



COMUNICADO 29

Septiembre 7 y 8 de 2022

SENTENCIA C-314 de 2022

M.P. Diana Fajardo Rivera

Expediente: D-14450

Norma acusada: Ley 2155 de 2021, “[p]or medio de la cual se expide la Ley de Inversión Social y se dictan otras disposiciones”.

LA CORTE CONSTITUCIONAL CONCLUYÓ QUE EN EL TRÁMITE DE EXPEDICIÓN DE LA LEY 2155 DE 2021, DE INVERSIÓN SOCIAL, SE GARANTIZARON LOS PRINCIPIOS Y REGLAS INVOLUCRADOS EN LA PUBLICACIÓN DEL INFORME DE PONENCIA PARA QUE LA PLENARIA DE LA CÁMARA DE REPRESENTANTES DISCUTIERA Y APROBARA ESTE PROYECTO EN SEGUNDO DEBATE

1. Ley objeto de revisión constitucional

La demanda recayó sobre la Ley 2155 de 2021,¹ en su integridad, razón por la cual no será reproducida en este comunicado.

2. Decisión

Declarar la **exequibilidad** de la Ley 2155 de 2021, “[p]or medio de la cual se expide la Ley de inversión social y se dictan otras disposiciones”, por los cargos analizados en esta decisión.

3. Síntesis de la providencia

3.1. La Sala Plena resolvió la demanda de inconstitucionalidad presentada por el ciudadano Germán Navas Talero contra la Ley 2155 de 2021, porque, en su concepto, el Congreso de la República incurrió en vicios de procedimiento en el trámite adelantado para su formación. En particular, el accionante indicó que durante el segundo debate ante la plenaria de la Cámara de Representantes se quebrantaron los principios de publicidad y consecutividad, violando así lo dispuesto en el numeral 3º del artículo 157 de la Constitución.

3.2. El demandante cuestionó que los tres (3) informes de ponencia presentados para adelantar el segundo debate ante la plenaria de la

¹ http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_2155_2021.html.

Cámara de Representantes se hayan publicado oficialmente con 15 horas (aproximadamente) de anticipación a la celebración del mismo, tiempo que, en su concepto, no garantizó el *conocimiento* del proyecto de ley para adelantar un *debate* serio e informado, con mayor razón si se tiene en cuenta el alto contenido tributario de la propuesta legislativa. En esta dirección, destacó que el 6 septiembre de 2021 sobre las 6:00 p.m. se efectuó la publicación de los referidos informes, mientras que la sesión para discusión y aprobación se llevó a cabo el día siguiente, 7 de septiembre de 2021, a partir de las 9:00 a.m.²

3.3. Teniendo en cuenta lo anterior el demandante indicó que, aunque formalmente la publicación de los informes de ponencia fue previa a la plenaria, como lo exige la Constitución, no satisfizo la finalidad sustancial que a ella va aparejada, esto es, el *conocimiento* del objeto del debate, por lo cual se vulneró el principio de publicidad. Precisó que esta situación, además, afectó el principio de consecutividad, según el cual para que un proyecto se convierta en Ley debe -entre otros requisitos- haberse aprobado en las respectivas comisiones constitucionales permanentes y en las plenarios de la Cámara de Representantes y del Senado de la República. En su criterio, esta exigencia no se cumplió, pues la falta de *conocimiento* del objeto del debate impidió su realización y afectó su aprobación, en razón a que imposibilitó la conformación de la voluntad democrática del Legislador.

3.4. Previa verificación de la aptitud de la demanda, cuestionada parcialmente por uno de los intervinientes dentro del proceso, la Corte Constitucional indicó que no existe un criterio *preciso* ni en la Constitución ni en la Ley orgánica No. 5 de 1992 -con carácter de parámetro- que indique cuál es la anticipación con la que debe publicarse el informe de ponencia para entender satisfecho el requisito de publicidad. Lo anterior, puntualizó, no apunta a que no pueda efectuarse un control de constitucionalidad que permita establecer fundadamente qué es lo *razonable* en estos casos, análisis que debe partir de las finalidades que subyacen a la consideración del principio de publicidad como uno de los pilares del proceso legislativo, *deliberativo* y *público*, diseñado por el Constituyente.

3.5. En esta dirección, la Sala Plena concluyó que no se había violado el principio de publicidad respecto al informe de ponencia, en razón a que el *contexto* del trámite legislativo evidenció que, en efecto, a los y las representantes a la Cámara, integrantes de los partidos mayoritarios y -especialmente- de los minoritarios, se les garantizaron las condiciones para conocer del proyecto de ley. Para soportar esta afirmación señaló que algunos criterios, sin ánimo de taxatividad o exhaustividad, permitían

² De conformidad con la información allegada al trámite constitucional, luego del llamado a lista y verificación del quorum, la sesión inició aproximadamente a las 10:00 a.m.

examinar la situación en esta oportunidad, tales como (i) la etapa o momento del procedimiento de formación de la ley; (ii) el tipo de ley de que se trate y, por lo tanto, las necesidades particulares que conforme a lo dispuesto por el Constituyente y el legislador orgánico requieran ser observadas; (iii) el contenido particular del proyecto, para establecer si se acentúa la rigurosidad de las condiciones para adelantar el trámite, como ocurre en materias tributarias; (iv) la extensión del proyecto; y (v) las circunstancias de publicidad de debates anteriores que permitan determinar, en mayor o menor grado, el conocimiento del proyecto por parte de quienes participan en la etapa subsiguiente.

3.6. Al amparo de lo anterior se destacó que el contenido, especialmente tributario en la Ley 2155 de 2021 exigía un control más intenso en esta oportunidad, a partir del principio de que *no hay tributación sin representación*. Bajo dicho tamiz, sin embargo, la Sala encontró que (i) la plenaria de la Cámara de Representantes decidió, por mayoría, no aplazar la sesión del 7 de septiembre de 2021. Esta decisión se adoptó luego de una proposición de aplazamiento realizada por el representante Mauricio Andrés Toro, sometida a *debate y aprobación*; (ii) no se evidenció que esa votación mayoritaria hubiera implicado un desconocimiento *arbitrario* de las *minorías* en el Congreso, dado que (ii.1) durante el primer debate conjunto en las comisiones respectivas, el proyecto de ley fue ampliamente conocido no solamente por quienes integraban las comisiones sino por los miembros, en general, del Congreso de la República, como de ello dan cuenta las varias proposiciones de representantes a la Cámara que, sin ser parte de las comisiones que lo estudiaban, radicaron proposiciones.

3.7. Aunado a lo expuesto, (ii.2) el texto de lo aprobado en el primer debate conjunto -con 55 artículos- se conoció desde el 25 de agosto de 2021, y para la ponencia mayoritaria que finalmente se tramitó, los cambios se cifraron en 10 artículos a modificar y 6 artículos nuevos; (ii.3) en el marco de la plenaria ante la Cámara de Representantes los partidos minoritarios, a través de sus representantes, radicaron un número importante de proposiciones, las cuales, en los casos en los que no se dejaron como constancia dado el retiro de la sesión, se discutieron y sometieron a votación; y, (ii.4) los partidos minoritarios presentaron ponencias negativa y alternativa para el debate en la plenaria de la Cámara de Representantes, actuación que, además, se inscribe en el régimen de bancadas previsto en la Constitución.

3.8. En las condiciones descritas, la Sala Plena afirmó que no existían razones para sostener que se obstaculizó la conformación de la voluntad democrática del Congreso de la República durante el segundo debate, pues la publicidad del informe de ponencia, en las condiciones legislativas descritas, llevaba a afirmar que se dieron las condiciones para

garantizar el conocimiento del proyecto. Con fundamento en esta premisa, se indicó que tampoco se lesionó el principio de consecutividad, pues no se encontraron razones para sostener que la aprobación del proyecto de ley se dio sin sujeción a los parámetros constitucionales.

3.9. De otro lado, la Sala Plena descartó la posibilidad propuesta por el Ministerio Público de aplicar a la publicidad del informe de ponencia la misma regla prevista para la publicación del informe de conciliación (contenida en el inciso 2º del artículo 161 de la Constitución), porque, de manera principal, los momentos en los que cada uno de ellos se presentan no son equiparables. En principio, el conocimiento de un proyecto de ley al conformarse una comisión de conciliación es mucho más robusto que al adelantarse cada uno de los cuatro (4) debates que deben tramitarse para la aprobación de una ley como la analizada en este caso.

3.10. Por último, la Sala Plena reiteró en esta decisión la línea jurisprudencial construida por la Corte Constitucional alrededor del carácter *deliberativo* y *público* del trámite legislativo, y destacó que las mesas directivas de cada una de las células legislativas, así como los y las integrantes del Congreso de la República, están vinculados al cumplimiento de los principios y reglas -bajo el principio de *instrumentalidad*- que permiten la configuración de la voluntad democrática del Legislador, no solo por su importancia en términos de legitimidad del órgano representativo sino porque la presunción de constitucionalidad que recae sobre las decisiones legislativas adoptadas por el Congreso de la República proviene, principalmente, de la riqueza epistémica que brinda el debate colectivo. Por lo tanto, guardar en debida forma el escenario deliberativo con sujeción a principios y reglas constituye un ingrediente esencial de la institucionalidad.

4. Aclaración de voto

El magistrado **JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS** aclaró su voto. El magistrado **ALEJANDO LINARES CANTILLO** y la magistrada **PAOLA ANDREA MENESES MOSQUERA** se reservaron aclaración de voto.

En su aclaración de voto, el magistrado **José Fernando Reyes** sostuvo que el principio de publicidad del procedimiento legislativo tiene una conexión estrecha, directa e indisoluble con la democracia deliberativa. Por esa razón, indicó que la regla de publicación del día anterior de un informe de ponencia debe ser analizada en cada caso concreto. Cuando la publicación de un proyecto o informe de ponencia se realiza el día anterior, pero, en realidad, antecede solo unas cuantas horas al debate legislativo, no se puede afirmar que hubo una adecuada publicación que permitiera la difusión de la información y la preparación

suficiente de un intercambio parlamentario deliberativamente cualificado. De manera que el control judicial de la discusión parlamentaria debe ser concreto y desplegar todas las premisas deliberativas e indicar que unas cuantas horas no son suficientes para que ocurra un verdadero debate sobre una norma que involucra varias disposiciones tributarias.

Según el magistrado, algunas de esas cuantas horas pudieron trascurrir en un día previo. Pero de allí no se deriva que la mera satisfacción de la regla del día previo sea suficiente para considerar que deliberativamente hubo condiciones de publicidad y consecutividad de una ley, como la Ley 2155 de 2021. De manera que no se trata solo de publicar nominalmente el día anterior sino de que esa antecedencia permita una verdadera publicidad, un conocimiento material y real del estado del trámite legislativo, la consulta de los intereses comprometidos y la preparación de un posicionamiento parlamentario sólido.

Asimismo, cuando se trata de normas tributarias, el magistrado Reyes afirmó que esa materia (tributaria) refuerza los requerimientos tanto de representación (*no taxation without representation*) como las exigencias deliberativas. En esos casos, la flexibilización de los requisitos para la adecuada deliberación del Congreso de la República puede dejar sin efecto útil la propia jurisprudencia constitucional que sugiere un control judicial mínimo de esa deliberación y la centralidad del principio de deliberación en la democracia.

Finalmente, el magistrado Reyes reiteró que tanto en una democracia representativa como en una deliberativa es imprescindible proteger los derechos de las minorías durante el trámite parlamentario. Eso se refleja tanto en la posibilidad de presentar las opiniones dentro de un debate pausado como en la consideración material de esas opiniones con independencia de que posteriormente ocurra una votación que le confiera la última palabra a una visión mayoritaria. El punto es que haya una igual oportunidad de debatir, intercambiar posturas y que estas sean consideradas de manera respetuosa e igualitaria.

SENTENCIA C-315 de 2022

M.P. Natalia Ángel Cabo

Expediente D-14647

Norma acusada: Ley 2023 de 2020 (Arts. 4, 6, 7 y 8)

CORTE DECLARA CONSTITUCIONAL UNA SERIE DE ELEMENTOS (HECHO GENERADOR, SUJETO PASIVO, BASE GRAVABLE Y TARIFA) DE LA TASA PRO DEPORTE Y RECREACIÓN, POR CUANTO RESPETAN LOS PRINCIPIOS DE CERTEZA Y LEGALIDAD EN MATERIA TRIBUTARIA

1. Normas objeto de control constitucional

LEY 2023 DE 2020 (julio 23)

“Por medio de la cual se crea la Tasa Pro Deporte y Recreación.”

ARTÍCULO 4o. HECHO GENERADOR.

Es la suscripción de contratos y convenios que realicen la Administración Central del Departamento, Municipio o Distrito, sus Establecimientos Públicos, las Empresas Industriales y Comerciales, y Sociales del Estado del Departamento, Municipio o Distrito, las Sociedades de Economía Mixta donde la Entidad Territorial posea capital social o accionario superior al 50% y las entidades descentralizadas indirectas con personas naturales o jurídicas.

PARÁGRAFO 1o. Están exentos de la Tasa Pro Deporte y Recreación los convenios y contratos de condiciones uniformes de los servicios públicos domiciliarios, de prestación de servicios suscritos con personas naturales, educativos y los que tienen que ver con el refinanciamiento y el servicio de la deuda pública.

PARÁGRAFO 2o. A las entidades que se les transfieran recursos por parte de la Administración Central del Departamento, Municipio o Distrito y/o las Empresas citadas en el presente artículo, a través de convenios interadministrativos, deben aplicar la Tasa Pro Deporte al recurso transferido cuando contrate con terceros.

(...)

ARTÍCULO 6o. SUJETO PASIVO. Es toda persona natural o jurídica que

suscriba contratos, convenios o negocie en forma ocasional, temporal o permanente los suministros, obras, asesorías, consultorías, provisiones e intermediaciones y demás formas contractuales que celebren con la Administración Central del Departamento, Municipio o Distrito, sus Establecimientos Públicos, las Empresas Industriales y Comerciales, y Sociales del Estado de la Entidad Territorial respectiva y/o sus entidades descentralizadas que posean capital social superior al 50% y las entidades descentralizadas indirectas.

PARÁGRAFO. Las entidades señaladas en el presente artículo se constituirán en agentes recaudadores de la Tasa Pro Deporte y Recreación. Así mismo, serán agentes recaudadores de la Tasa Pro Deporte y Recreación las entidades objeto del parágrafo 2 del artículo 4º de la presente ley.

ARTÍCULO 7o. BASE GRAVABLE. La base gravable será el valor total de la cuenta determinada en el comprobante de egreso que se autorice para la persona natural o jurídica, o el valor de su contrato.

ARTÍCULO 8o. TARIFA. La tarifa de la Tasa Pro Deporte y Recreación establecida por las asambleas departamentales y Concejos Distritales y Municipales no puede exceder los dos puntos cinco por ciento (2.5%) del valor total del contrato determinado en el comprobante de egreso que se establezcan entre el ente territorial y las personas naturales y/o jurídicas, públicas o privadas. (...)"



2. Decisión

Declarar **EXEQUIBLES** los artículos 4, 6, 7 y 8 de la Ley 2023 de 2020 “Por medio de la cual se crea la tasa pro deporte y recreación” por el cargo analizado en esta sentencia.

3. Síntesis de los fundamentos

La Sala Plena de la Corte Constitucional estudió una demanda formulada contra los artículos 4, 6, 7 y 8 de la Ley 2023 de 2020 que creó la Tasa Pro Deporte y Recreación. Estos artículos se refieren, respectivamente, a los siguientes elementos de ese tributo: (i) hecho generador, (ii) sujeto pasivo, (iii) base gravable y (iv) tarifa. El accionante argumentó que, al tratarse de una tasa, era imprescindible, de acuerdo con la definición constitucional y jurisprudencial de las tasas, que el hecho generador estuviera asociado a la prestación de un servicio por parte del Estado, que la sujeción pasiva estuviera asociada a la voluntad del contribuyente de recibir ese servicio y que el recaudo del tributo tuviera un carácter retributivo.

El actor argumentó que el hecho generador de la Tasa Pro Deporte y Recreación³ no daba cuenta de la prestación de un servicio a favor del contribuyente; que la definición de sujeto pasivo⁴ no estaba asociada a la solicitud de un servicio al Estado; y que el recaudo⁵ del tributo no tenía un carácter retributivo. Por lo anterior, el ciudadano sostuvo que los artículos demandados vulneraron los principios de certeza y legalidad en materia tributaria previstos en el artículo 338 de la Constitución Política por no cumplir con los requisitos constitucionales y jurisprudenciales de las tasas.

Al analizar el cargo admitido, la Corte encontró que la demanda era apta. Posteriormente, la Sala Plena reiteró su jurisprudencia sobre la tipología de los tributos y los principios de certeza y legalidad en materia tributaria. En la misma línea, revisó los casos en los que esta Corporación analizó tributos cuya denominación no coincidía con su contenido material, en lo que se estableció la naturaleza del tributo a través de sus elementos con independencia de su denominación. Luego, este Tribunal se refirió al contenido material de la Tasa Por Deporte y Recreación.

³ Artículo 4, Ley 2023 de 2020.

⁴ Artículo 6, Ley 2023 de 2020.

⁵ Artículos 7 y 8, Ley 2023 de 2020.

Al estudiar el contenido material del tributo, la Sala Plena constató que el legislador lo denominó indebidamente, pues aunque se nombró como “tasa” sus elementos son los de un impuesto territorial. La Sala Plena advirtió que la falta de correspondencia entre el nombre del tributo y sus elementos no constituye, por sí solo, un motivo de inconstitucionalidad. Adicionalmente, la Sala comprobó que las normas acusadas son claras al punto que fue posible su estudio para clasificar el tributo como un impuesto territorial. De otra parte, también respetaron los mandatos de regulación básica y no infringieron la prohibición de regulación excesiva de los tributos territoriales. Así, la Corte Constitucional concluyó que las normas acusadas respetan los principios de certeza y legalidad en materia tributaria previstos en el artículo 338 de la Constitución Política.

La magistrada **DIANA FAJARDO RIVERA** se reservó la posibilidad de aclarar su voto.

SENTENCIA C-316 de 2022

M.P. Cristina Pardo Schlesinger

Expediente LAT-472 “Convención para homologar el tratamiento impositivo previsto en los convenios para evitar la doble imposición suscritos entre los Estados parte del Acuerdo Marco de la Alianza del Pacífico”, suscrita en Washington, Estados Unidos de América, el 14 de octubre de 2017, sus dos anexos y su protocolo

LA CORTE CONSTITUCIONAL DECLARÓ LA EXEQUIBILIDAD DE LA LEY 2105 DEL 16 DE JULIO DE 2021 POR MEDIO DE LA CUAL SE APROBÓ LA “CONVENCIÓN PARA HOMOLOGAR EL TRATAMIENTO IMPOSITIVO PREVISTO EN LOS CONVENIOS PARA EVITAR LA DOBLE IMPOSICIÓN SUSCRITOS ENTRE LOS ESTADOS PARTE DEL ACUERDO MARCO DE LA ALIANZA DEL PACÍFICO”, SUSCRITA EN WASHINGTON, ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA, EL 14 DE OCTUBRE DE 2017, SUS DOS ANEXOS Y SU PROTOCOLO.

1. Norma objeto de control constitucional

Ley 2105 de 16 de julio de 2021 que aprobó la “Convención para homologar el tratamiento impositivo previsto en los convenios para evitar la doble imposición suscritos entre los Estados parte del Acuerdo Marco de la Alianza del Pacífico”, suscrita en Washington, Estados Unidos de América, el 14 de octubre de 2017, sus dos anexos y su protocolo. Se trata de un convenio multilateral cuyo objetivo consiste en pactar la homologación del tratamiento tributario en los tratados bilaterales para las ganancias de capital, cuando estas rentas sean obtenidas por un fondo de pensiones reconocido.



2. Decisión

Primero. Declarar **CONSTITUCIONAL** la '*Convención para homologar el tratamiento impositivo previsto en los convenios para evitar la doble imposición suscritos entre los Estados parte del Acuerdo Marco de la Alianza del Pacífico*', suscrita en Washington, Estados Unidos de América, el 14 de octubre de 2017, así como su dos Anexos y su protocolo.

Segundo. Declarar **EXEQUIBLE** la Ley 2105 del 16 de julio de 2021, "Por medio de la cual se aprueba la '*Convención para homologar el tratamiento impositivo previsto en los convenios para evitar la doble imposición suscritos entre los Estados parte del Acuerdo Marco de la Alianza del Pacífico*', suscrita en Washington, Estados Unidos de América, el 14 de octubre de 2017".

Tercero. Disponer que se comunique esta sentencia al Presidente de la República para lo de su competencia, así como al Presidente del Congreso de la República.

3. Síntesis de la providencia

La Sala Plena verificó el procedimiento previo a la aprobación del tratado adelantado por el Gobierno nacional, así como el trámite legislativo ante el Congreso de la República y mostró las razones por las cuales se pudo confirmar que estos aspectos fueron tramitados acorde con las normas constitucionales y legales aplicables.

Tras referirse a las características y alcance de los convenios y/o convenciones internacionales de doble tributación, reiterar la jurisprudencia al respecto y aludir a los objetivos y contenido general de la norma e instrumento sujetos a control de constitucionalidad, la Sala concluyó que equiparar los fondos de pensiones a los demás actores del sistema financiero en el hecho de que también se les apliquen a estos fondos los convenios que prohíben la doble imposición –de la que antes estaban excluidos– o adoptar medidas compensatorias para evitar la imposición excesiva, asegura una mayor inversión en Colombia, pues protege la rentabilidad de los fondos de pensiones inversores, dado que la meta principal de la Convención consiste, precisamente, en prevenir el efecto negativo de la doble tributación o de la tributación excesiva sobre los recursos de esos fondos en los países parte del instrumento. De esta forma, se protege la rentabilidad de sus dineros.

La Sala sostuvo que, bajo la óptica señalada, el medio seleccionado para efectos de esta equiparación o compensación, esto es, una convención internacional de carácter multilateral para prevenir la doble tributación resulta a toda luz razonable. En tal virtud, encontró que la actividad legislativa se ejerció dentro de criterios de razonabilidad y lejos está de ser una decisión arbitraria o caprichosa, pues se encuentra potencialmente encaminada a alcanzar una finalidad que, no es prohibida constitucionalmente, sino que “se encuentra en estrecha relación con las finalidades de la integración económica”, específicamente, la integración latinoamericana –Preámbulo y artículos 9º, 226 y 227 de la Carta Política–.

Por otro lado, la Sala precisó que aun cuando las disposiciones sobre la prohibición de doble tributación, en principio, no son aplicables a Colombia, porque en el país no se grava con impuesto a la renta a los fondos de pensiones, de todas maneras, visto hacia el futuro o, de lege ferenda, los beneficios en este aspecto también concuerdan con la Constitución. Destacó, asimismo, que la seguridad social no solo es un derecho constitucional fundamental irrenunciable, sino un servicio público. Esto implica que al Estado le corresponde orientar, coordinar y controlar su efectiva ejecución. La seguridad social como derecho y servicio público es un bien constitucional que puede fortalecerse también a través de instrumentos internacionales como el examinado por la Sala. Ese robustecimiento se encuentra alineado igualmente con los fines del Estado, tal como se desprende del artículo 48 superior.

Entonces, especificó que, si se tiene en cuenta que el objetivo del instrumento consiste en impedir efectos tributarios negativos sobre los recursos de los fondos de pensiones, un tratamiento diferencial en relación con los intereses y la enajenación de acciones que coticen en bolsa se encuentra constitucionalmente justificado y, de ese modo, es razonable y no es arbitrario. El objetivo buscado contribuye, asimismo, a que se pueda garantizar el derecho a la seguridad social, pues las personas afiliadas a estos fondos podrán gozar de una mejor pensión.

Por último, tras examinar cada uno de las normas incorporadas en la Convención, las normas que integran los anexos y el protocolo, así como los tres artículos de la Ley 2105 del 16 de julio de 2021, la Sala advirtió que las referidas normas, en lugar de desconocer la Constitución, lo que hacen es darle plena efectividad a los principios de reciprocidad y soberanía nacional que rigen las relaciones internacionales –artículos 9º y 226 superiores – tanto como a los principios de justicia y equidad, que fundamentan el sistema tributario en la Carta Política –artículo 363 superior–.

SENTENCIA C-317 de 2022**M.P. Natalia Ángel Cabo****Expediente D-14644****Norma acusada: Ley 2160 de 2021 (arts. 1 y 2 parciales)**

LA CORTE SE INHIBIÓ DE PRONUNCIARSE SOBRE LA CONSTITUCIONALIDAD DE LOS ARTÍCULOS 1 Y 2 (PARCIALES) DE LA LEY 2160 DE 2021, QUE REGULAN LA CAPACIDAD LEGAL PARA CONTRATAR CON EL ESTADO DE LOS CONSEJOS COMUNITARIOS, ORGANIZACIONES DE BASE Y DEMÁS FORMAS Y EXPRESIONES ORGANIZATIVAS, POR INEPTITUD SUSTANTIVA DE LA DEMANDA

1. Normas objeto de control constitucional

**LEY 2160 de 2021⁶
(noviembre 25)**

“Por medio del cual se modifica la ley 80 de 1993 y la ley 1150 de 2007”

ARTÍCULO 1º. Modifíquese el Artículo 6 de la Ley 80 de 1993, el cual quedara así: **ARTÍCULO 6º.** DE LA CAPACIDAD PARA CONTRATAR.

Pueden celebrar contratos con las entidades estatales las personas consideradas legalmente capaces en las disposiciones vigentes. También podrán celebrar contratos con las entidades estatales los Cabildos Indígenas, las asociaciones de Autoridades Tradicionales Indígenas, los consejos comunitarios de las comunidades negras regulados por la Ley 70 de 1993.

Para las organizaciones de base de comunidades negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras y las demás formas y expresiones organizativas, deberán

contar con diez (10) años o más de haber sido incorporados por el Ministerio de: Interior en el correspondiente Registro Público Único Nacional y que hayan cumplido con el deber de actualización de información en el mismo registro; y los consorcios y uniones temporales.

Las personas jurídicas nacionales y extranjeras deberán acreditar que su duración no será inferior a la del plazo del contrato y un año más.

PARÁGRAFO. Para efectos de la presente ley, la Corporación para la Reconstrucción de la Cuenca del RÍO Páez y Zonas Aledañas Nasa Ki'Ve, podrá celebrar contratos para adelantar y ejecutar, planes, programas y proyectos para la atención de las necesidades de los habitantes de las comunidades étnicas de los municipios de Popayán, Almaguer, Bolívar, Buenos Aires, Cajibío, Caldone, Caloto, Corinto, El Tambo, Inzá, Jambaló, La

⁶ Publicada en el Diario Oficial No. 46.691

Sierra, La Vega, Miranda, Páez, Patía, Piendamó, Puracé, Rosas, San Sebastián, Santander De Quilichao, Silvia, Sotará, Suarez, Toribio, Totoró del departamento del Cauca y los municipios de Neiva, Gigante, Íquira, La Argentina, La Plata, Nátaga, Paicol, Pitalito, San Agustín, Tesalia, Villavieja, Yaguará, Palermo y Rivera del departamento del Huila.

ARTÍCULO 2º Modifíquese el Artículo 2 de la Ley 1150 de 2007, e inclúyase el literal l), m) y n) al numeral 4, el cual quedara así:

ARTÍCULO 2º. DE LAS MODALIDADES DE SELECCIÓN.

La escogencia del contratista se efectuará con arreglo a las modalidades de selección de licitación pública, selección abreviada, concurso de méritos y contratación directa, con base en las siguientes reglas: [...]

4. Contratación directa. La modalidad de selección de contratación directa solamente procederá en los siguientes casos:

L). Los contratos o convenios que las entidades estatales suscriban con los cabildos Indígenas y las Asociaciones de Autoridades Tradicionales Indígenas, cuyo objeto esté relacionado con el fortalecimiento del Gobierno Propio, la identidad cultural, el ejercicio de la autonomía, y/o la garantía de los Derechos de los Pueblos Indígenas.

M). Los contratos que las entidades estatales suscriban con los consejos comunitarios de las comunidades negras, regulados por la Ley 70 de 1993, que se encuentren incorporados por el Ministerio del Interior en el correspondiente

Registro Público Único Nacional y que hayan cumplido con el deber de actualización de información en el mismo registro, cuyo objeto esté relacionado con el fortalecimiento del gobierno propio, la identidad étnica y cultural, el ejercicio de la autonomía, y/o la garantía de los derechos de los pueblos de las mismas comunidades.

N). Los contratos que las entidades estatales suscriban con las organizaciones de base de personas pertenecientes a poblaciones afrocolombianas, raizales y palenqueras o con las demás formas y expresiones organizativas, que cuenten con diez (10) años o más de haber sido incorporados, por el Ministerio del Interior en el correspondiente Registro Público Único Nacional y que hayan cumplido con el deber de actualización de información en el mismo registro, cuyo objeto esté relacionado con el fortalecimiento de sus organizaciones, la identidad étnica y cultural, y/o la garantía de los derechos de las poblaciones de las mismas organizaciones.

[...] PARÁGRAFO 8º. La modalidad de contratación directa prevista en el numeral 4º de este Artículo deberá sujetarse a lo dispuesto en la Ley 80 de 1993 y sus modificaciones, o en los regímenes especiales de contratación, que disponen los requisitos jurídicos, técnicos y financieros; en todo caso teniendo en cuenta los principios de transparencia, responsabilidad, selección objetiva, economía, celeridad, imparcialidad, publicidad, eficacia y eficiencia.

PARÁGRAFO 9. La Fiscalía General de la Nación, la Contraloría General de la República, las Contralorías Territoriales, la Procuraduría General de la Nación y la Rama judicial, en el marco de sus competencias constitucionales y legales ejercerán el control judicial, disciplinario y fiscal, según corresponda, sobre los recursos públicos que se ejecuten a través de los contratos celebrados con cabildos indígenas, consejos

comunitarios de las comunidades negras; organizaciones de base de comunidades negras, afrocolombianas, raizales y palenquera de los que trata el presente Artículo; y los consorcios y uniones temporales y las demás personas naturales y jurídicas con capacidad para contratar, cualquiera sea la modalidad que se aplique a la correspondiente contratación.

2. Decisión

Declararse **INHIBIDA** para pronunciarse sobre la constitucionalidad del artículo 1 (parcial) y artículo 2 (parcial) de la Ley 2160 de 2021, “Por medio de la cual se modifica la Ley 80 de 1993 y la Ley 1150 de 2007”.

3. Síntesis de los fundamentos

Al analizar el cargo propuesto, la Sala Plena encontró que no cumplió con los requisitos de aptitud por varias razones. Primero, respecto al artículo 1 (parcial) de la Ley 2160 de 2021, relacionada con la capacidad legal para contratar con el Estado, la demanda no desarrolló argumentos para sustentar de qué manera esta norma viola el principio de igualdad. En efecto, todos los argumentos propuestos en la demanda se centraron en reprochar que el requisito temporal de 10 años de inscripción en el registro constituye una carga injustificada para contratar directamente con el Estado. De modo que, respecto de este primer artículo demandado no existe un cargo frente al cual la Sala Plena pueda pronunciarse.

Segundo, en relación con el artículo 2 (parcial) de la Ley 2160 de 2021, que regula la contratación directa con el Estado, el cargo de igualdad propuesto no cumplió con los requisitos de especificidad y suficiencia. Por un lado, sobre la especificidad, la demanda no logró explicar por qué el trato desigual en materia de contratación entre, de un lado, los consejos comunitarios y, de otro, las organizaciones de base y otras expresiones organizativas es incompatible con la Constitución Política. El demandante no explicó por qué, a su juicio, la distinción que plantea la norma afecta la autonomía y la autodeterminación de los pueblos étnicos y, en ese sentido, no es clara la razón que justificaría un trato distinto. Además, en la demanda se afirmó que la medida vulnera el derecho a participación, sin explicar de qué manera la contratación

directa con el Estado implica una expresión o una forma de garantizar este derecho.

Por otro lado, en relación con el requisito de suficiencia, la Sala Plena consideró que la demanda no explicó de qué manera el trato idéntico de los grupos identificados cumpliría con los fines de la contratación estatal, lo cual resultaba central en un estudio de fondo, al considerar el marco normativo en el que se inserta la disposición demandada. Adicionalmente, existen falencias en la identificación de los dos grupos comparables, puesto que, de la literalidad de la norma se advierte la existencia de tres grupos afectados con la medida que están en situaciones fácticas distintas, estos son, consejos comunitarios, organizaciones de base y, demás formas y expresiones organizativas de las comunidades NARP.

La Sala consideró que el ciudadano no presentó los elementos necesarios para construir al menos, un cargo de inconstitucionalidad y, por lo tanto, no logró generar una duda mínima sobre la constitucionalidad de las normas demandadas. La Sala recordó que, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, los cargos de igualdad tienen una carga argumentativa especial que, a su vez, supone una exigencia más intensa en el ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad. Además, reiteró que, aunque el análisis en la fase de admisión haya llevado a tramitar la demanda, la Sala Plena, a quien se le asignó la competencia de pronunciarse sobre la constitucionalidad de las leyes, es la que determina si es dable o no efectuar un pronunciamiento de fondo.

El magistrado **HERNÁN CORREA CARDOZO** y, las magistradas **DIANA FAJARDO RIVERA** y **NATALIA ÁNGEL CABO** se reservaron la posibilidad de presentar aclaración de voto.



CRISTINA PARDO SCHLESINGER
Presidenta
Corte Constitucional de Colombia