en

un **defecto fáctico en sus dos dimensiones negativa y positiva**, en tanto en la misma **no valoró el dictamen pericial** con que contaba esta instancia para proferir y fundamentar su decisión, así como **le otorgó valor a meras afirmaciones de la parte demandada y dio declaraciones sin sustento probatorio**, para demostrar la razonabilidad y legalidad de un trato discriminatorio en materia del impuesto de alumbrado público, a las empresas del sector energético, frente a otros sujetos pasivos que tienen igual capacidad o mayor capacidad contributiva que estas empresas.

En tal sentido, la H. Corte Constitucional ha identificado **dos conductas que configuran el defecto fáctico, esto es, por omisión o por acción.**

Así, ha manifestado la Corte que: *"Dentro de las conductas que configuran el defecto fáctico se encuentran: i) **defecto fáctico por omisión: cuando el juez se niega a dar por probado un hecho que aparece en el proceso**, lo que se origina **porque el funcionario: a) niega, ignora o no valora las pruebas solicitadas** y b) tiene la facultad de decretar la prueba y no lo hace por razones injustificadas, y ii) **defecto fáctico por acción: se da cuando a pesar de que las pruebas reposan en el proceso, hay: a) una errónea interpretación de ellas, bien sea porque se da por probado un hecho que no aparece en el proceso, o porque se estudia de manera incompleta, o b) cuando las valoró siendo ineptas o ilegales, o c) fueron indebidamente practicadas o recaudadas, vulnerando el debido proceso y el derecho de defensa de la contraparte; entonces, es aquí cuando entra el juez constitucional a evaluar si en el marco de la sana crítica, la autoridad judicial desconoció la realidad probatoria del proceso; sin embargo, en esta misión el administrador de justicia no puede convertirse en una instancia que revise el análisis probatorio que realiza el juez ordinario, pues ello sería contrario al carácter subsidiario de la acción de tutela e implicaría invadir la competencia y la autonomía de las otras jurisdicciones."*** (Corte Constitucional T-324 de 2013.

En lo referente a las dimensiones del defecto fáctico, también ha dicho la H. Corte Constitucional, que: *"En cuanto a las dimensiones que puede revestir el defecto fáctico, esta Corporación ha precisado que se pueden identificar dos: La primera corresponde a una **dimensión negativa** que se presenta cuando el juez niega el decreto o la práctica de una prueba o **la valora de una manera arbitraria, irracional y caprichosa u omite su valoración y sin una razón valedera considera que no se encuentra probado el hecho o la circunstancia que de la misma deriva clara y objetivamente. En esta dimensión se incluyen las omisiones en la valoración de las pruebas determinantes para identificar la veracidad de los hechos analizados por el juez.** La segunda corresponde a una dimensión positiva que se presenta cuando el juez aprecia pruebas esenciales y determinantes de lo resuelto en la providencia cuestionada*

que no ha debido admitir ni valorar porque, por ejemplo, fueron indebidamente recaudadas y al hacerlo se desconoce la Constitución. (Corte Constitucional T-274 de 2012).

La Sala Plena del H. Consejo de Estado, así mismo ha admitido la **procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencia judicial cuando la misma vulnera derechos fundamentales** (Consejo de Estado, Sentencia del 31 de julio de 2012, Exp. 11001-03-15-000-2009-01328-01, M.P. María Elizabeth García González), como se configura en el presente caso.

Como se expondrá en el presente escrito de tutela, el H. Tribunal Contencioso Administrativo del Atlántico **no valoró el dictamen pericial rendido por el perito experto, mediante el cual se acreditó la desigualdad injustificada de trato dado a las empresas del sector energético** por parte de los **numerales 3 y 4 del artículo 55 del Acuerdo 000146 de 2011 y los numerales 3 y 4 del artículo 54 del Acuerdo 000168 del 6 de diciembre de 2012, proferidos del Concejo Municipal de Soledad (Atlántico), relativos al impuesto de alumbrado público.**

La valoración del dictamen pericial era evidentemente **sustancial y decisiva para la formación del juicio de razonabilidad** respecto de la equidad o iniquidad de las tarifas del impuesto de alumbrado público establecidas por los Acuerdos Municipales, lo que se insiste, no ocurrió en el presente asunto, con la consecuente **violación de derechos fundamentales y principios constitucionales**; y, circunstancia esta que, **repercutió en el sentido de la decisión del H. Tribunal Contencioso Administrativo del Atlántico, sin, se repite, la valoración del medio conducente y pertinente para tal efecto.**

No se pretende aquí revivir el debate de las instancias, sino que el H. Consejo de Estado, en sede de tutela, **garantice los derechos fundamentales vulnerados**, por la absoluta **falta de valoración** por parte del H. Tribunal Contencioso Administrativo del Atlántico del **medio probatorio consistente en la prueba pericial**, que se erigió en este proceso como **la prueba pertinente y conducente, para demostrar la desigualdad de trato** respecto de quienes tienen la misma o superior capacidad contributiva, pero que gozan, conforme a los Acuerdos del Concejo Municipal de Soledad Atlántico, de un tope máximo legal "con independencia del consumo del servicio de alumbrado público que realicen", y, **que dista en exceso, del tratamiento preferencial ("con independencia del consumo") concedido a los demás sujetos pasivos, sin que exista una razón justificada para ello.**

Aunque como se verá, si bien en su juicio el H. Tribunal Contencioso Administrativo del Atlántico llegó a la **conclusión** de que conforme a los

principios de capacidad contributiva y progresividad, estos sujetos pasivos debían contribuir en mayor proporción al impuesto de alumbrado público, también es cierto que, conforme a la Constitución Política, la ley y la jurisprudencia, la capacidad contributiva debe ser debidamente valorada y, no presumirse como lo hicieron en el presenta caso tanto el Concejo Municipal de Soledad como el H. Tribunal, otorgándole con ello, a algunos sujetos pasivos, unas bases gravables especiales y un trato preferencial – sin límite en el consumo –, bajo el imaginario de que tienen menor capacidad contributiva que los primeros.

Del mismo modo, debía igualmente el H. Tribunal Contencioso Administrativo del Atlántico, constatar a través de una **debida valoración del medio probatorio de la prueba pericial**, que el **Concejo Municipal de Soledad al haber fijado la tarifa** del impuesto de alumbrado público para las empresas del sector energético, **efectivamente estaba violando los límites** establecidos en el **Decreto 2424 de 2006 y en la Resolución CREG 043 de 1995**, en el sentido de que el **Municipio no podía “recuperar de los contribuyentes” del impuesto de alumbrado público, mayores valores que los correspondientes al “costo de la prestación del servicio más mantenimiento y expansión”.**

Así las cosas, la falta de valoración de la prueba pericial, fue decisiva para el juicio errado del H. Tribunal Contencioso Administrativo del Atlántico, pues sin el estudio de la misma era imposible valorar y evidenciar la desigualdad en el trato en el plano material y real otorgada por los Acuerdos Municipales demandados.

Así mismo, las meras afirmaciones y aseveraciones del Concejo Municipal y del H. Tribunal Contencioso Administrativo del Atlántico, basadas en un presunto estudio previo elaborado por parte de la Corporación Municipal demandada, que no fue aportado y que no consta en el Expediente y mucho menos fue debatido en las instancias, fueron el eje medular probatorio con el que las instancias tomaron equívocamente e irrazonablemente su decisión y validando con ello el actuar inconstitucional e ilegal del Concejo Municipal de Soledad.

Puestas así las cosas, la Sección C del Tribunal Contencioso Administrativo del Atlántico, mediante la sentencia indicada en el asunto, objeto de la presente acción de tutela, **vulneró los derechos fundamentales al debido proceso (Artículo 29 de la C.P) e igualdad (Artículo 13 de la C.P)**, como lo expondremos detalladamente en el aparte pertinente a los fundamentos de derecho de la presente acción.

Fundamentos de Hecho

- 1- El día 28 de marzo de 2014 presenté ante el H Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de Barranquilla demanda de simple nulidad en contra de los numerales 3 y 4 del artículo 55 del Acuerdo 00146 de 2011 y los numerales 4 y 5 del artículo 54 del Acuerdo 000168 de 2013 expedidos por el Concejo del Municipio de Soledad Atlántico y sancionados por el Señor Alcalde Municipal, relativos a la base gravable y la tarifa para la determinación del impuesto al servicio de alumbrado público.
- 2- En mi calidad de demandante le precisé al señor Juez que en el presente caso se presentaban **dos problemas jurídicos**; a saber, el **primero** de ellos, tendiente a establecer si el Concejo Municipal de Soledad **violó los principios de generalidad, igualdad y progresividad de los tributos, al haber establecido en los Acuerdos demandados tarifas** para la determinación del impuesto sobre el servicio de alumbrado público **ostensiblemente mayores a cargo de las empresas del sector eléctrico, comparadas con las tarifas establecidas a las empresas industriales y comerciales domiciliadas en el Municipio de Soledad Atlántico.**
- 3- En segundo lugar, se debía igualmente determinar si el Concejo de Soledad **al haber fijado la tarifa** del impuesto de alumbrado público, estaba **violando los límites** establecidos en el **Decreto 2424 de 2006 y en la Resolución CREG 043 de 1995**, en el sentido de que **el Municipio no podía "recuperar de los contribuyentes" del impuesto de alumbrado público, mayores valores que los correspondientes al "costo de la prestación del servicio más mantenimiento y expansión".**
- 4- Con la demanda así mismo **aporté estudio técnico** elaborado por el doctor Eduardo Afanador Iriarte, persona experta en el tema regulatorio, en el cual se **demostraba tanto la inequidad de la tarifa** del impuesto de alumbrado público establecida a cargo de las empresas del sector eléctrico, **así como el hecho de que el Municipio de Soledad estaba violando los límites establecidos en el Decreto 2424 de 2006 y en la Resolución CREG 043 de 1995, pues del estudio de los decretos de presupuesto del Municipio de Soledad se concluía** que el Municipio pretendía cobrar mayores valores a los contribuyentes del referido tributo, **rebasando los costos de prestación del servicio, mantenimiento y expansión.**
- 5- La demanda de nulidad fue admitida por medio de auto de 28 de mayo de 2015, notificado por estado electrónico el día 29 de mayo de 2015, luego de

que el H Consejo de Estado, por medio de auto de 11 de marzo de 2015, consideró que el competente para conocer de la misma era el Juzgado Tercero Administrativo de Barranquilla.

- 6- **El H Juez Tercero Administrativo de Barranquilla, llegó a la conclusión que el estudio técnico** elaborado por el doctor Eduardo Afanador Iriarte, el cual había sido aportado con la demanda, **se constituía en un verdadero dictamen pericial de parte**, el cual debía ser objeto de traslado al Municipio de Soledad, con el fin de que presentaran las correspondientes objeciones y aclaraciones.
- 7- El Municipio de Soledad a través de su apoderado judicial presentó ante el H Juzgado, el día 15 de marzo de 2017, escrito por medio del cual ejerció el derecho de contradicción frente a la experticia presentada con el escrito de demanda.
- 8- El día 19 de julio de 2017 a la hora acordada se celebró la **audiencia de pruebas**, a la cual asistió el perito doctor Eduardo Afanador Iriarte, quien rindió el estudio técnico que se anexó al escrito de la demanda, con el fin de llevar a cabo la contradicción del dictamen pericial. **Sin embargo, el apoderado del Municipio de Soledad no asistió a la audiencia programada.**
- 9- En la audiencia de pruebas el **perito doctor Eduardo Afanador Iriarte** realizó la explicación del estudio realizado, manifestando, en resumen, que:
 - A las empresas del sector eléctrico se les había establecido una **tarifa discriminatoria e inequitativa** para la determinación del impuesto de alumbrado público, **frente a los demás sujetos pasivos** del mismo tributo, pertenecientes a los sectores industrial y comercial, ubicados en el Municipio de Soledad.
 - Las empresas del sector energético se veían compelidas al pago de un **tributo muchísimo mayor** que el que debían pagar los grandes comerciantes o los grandes industriales, que **cuentan con la misma capacidad contributiva**, a quienes se les estableció en los referidos acuerdos un **tope especial en la tarifa y comparativamente bajo, independientemente de la energía consumida.**
 - Por el contrario, a las **empresas del sector eléctrico** se les cobra el impuesto de alumbrado público **tomando en consideración su "capacidad instalada"** (para los generadores y los distribuidores) y **como un porcentaje de la "energía vendida"** para los comercializadores, **sin fijarles un tope especial, al margen del consumo que realicen las mismas, como sí se estableció para las demás empresas comerciales e industriales.** De hecho, a los generadores y distribuidores se les estableció una tarifa fijada en UVT, la

cual equivale a 39 veces el pago de la empresa del sector comercial o industrial más grande Soledad.

- Corroboró el doctor Afanador que adicionalmente el establecimiento de las tarifas del impuesto de alumbrado público en los acuerdos 00146 de 2011 y 00168 de 2013, no cuentan con soporte o estudio económico alguno elaborado por el Municipio. De hecho, precisó que en la exposición de motivos de los Acuerdos nada se precisó frente al régimen tarifario del impuesto de alumbrado público en el Municipio de Soledad.
- 10-En forma oportuna, presentamos los correspondientes alegatos de conclusión, haciendo énfasis en las conclusiones plasmadas en el dictamen pericial elaborado por el doctor Eduardo Afanador Iriarte. El Municipio de Soledad no presentó alegatos de conclusión.
- 11-La demanda se falló por medio de la sentencia del 2 de abril de 2019 del Juzgado Tercero Administrativo de Barranquilla que declaró que los apartes demandados del artículo 55 del Acuerdo 000146 de 29 de noviembre de 2011 y del artículo 54 del Acuerdo 000168 de diciembre 6 de 2013 del Concejo del Municipio de Soledad, relativos a la base gravable y la tarifa para la determinación del impuesto al servicio de alumbrado público, se encontraban ajustados a la Constitución y la Ley y en consecuencia consideró que se encontraba probada la excepción de legalidad de los actos administrativos demandados.
- 12-No obstante, en cuanto a los hechos probados en la Sentencia de primera instancia del Juzgado Tercero Administrativo de Barranquilla, únicamente se manifestó lo siguiente, en relación con el dictamen pericial elaborado por el doctor Eduardo Afanador Iriarte, obrante en el expediente jurisdiccional: *"Que conforme al concepto técnico económico sobre el impuesto de alumbrado público en el Municipio de Soledad, emitido por el señor Eduardo Afanador, la tarifa cobrada por ese tributo en ese ente territorial ha tenido cambios a lo largo de su historia, que antes del Acuerdo 000146 de 2011 y el Acuerdo 000168 de 2013, no se diferenciaba entre el sector industrial y las empresas del sector eléctrico y que estos últimos impusieron una tarifa diferencial a las empresas dedicadas a la producción, comercialización, distribución de electricidad"* (Folios 305 -354).
- 13-En consecuencia, presenté en forma oportuna el recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, que fue concedido y el

proceso fue remitido al H Tribunal Contencioso Administrativo del Atlántico y repartido al doctor César Augusto Torres Ormaza.

14-El 13 de marzo de 2020 el H Tribunal Contencioso Administrativo del Atlántico dio traslado a las partes para que presentaran los alegatos de conclusión.

15-El día 13 de julio de 2020, presenté en forma oportuna los alegatos de conclusión, reiterando que:

- **No tuvo en cuenta la H. Juez Tercera Administrativa de Barranquilla en su sentencia, el dictamen pericial** elaborado por el doctor Eduardo Afanador Iriarte, con el que se demostró la inequidad en el trato discriminatorio dado a las empresas del sector energético, tratándose de la tarifa del impuesto de alumbrado público establecido en los Acuerdos demandados.
- En el referido dictamen **se demostró - teniendo en cuenta las cifras de recaudo del impuesto de alumbrado público en el Municipio de Soledad Atlántico-**, que las empresas del sector eléctrico son las que **soportan en mayor medida el pago** del referido tributo, comparadas con las grandes empresas industriales y comerciales ubicadas en el Municipio de Soledad, **que tienen una similar o en algunos casos mayor capacidad contributiva.**
- Para estos sectores no residenciales (industrial, comercial y oficial incluidas las demás empresas de servicios públicos no pertenecientes al sector eléctrico), el impuesto mensual de alumbrado público, **independientemente del consumo de energía, no será nunca superior a 117 de unidades de valor tributario (uvt)**, que equivalían en el año 2013 a la suma de \$3.140.397, en el año 2014 a la suma de \$3.215.745, en el año 2015 a la suma de \$3.308.643, en el año 2016 a la suma de \$3.481.101, en el año 2017 a la suma de \$3.727.503, en el año 2018 a la suma de \$3.879.252, en el año 2019 a la suma de \$4.009.590 y en el año 2020 a la suma de \$4.166.019.
- El **máximo impuesto de alumbrado público que deben pagar estas empresas industriales y comerciales** (las cuales tienen la misma capacidad contributiva o en algunos casos mayor capacidad contributiva que las empresas del sector eléctrico), independientemente de la cantidad de energía que consuman, **nunca sobrepasa del tope establecido equivalente a 117 UVT.**

- En contraste, en los acuerdos demandados se establece una **tarifa absolutamente excesiva para las empresas del sector energético, la cual de hecho no tiene justificación alguna en la exposición de motivos de los citados Acuerdos Municipales**, tal como se puede apreciar en la exposición obrante a folio 231 del expediente, aplicable únicamente para la determinación del impuesto de alumbrado público de las empresas del sector eléctrico.
- Si bien en el escrito de contradicción al dictamen **se afirmó que el Municipio de Soledad sí realizó estudios para establecer la tarifa, pero los mismos nunca fueron aportados al proceso.**
- **En promedio** el impuesto de alumbrado público de tales empresas del sector eléctrico es **once veces superior al impuesto liquidado al sector industrial, comercial u oficial**, haciéndoles en consecuencia su situación mucho más gravosa, **obligándolas al pago de un impuesto de alumbrado público absolutamente inequitativo.**
- Tal como consta en el dictamen aportado y decretado como prueba, **no se explica cuál es la razón económica para haber establecido un tope máximo preferencial** al impuesto de alumbrado público que se genera a cargo de las grandes empresas industriales y comerciales, y **no se estableció ese mismo tope a las empresas del sector eléctrico, con independencia del consumo.**
- Solo para estas empresas que pertenecen al sector eléctrico, **la base gravable ya no es el valor facturado por consumo de energía, ni la tarifa del impuesto de alumbrado es proporcional a tal consumo.** Tampoco se les estableció un impuesto máximo o un tope al tributo en los mismos términos que a las empresas comerciales e industriales. Por el contrario, cada una de estas empresas para efectos de la determinación del tributo, **cuentan sin justificación con una base gravable especial, debiendo pagar una tarifa fija** equivalente a una determinada suma de dinero expresada en unidades de valor tributario (UVT), de acuerdo con unas reglas de determinación fijadas en los respectivos Acuerdos.
- No debe perderse de vista en el análisis, que las empresas del sector energético **reciben el mismo beneficio del servicio de alumbrado**

público que las empresas industriales, comerciales u oficiales ubicadas en el municipio de soledad (incluidas las demás empresas de servicios públicos), las cuales pagan un impuesto ostensiblemente menor.

- A la audiencia de pruebas, celebrada el día 19 de julio de 2017, la cual tenía por objeto la contradicción del dictamen presentado por el doctor Afanador Iriarte, no asistió el apoderado del Municipio de Soledad, perdiendo tal oportunidad procesal.
- El Municipio de Soledad presentó el día 15 de marzo de 2017, un escrito por el cual ejerció el derecho de contradicción frente al experticio presentado por la parte demandante. Sin embargo, con tal escrito de contradicción, no se aportó documento alguno u otro dictamen que rebatiera los hallazgos del primer dictamen aportado con el escrito de demanda. Tampoco fue objetado por error grave. tales contradicciones son simples afirmaciones sin sustento probatorio alguno.
- Para elaborar el estudio el doctor Afanador Iriarte se basó en la información suministrada por el Municipio de Soledad, por el concesionario de alumbrado público del Municipio y por las empresas distribuidoras y comercializadoras de energía, documentos estos que obran en el proceso.
- El dictamen de parte elaborado por el doctor Afanador Iriarte, es una prueba pertinente y conducente, que corrobora y comprueba la inequidad de la tarifa del impuesto de alumbrado público establecida en los acuerdos demandados a cargo de las empresas del sector eléctrico, frente al impuesto establecido a cargo de las grandes empresas industriales y comerciales ubicadas en el Municipio de Soledad.
- Tal como se resalta en el estudio elaborado por el doctor Afanador Iriarte, una empresa generadora de energía paga un impuesto de alumbrado publico mensual 39 veces mayor que el pagado por la gran industria o los grandes comerciantes o las demás empresas de servicios públicos, que tienen una capacidad contributiva similar o mayor que las generadoras.
- Por su parte, las empresas comercializadoras de energía pagan un impuesto de alumbrado público 15 veces mayor y la empresas

transmisoras de energía pagan un impuesto de alumbrado público **6 veces** mayor que las grandes industrias y que las grandes cadenas de almacenes ubicadas en el municipio de Soledad, que tienen una capacidad contributiva similar o mayor que las comercializadoras o transmisoras de energía.

- Tales bases gravables y tales tarifas, aplicables a las empresas del sector eléctrico, las cuales son exageradamente mayores que las liquidadas a los grandes industriales o los grandes comerciantes, no tienen ninguna justificación H Magistrado. De hecho **el Municipio de Soledad no justificó en parte alguna por qué se aplican estas tarifas exageradas a las empresas del sector eléctrico.**
- La comparación del impuesto liquidado a las empresas del sector eléctrico **se está realizando con el impuesto de alumbrado público liquidado a los grandes industriales y comerciantes ubicados en el Municipio de Soledad** (Rhom and Hass Colombia Ltda., Bayer, Madeflex, Gecolsa, Olímpica, Grupo Éxito, Acondesa, Industrias Puro Pollo, Aeropuerto Internacional Ernesto Cortissoz, Inducol, Empaques Industriales Colombianos, Unibol etc). **Es decir que la comparación se da entre iguales**, si concluimos que **todos ellos tienen la calidad de grandes contribuyentes y todos ellos ostentan capacidad contributiva por generar ingresos muy cuantiosos en el municipio de soledad.**
- **La única diferencia existente, la cual no justifica el tratamiento más gravoso, es el sector económico al cual pertenecen tales empresas.**
- Evidencia de este tratamiento impositivo inequitativo, es que al examinar las bases impositivas de grandes empresas consumidoras de energía en el Municipio, se encuentran empresas que pagarían entre \$10 millones y \$35 millones mensuales de impuesto a la tarifa del 14%, si no contarán con el tope de \$3.800.000."
- Ello quiere decir que **las empresas del sector eléctrico están finalmente pagando el impuesto de alumbrado público que debería ser pagado por las grandes industrias o por los grandes almacenes**, el cual no debería tener tope y se debería liquidar teniendo en cuenta el consumo de energía eléctrica.

- El servicio de Alumbrado Público no es otra cosa que la iluminación de los espacios públicos. Pero no es una actividad del servicio público domiciliario de energía eléctrica ni forma parte del Sistema Interconectado Nacional, como erróneamente se afirma por algunos. **El servicio de alumbrado público simplemente utiliza la energía eléctrica como lo hace cualquier otro servicio, la industria y el comercio.**

- **El H. Consejo de Estado en reiterada jurisprudencia** ha justificado el establecimiento de bases y tarifas diferenciales tratándose del impuesto de alumbrado público. Sin embargo, igualmente **ha advertido, que si se llegare a demostrar que tales tarifas son inequitativas, las mismas deben anularse.**

- **Las diferencias en la tarifa fijada** para las empresas de sector eléctrico, con la tarifa fijada para el sector comercial, industrial y oficial **es ostensible, sin que exista fundamento legal ni económico alguno para tal diferenciación,** teniendo en cuenta que el servicio de alumbrado público es uniforme para todos los habitantes del municipio y que los generadores, cogeneradores y autogeneradores, transmisores y comercializadores de energía **son igualmente empresas industriales y/o comerciales y perciben de hecho un beneficio menor en la prestación de tal servicio,** pues el mismo **no se requiere para el desarrollo de su actividad económica, a diferencia de las empresas industriales y de los comerciantes quienes requieren de la prestación del servicio para el desarrollo de su actividad.**

- **No hizo referencia la H. Juez en la sentencia de primera instancia a ninguna de las pruebas obrantes en el expediente judicial. Se basó en simples afirmaciones carentes de cualquier soporte probatorio. De hecho, no explicó la señora Juez, las razones para apartarse de las conclusiones a las que llegó el señor Perito en su claro dictamen, el cual de hecho no ofrece duda alguna frente a las conclusiones allí expuestas.**

- Tal como se precisa en el dictamen rendido por el doctor Afanador Iriarte, estamos realizando una comparación entre iguales, **dos empresas que tienen la calidad de grandes contribuyentes, que tienen una capacidad contributiva similar. ¿porqué una de ellas solo paga un impuesto mensual de alumbrado público \$4.009 590 y la otra se ve obligada a pagar un impuesto mensual de \$162.028.560?** Y la respuesta es que tal tratamiento discriminatorio obedece a una única razón y es que se trata de una empresa perteneciente al sector eléctrico, que fue al único sector al cual le establecieron tarifas diferenciales de alumbrado público, **sin tope alguno y absolutamente excesivas.**

- El Concejo del Municipio de Soledad, al haber establecido las bases gravables y las tarifas para la determinación del impuesto de alumbrado público a las empresas del sector eléctrico en los acuerdos municipales demandados, **violó igualmente los límites establecidos en el Decreto 2424 de 2006 y en la Resolución CREG 043 de 1995.**

- Con relación al **segundo problema jurídico planteado en el escrito de demanda** y en la fijación del litigio realizada por el señor Juez Tercero Administrativo de Barranquilla, en la audiencia inicial, **no hizo pronunciamiento alguno el despacho en la sentencia de primera instancia.**

- Al respecto, la **Resolución CREG 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**" señaló en su artículo 2 la definición del servicio de alumbrado público.

- Por su parte en el parágrafo 2 del artículo 9 de la citada resolución se puntualiza que **"EL MUNICIPIO NO PODRÍA RECUPERAR MÁS DE LOS USUARIOS QUE LO QUE PAGA POR EL SERVICIO INCLUYENDO EXPANSIÓN Y MANTENIMIENTO."**

- Así mismo, el **Decreto 2424 de 2006** estableció en el parágrafo del artículo 2 que **"Los municipios tienen la obligación de incluir en sus presupuestos los costos de la prestación del servicio de alumbrado público y los ingresos por impuesto de alumbrado público en caso de que se establezca como mecanismo de financiación."**
 - Y en el artículo 9 precisó, con relación al cobro del costo del servicio que **"Los municipios o distritos que hayan establecido el impuesto de alumbrado público podrán cobrarlo en las facturas de los servicios públicos, únicamente cuando este equivalga al valor del costo en que incurre por la prestación del mismo. La remuneración de los prestadores del servicio de alumbrado público deberá estar basada en costos eficientes y podrá pagarse con cargo al impuesto sobre el servicio de alumbrado público que fijen los municipios o distritos."**
 - De acuerdo con las **cifras presentadas y comparados los valores facturados por concepto del impuesto de alumbrado público con los valores incluidos en los presupuestos relativos a los costos de prestación del servicio de alumbrado, incluido los costos de la energía, mantenimiento y expansión, el Municipio de Soledad violó sin hesitación alguna, los límites establecidos en el artículo noveno del decreto 2424 de 2006, y en el artículo 9 de la resolución creg 043 de 1995, pues sin duda alguna el citado Municipio está pretendiendo recaudar un impuesto de alumbrado público mucho mayor que el costo de la prestación del citado servicio, incluyendo mantenimiento y expansión.**
- 16- El día 19 de febrero de 2021, **el H. Tribunal Administrativo del Atlántico, SIN VALORAR LA PRUEBA PERICIAL,** decidió el recurso de apelación oportunamente interpuesto contra la sentencia de primera instancia proferida por la Juez Tercera Administrativa de Barranquilla y profirió sentencia definitiva, **confirmando la sentencia dictada por el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito Judicial de Barranquilla de 2 de abril de 2019, denegando las súplicas de la demanda.**

De hecho, si se revisa la sentencia en parte alguna de las consideraciones del H Tribunal, se hace referencia al dictamen pericial oportunamente aportado y el cual fue decretado como prueba admisible por el Juez de primera instancia.

17-De acuerdo con la opinión del H. Tribunal el demandante "no logró desvirtuar la presunción de legalidad de que gozan los actos acusados; en consecuencia, la Sala confirmará la sentencia apelada mediante la cual se negó la solicitud de nulidad incoada por la parte actora."

18-La referida sentencia del Tribunal Contencioso Administrativo del Atlántico fue notificada por correo electrónico el día 5 de marzo de 2021 y por lo tanto quedó ejecutoriada el día 10 de marzo de 2021.

FUNDAMENTOS DE DERECHO DE LA PRESENTE ACCION DE TUTELA

H Consejeros, la Sección C del H. Tribunal Contencioso Administrativo del Atlántico, mediante la sentencia proferida el día 19 de febrero de 2021, la cual fue notificada por correo electrónico el día 5 de marzo de 2021, **vulneró de forma palmaria los derechos constitucionales al debido proceso y a la igualdad consagrados en los artículos 29 y 13 de la Constitución Política**, como lo demostraremos a continuación.

No tuvo en cuenta en su Sentencia el H. Tribunal Administrativo del Atlántico, el dictamen pericial rendido por el doctor Eduardo Afanador Iriarte, el cual fue oportunamente presentado y debatido en el proceso y, el cual se erigió en este proceso como la prueba conducente y pertinente, para evidenciar y comprobar lo demandado en sede de nulidad.

La desigualdad de trato dada a las empresas del sector energético por las normas demandadas en el proceso de simple nulidad, esto es, los numerales 3 y 4 del artículo 55 del Acuerdo 000146 de 2011 y los numerales 3 y 4 del artículo 54 del Acuerdo 000168 del 6 de diciembre de 2012, proferidos del Concejo Municipal de Soledad (Atlántico), pese a su igual o menor capacidad contributiva, que la que tienen otras empresas comerciales e industriales instaladas en el Municipio de Soledad (Atlántico), conforme al dictamen pericial.

Como consecuencia de la absoluta falta de la valoración del medio probatorio del dictamen pericial, el H. Tribunal Contencioso Administrativo del Atlántico, tuvo por no acreditada la desigualdad en el trato dado por las normas demandadas, esto es, por los numerales 3 y 4 del artículo 55 del Acuerdo 000146 de 2011 y los numerales 3 y 4 del artículo 54 del Acuerdo 000168 del 6 de diciembre de 2012, proferidos del Concejo Municipal de Soledad (Atlántico) a las

empresas del sector energético y, así mismo, dio por demostrada la superior capacidad contributiva de las empresas del sector energético frente a otros sujetos pasivos, pese a haberse demostrado y probado tal desigualdad e iniquidad de las tarifas preferenciales concedidas en favor de un grupo de empresas, con exclusión de otras, sin justificación legal para ello, conforme a la Constitución, la Ley la Jurisprudencia.

Por el contrario, de la lectura de la Sentencia cuestionada, se puede evidenciar, que el H. Tribunal Contencioso Administrativo del Atlántico, ni siquiera hizo referencia al dictamen pericial sino que arribó a conclusiones sin soporte probatorio y, que su falta de valoración de la prueba pericial, derivó en que de llegar a haber tenido en consideración el mismo, el sentido de la decisión hubiere sido distinto.

Los apartes demandados de los acuerdos expedidos por el Concejo de Soledad, fueron los siguientes:

ACUERDO 000146 DE 29 DE NOVIEMBRE DE 2011

ARTÍCULO 55. ELEMENTOS DEL IMPUESTO DE ALUMBRADO PÚBLICO:

El Impuesto de Alumbrado Público comprende los siguientes elementos:

3º. BASE GRAVABLE: *La base gravable del impuesto de alumbrado público, será el consumo de energía para los sectores residencial, industrial, comercial, oficial. La facturación por comercialización de energía eléctrica a sus usuarios para los comercializadores, para los generadores, cogeneradores, y autogeneradores la base gravable será la capacidad instalada de generación, cogeneración y autogeneración de energía. De igual forma lo será la capacidad instalada para la transformación y transmisión de energía eléctrica.*

PARAGRAFO 1º. Para efectos de aplicación de la base gravable del tributo deben tenerse en cuenta las siguientes definiciones:

CARGA O CAPACIDAD INSTALADA. *Es la carga instalada o capacidad nominal que puede soportar el componente limitante de una instalación o sistema eléctrico.*

COMERCIALIZACION DE ENERGIA ELECTRICA. *Actividad consistente en la compra y venta de energía eléctrica en el mercado mayorista y su venta con destino a otras operaciones en dicho mercado o a los Usuarios finales.*

COMERCIALIZADOR. Persona cuya actividad principal es la comercialización de energía eléctrica.

DISTRIBUIDOR LOCAL (DL). Persona que opera y transporta energía eléctrica: en un Sistema de Distribución Local, o que ha constituido una empresa cuyo objeto incluye el desarrollo de dichas actividades; y la operará directamente o por interpuesta persona (Operador).

DISTRIBUCION DE ENERGIA ELECTRICA. Transporte de energía eléctrica desde el punto donde el Sistema de Transmisión Nacional la entrega hasta el punto de entrega de las Instalaciones del consumidor final.

GENERADOR. Persona natural o jurídica que produce energía eléctrica, que tiene por lo menos una central o unidad generadora conectada al SIN.

GENERACION DE ENERGIA ELÉCTRICA. Actividad consistente en la producción de energía eléctrica mediante una planta hidráulica o una unidad térmica conectada con el Sistema interconectado Nacional, bien sea que desarrolle su actividad en forma exclusiva o en forma combinada con otra y otras actividades del sector eléctrico.

SISTEMA INTERCONECTADO NACIONAL (SIN). Es el sistema compuesto por los siguientes elementos conectados entre sí: las plantas y equipos de generación, la red de interconexión nacional, las redes regionales e interregionales de transmisión, las redes de distribución, y las cargas eléctricas de los Usuarios.

SISTEMA DE TRANSMISION. Es el sistema interconectado de transmisión de energía eléctrica compuesto por el conjunto de líneas, con sus correspondientes módulos de conexión, que operan a tensiones iguales o superiores a 220 KV.

TRANSMISOR. Persona que opera y transporta energía eléctrica en el Sistema de Transmisión Nacional o que ha constituido una empresa; cuyo objeto es el desarrollo de dichas actividades.

TRANSFORMACION. Proceso mediante el cual, se adecuan las características de voltaje y corriente de la energía eléctrica que se producen en las centrales generadoras, para ser entregadas al usuario final para sus procesos.

NO REGULADO: Es el contribuyente del Impuesto de Alumbrado Público del Municipio de Soledad, que no es atendido por comercializadoras de energía que se encuentren radicadas en el Municipio de Soledad o el Distrito de Barranquilla.

4º TARIFAS: El impuesto al servicio de alumbrado público se cobrará mensualmente a través de los propietarios o tenedores o cualquier de los inmuebles dotados de acometidas del servicio público de distribución domiciliaria de energía eléctrica. Para estos efectos se fijan las tarifas de

acuerdo con el rango de consumo correspondiente en los siguientes términos:

Esquema Tarifario: Las tarifas del Impuesto de Alumbrado Público de Soledad serán las siguientes: (...)

GENERADORES, COGENERADORES Y AUTOGENERADORES DE ENERGIA ELECTRICA: Establézcase para estas personas naturales o jurídicas la siguiente tarifa de acuerdo a su capacidad instalada de generación:

<u>MEGAVATIOS INSTALADOS</u>	<u>UVT</u>
<u>0-15 MVA</u>	<u>135</u>
<u>16-50 MVA</u>	<u>540</u>
<u>51-100 MVA</u>	<u>946</u>
<u>101-400 MVA</u>	<u>3039</u>
<u>401 – MVA en adelante</u>	<u>4728</u>

COMERCIALIZADORES Y/O DISTRIBUIDORES DE ENERGIA ELECTRICA: Pagaran una tarifa equivalente al 1% de la facturación mensual por venta de energía eléctrica a los usuarios ubicados en la jurisdicción del municipio de Soledad.

SUBESTACIÓN DE ENERGÍA ELÉCTRICA: La transformación de energía eléctrica en el municipio de Soledad pagará un impuesto de alumbrado público de acuerdo a su capacidad instalada de acuerdo a los estipulado en la siguiente tabla:

<u>CAPACIDAD INSTALADA EN MVA</u>	<u>UVT</u>
<u>5-9 MVA</u>	<u>68</u>
<u>10-15 MVA</u>	<u>203</u>
<u>16-50 MVA</u>	<u>338</u>
<u>51 MVA en adelante</u>	<u>675</u>

LÍNEAS DE TRANSMISION Y SUBTRANSMISION DE ENERGIA ELECTRICA: Empresas oficiales o privadas que operen o sean propietarias de las líneas de transmisión y subtransmisión que estén situadas en la Jurisdicción del

Municipio de Soledad están obligadas al pago del Impuesto de Alumbrado Público, según el siguiente esquema:

<u>LINEAS DE TRANSMISION Y SUBTRANSMISION DE ENERGIA ELECTRICA UVT</u>	<u>UVT</u>
<u>SISTEMA A 110 KV</u>	<u>675</u>
<u>SISTEMA A 220 KV</u>	<u>675</u>
<u>SISTEMA A 500 KV</u>	<u>1013</u>

ACUERDO 000168 DE 6 DE DICIEMBRE DE 2013

ARTÍCULO 54. ELEMENTOS DEL IMPUESTO DE ALUMBRADO PÚBLICO:

El Impuesto de Alumbrado Público comprende los siguientes elementos:

4º. BASE GRAVABLE: *La base gravable del impuesto de alumbrado público, será el consumo de energía para los sectores residencial, industrial, comercial, oficial. La facturación por comercialización de energía eléctrica a sus usuarios para los comercializadores, para los generadores, cogeneradores, y autogeneradores la base gravable será la capacidad instalada de generación, cogeneración y autogeneración de energía. De igual forma lo será la capacidad instalada para la transformación y transmisión de energía eléctrica.*

PARAGRAFO 1º. *Para efectos de aplicación de la base gravable del tributo deben tenerse en cuenta las siguientes definiciones:*

CARGA O CAPACIDAD INSTALADA. *Es la carga instalada o capacidad nominal que puede soportar el componente limitante de una instalación o sistema eléctrico.*

COMERCIALIZACION DE ENERGIA ELECTRICA. *Actividad consistente en la compra y venta de energía eléctrica en el mercado mayorista y su venta con destino a otras operaciones en dicho mercado o a los Usuarios finales.*

COMERCIALIZADOR. *Persona cuya actividad principal es la comercialización de energía eléctrica.*

DISTRIBUIDOR LOCAL (DL). *Persona que opera y transporta energía eléctrica: en un Sistema de Distribución Local, o que ha constituido una*

empresa cuyo objeto incluye el desarrollo de dichas actividades; y la operará directamente o por interpuesta persona (Operador).

DISTRIBUCION DE ENERGIA ELECTRICA. Transporte de energía eléctrica desde el punto donde el Sistema de Transmisión Nacional la entrega hasta el punto de entrega de las Instalaciones del consumidor final.

GENERADOR. Persona natural o jurídica que produce energía eléctrica, que tiene por lo menos una central o unidad generadora conectada al SIN.

GENERACION DE ENERGIA ELÉCTRICA. Actividad consistente en la producción de energía eléctrica mediante una planta hidráulica o una unidad térmica conectada con el Sistema interconectado Nacional, bien sea que desarrolle su actividad en forma exclusiva o en forma combinada con otra y otras actividades del sector eléctrico.

SISTEMA INTERCONECTADO NACIONAL (SIN). Es el sistema compuesto por los siguientes elementos conectados entre sí: las plantas y equipos de generación, la red de interconexión nacional, las redes regionales e interregionales de transmisión, las redes de distribución, y las cargas eléctricas de los Usuarios.

SISTEMA DE TRANSMISION. Es el sistema interconectado de transmisión de energía eléctrica compuesto por el conjunto de líneas, con sus correspondientes módulos de conexión, que operan a tensiones iguales o superiores a 220 KV.

TRANSMISOR. Persona que opera y transporta energía eléctrica en el Sistema de Transmisión Nacional o que ha constituido una empresa; cuyo objeto es el desarrollo de dichas actividades.

TRANSFORMACION. Proceso mediante el cual, se adecuan las características de voltaje y corriente de la energía eléctrica que se producen en las centrales generadoras, para ser entregadas al usuario final para sus procesos.

NO REGULADO: Es el contribuyente del Impuesto de Alumbrado Público del Municipio de Soledad, que no es atendido por comercializadoras de energía que se encuentren radicadas en el Municipio de Soledad o el Distrito de Barranquilla.

5º TARIFAS: El impuesto al servicio de alumbrado público se cobrará mensualmente a través de los propietarios o tenedores o cualquier de los inmuebles dotados de acometidas del servicio público de distribución domiciliaria de energía eléctrica. Para estos efectos se fijan las tarifas de acuerdo con el rango de consumo correspondiente en los siguientes términos:

Esquema Tarifario: Las tarifas del Impuesto de Alumbrado Público de Soledad serán las siguientes: (...)

GENERADORES, COGENERADORES Y AUTOGENERADORES DE ENERGIA ELECTRICA: Establézcase para estas personas naturales o jurídicas la siguiente tarifa de acuerdo a su capacidad instalada de generación:

<u>MEGAVATIOS INSTALADOS</u>	<u>LVT</u>
<u>0-15 MVA</u>	<u>135</u>
<u>16-50 MVA</u>	<u>540</u>
<u>51-100 MVA</u>	<u>946</u>
<u>101-400 MVA</u>	<u>3039</u>
<u>401 – MVA en adelante</u>	<u>4728</u>

COMERCIALIZADORES Y/O DISTRIBUIDORES DE ENERGIA ELECTRICA: Pagaran una tarifa equivalente al 1% de la facturación mensual por venta de energía eléctrica a los usuarios ubicados en la jurisdicción del municipio de Soledad.

SUBESTACIÓN DE ENERGÍA ELÉCTRICA: La transformación de energía eléctrica en el municipio de Soledad pagará un impuesto de alumbrado público de acuerdo a su capacidad instalada de acuerdo a los estipulado en la siguiente tabla:

<u>CAPACIDAD INSTALADA EN MVA</u>	<u>LVT</u>
<u>5-9 MVA</u>	<u>68</u>
<u>10-15 MVA</u>	<u>203</u>
<u>16-50 MVA</u>	<u>338</u>
<u>51 MVA en adelante</u>	<u>675</u>

LINEAS DE TRANSMISION Y SUBTRANSMISION DE ENERGIA ELECTRICA: Empresas oficiales o privadas que operen o sean propietarias de las líneas de transmisión y subtransmisión que estén situadas en la Jurisdicción del Municipio de Soledad están obligadas al pago del Impuesto de Alumbrado Público, según el siguiente esquema:

<u>LÍNEAS DE TRANSMISIÓN Y SUBTRANSMISIÓN DE ENERGÍA ELÉCTRICA UVT</u>	<u>UVT</u>
<u>SISTEMA A 110 KV</u>	<u>675</u>
<u>SISTEMA A 220 KV</u>	<u>675</u>
<u>SISTEMA A 500 KV</u>	<u>1013</u>

H. Consejeros, no se pretende aquí revivir el debate de las instancias; sino que, el H. Consejo de Estado, en sede de tutela, garantice los derechos fundamentales vulnerados por el H. Tribunal Contencioso Administrativo del Atlántico, por falta de valoración en su Sentencia, del medio probatorio consistente en la prueba pericial, oportunamente allegada y debatida en el proceso.

En tal sentido, debe advertir el H. Consejo de Estado, que:

Era a través del dictamen pericial y, no a través de meras afirmaciones o aseveraciones, que podía evidenciarse y comprobarse:

- La existencia o inexistencia de una desigualdad en el trato dado por las normas demandadas a quienes tienen la misma o superior capacidad contributiva, pero que gozan, conforme a los Acuerdos del Concejo Municipal de Soledad Atlántico, de un tope máximo legal preferencial o especial (v. gr. "con independencia del consumo del servicio de alumbrado público que realicen").
- Así mismo, era a través del referido dictamen pericial que podía comprobarse, que dicho tratamiento preferencial concedido a los sujetos pasivos distintos las empresas del sector energético, distaba en exceso y sin que existiera una razón justificada para ello.
- Que la capacidad contributiva de las empresas comerciales e industriales, distintas a las empresas del sector energético, era igual o superior.
- Que el Concejo Municipal de Soledad Atlántico para el caso exclusivo de las empresas del sector energético y sin justificación legal, estaba presumiendo su capacidad contributiva en función de la facturación de las mismas y, no en función de sus ingresos.

Llegó incluso el H. Tribunal Contencioso Administrativo en su Sentencia, a confundir el servicio de energía eléctrica, que prestan las empresas del sector energético, con el servicio de alumbrado público que grava el Impuesto de Alumbrado Público.

También llegó equívocamente a entender que las empresas de energía eléctrica daban un uso distinto al alumbrado público, al que le dan las demás empresas, lo cual es errado, pues el uso en todos los casos es el mismo. Y tal irracional entendimiento derivó, en que sin prueba en contrario, validara que el Concejo Municipal del Atlántico gravara con una mayor tarifa a las empresas del sector energético.

Así mismo, pese a que el dictamen pericial se decretó como prueba y se reconoció dentro del proceso, no fue tenido en cuenta por el H. Tribunal Contencioso Administrativo en los razonamientos de su decisión.

Tampoco este dictamen pericial fue objetado ni tachado de falsedad, por la entidad demandada.

Si bien es cierto que en nuestro ordenamiento jurídico existe libertad probatoria y que el juez debe valorar las pruebas conforme a las reglas de la sana crítica, también es cierto que el juez debe valorar en su decisión, todas las pruebas que se alleguen y se reconozcan legalmente dentro del proceso, pues lo contrario, supone una violación a los derechos fundamentales al debido proceso y a la igualdad por falta de valoración de los medios probatorios.

En tal sentido, la Jurisprudencia de las Altas Cortes, ha sido unánime en manifestar que aunque existe el principio de independencia en las decisiones judiciales, tal facultad se encuentra limitada por la Ley y, en especial, por los principios constitucionales, pues lo contrario conllevaría a la existencia de un defecto en las mismas.

Así lo ha manifestado la Sala Plena de la Corte Constitucional, que como materialización del artículo 230 de la Constitución Política, los jueces en sus providencias están sometidos al imperio de la ley, es decir al ordenamiento jurídico como *"conjunto integrado y armónico de normas, estructurado para la realización de los valores y objetivos consagrados en la Constitución."* Según la jurisprudencia reiterada de este Tribunal, el defecto sustantivo se presenta cuando la decisión adoptada por un juez se aparta del marco normativo en el que debió apoyarse para sustentar su fallo, por la ocurrencia de un yerro o falencia en los procesos de interpretación y aplicación del ordenamiento jurídico.

En este sentido, **la autonomía e independencia de la que gozan los jueces en su atribución para interpretar y aplicar las normas jurídicas no es absoluta.** Esto obedece a que dicha facultad es reglada y emana de la función pública de administrar justicia. Por lo tanto, **su discrecionalidad se encuentra limitada, en general, por el orden jurídico y, particularmente, por los principios y derechos previstos en la Constitución.** (Corte Constitucional Sentencia SU149/21).

La jurisprudencia de la H. Corte Constitucional y del Consejo de Estado, ha advertido también que cuando en una decisión el juez incurre en una falta o indebida valoración de los medios probatorios y da por probado hechos que no lo están en el proceso, la decisión adolece de un defecto fáctico, en sus dimensiones negativa y positiva.

Así, por ejemplo, ha precisado el H. Consejo de Estado, que **"se han identificado dos dimensiones en las cuales es posible se configure el defecto fáctico, a saber: a) Una dimensión negativa, que surge cuando el juez niega o valora la prueba de manera arbitraria, irracional y caprichosa, situación que se presenta cuando: (i) no decreta, ignora o hace una valoración defectuosa de la prueba, y (ii) sin una razón válida da por no probado un hecho que emerge claramente. Y b) Una dimensión positiva, que se produce cuando: (i) el juez aprecia pruebas que fueron determinantes en la decisión de la providencia cuestionada, las cuales no ha debido tener en cuenta porque, por ejemplo, se recaudaron indebidamente, eran ilegales o ineptas, o (ii) da por ciertas algunas circunstancias sin que exista material probatorio que fundamente su decisión."** (Consejo de Estado, Fallo 01610 de 2019).

Con todo, conforme a la Jurisprudencia los derechos fundamentales al debido proceso y a la igualdad, consagrados en los artículos 29 y 13 de la Constitución Política no pueden ser una mera falacia, sino que deben ser la garantía procesal de que no serán precisamente soslayados por las instancias en sus decisiones, con juicios irracionales, arbitrarios o contrarios a la ley.

La Corte Constitucional ha sostenido que **las personas jurídicas son también titulares de derechos** "estrechamente ligados a su existencia misma, a su actividad, al núcleo de las garantías que el orden jurídico les ofrece y, por supuesto, al ejercicio de derechos de las personas naturales afectadas de manera transitiva cuando son vulnerados o desconocidos los de aquellos entes en que tienen interés directo o indirecto". En ese sentido, manifestó que **algunos de tales derechos son: "el debido proceso, la igualdad, la inviolabilidad de domicilio y de correspondencia, la libertad de asociación, la inviolabilidad de los**

documentos y papeles privados, el **acceso a la administración de justicia, el derecho a la información, el habeas data**". (Corte Constitucional Sentencia SU-182 de 1998).

Así mismo ha manifestado la jurisprudencia del Consejo de Estado, que si bien las Corporaciones Municipales, cuentan con **autonomía para establecer** las bases gravables y **las tarifas del impuesto de alumbrado público**, dicha autonomía se encuentra **limitada por la misma Constitución y la Ley**, y que **en caso de no existir un juicio de razonabilidad y legalidad, previo al establecimiento de tarifas del Impuesto al Alumbrado Público por las normas correspondientes, la jurisdicción contenciosa deberá anularlas.**

En su Sentencia el H. Tribunal Contencioso Administrativo del Atlántico, después de una transcripción de las normas constitucionales y legales, relativas a las competencias del Congreso de la República y los Órganos de Representación Popular en las entidades territoriales, esto es, las Asambleas Departamentales y los Concejos Municipales, **sin valorar en su juicio la prueba pericial, aseveró:**

- **"(...) No es cierta la afirmación realizada por la accionante relativa a que las empresas comercializadoras de energía se encuentren sometidas a un trato discriminatorio en relación con las industrias del municipio (...)." (Negritas, cursivas y subrayado fuera del texto).**

- **"(...) Tampoco es cierta la afirmación de la accionante relacionada con que "el trato diferencial del sector comercializador de energía eléctrica redundaba en pagos del impuesto de alumbrado público 39 veces mayor al valor cancelado por el sector industrial del Municipio de Soledad", como quiera que la operación aritmética realizada por la demandante no tiene en cuenta que la tarifa y base gravable para ambos sujetos pasivos es distinta, en razón al uso y beneficio del cual se sirven cada uno de estos en relación al uso del alumbrado público municipal." (Negritas, cursivas y subrayado fuera del texto).**

Igualmente, en su sentencia el H. Tribunal Contencioso Administrativo del Atlántico, **reconoció y declaró que:**

- **"(...) Si bien del documento "exposición de motivos del proyecto de acuerdo por medio del cual se adopta el Estatuto Tributario para el Municipio de Soledad – Atlántico, emitido por el Consejo Municipal de Soledad, de fecha 27 de diciembre de 2010"³¹ NO SE OBSERVA MAYOR INFORMACIÓN SOBRE LAS RAZONES por las cuales**

EXISTEN TARIFAS de alumbrado público diferenciales para los sectores industriales y comerciales, lo cierto es que LA CAPACIDAD CONTRIBUTIVA de las empresas comercializadoras de energía eléctrica SE BASAN EN LA FACTURACIÓN que realiza a los consumidores del servicio público de energía eléctrica, razón por la cual necesariamente tanto la tarifa como la base gravable para la determinación del tributo DEBE SER DIFERENCIAL con la del sector industrial CUYA ACTIVIDAD COMERCIAL Y CAPACIDAD CONTRIBUTIVA ES DISTINTA.

- **"MAXIME SI SE TIENE EN CUENTA QUE** para las comercializadoras de energía el uso y transmisión de energía eléctrica es una actividad inherente a su objeto social, por lo cual estas empresas **LE DAN UN USO MAYOR** no solo a las redes de energía eléctrica del municipio, **SINO QUE EL APROVECHAMIENTO de las luminarias nocturnas DEL ALUMBRADO PÚBLICO ES SUPERIOR para estas empresas,** en razón a sus actividades de reparación diurnas o nocturnas."
- "En ese sentido, de la normatividad transcrita se extrae que, **el criterio diferenciador de las tarifas** a las que son sometidos los diferentes usuarios del servicio de alumbrado público en el Municipio de Soledad, **hacen referencia A LA CAPACIDAD CONTRIBUTIVA DE CADA UNO Y A LA POTENCIALIDAD DE SUS INGRESOS,** con fundamento en los principios específicos del derecho tributario relativos a la igualdad, proporcionalidad, progresividad y generalidad."
- "De tal suerte que, contrario a lo afirmado por el accionante la distribución de las tarifas que se advierte en la norma acusada **si cumple con el espíritu de justicia de los tributos, SIN QUE SE EVIDENCIE PRUEBA en el plenario** de que existen casos particulares en donde se hubiesen transgredido los principios de equidad y capacidad contributiva invocados éste."
- "En tal virtud, la norma acusada señala una tarifa específica del alumbrado público para los comercializadores de energía del 1% de la facturación a los usuarios, en ese sentido, **se encuentra más que acreditada la justificación para la existencia de una tarifa diferencial entre un industrial del municipio y un comercializador de energía.** Por ello, la Sala considera que el presente cargo tampoco tiene vocación de prosperidad."

- **"SI BIEN ES CIERTO la normatividad citada indica QUE LA TASA DE RETORNO DERIVADA DE LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE ALUMBRADO PÚBLICO NO PUEDE SER SUPERIOR A LOS GASTOS EN QUE INCURRA LA ADMINISTRACIÓN PARA LA PRESTACIÓN DEL MISMO, también lo es que, en el sub lite el demandante no logró acreditar que la tarifa determinada por el Concejo Municipal de Soledad excediera la tasa de retorno aludida; es decir, que los valores referentes a las tarifas establecidas en el acuerdo acusado sobrepasaran los gastos en que incurre la administración para desplegar la prestación del servicio de alumbrado público.**

- **"Así las cosas, teniendo en cuenta que en el plenario solamente se evidencia el "Decreto No. 0266 del 27 de diciembre de 2010 "Por el cual se adopta el presupuesto de ingresos, gastos e inversión del Municipio de Soledad para la vigencia 2011", emitido por el Alcalde del Municipio de Soledad³³ encaminado a acreditar el dicho del actor relativo a los "mayores valores en la tasa de retorno", esta Corporación considera que el presente cargo tampoco tiene vocación de prosperidad.**

Con todo, - tal como se podía evidenciar con la prueba pericial debidamente aportada más no valorada en el proceso-, aunque los Acuerdos del Concejo Municipal de Soledad Atlántico efectivamente sí establecieron unos topes a pagar por concepto Impuesto al Alumbrado Público, los fijaron "con independencia del nivel de consumo del servicio", para el caso exclusivo de las empresas comerciales e industriales establecidas en el Municipio de Soledad Atlántico, así como para las que presten servicios públicos, pero que fueren distintas a las del sector energético.

Y ello ocurrió **sin justificación legal alguna, pues no les fue concedido dicho trato preferencial y excluyente en los mismos términos ("con independencia del consumo"), con el mismo tope o en la misma cifra a las empresas del sector energético, quienes tienen igual o menor capacidad contributiva que aquellas, tal como quedó evidenciado en el peritazgo, violándose sin duda alguna el principio constitucional de igualdad, generalidad, progresividad y capacidad contributiva.**

Debe advertir en este caso el H. Consejo de Estado, que si bien la ley efectivamente permite a los Concejos Municipales regular ciertos aspectos - v.gr. sujetos, las bases gravables y las tarifas - de los tributos, como es el caso del Impuesto de Alumbrado Público, también es cierto: que es la misma

Constitución, la Ley y la Jurisprudencia Constitucional y Contencioso Administrativa, las que les señalan claramente unos límites a la potestad tributaria de estos órganos; y, límites estos, cuyo respeto deberá ser evaluado y comprobado, mediante la valoración de medios probatorios conducentes y pertinentes por los Tribunales Contencioso Administrativos en los eventos del ejercicio de la acción de nulidad en contra de disposiciones que los vulneren, como en el presente caso.

Se recuerda en tal sentido al H. Consejo de Estado que esta misma Corporación en reiterada jurisprudencia ha justificado el establecimiento de bases y tarifas diferenciales tratándose del impuesto de alumbrado público. No obstante ha advertido también, que SI SE LLEGARE A DEMOSTRARSE DENTRO DE UN PROCESO DE NULIDAD DE UNA NORMA TRIBUTARIA, QUE DICHAS TARIFAS SON INEQUITATIVAS, LAS MISMAS DEBEN ANULARSE.

Los referidos Acuerdos del Concejo Municipal de Soledad Atlántico, en efecto, dieron un **tratamiento tarifario preferencial en materia del Impuesto de Alumbrado Público a unos sujetos pasivos** – v. gr. empresas comerciales e industriales y prestadoras de servicios públicos distintas a las del sector energético-, **de frente a otros sujetos** – v. gr. empresas del sector energético-, **con la misma o menor capacidad contributiva, a quienes se les gravó con mayores tarifas y, bajo criterios arbitrarios, pues no aplicaron el juicio previo de razonabilidad y legalidad, basado en pruebas conducentes y pertinentes conforme a la Constitución Política, la ley y la jurisprudencia constitucional y, contencioso administrativa.**

No **bastaban entonces los meros ejercicios aritméticos**, que si bien de suyo, ponían de presente las diferencias en las bases gravables y las tarifas establecidas por concepto del impuesto al alumbrado público para las empresas industriales y comerciales del Municipio de Soledad, de frente a las empresas del sector energético, sino que también **era necesario que el H. Tribunal Contencioso Administrativo evaluara también los rubros del presupuesto** del Municipio de Soledad, para precisar los costos por prestación, mantenimiento y expansión del servicio, **así como los ingresos por concepto del Impuesto de Alumbrado Público y, por supuesto, la capacidad contributiva de los sujetos pasivos gravados, para poder evidenciar la desigualdad en el trato.**

Lo anterior, resultó abiertamente inconstitucional e ilegal, pues **por su propia desidia y negligencia en la valoración del acervo probatorio, y en franca violación de los derechos fundamentales al debido proceso y a la**

igualdad, que deben ser garantizados durante el curso de la acción judicial, **no se percató siquiera el H. Tribunal Contencioso Administrativo del Atlántico que:**

- (i) **El uso que le dan las empresas al servicio de alumbrado público en todos los casos es el mismo**, esto es: el consumo del servicio de energía eléctrica de las redes públicas;
- (ii) Que conforme a la Constitución y la Ley, el "beneficio" por el uso de dichas redes **debe medirse es con base en el consumo y no con base en la facturación del mismo, y sin discriminación del tipo de empresa y en función de la capacidad contributiva comprobada** de los sujetos pasivos; y,
- (iii) **Que en caso de otorgarse tratamientos preferenciales, conforme a la jurisprudencia, los mismos deben obedecer a criterios comprobados de razonabilidad y legalidad, lo que no ocurrió en el presente caso**, pues no se le concedió el mismo trato (v. gr. "con independencia del consumo") a las empresas del sector energético, que sí se le dio a otras empresas con igual o mayor capacidad contributiva.
- (iv) **Que las empresas de servicios públicos no podrán recuperar de los consumidores más allá de los costos de prestación del servicio, mantenimiento y expansión, conforme al el Decreto 2424 de 2006 y en la Resolución CREG 043 de 1995, que consagran que**

En tal sentido, se insiste en que aunque es cierto que el **Municipio de Soledad Atlántico cuenta con autonomía para regular el Impuesto de Alumbrado Público, y el H. Tribunal Contencioso Administrativo del Atlántico, con independencia para ponderar los derechos presuntamente violados en el ejercicio de una acción de nulidad** como en el presenta caso, también es cierto que **conforme a la Constitución, la Ley y la Jurisprudencia Constitucional y Contencioso Administrativa, esa autonomía e independencia encuentra sus límites, en: (i) los principios de generalidad, igualdad y progresividad de los tributos, así como en el juicio de razonabilidad y legalidad comprobada de la "capacidad contributiva" de los sujetos pasivos a gravar con el Impuesto; (ii) En el Decreto 2424 de 2006 y en la Resolución CREG 043 de 1995, que consagran que las empresas de servicios públicos no podrán recuperar de los consumidores más allá de los costos de prestación del servicio, mantenimiento y expansión.**

Incurrió entonces el H. Tribunal Contencioso Administrativo del Atlántico en una **ABSOLUTA FALTA DE VALORACIÓN DEL MEDIO PROBATORIO DE LA PRUEBA PERICIAL**, que por lo demás **era la prueba conducente y pertinente, para evidenciar, conforme a la ley y la jurisprudencia, tal desigualdad y falta de justificación del trato discriminatorio dado a las empresas del sector energético.**

Esta falta de valoración del acervo probatorio con que contaba el H. Tribunal Contencioso Administrativo del Atlántico para la formación de un juicio razonable, conllevó a un DEFECTO en la Sentencia, tal como lo ha establecido la jurisprudencia.

Así mismo, el **otorgamiento de valor probatorio a meras afirmaciones** de la parte demandada y, **la circunstancia de realizar el Concejo Municipal y el H. Tribunal Contencioso Administrativo del Atlántico, DECLARACIONES SIN SUSTENTO PROBATORIO,** para demostrar la razonabilidad y legalidad de un trato discriminatorio a las empresas del sector energético, **frente a otros sujetos pasivos que tienen igual capacidad o mayor capacidad contributiva** que las mismas, constituyó igualmente un defecto fáctico de la sentencia judicial, **QUE DE NO HABERSE COMETIDO, EL SENTIDO DE DICHA PROVIDENCIA, HUBIERE SIDO DISTINTO.**

La valoración de este medio probatorio, se insiste, era evidentemente sustancial y decisiva para la formación del juicio de razonabilidad respecto de la equidad o iniquidad de las tarifas establecidas por los Acuerdos Municipales.

Sí que menos, **las meras afirmaciones o aseveraciones** realizadas por el Municipio de Soledad Atlántico **y por las instancias, no eran prueba pertinente, conducente y eficaz, para demostrar que las bases gravables y tarifas impuestas por los Acuerdos Municipales, fueron establecidas atendiendo previamente a un estudio sobre la capacidad contributiva de las empresas del sector energético.**

Así mismo **era necesario que el Municipio de Soledad, presentara evidencia de la justificación del trato diferencial, lo que nunca ocurrió.**

Por el contrario, de los documentos obrantes en el Expediente **lo que se puede evidenciar es que el Municipio de Soledad Atlántico, no realizó ningún estudio previo, ni tampoco las instancias le exigieron, comprobaron o decretaron prueba alguna que supliera esta falencia grave, sino que se gravó a las empresas del sector energético con un mayor impuesto, solo**

por el hecho de pertenecer a este sector y no en función de su capacidad contributiva - que era igual o similar a las de las demás empresas industriales y comerciales o de servicios públicos, **o en su defecto, en función del consumo del servicio, con los límites legales establecidos y, otorgándole en todo caso, las mismas preferencias en cuanto a la tarifa que las concedidas a las empresas comerciales e industriales establecidas en el Municipio.**

Mal podía el Municipio de Soledad ubicado en el departamento del Atlántico gravar **y, menos aún las instancias judiciales, respaldar la legalidad de los Acuerdos Municipales,** conforme a sus competencias, **con una mayor tarifa exclusivamente** a las empresas del sector energético, **bajo la simple presunción de que estas empresas de seguro tenían mayores ingresos que otras empresas comerciales e industriales establecidas en el Municipio de Soledad o conceder un tratamiento preferencial excluyente solo para unos contribuyentes.**

Por su parte, el H. Tribunal Contencioso Administrativo del Atlántico, **incurriendo en un defecto fáctico en su Sentencia por la no valoración del dictamen pericial y, al darle valor a meras afirmaciones y dar probados hechos que no lo estaban en el proceso, partiendo de las ideas equivocadas** de que la potestad tributaria de las entidades territoriales era ilimitada, que la capacidad contributiva de las empresas del sector energético podía presumirse, que el uso que le daban las empresas del sector energético al servicio de alumbrado público era distinto al que le podían dar las demás empresas, que el beneficio que recibían estas empresas era mayor que el podían recibir las demás empresas, que el servicio de alumbrado público y el de energía eléctrica eran lo mismo y, que últimas el Consejo Municipal de Soledad (Atlántico), podía otorgar legalmente un tratamiento diferencial a dos sujetos con la misma capacidad.

Así las cosas, con su actuar, el H. Tribunal Contencioso Administrativo del Atlántico, **le quitó mérito probatorio al dictamen pericial, sin que hubiera sido tachado de falso o de sospechoso. Tampoco expuso ningún argumento encaminado a demostrar que era contradictorio o que no ofrecía certeza sobre los hechos que se pretendían probar.**

Conforme a los principios constitucionales del debido proceso e igualdad, **no podía** el H. Tribunal Contencioso Administrativo del Atlántico, **dejar de valorar el medio probatorio del dictamen pericial, con la simple manifestación de que no se logró probar en proceso la ilegalidad de los actos demandados, o realizando juicios o apreciaciones sin sustento probatorio,** como los que hizo y dándoles un alcance que no tenían.

En consecuencia **se solicita** al H. Consejo de Estado que en sede de tutela **garantice los derechos fundamentales al debido proceso y a la igualdad consagrados en los artículos 29 y 13 de la Constitución Política.**

PRETENSIONES

Con base en los argumentos antes expuestos, solicito al H Consejo de Estado que se orden los siguiente:

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales al debido proceso y a la igualdad consagrados en los artículos 29 y 13 de la Constitución Política, los cuales fueron violados por el Tribunal Administrativo del Atlántico, al proferir sentencia de segunda instancia en el proceso de simple nulidad radicado con el número 08001-3333-003-2014-00167-00, sin tener en cuenta y sin valorar, el dictamen pericial rendido por el doctor EDUARDO AFANADOR IRIARTE el cual fue oportunamente aportado al proceso.

SEGUNDO: Dejar sin validez o sin valor y efectos jurídicos, la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Atlántico, Sección C, el día 19 de febrero de 2021, en el proceso de simple nulidad radicado con el número 08001-3333-003-2014-00167-00, con ponencia del Magistrado Cesar Augusto Torres Ormazá, la cual fue notificada por correo electrónico el día 5 de marzo de 2021.

TERCERO: Ordenar al Tribunal Administrativo del Atlántico que profiera una sentencia de reemplazo, en la cual se tenga en cuenta y se valore el dictamen de parte aportado en el escrito de demanda, el cual fue rendido por el doctor EDUARDO AFANADOR IRIARTE, y en consecuencia se anulen por violación al debido proceso y a la igualdad los numerales 3 y 4 del artículo 55 del Acuerdo 000146 de 2011 y los numerales 3 y 4 del artículo 54 del Acuerdo 000168 del 6 de diciembre de 2012, proferidos del Concejo Municipal de Soledad (Atlántico), por medio de los cuales se establecieron los sujetos pasivos, las bases gravables y tarifas del impuesto de alumbrado público.

ACREDITACIÓN DE REQUISITOS GENERALES DE AMPARO CONSTITUCIONAL

La presente acción cumple los requisitos generales del amparo contra providencias judiciales, definidos por la Corte Constitucional⁵, por cuanto:

- 1- La materia discutida tiene relevancia constitucional: La providencia objeto de estudio constitucional **vulnera de forma ostensible los derechos constitucionales fundamentales al debido proceso y a la igualdad**

⁵ Sentencia T-082 de 2002, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

consagrados en los artículos 29 y 13 de la Constitución Política respectivamente, en tanto no valoró el medio probatorio conducente y pertinente, en el que ha debido fundarse su juicio de legalidad y su decisión.

- 2- La irregularidad procesal encontrada es determinante en el fallo que se cuestiona: En efecto, la irregularidad procesal encontrada en la segunda instancia del proceso que nos ocupa, así mismo está constituida por basarse en meras afirmaciones y aseveraciones y en documentos (estudios previos) que no obran en el proceso.
- 3- Se han agotado los medios -ordinarios o extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada. Dentro del proceso objeto de estudio se tiene que se han agotado todos los demás mecanismos de defensa judicial, por cuanto la sentencia cuestionada además de estar ejecutoriada constituye la última instancia del proceso.

No sobra advertir que en este momento no procede medio ordinario o extraordinario alguno de defensa judicial, salvo el amparo constitucional solicitado en este escrito.

- 4- Se cumple con el requisito de la inmediatez⁶. La providencia estudiada quedó ejecutoriada el día 10 de marzo de 2021, y no ha transcurrido el término de seis meses contados a partir de su ejecutoria, como lo precisó el H Consejo de Estado en sentencia de 30 de marzo de 2016, expediente 11001-03-15-000-2015-01480-01 con ponencia del Consejero Hugo Fernando Bastidas Barcenas.⁷
- 5- Los hechos han sido identificados en el acápite pertinente de este documento.
- 6- La providencia no fue proferida dentro de trámite de tutela.

PRUEBAS

1.1 Documentales

⁶ Sentencia T-033 de 2002. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

⁷ Recientemente, la Sala Plena de esta Corporación estableció que 6 meses, contados a partir de la notificación o ejecutoria de la sentencia, es un término razonable para ejercer la acción de tutela contra providencias judiciales oportunamente, en consideración a «la naturaleza del acto jurisdiccional, las plazas previstos en la ley para la interposición de los recursos ordinarios y extraordinarios contra las mismas, el derecho a la tutela judicial efectiva y la necesidad de que las situaciones jurídicas resueltas logren certeza y estabilidad»

- Correo recibido el día 5 de marzo de 2021, por el cual el Tribunal Administrativo del Atlántico me notificó la sentencia de 19 de febrero de 2021 del Tribunal Contencioso Administrativo del Atlántico, Sección C, con ponencia del Magistrado César Augusto Torres Ormaza, proferida dentro del proceso con radicado No. 08001-3333-003-2014-00167-00.
- Copia de la Sentencia de 19 de febrero de 2021 del Tribunal Contencioso Administrativo del Atlántico, Sección C, con ponencia del Magistrado César Augusto Torres Ormaza, proferida dentro del proceso con radicado No. 08001-3333-003-2014-00167-00, la cual fue notificada por correo electrónico el día 5 de marzo de 2021 y quedó ejecutoriada el día 10 de marzo de 2021.
- Copia de la demanda de simple nulidad presentada el día 28 de marzo de 2014 contra los apartes pertinentes del artículo 55 del Acuerdo 00146 de 29 de noviembre de 2011 y del artículo 54 del Acuerdo 00168 de 6 de diciembre de 2013, proferidos por el Concejo del Municipio de Soledad.
- Copia del dictamen pericial rendido por el doctor Eduardo Afanador Iriarte, el cual se anexó a la demanda debidamente presentada.
- Copia del acta de la continuación de la audiencia inicial, en la cual el Juez Tercero Administrativo de Barranquilla precisó que "en su valor legal se apreciará el dictamen pericial aportado con la demanda el cual obra a folio 308 a 340 del expediente. En consecuencia, cítese al señor Eduardo Afanador en su condición de perito evaluador para el día 19 de julio de 2017, para efectos de llevar a cabo la contradicción del dictamen pericial de conformidad con el numeral 2 artículo 220 del CPACA y los artículos siguientes de la misma norma. La comparecencia del perito queda a cargo de la parte demandante."
- Copia del acta de continuación de la audiencia de prueba, en la cual se llevó a cabo la contradicción del dictamen pericial. A la referida audiencia no asistió el apoderado del municipio de Soledad, tal como consta en el acta respectiva.
- Sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Tercero Administrativo de Barranquilla el día 2 de abril de 2019, en el proceso radicado con el número 08001 3333 003 2014 00167 00, por la cual se denegaron las pretensiones de la demanda, la cual fue notificada por correo electrónico el día 4 de abril de 2019

- Recurso de apelación presentado contra la sentencia de primera instancia antes descrita.

1.2 Oficios

Atentamente solicito se oficie al H. Tribunal Contencioso Administrativo del Atlántico, Sección C, para que envíe con destino al trámite de esta acción de tutela, el expediente del proceso radicado con el No. 08001-3333-003-2014-00167-01, en el cual se profirió la sentencia objeto de la presente acción de tutela y en el cual actué en calidad de demandante y como demandado el Municipio de Soledad.

En el referido proceso se podrá constatar H. Consejeros, que el H. Tribunal Contencioso Administrativo del Atlántico, Sección C, incurrió en un defecto fáctico positivo, en tanto no tuvo en cuenta en su sentencia el dictamen pericial técnico aportado por mí en calidad de demandante, así como se fundó en meras aseveraciones y afirmaciones del Concejo Municipal de Soledad y de las instancias y, sin que el mismo proceso, constare el estudio técnico previo que debió haber practicado y aportado el Concejo Municipal de Soledad como prueba de la razonabilidad en el trato discriminatorio otorgado a las empresas del sector energético, tratándose del impuesto de alumbrado público.

JURAMENTO

Bajo la gravedad de juramento, que se entiende prestado con la presentación de la presente acción, manifiesto, que no he interpuesto acción de tutela frente a otra autoridad por los mismos hechos.


NOTIFICACIONES

Recibiré notificaciones en la Secretaría del H Consejo de Estado, o en mi oficina de abogada ubicada en la Carrera 60 N° 66-110 de la ciudad de Barranquilla, o en mi correo electrónico informado en el registro de abogados: bgarcia5@hotmail.com.

El Tribunal Administrativo del Atlántico, recibe notificaciones en la Calle 40 No. 44-80 Piso 9 Edificio Lara Bonilla de la ciudad de Barranquilla.

El Despacho del doctor Cesar Augusto Torres Ormaza recibe notificaciones en la siguiente dirección electrónica: ventanillad09tadmatl@cendoj.ramajudicial.gov.co

Cordialmente,


JEANNETTE BIBIANA GARCÍA POVEDA
C.C 51.639.494 de Bogotá
T.P 41.080 del CSJ