



SENTENCIA C-137-23

M.P. ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Expediente D-14944

POR INEPTITUD SUSTANTIVA DE LA DEMANDA, LA CORTE SE INHIBIÓ DE ADELANTAR JUICIO DE CONSTITUCIONALIDAD POR DEMANDA CONTRA EL ARTÍCULO 42 (PARCIAL) DE LA LEY 633 DE 2000, RELACIONADO CON LA RESPONSABILIDAD PENAL POR NO CONSIGNAR LAS RETENCIONES EN LA FUENTE Y EL IVA

1. Norma acusada

«**LEY 633 DE 2000**
(diciembre 29)

Por la cual se expiden normas en materia tributaria, se dictan disposiciones sobre el tratamiento a los fondos obligatorios para la vivienda de interés social y se introducen normas para fortalecer las finanzas de la Rama Judicial.

**El Congreso de Colombia
DECRETA:**

[...]

ARTÍCULO 42. RESPONSABILIDAD PENAL POR NO CONSIGNAR LAS RETENCIONES EN LA FUENTE Y EL IVA. Unifícanse los parágrafos 1o. y 2o. del artículo 665 del Estatuto Tributario en el siguiente párrafo, el cual quedará así:

"Párrafo. Cuando el agente retenedor o responsable del impuesto a las ventas extinga en su totalidad la obligación

tributaria, junto con sus correspondientes intereses y sanciones, mediante pago o compensación de las sumas adeudadas, no habrá lugar a responsabilidad penal. ~~Tampoco habrá responsabilidad penal cuando el agente retenedor o responsable del impuesto sobre las ventas demuestre que ha suscrito un acuerdo de pago por las sumas debidas y que éste se está cumpliendo en debida forma.~~

Lo dispuesto en el presente artículo **no será aplicable para el caso de las sociedades** que se encuentren en procesos concordatarios; en liquidación forzosa administrativa; en proceso de toma de posesión en el caso de entidades vigiladas por la Superintendencia Bancaria, o hayan sido admitidas a la negociación de un Acuerdo de Reestructuración a que hace referencia la Ley 550 de 1999, en relación con el impuesto sobre las ventas y las retenciones en la fuente causadas".»



2. Decisión

INHIBIRSE de emitir un pronunciamiento de fondo, por ineptitud sustantiva de la demanda, respecto de los cargos formulados contra la expresión “no será aplicable para el caso de las sociedades”, contenida en el artículo 42 de la Ley 633 de 2000, “[p]or la cual se expiden normas en materia tributaria, se dictan disposiciones sobre el tratamiento a los fondos obligatorios para la vivienda de interés social y se introducen normas para fortalecer las finanzas de la Rama Judicial”.

3. Síntesis de los fundamentos de la decisión

La Sala Plena de la Corte Constitucional estudió una demanda de inconstitucionalidad contra la expresión “no será aplicable para el caso de las sociedades”, contenida en el artículo 42 de la Ley 633 de 2000. El promotor de la acción afirmó que dicho enunciado legal vulneraba los artículos 13, 25 y 333 de la Constitución, con el argumento de que era discriminatorio excluir a las personas naturales comerciantes en situación de insolvencia del trato beneficioso establecido en la norma penal a favor de las sociedades incursas en esquemas de salvamento, consistente en exceptuarlas de la persecución penal por la conducta punible de omisión de agente retenedor o recaudador. Argumentó que, luego de adopción de la Ley 1116 de 2006, las personas naturales comerciantes también pueden ser admitidas a procesos de reorganización, lo que las colocaría en la misma situación fáctica y tornaría injustificado un trato distinto en materia penal. Asimismo, en opinión del accionante la norma demandada supondría unas condiciones más gravosas para la persona natural comerciante y desincentivaría el ejercicio del comercio a través de modalidades distintas a las societarias.

Previo a emprender el examen de mérito, la Sala Plena se concentró en resolver dos cuestiones previas. Primero, consideró necesario verificar la vigencia de la norma acusada, como presupuesto para la activación de su competencia. En este punto, repasó el tránsito normativo en la regulación del delito de omisión de agente retenedor o recaudador. En dicho ejercicio verificó que el artículo 339 de la Ley 1819 de 2016 efectuó una subrogación general de las normas anteriores que regulaban dicha conducta punible, incluido el artículo 22 de la Ley 383 de 1997, adicionado mediante el artículo 42 de la Ley 633 de 2000, así como interpretaciones judiciales contenidas por ejemplo en la sentencia C-009 de 2003.

En este sentido, señaló la Corte que la norma demandada fue expulsada del ordenamiento por una decisión positiva del Legislador de modificar integralmente el régimen del delito de omisión de agente retenedor y recaudador y no incluir en la nueva regulación del año 2016 la excepción atacada. Por ello, concluyó que la disposición demandada perdió vigencia a partir del 29 de diciembre de 2016.

Asimismo, de acuerdo con la metodología establecida por la jurisprudencia constitucional para los eventos en que se constata la pérdida de vigencia de la norma objeto de control, la Sala Plena procedió a analizar si la norma penal sustantiva en cuestión aún podía continuar surtiendo efectos jurídicos. Al respecto, anotó que la disposición acusada podría aún proyectar sus efectos respecto de hechos y conductas que hayan tenido lugar con anterioridad a la reforma introducida por la Ley 1819 de 2016. En vista de ello, y también teniendo en cuenta que en caso de existir duda acerca de la habilitación de la competencia de la Corte, esta debe preferir avocar el conocimiento antes que dictar automáticamente un fallo inhibitorio por sustracción de materia, la Sala Plena reconoció su competencia para conocer sobre la norma a pesar de su pérdida de vigencia.

Como segunda cuestión preliminar, la Sala procedió a verificar el cumplimiento de los requisitos de aptitud sustantiva de la demanda. En este punto se evidenció que, aunque se alegó la supuesta vulneración de los artículos 13, 25 y 333 de la Constitución, el concepto de violación se construyó en torno a un eje y acusación puntual por desconocimiento del principio de igualdad. Este tribunal determinó que dicho cargo no satisfizo la carga argumentativa para plantear un juicio de validez constitucional en torno a la violación del principio de igualdad, por cuanto no se demostró cómo se estaría genuinamente ante sujetos comparables –personas naturales comerciantes en procesos de insolvencia vs. personas naturales de personas jurídicas incursas en esquemas de salvamento empresarial–, o por qué merecerían el mismo tratamiento por parte del Legislador.

Bajo esta comprensión, la Corte concluyó que la demanda no acreditó los requisitos de *especificidad* y *suficiencia*, comoquiera que no alcanzó a evidenciar una oposición objetiva y verificable entre el ordenamiento superior y el enunciado normativo objeto de estudio, ni logró despertar una duda mínima respecto de la compatibilidad entre el precepto legal y la Carta. En consecuencia, decidió inhibirse de emitir un pronunciamiento de fondo por ineptitud sustantiva de la demanda.

4. Salvamentos y aclaración de voto

Frente a la decisión adoptada salvaron voto las magistradas **CRISTINA PARDO SCHLESINGER** y **NATALIA ÁNGEL CABO**. El magistrado **JUAN CARLOS CORTÉS GONZÁLEZ** aclaró su voto. A su turno, las magistradas **DIANA FAJARDO RIVERA** y **PAOLA ANDREA MENESES MOSQUERA**, y los magistrados **JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR** y **ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO**, manifestaron reserva de aclaración de voto.

Las magistradas **CABO** y **PARDO** salvaron parcialmente su voto, pues si bien estuvieron de acuerdo con la mayoría en que la norma contenida en la disposición acusada no estaba vigente pero era susceptible de producir efectos jurídicos, discreparon respecto del análisis que llevó a concluir que la demanda era inepta.

Para las magistradas Ángel y Pardo, respecto del cargo por desconocimiento del derecho a la igualdad, la demanda sostenía que, a partir de la expedición de la Ley 1116 de 2006, las personas naturales comerciantes se encuentran en la misma situación jurídica que las sociedades comerciales frente a la posibilidad de ser beneficiarias de la exclusión de responsabilidad penal que se contempla a favor de estas últimas en la norma acusada, por cuanto ambas se hallan en la misma posición cuando se someten al régimen de insolvencia. Por lo anterior, solicitaba un fallo de exequibilidad condicionada en el entendido de que la norma también debía favorecer a las personas naturales comerciantes. En efecto la demanda explicaba que a partir de la Ley 1116 de 2006, las personas naturales comerciantes pueden ser admitidas a procesos de reorganización, por lo cual se encuentran en la misma situación fáctica que las sociedades que se acogen a acuerdos de reestructuración en el marco de la Ley 550 de 1999.

Para las magistradas disidentes, la mayoría consideró que la autoría del acto punible no opera de la misma manera cuando quien incurre en la conducta omisiva castigada por el artículo 402 del Código Penal es la persona natural que ejerce la actividad comercial, que cuando quien incumple la obligación con el fisco es una persona jurídica. Y, dado que la demanda no analizaba esta situación, no cumplía los requisitos de *especificidad* y *suficiencia*.

A juicio de las magistradas Ángel y Pardo, el cargo era específico y suficiente, porque señalaba las razones jurídicas concretas por las cuales

uno y otro tipo de comerciantes se encontraban en una misma situación jurídica, lo cual generaba una duda mínima sobre la constitucionalidad de la disposición acusada. Más aun si se tiene en cuenta que las personas jurídicas no responden penalmente en cuanto tales, sino que una persona natural vinculada a ellas, en este caso el responsable de transferir al fisco la retención en la fuente y el IVA, es quien resulta personalmente responsable.

Así las cosas, las magistradas estimaron que ha debido aplicarse el principio *pro actione*, máxime en un caso como este en que la existencia de una norma claramente favorable, que permite excluir la responsabilidad penal solo personas naturales vinculadas a una sociedad, puede llegar a generar una vulneración del derecho a la igualdad de otras personas naturales comerciantes incursas en la misma conducta, que podrían beneficiarse con el cumplimiento de la misma condición señalada en la norma acusada.

Las magistradas, además, se refirieron a la aplicación excesivamente rigurosa de los criterios jurisprudencialmente decantados, respecto de las razones de los cargos de inconstitucionalidad.

SENTENCIA C-138/23

M.P. JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR

Expediente: D-14907

CORTE SE DECLARA INHIBIDA PARA PRONUNCIARSE SOBRE LA CONSTITUCIONALIDAD DEL ARTÍCULO 10 (MEDIDAS ANTIEVASIÓN) DE LA LEY 2161 DE 2021, POR INEPTITUD SUSTANTIVA DE LA DEMANDA

1. Norma acusada

“LEY 2161 DE 2021
(noviembre 26)¹

Por la cual se establecen medidas para promover la adquisición, renovación y no evasión del seguro obligatorio de accidentes de tránsito (SOAT), se modifica la ley 769 de 2002 y se dictan otras disposiciones.

EL CONGRESO DE COLOMBIA

¹ Publicada en el Diario oficial No. 51.870 de 2021.

DECRETA:

[...]

ARTICULO 10°. Medidas Antievasión. Los propietarios de los vehículos automotores deberán velar porque los vehículos de su propiedad circulen:

- a. *Habiendo adquirido el Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito,*
- b. *Habiendo realizado la revisión tecnomecánica en los plazos previstos por la ley,*
- c. *Por lugares y en horarios que estén permitidos,*
- d. *Sin exceder los límites de velocidad permitidos,*
- e. *Respetando la luz roja del semáforo.*

La violación de las anteriores obligaciones implicará la imposición de las sanciones previstas en el Artículo 131 del Código Nacional de Tránsito modificado por la Ley 1383 de 2010 para dichos comportamientos, previo el cumplimiento estricto del procedimiento administrativo contravencional de tránsito.”

2. Decisión

Declararse **INHIBIDA** para pronunciarse sobre la constitucionalidad del artículo 10 de la Ley 2161 de 2021 “[p]or la cual se establecen medidas para promover la adquisición, renovación y no evasión del seguro obligatorio de accidentes de tránsito (SOAT), se modifica la Ley 769 de 2002 y se dictan otras disposiciones”, por ineptitud sustantiva de la demanda.

3. Síntesis de los fundamentos

La Sala Plena de la Corte Constitucional consideró que la acción pública de inconstitucionalidad presentada contra el artículo 10 de la Ley 2161 de 2021 por presuntamente vulnerar el artículo 243 de la Constitución Política de 1991, **no superó las exigencias de carga argumentativa de inconstitucionalidad exigidas en el artículo 2 del Decreto 2067 de 1991 y la**

jurisprudencia constitucional. Por esta razón, se declaró inhibida para realizar un pronunciamiento de fondo.

Para el actor, la norma acusada desconocía particularmente el mandato constitucional según el cual ninguna autoridad puede reproducir el contenido material del acto jurídico declarado inexecutable por razones de fondo, mientras subsistan en la Carta las disposiciones que sirvieron para hacer la confrontación entre la norma ordinaria y la Constitución, contenido en el artículo 243 de la Constitución. A su juicio, el artículo 10 de la Ley 2161 de 2021, reprodujo el contenido material de normas que habían sido declaradas inexecutables mediante las sentencias C-530 de 2003, C-980 de 2010 y C-038 de 2020, que, señaló, contemplaban una responsabilidad solidaria entre el propietario y el conductor por la comisión de una infracción de tránsito y una responsabilidad objetiva en cabeza del propietario.

En el análisis sobre la aptitud sustantiva de la demanda, la Sala constató que carecía de certeza por cuanto el cargo parte de proposiciones jurídicas deducidas por el actor a partir de una interpretación caprichosa y subjetiva de la norma. En efecto, la norma no prevé ningún tipo de responsabilidad solidaria entre el propietario y el conductor, y mucho menos una responsabilidad objetiva para el propietario. Tampoco se superó el supuesto de claridad dado que en el texto se advirtieron algunas incongruencias de los argumentos. Frente a la especificidad, la Sala consideró que el accionante no logró demostrar cómo el artículo 10 de la Ley 2161 de 2021, reprodujo el contenido material de normas declaradas inexecutables por razones de fondo. En cuanto a la pertinencia, se destacó que la demanda propone razonamientos que exceden una controversia de naturaleza constitucional.

Con fundamento en todo lo anterior, la Corte concluyó que respecto del cargo por la presunta vulneración de la prohibición contemplada en el artículo 243 de la Constitución, no logró generar al menos una duda sobre la inconstitucionalidad del precepto demandado en cuanto que el Legislador supuestamente hubiera reproducido en el artículo 10 de la Ley 2161 de 2021 el contenido material de disposiciones legales declaradas inexecutables por razones de fondo mediante las Sentencias C-530 de 2003, C-980 de 2010 y C-038 de 2020, mientras subsistan en la Carta las disposiciones que sirvieron para hacer la confrontación entre la norma ordinaria y la Constitución. En consecuencia, tampoco acreditó el requisito de suficiencia.

SENTENCIA C-139 de 2023
M.P. NATALIA ÁNGEL CABO
Expediente D-14557

CORTE DECIDIÓ ESTARSE A LO RESUELTO EN LA SENTENCIA C-090 DE 2022, QUE DECLARÓ INEXEQUIBLES LOS ARTÍCULOS 124 (Objeto de la responsabilidad fiscal) Y 125 (Elementos de la responsabilidad fiscal) DEL DECRETO LEY 403 DE 2020 DEMANDADOS, POR CUANTO CONSTATÓ LA EXISTENCIA DE COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL

**“DECRETO NÚMERO 403 DE 2020
(MARZO 16)**

Por el cual se dictan normas para la correcta implementación del Acto Legislativo 04 de 2019 y el fortalecimiento del control fiscal.

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA,
 en uso de las facultades extraordinarias que le confiere el parágrafo transitorio del artículo 268 de la Constitución Política, modificado por el artículo 2 del Acto Legislativo 04 de 2019, [...]

DECRETA

[...]

ARTÍCULO 124. Modificar el artículo 4o de la Ley 610 de 2000, el cual quedará así:

“Artículo 4o. Objeto de la responsabilidad fiscal. La responsabilidad fiscal tiene por objeto el resarcimiento de los daños ocasionados al patrimonio público como consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de quienes realizan gestión fiscal o de servidores

públicos o particulares que participen, concurren, incidan o contribuyan directa o indirectamente en la producción de los mismos, mediante el pago de una indemnización pecuniaria que compense el perjuicio sufrido por la respectiva entidad estatal. Para el establecimiento de responsabilidad fiscal en cada caso, se tendrá en cuenta el cumplimiento de los principios rectores de la función administrativa y de la gestión fiscal. PARÁGRAFO. La responsabilidad fiscal es autónoma e independiente y se entiende sin perjuicio de cualquier otra clase de responsabilidad.

ARTÍCULO 125. Modificar el artículo 5o de la Ley 610 de 2000, el cual quedará así:

Artículo 5o. Elementos de la responsabilidad fiscal. La responsabilidad fiscal estará integrada por los siguientes elementos: - Una conducta dolosa o gravemente culposa atribuible a una persona que realiza gestión fiscal o de quien participe, concorra, incida o contribuya

directa o indirectamente en la producción del daño patrimonial al Estado. - Un daño patrimonial al

Estado. - Un nexo causal entre los dos elementos anteriores”.

2. Decisión

ESTARSE A LO RESUELTO en la Sentencia C-090 de 2022, que declaró inexequibles, entre otros, los artículos 124 y 125 del Decreto Ley 403 de 2020 “Por el cual se dictan normas para la correcta implementación del Acto Legislativo 04 de 2019 y el fortalecimiento del control fiscal”.

3. Síntesis de los fundamentos

Los artículos 124 y 125 (parciales) del Decreto Ley 403 de 2022, “por el cual se dictan normas para la correcta implementación del Acto Legislativo 04 de 2019 y el fortalecimiento del control fiscal”, se demandaron por supuestamente desconocer los artículos 119, 267 y 268 de la Constitución. La Sala Plena de la Corte Constitucional encontró que las disposiciones demandadas se declararon inexequibles mediante la Sentencia C-090 de 2022, que hizo tránsito a cosa juzgada constitucional (Constitución Política - CP- art 243).

Debido a que la decisión de la Corte en la Sentencia C-090 de 2022 fue declarar inexequibles las mismas normas que ahora se demandan, la cosa juzgada constitucional le imponía a la Sala Plena estarse a lo resuelto en ella, pues una de las consecuencias jurídicas de declarar la inexequibilidad de disposiciones normativas es que, en el futuro, la Corte no puede emprender un nuevo examen de constitucionalidad respecto de las mismas previsiones. Por tanto, en virtud de la cosa juzgada constitucional a la cual hizo tránsito la Sentencia C-090, la Corporación decidió estarse a lo resuelto en esta última.



DIANA FAJARDO RIVERA

Presidenta

Corte Constitucional de Colombia