



Revista de derecho fiscal

ISSN: 1692-6722

ISSN: 2346-2434

Universidad Externado de Colombia

Bolaños Paz, Eider Iván
Las cargas probatorias atribuibles en el marco del impuesto de alumbrado público
Revista de derecho fiscal, núm. 23, 2023, Julio-Diciembre, pp. 199-211
Universidad Externado de Colombia

DOI: <https://doi.org/10.18601/16926722.n23.08>

Disponible en: <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=684375932009>

- Cómo citar el artículo
- Número completo
- Más información del artículo
- Página de la revista en redalyc.org



Sistema de Información Científica Redalyc
Red de Revistas Científicas de América Latina y el Caribe, España y Portugal
Proyecto académico sin fines de lucro, desarrollado bajo la iniciativa de acceso
abierto



Las cargas probatorias atribuibles en el marco del impuesto de alumbrado público

As sondas atribuíveis no quadro do imposto de iluminação pública

The loads of probation attributable under the public lighting tax

EIDER IVÁN BOLAÑOS PAZ*

* Abogado de la Universidad de Caldas (2012), Especialista en Derecho Tributario de la Universidad Externado de Colombia (2013) y en Derecho Administrativo de la Universidad Sergio Arboleda (2015); servidor judicial en carrera de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, actualmente adscrito a la Sección Cuarta del Tribunal Administrativo de Cundinamarca y candidato a magíster en Derecho con énfasis en Tributación de la Universidad Externado de Colombia.

DOI: <https://doi.org/10.18601/16926722.n23.08>

Resumen

El presente trabajo tiene como objetivo hacer un análisis crítico de las cargas probatorias establecidas en la sentencia de unificación 2019-CE-SUJ-4-009 del 6 de noviembre de 2019, en lo que respecta al impuesto de alumbrado público a fin de identificar los antecedentes jurisprudenciales que concretaron las reglas de interpretación y de esta forma estudiar su correspondencia con la normatividad existente y las reglas generales que en materia probatoria resultan aplicables al procedimiento tributario y contencioso tributario para, finalmente, evaluar la vigencia y necesidad de las reglas de interpretación dadas por la Sección Cuarta del Consejo de Estado.

Palabras clave: alumbrado público, carga probatoria, sujeción pasiva, aspecto cuantitativo.

Abstract

The objective of this work is to make a critical analysis of the evidentiary burdens established in the unification sentence 2019-CE-SUJ-4-009 of November 6, 2019, regarding the public lighting tax in order to identify the jurisprudential antecedents that specified the rules of interpretation and in this way study their correspondence with the existing regulations and the general rules that in evidentiary matters are applicable to the tax and contentious tax procedure, to finally evaluate the validity and necessity of the rules of interpretation given by the Fourth Section of the Council of State.

Keywords: Public lighting, burden of proof, passive subjection, quantitative aspect.

Resumo

O objetivo deste trabalho é fazer uma análise crítica dos ônus probatórios estabelecidos na sentença unificada 2019-CE-SUJ-4-009, de 06 de novembro de 2019, referente ao imposto de iluminação pública, a fim de identificar os antecedentes jurisprudenciais que especificaram a regras de interpretação e, assim, estudar a sua correspondência com as normas vigentes e as regras gerais que em matéria probatória são aplicáveis ao processo tributário e contencioso tributário, para finalmente avaliar a validade e necessidade das regras de interpretação dadas pela Quarta Seção do art. o Conselho de Estado.

Palavras-chave: iluminação pública, ônus da prova, sujeição passiva, aspecto quantitativo.

Introducción

Dada la ambigüedad de la regulación que en un principio existió respecto del impuesto de alumbrado público, si se tiene en cuenta que cuando se expidió la Ley 97 de 1913 (art. 1, literal d), simplemente se limitó a autorizar el cobro en Bogotá y, posteriormente, se extendió a los demás municipios tras la expedición de la Ley 84 de 1915, sin delimitar ninguno de los elementos esenciales del tributo, de ahí que la jurisprudencia haya tenido que ir decantando todos los aspectos en aras de garantizar su vigencia, dada la necesidad de la exacción, en el entendido de que esta propende por garantizar la financiación del servicio público propiamente dicho.

Como consecuencia de un largo periodo de discusiones jurídicas en los estrados judiciales, el Consejo de Estado estableció las reglas de interpretación ligadas a la distinción de cada uno de los elementos del tributo y, para ello, también fijó dos cargas probatorias, una ligada al aspecto subjetivo y otra al cuantitativo, por representar las situaciones de mayor conflictividad entre las administraciones municipales y los contribuyentes, las cuales son el objeto principal de análisis del presente estudio que persigue corroborar la necesidad de estas, los cuestionamientos que resultan de ellas y su vigencia, de cara a la normatividad vigente.

En este escrito se presentarán las aristas que, del análisis de diferentes sentencias del Consejo de Estado y de la reglamentación existente a través del tiempo, permiten comprender el alcance de las reglas probatorias, su origen legal y jurisprudencial, dada la incidencia del papel que desempeñan los jueces por medio de sus providencias como fuente contemporánea del derecho.

I. Análisis jurisprudencial de las sentencias del Consejo de Estado, frente al aspecto material y cuantitativo del tributo

El desarrollo jurisprudencial del impuesto de alumbrado público consolidó en la sentencia de unificación de 2019 una serie de reglas aplicables para la delimitación de los elementos esenciales del tributo y se establecieron dos cargas probatorias, una ligada al aspecto subjetivo y otra al cuantitativo. La primera, respecto al deber de los entes municipales de demostrar la sujeción pasiva de las personas que cumplen con las calidades de usuarios potenciales del servicio de alumbrado público y, la segunda, representada en el deber de los sujetos pasivos de probar la falta de razonabilidad y/o proporcionalidad de la tarifa que se cobra.

A. De la carga probatoria de la sujeción pasiva del impuesto alumbrado público

La sentencia de unificación del 6 de noviembre de 2019, emitida por la Sección Cuarta del Consejo de Estado, al recopilar la jurisprudencia que desde años atrás había proferido en

materia del impuesto de alumbrado público, identificó como tópico recurrente de las controversias suscitadas entre los municipios y los demandantes, ligadas al aspecto subjetivo del tributo cuando se trata de contribuyentes con características específicas. La Subregla E de la sentencia de unificación, en su tenor prevé:

Subregla e. Tratándose de empresas que tienen activos en el territorio del municipio para desarrollar una determinada actividad económica, el municipio debe acreditar la existencia de establecimiento físico en la respectiva jurisdicción y con ello la calidad de sujeto pasivo del impuesto sobre el alumbrado público.

Como se observa, la regla se estableció para los casos de sujeción pasiva de las empresas que desarrollan actividades específicas, entre ellas, las dedicadas a los sectores de explotación, exploración, suministro y transporte de recursos naturales no renovables; las del sector de telecomunicaciones y televisión que tienen instaladas antenas, así como las empresas propietarias, poseedoras o usufructuarias de subestaciones de energía eléctrica o de líneas de transmisión de ese tipo de energía.

El origen de la carga probatoria parte de la situación de que este tipo de empresas, en los litigios planteados ante la jurisdicción, han partido de una negación indefinida de no tener la calidad de usuarios potenciales del servicio por no residir en el municipio, sea porque tienen su domicilio principal registrado en las Cámaras de Comercio de otras entidades territoriales o porque no son beneficiarios de las luminarias públicas por solo tener activos instalados. Ante esto, el Consejo de Estado (2018)¹ definió el concepto “residencia” para efectos del tributo como la presencia física por medio de al menos un establecimiento físico en la jurisdicción.

Ahora, debe resaltarse que la jurisprudencia no ha entrado en detalle para definir qué debe entenderse por establecimiento físico, pero dado que la acepción no comprende la mera tenencia de activos (redes, antenas, peajes, oleoductos o gaseoductos, etc.) es válido entender que cuando se refiere al concepto, corresponda a la presencia de oficinas, dependencias, inmuebles al servicio del contribuyente, estaciones o inclusive pozos petroleros² que denoten instalación física de la empresa que realiza la actividad especial denotativa de mayor capacidad contributiva para que pueda considerarse residente para efectos fiscales de este tributo y, por contera, adquieran la calidad de ser miembros de la comunidad potencialmente beneficiaria del alumbrado público, independientemente de que tenga fijado su domicilio en otra municipalidad.

1 Véase Consejo de Estado, Sección Cuarta, C.P. Julio Roberto Piza Rodríguez, radicación: 15001-23-31-000-2011-00569-01 (22279), sentencia del 23 de agosto de 2018.

2 El criterio de tener un inmueble, fue considerado por el Consejo de Estado, Sección Cuarta, en sentencia del 21 de febrero de 2019, radicado interno 22721, C.P. Julio Roberto Piza Rodríguez; al advertir que: “para que las empresas dedicadas a la exploración, explotación y transporte de hidrocarburos adquieran la calidad de contribuyentes de este impuesto territorial, es necesario que las mismas cuenten, al menos, con un inmueble en la jurisdicción del correspondiente municipio”.

En estos casos, la prueba de la residencia de los sujetos pasivos es un requisito que los entes municipales deben acreditar antes de emitir el respectivo acto de determinación oficial; no obstante, en la práctica, según los múltiples casos revisados, la regularidad es que el municipio remite los actos de determinación de manera directa a todos aquellos sujetos que tienen activos instalados en su jurisdicción, independientemente de contar con establecimiento físico, de ahí que, en la mayoría de los litigios salgan victoriosos los actores, pues la falta de comprobación de la residencia más allá de la posesión de infraestructura, impide tener por consolidado el hecho generador de ser usuarios potenciales. Incluso, valga anotarse, que en una oportunidad el Consejo de Estado (2019)³ conoció un caso en el cual la prueba se allegó con posterioridad al inicio de la discusión jurisdiccional y, pese a ello, se anularon las facturas por considerarse que la acreditación de la calidad de obligado debía existir en el expediente administrativo *ex ante* para así garantizar el derecho al debido proceso del contribuyente.

Lo anterior ha sido la postura de la Sección Cuarta del Consejo de Estado y se ha enfatizado que en el trámite administrativo los municipios deben emitir un acto previo a la expedición en cumplimiento de la regla establecida en los artículos 35 y 42 del CPACA⁴, pues por el tipo de tributo no resultan aplicables las reglas para las liquidaciones de aforo o revisión al no existir un deber de declarar, lo que representa que la carga de la “subregla e”, se encuentra justificada y propende por garantizar los derechos de los contribuyentes y así evitar decisiones arbitrarias por los entes municipales.

B. De la carga probatoria de la no razonabilidad y/o proporcionalidad de la tarifa a cargo del sujeto pasivo

La sentencia de unificación fijó la “Subregla J”, así: “la carga de probar la no razonabilidad y/o no proporcionalidad de la tarifa es del sujeto pasivo”, lo cual, en principio, tiene correspondencia con la regla procesal establecida en el artículo 167 del CGP que prevé que les incumbe a las partes probar sus afirmaciones para derivar el efecto legal perseguido y se acompasa con las cargas que se establecen en materia tributaria, pues siempre que

3 Véase Consejo de Estado, Sección Cuarta, C.P. Julio Roberto Piza Rodríguez; expediente: 50001-23-33-000-2013-00073-01(23844), sentencia del 28 de marzo de 2019.

4 Artículo 35. Trámite de la actuación y audiencias. Los procedimientos administrativos se adelantarán por escrito, verbalmente, o por medios electrónicos de conformidad con lo dispuesto en este Código o la ley. Cuando las autoridades procedan de oficio, los procedimientos administrativos únicamente podrán iniciarse mediante escrito, y por medio electrónico sólo cuando lo autoricen este Código o la ley, *debiendo informar de la iniciación de la actuación al interesado para el ejercicio del derecho de defensa.*

Las autoridades podrán decretar la práctica de audiencias en el curso de las actuaciones con el objeto de promover la participación ciudadana, asegurar el derecho de contradicción, o contribuir a la pronta adopción de decisiones. De toda audiencia se dejará constancia de lo acontecido en ella.

Artículo 42. Contenido de la decisión. *Habiéndose dado oportunidad a los interesados para expresar sus opiniones*, y con base en las pruebas e informes disponibles, se tomará la decisión, que será motivada.

La decisión resolverá todas las peticiones que hayan sido oportunamente planteadas dentro de la actuación por el peticionario y por los terceros reconocidos.

un contribuyente propenda por eliminar o disminuir su obligación fiscal está en el deber de probar la razón que lo hacen acreedor a un tratamiento distinto al adoptado por la administración tributaria.

De cara a la correspondencia de la carga probatoria con la reglamentación del servicio de alumbrado público, que es el fin del impuesto (para su financiamiento), debe anotarse que, tanto la regulación de la CREG — Resolución 043 de 1995, artículo 9, párrafo 2 —, como el Decreto Reglamentario 2424 de 2006 — artículo 9 — han fijado un deber de correspondencia entre los recursos que se obtienen por el impuesto y el costo de la prestación del servicio, pues “el municipio no podría recuperar más de los usuarios que lo que paga por el servicio incluyendo expansión y mantenimiento”⁵, lo que, por contera, ya conlleva una asignación de una carga probatoria en cabeza de los entes municipales que anualmente deben soportar las apropiaciones en los respectivos presupuestos de costos y gastos, pues el Decreto 2424 de 2006 estableció 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”⁶.

Asimismo, el artículo 5 del Decreto 2424 de 2006 estableció que los municipios y distritos deben elaborar un plan anual del servicio de alumbrado público que contemple la totalidad de los gastos e inversiones a realizar para garantizar la prestación, mantenimiento y expansión del servicio, con un grado de detalle en lo que respecta al nivel de factibilidad y que cumplan las reglas técnicas establecidas por el Ministerio de Minas y Energía en el Reglamento Técnico de Iluminación y Alumbrado Público (RETILAP)⁷; y de las resoluciones de la CREG. Adicionalmente, en los artículos 10 y 11, se estableció que la metodología para la determinación de los costos máximos que los municipios y distritos deben atender, que a su vez repercute en el monto a cobrar por el servicio de alumbrado público por medio de un método técnico.

En desarrollo de lo anterior, la CREG expidió la Resolución 123 de 8 de septiembre de 2011^[89], para cumplir con el deber impuesto en el artículo 8 del Decreto 2424 de 2006^[10], en la cual se establecieron los aspectos económicos que deben atender los municipios y los prestadores del servicio de alumbrado público.

5 Artículo 9, párrafo 2 de la Resolución CREG 043 de 1995.

6 Artículo 4, párrafo.

7 Correspondiente a la Resolución 18 0540 del 30 de marzo de 2010, vigente desde el 1 de abril de 2010, emitida por el Ministerio de Minas y Energía.

8 “Por la cual se aprueba la metodología para la determinación de los costos máximos que deberán aplicar los municipios o distritos para remunerar a los prestadores del servicio, así como el uso de los activos vinculados al sistema de alumbrado público”.

9 Modificada por la Resolución 114 del 8 de octubre de 2012.

10 Artículo 8. Regulación Económica del Servicio. De conformidad con lo expuesto en el artículo 23 de la Ley 143 de 1994, corresponderá a la Comisión de Regulación de Energía y Gas, regular los aspectos económicos de la prestación del servicio de alumbrado público.

En ese orden, no puede perderse de vista que el cobro del impuesto de alumbrado público, por tener una destinación específica encaminada a financiar el servicio propiamente dicho, tiene unas particularidades especiales, pues detrás de su recaudo hay una serie de soportes técnicos y presupuestales que deben preestablecerse anualmente, de manera que cuando las administraciones municipales hacen la distribución de la carga tributaria entre los contribuyentes deben contar con los documentos que sustentan el recaudo que se pretende obtener.

II. De la desconexión de la jurisprudencia con las particularidades del impuesto de alumbrado público en su aspecto cuantitativo

Se resalta que la subregla J establecida en la sentencia de unificación de 2019, atendió a la regla general del *onus probandi* y que ha tenido un origen en la revisión de casos particulares en los cuales los contribuyentes han buscado la anulación de los actos administrativos de carácter general que establecen la regulación del impuesto de alumbrado público en los entes municipales, como también en controversias frente a los actos particulares de determinación oficial. Uno de los primeros antecedentes es la sentencia emitida el 6 de agosto de 2009, expediente 16315, en la que al revisar el aspecto cuantitativo del impuesto de alumbrado público el Consejo de Estado (2009)¹¹ del municipio de Soledad, se estableció que la tarifa del tributo no tenía que atender un sistema y método que tuviese correspondencia con los costos del servicio de alumbrado público, pues la sentencia sostuvo que se trata de un impuesto y no de una tasa que tuviese que tener una correspondencia entre el valor del servicio y lo que se cobra. Lo que, en términos generales, no es falso, pero claramente esa consideración desafortunada no atiende las reglas establecidas para el tributo que, a la fecha de los hechos que se juzgaban (en 2005), pues, como se advirtió líneas atrás, ya existía la Resolución CREG 043 de 1995, que era el parámetro legal que regló el deber de correspondencia entre el costo del servicio y lo que se obtiene vía impuesto, luego, si bien la teoría de los tipos de tributo permitía hacer la consideración que hizo el Consejo de Estado para distinguir entre impuestos y tasas, lo cierto es que pasó por alto la regla *sui generis* que tiene el servicio de alumbrado público.

Lastimosamente, esa consideración fue haciendo carrera en sentencias posteriores, como se observa en el fallo emitido el 15 de noviembre de 2012, con ponencia del mismo consejero, Hugo Fernando Bastidas Bárcenas (Consejo de Estado, 2012)¹², en el que, al analizar el cargo ligado a la cuantificación del tributo en un caso particular, consideró que la Resolución 043 de 1995 había previsto una “cierta limitación”, cuando la verdad es

11 Véase Consejo de Estado, Sección Cuarta, C.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas; radicación 08001-23-31-000-2001-00569-01(16315), sentencia de 6 de agosto de 2009. Reiterada en sentencia de 15 de noviembre de 2012, radicado interno 18107 del mismo ponente.

12 Véase Consejo de Estado, Sección Cuarta, C.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas; radicación: 70001-23-31-000-2006-00890-03(18107), sentencia de 15 de noviembre de 2012.

que edificó una obligación a cargo de los municipios de recaudar solo lo que el servicio de alumbrado público cuesta, ante lo cual, para despachar el cargo de anulación, aplicó la regla general del *onus probando* en el sentido de que como la parte actora no suministró argumentos sobre la desproporcionalidad de la tarifa, la consecuencia era el fracaso de la pretensión. Entonces, se muestra que la calificación de la obligación de concurrencia entre costos e impuesto fue calificada como una mera limitación, ello no implicaba deber de soportar la carga a distribuir entre los contribuyentes, situación que se reiteró en las sentencias subsiguientes, pese a que a partir de 2006 el Decreto 2424 había ratificado que se trataba de una obligación que debía estar soportada en el presupuesto municipal y en los planes anuales del servicio de alumbrado público (artículos 4 y 5).

La tesis anterior fue reiterada por el Consejo de Estado (2015)¹³ para enfatizar en un error interpretativo sobre la no obligación de los municipios de contar con estudios previos a la distribución vía cobro del impuesto de alumbrado público. Con esto, se puede mostrar que la carga probatoria, vía jurisprudencial, se desligó de los municipios y se impuso a los demandantes, por considerarse que no era necesaria la existencia previa de estudios técnicos, pues la falta de estos no implicaba el desconocimiento del Decreto 2424 de 2006 y las resoluciones 043 de 1995 y 123 de 2011 de la CREG, pese a que, se insiste, esas normas sí dan cuenta de la obligación de contar con una metodología que sustente los costos del servicio, el deber de tener correspondencia con un presupuesto anual de costos y gastos y con el plan anual del servicio de alumbrado público. Discrepancia que se concretó finalmente en la sentencia de unificación como una carga probatoria para cuestionar la proporcionalidad de las tarifas que se cobran por el tributo, que, valga anotar, no tuvo mayor argumentación como sí ocurrió al momento de fijarse las demás subreglas de interpretación, como puede confrontarse en el texto de la providencia.

Ante ese escenario actual, no debe perderse de vista que las reglas procesales probatorias generales han variado, pues con la entrada en vigencia del Código General del Proceso el *onus probandi* ya no es una regla inamovible, sino que permite la dinamización de las cargas probatorias, ya que hoy se exige probar determinados hechos a la parte que se encuentre en la situación más favorable, sea por su cercanía al material probatorio o por contar con circunstancias técnicas especiales por haber intervenido en la concreción de determinados hechos.

Con esa posibilidad, es pertinente revisar la carga probatoria impuesta por la sentencia del Consejo de Estado, pues, sin desconocer que la providencia de unificación no persigue agotar todas las aristas posibles que se puedan presentar en los litigios relativos al impuesto de alumbrado público, dado que el juez administrativo conserva la posibilidad de variar la interpretación cuando halle razonable que las circunstancias fácticas del caso no se enmarcan enteramente en la regla de interpretación preestablecida, como también puede apartarse de la sentencia del superior con una argumentación sólida para no incurrir

13 Véase Consejo de Estado, Sección Cuarta, C.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez; radicación: 15001-23-31-000-2009-00128-01(20104), sentencia del 19 de marzo de 2015.

en desconocimiento abierto al precedente jurisprudencial. Entonces, una de las salidas a la regla de la carga probatoria es precisamente atender lo ya señalado en este escrito sobre la reglamentación especialísima que comportan las reglas del servicio de alumbrado público.

Lo anterior, toda vez que la normativa rectora del servicio de alumbrado público ya había establecido en cabeza de las administraciones municipales el deber de sustentar con estudios técnicos, planes presupuestales y métodos igualmente técnicos el costo de la prestación del servicio que se persigue financiar con el tributo, de manera que esos soportes pueden válidamente ser requeridos por el contribuyente, tanto en sede administrativo, como en lo judicial y, partiendo de la obtención de la información, tendrá la posibilidad de debatirla y demostrar la desproporcionalidad o justificación del cobro repartido, con lo cual sí podría exigirse la carga de la prueba de desacreditar el cobro, pero sin partir de ese deber en cabeza de los municipios de contar con documentos soportes, la prueba que exige la jurisprudencia resulta desproporcionada y desconectada de la reglamentación que de vieja data existe para el servicio de alumbrado público.

Conclusiones

La introducción de un deber de probar en cabeza de los entes municipales la calidad del sujeto pasivo que persigue llamar a su jurisdicción al pago del impuesto de alumbrado público releva una prerrogativa a favor de los administrados porque liga a la administración a desplegar, no solo una motivación sobre los valores liquidados por el tributo (aspecto cuantitativo), sino, primeramente, de la realización del hecho generador, esto es, acreditar que la persona es usuario potencial del servicio de alumbrado público. En ese horizonte, valga advertir que si bien no se ha definido desde la ley algún tipo de pauta para el trámite de determinación del impuesto que nos atañe, más allá de la posibilidad de liquidarlo y cobrarlo de manera conjunta con la facturación del servicio de energía eléctrica, esto solo es aplicable para aquellos sujetos pasivos cuya base está ligada al consumo del servicio de electricidad, pero para todos los demás, entiéndase por estos a aquellos que su obligación se liga a la realización de actividades especiales, el método aquí aludido no resulta pertinente.

En los demás casos en los que se persigue a contribuyentes que realizan las actividades especiales en el municipio o que tienen activos instalados, la prueba de la residencia, esto es, la tenencia de un establecimiento, oficina o dependencia en la jurisdicción debe ser acreditada, inclusive con anterioridad a determinar el impuesto a cargo, para lo cual, en atención de las reglas generales del procedimiento administrativo de que tratan los artículos 35 y 42 de CPACA, implica que, en garantía del debido proceso, el municipio debe emitir un acto previo al acto de determinación para conminar a quien considere contribuyente y que no sea de aquellos usuarios del servicio de energía eléctrica a quienes se les liquida el tributo mediante facturación, para que puedan ejercer el derecho de defensa y controvertir su sujeción pasiva; pues no puede emitirse cobro directo, sino que debe justificarse desde antes el llamado a contribuir con la motivación debida y el trámite regular.

La carga de la prueba sobre la proporcionalidad y razonabilidad de las tarifas, primeramente debe ser suplida por la administración municipal, dado el deber que le asiste de soportar el impuesto que distribuye para financiar el servicio de alumbrado público que es el fin mismo de la exacción, en los términos establecidos, tanto la regulación de la CREG —Resolución 043 de 1995, artículo 9, parágrafo 2—, como el Decreto Reglamentario 2424 de 2006 —artículo 9—, reafirmadas actualmente en la Ley 1819 de 2016 y el Decreto 943 de 2018; por lo cual existe obligación de soportar anualmente en sus presupuestos de costos y gastos, los valores que erogará en la prestación del servicio de alumbrado público y los ingresos que por el impuesto a él destinado se establezca como mecanismo de financiación.

Con base en lo anterior y del estudio realizado sobre el origen de la carga probatoria a través de la jurisprudencia del Consejo de Estado, se concluye que esta no atiende a las reglas propias del servicio de alumbrado público que se pretende financiar mediante el tributo, pues como se anotó, desde la regulación especial de la CREG y del Ministerio de Minas y Energía se erigió un deber de correspondencia entre el cobro del impuesto y el coste de la prestación del servicio público, con lo cual atribuir la carga de censurar la razonabilidad y proporcionalidad de las cuotas tributarias que se distribuye en cabeza de los administrados, solo es posible en el entendido que las administraciones municipales cuenten con los soportes que la normativa especial dispone, pues solo teniendo la información técnica de soporte al alcance de los obligados, estos podrán controvertir el aspecto cuantitativo que se les exige.

En ese orden, la jurisprudencia debe propender por atenuar la carga como irrestricta, para propender por una carga probatoria dinámica, en los términos que habilita el artículo 167 del CGP, pues en caso contrario se estaría sometiendo a los contribuyentes a obtener una prueba imposible para desacreditar el monto tributario a ellos distribuido.

Referencias

Doctrina

Devis Echandía, H. (2012). *Teoría general de la prueba judicial*. Tomo II. Editorial Temis.

Díaz-Restrepo, J (2016, enero-julio). La carga dinámica de la prueba como modalidad de carga probatoria aplicada en el ordenamiento jurídico colombiano. Vulneración a la igualdad constitucional. *Entramado*, 12(1), 202-221, <http://dx.doi.org/10.18041/entramado.2016v12n1.23123>

Echeverri Molina, J. (2012). Conflicto en las interpretaciones sobre la naturaleza jurídica del Servicio de Alumbrado Público en Colombia. *Revista de Derecho*, Universidad del Norte.

- Gallego Londoño, N. (2018). *Determinación de los elementos esenciales del impuesto al servicio de alumbrado público*. Universidad Externado de Colombia.
- Gutiérrez Castro, A. (2011). *El alumbrado público en Colombia, marco institucional y régimen jurídico*. Universidad Externado de Colombia.
- Marín-Barnuevo, D. (2013). La distribución de la carga de la prueba en derecho tributario. *Foro Jurídico* (02), 199-205. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/forojuridico/article/view/18303>
- Marín-Barnuevo, D. (2018). Presunciones legales, disposiciones supletorias y verdades interinas. La presunción de validez de los actos administrativos. En *Estudios de derecho público en homenaje a Luciano Parejo Alfonso*, pp. 1251-1279.
- Nisimblat, N. (2013). *Derecho probatorio, introducción a los medios de prueba en el Código General del Proceso. Principios y medios de prueba en particular*, pp. 171-172. Ediciones Doctrina y Ley.
- Parra Quijano, J. (2011). *Manual de derecho probatorio*. 11.º ed. Librería el Profesional.
- Piza Rodríguez, J. et al. (2017). *Teoría del procedimiento tributario colombiano: una visión crítica*. Universidad Externado de Colombia.
- Piza Rodríguez, J. et al. (2015). *La obligación tributaria y sus fundamentos constitucionales*. Universidad Externado de Colombia.
- Piza Rodríguez, J. et al. (2012). *Curso de derecho tributario, procedimiento y régimen sancionatorio*, pp. 564-570. Universidad Externado de Colombia.
- Quiñones Cruz, L. (2010). *Estudio sobre la financiación del alumbrado público en Colombia*.
- Whittingham García, E. (2011). *Las pruebas en el proceso tributario*, p. 15. Temis.

Leyes y normas

- Acuerdo 005 de 2021 del Concejo Municipal de Girardot, artículos 168-172.
- Acuerdo 008 de 2017 del Concejo Municipal de Anapoima, artículos 136-140.
- Acuerdo 017 de 2016 del Concejo Municipal de Agua de Dios, artículos 139-143.
- Código General del Proceso, artículo 167.
- Constitución Política de Colombia de 1991, artículos 95, 313-4, 338 y 363.

Decreto 2424 de 2006, artículos 2, 4 y 9.

Decreto 943 de 2018, artículos 4, 5 y 9.

Decreto Único Reglamentario del Sector Administrativo de Minas y Energías 1073 de 2015.

Estatuto Tributario, artículos 742, 745, 746, 755, 755-1, 757, 758, 760, 762, 763 y 786 a 791.

Ley 1383 de 1997, artículo 66.

Ley 142 de 1994. Régimen de los servicios públicos domiciliarios de Colombia, artículos 1, 186.

Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, artículos 34 y 65.

Ley 1564 de 2012, Código General del Proceso.

Ley 1819 de 2016, artículos 349, 350 y 352.

Ley 195 de 1936, artículo 2.

Ley 75 de 1986, artículo 90.

Ley 788 de 2002, artículo 59.

Ley 84/1915, artículo 1.

Ley 94 de 1931, artículo 17.

Ley 97/1913, artículo 1.

Resolución 043 de 1995 de la Comisión de Regulación de Energía y Gas (CREG), artículo 9.

Resolución 114 de 2012 de la Comisión de Regulación de Energía y Gas (CREG).

Resolución 123 de 2011 de la Comisión de Regulación de Energía y Gas (CREG).

Resoluciones 18 1331 de 2009, 18 0540, 18 1568, y 18 2544 de 2010; 18 0173 de 2011, 9 1872 de 2012, 9 0980 de 2013, 4 0122 de 2016 y 40031 de 2021 emitidas por el Ministerio de Minas y Energía sobre el Reglamento Técnico de Iluminación y Alumbrado Público (RETILAP).

Jurisprudencia

Corte Constitucional [C.C.], Sentencia C-504 del 3 de julio de 2002, M.P. Jaime Araujo Rentería.

Corte Constitucional [C.C.], Sentencia C-035 del 30 de enero de 2003, M.P. Jaime Araujo Rentería.

Corte Constitucional [C.C.], Sentencia C-634 del 24 de agosto de 2011, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

Corte Constitucional [C.C.], Sentencia C-514 del 30 de octubre de 2019, M.P. Cristina Pardo Schlesinger.

Corte Constitucional [C.C.], Sentencia C-130 del 28 de noviembre de 2018, M.P. José Fernando Reyes Cuartas.

Consejo de Estado [C.E.], Sección Cuarta, Sentencia exp. 14063, del 5 de julio de 2007, M.P. Juan Ángel Palacio Hincapié.

Consejo de Estado [C.E.], Sección Cuarta, Sentencia exp. 16801, del 6 de octubre de 2009, M.P. Héctor J. Romero Díaz

Consejo de Estado [C.E.], Sección Cuarta, Sentencia del exp. 2004 01079 02 (16667), del 3 de noviembre de 2010, M.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas.

Consejo de Estado [C.E.], Sección Cuarta, Sentencia de Unificación exp. 23103 del 6 de noviembre de 2019, M.P. Milton Chaves García.

Artículo recibido el 11 de agosto de 2022

Aprobado por par 1 el 15 de septiembre de 2022

Aprobado por par 2 el 19 de septiembre de 2022

Para citar este artículo: Bolaños Paz, E. I. (2023). Las cargas probatorias atribuibles en el marco del impuesto de alumbrado público. *Revista de Derecho Fiscal*, (23), 199-211.