



COMUNICADO

33

Septiembre 13 de 2023

Sentencia C-360/23

M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo

Expediente: LAT-481

CORTE DECLARA CONSTITUCIONAL EL TRATADO RELATIVO A LA TRANSMISIÓN ELECTRÓNICA DE SOLICITUDES DE COOPERACIÓN JURÍDICA INTERNACIONAL ENTRE AUTORIDADES CENTRALES

1. Norma revisada

(i) El “Tratado relativo a la transmisión electrónica de solicitudes de cooperación jurídica internacional entre autoridades centrales”, suscrito en el marco de la plenaria de la Conferencia de ministros de Justicia de los Países Iberoamericanos, llevada a cabo en la ciudad de Medellín, los días 24 y 25 de julio de 2019”, y (ii) la Ley 2247 de 2022 que lo aprobó.

El texto de la Ley y el tratado puede consultarse en el siguiente enlace: http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_2247_2022.html

2. Decisión

Primero. Declarar **CONSTITUCIONAL** el Tratado relativo a la transmisión electrónica de solicitudes de cooperación jurídica internacional entre autoridades centrales, suscrito en el marco de la plenaria de la Conferencia de ministros de Justicia de los Países Iberoamericanos, llevada a cabo en la ciudad de Medellín, los días 24 y 25 de julio de 2019.

Segundo. Declarar **EXEQUIBLE** la Ley 2247 del 11 de julio de 2022, por medio de la cual se aprobó el tratado a que se refiere el numeral anterior.

3. Síntesis de los fundamentos

La Sala Plena de la Corte Constitucional realizó el control de constitucionalidad del tratado relativo a la transmisión electrónica de solicitudes de cooperación jurídica entre Autoridades Centrales y su ley aprobatoria.

En relación con las exigencias formales de aprobación, la Corte concluyó que el tratado y su ley aprobatoria cumplieron los requisitos para su expedición, en sus fases *(i)* previa *(ii)* de trámite ante el Congreso de la República, y *(iii)* de sanción presidencial, de la siguiente manera:

Primero, en la etapa previa gubernamental, la Sala Plena constató que *(i)* la representación del Estado colombiano en la negociación, celebración y firma del tratado internacional fue válida; *(ii)* el tratado internacional y su ley aprobatoria no debían someterse a consulta previa, y *(iii)* el sometimiento del tratado internacional a consideración del Congreso de la República se llevó a cabo conforme al artículo 189.2 de la Constitución Política de 1991.

En la citada verificación, además, precisó que no era exigible el análisis de impacto fiscal previsto por el artículo 7 de la Ley 819 de 2003, por cuanto el tratado no establece una orden de gasto o un beneficio tributario, pese a que su artículo 10 dispone la adopción de un reglamento para financiar la plataforma Iber@. Además, el proyecto de ley por medio del cual se aprobó el tratado fue radicado ante la Secretaría General del Senado de la República antes de la notificación de la Sentencia C-170 de 2021, en la que se sostuvo que el análisis del impacto fiscal es exigible en todos los proyectos de ley que ordenen gastos o que otorguen beneficios tributarios, entre ellos los aprobatorios de tratados.

Segundo, en relación con el trámite ante el Congreso de la República, la Sala constató que *(i)* el proyecto de ley fue presentado por el Gobierno nacional ante el Senado de la República, *(ii)* fue publicado antes de darle trámite en la respectiva comisión, *(iii)* inició su trámite legislativo en la comisión constitucional competente, *(iv)* en cada una de las cámaras se observaron las exigencias constitucionales y legales para su trámite, debate y aprobación, incluido el lapso entre debates previsto en el artículo 160 de la Constitución, y *(v)* no fue considerado en más de dos legislaturas.

Tercero, en la etapa de sanción presidencial, la Corporación constató que el presidente de la República sancionó la ley aprobatoria del tratado el 11 de julio de 2022 y la remitió a la Corte Constitucional el 18 de julio del mismo año.

En consecuencia, la Corte advirtió que el Tratado y la ley aprobatoria cumplen los requisitos formales previstos por la Constitución Política y la Ley 5ª de 1992.

En relación con el control material de las disposiciones de la ley aprobatoria y del tratado, concluyó que son compatibles con la Constitución. En cuanto a lo primero, evidenció que los tres artículos que integran la ley aprobatoria

se ajustaban a la Carta. En cuanto a lo segundo, valoró los objetivos y alcance de los convenios de cooperación internacional; luego, analizó la finalidad general que persigue el tratado y, seguidamente, realizó un estudio de constitucionalidad de cada una de sus disposiciones, a partir de lo cual concluyó que su clausulado es compatible con la Carta Política.

Sentencia C-361/23

M.P. Paola Andrea Meneses Mosquera

Expediente: LAT-479

CORTE DECLARÓ LA CONSTITUCIONALIDAD DEL “TRATADO ENTRE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA Y LA REPÚBLICA ITALIANA SOBRE ASISTENCIA LEGAL RECÍPROCA EN MATERIA PENAL” Y LA EXEQUIBILIDAD DE LA LEY 2233 DE 8 DE JULIO DE 2022, MEDIANTE LA CUAL FUE APROBADO

1. Normas revisadas

Las normas objeto de control fueron: (i) el Tratado entre la República de Colombia y la República italiana sobre asistencia legal recíproca en materia penal (el Tratado) y (ii) la Ley 2233 de 2022, mediante la cual el mismo fue aprobado (la ley aprobatoria).

El texto de la Ley y el tratado puede consultarse en el siguiente enlace: http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_2233_2022.html

2. Decisión

Primero. Declarar **CONSTITUCIONAL** el Tratado entre la República de Colombia y la República italiana sobre asistencia legal recíproca en materia penal, suscrito en Roma, el 16 de diciembre de 2016.

Segundo. Declarar **EXEQUIBLE** la Ley 2233 de 8 de julio de 2022, por medio de la cual se aprueba el “Tratado entre la República de Colombia y la República Italiana sobre asistencia legal recíproca en materia penal”, suscrito el 16 de diciembre de 2016

Tercero. Disponer que se comuniquen esta Sentencia al Presidente de la República y al Presidente del Congreso de la República.

3. Síntesis de los fundamentos

La Sala Plena de la Corte Constitucional realizó el control de constitucionalidad oficioso del “Tratado entre la República de Colombia y la República Italiana sobre Asistencia Legal Recíproca en Materia Penal”, suscrito el 16 de diciembre de 2016 en Roma (Italia), así como de la Ley 2263

de 2022, mediante la cual fue aprobado. Lo anterior, con fundamento en el numeral 10 del artículo 241 de la Constitución Política de 1991.

El Tratado fue suscrito entre los Estados Parte con el objetivo de fortalecer las bases jurídicas de la asistencia legal recíproca en materia penal, de acuerdo con sus legislaciones internas y en respeto a los principios universales de derecho internacional, en especial de igualdad soberana y la no intervención en los asuntos internos.

El análisis de constitucionalidad efectuado por la Corte se dividió en dos partes: *(i)* análisis de los requisitos formales de validez en *(a)* la fase previa gubernamental, *(b)* el trámite ante el Congreso de la República y *(c)* la sanción presidencial y el envío a la Corte Constitucional; y *(ii)* análisis material que confrontó las disposiciones del Tratado y de la ley aprobatoria con la Constitución Política, con el fin de establecer si se ajustaban o no a esta.

La Sala Plena concluyó que el Tratado y el proyecto de ley aprobatoria que dio lugar a la Ley 2233 de 2022 cumplieron con las exigencias formales previstas en la Constitución y la Ley 5ª de 1992. En particular, constató que se respetaron los parámetros constitucionales y legales en las fases previa gubernamental, de trámite legislativo y sanción presidencial.

Así mismo, la Corporación declaró que el Tratado y la ley aprobatoria son acordes a la Constitución, en desarrollo del control material de constitucionalidad. Primero, adelantó el examen de constitucionalidad del contenido del Tratado a partir de la amplia jurisprudencia sobre tratados de asistencia legal recíproca en materia penal. En concreto, consideró que el Tratado se ajustaba a Constitución habida cuenta de que *(i)* tratados de esta misma naturaleza habían sido suscritos por el Estado colombiano en más de 20 ocasiones; *(ii)* la ejecución del instrumento está supeditada a la legislación interna de la Parte Requerida y *(iii)* las disposiciones del tratado desarrollan diversos principios constitucionales como el de prevalencia de interés general, reciprocidad, soberanía nacional, respeto a la autodeterminación de los pueblos, los principios del derecho internacional, así como los fines esenciales del Estado y la internacionalización de sus relaciones. En especial, la Sala encontró que el objetivo de fortalecer de la cooperación judicial entre estados coincide plenamente con lo dispuesto en los artículos 9 y 226 de la Constitución.

Segundo, la Sala Plena realizó el análisis material de constitucionalidad del contenido de la ley aprobatoria. Con fundamento en este, concluyó que los tres artículos que integran la Ley 2233 de 2022 son exequibles.

Sentencia C-362/23
M.P. Diana Fajardo Rivera
Expediente: D-14986

CORTE CONSIDERA QUE LA DEMANDA INTERPUESTA CONTRA EL ARTÍCULO 1º DEL DECRETO 252 DE 2020, LUEGO DE SU ESTUDIO DETALLADO Y DE LA CONSIDERACIÓN DE LAS INTERVENCIONES ALLEGADAS, NO SATISFACE LOS REQUISITOS PARA SER RESUELTA DE FONDO.

1. Norma demandada

DECRETO 252 DE 2020

(febrero 21)

Por el cual se adiciona el
Decreto 1088 de 1993

El Presidente de la República
de Colombia, en ejercicio de
sus facultades
constitucionales y legales, en
especial las conferidas por el
Artículo 56 transitorio de la
Constitución Política, y

[...]

DECRETA:

"ARTÍCULO 1. Adiciónese al
Artículo 10 del Decreto 1088
de 1993, el siguiente
parágrafo:

'ARTÍCULO 10. Naturaleza de
los actos y contratos.

'PARÁGRAFO. Además de las
anteriores asociaciones, las

organizaciones indígenas,
también podrán celebrar
contratos o convenios de
manera directa con las
entidades estatales de
acuerdo con lo contemplado
en el presente Artículo y en el
Estatuto General de
Contratación de la
Administración Pública,
siempre y cuando estén
conformadas exclusivamente
por cabildos indígenas,
resguardos indígenas,
asociaciones de cabildos,
asociación de autoridades u
otra forma de autoridad
indígena propia."

2. Decisión

ÚNICO. Declararse inhibida para decidir sobre la constitucionalidad del artículo 1º del Decreto 252 de 2020.

3. Síntesis de los fundamentos

Un ciudadano presentó dos cargos contra el artículo 1º del Decreto 252 de 2020, que modifica el Decreto 1088 de 1993, el cual, a su vez, prevé normas para la definición y funcionamiento de las parcialidades indígenas. Ambos

decretos se dictaron con fundamento en el artículo 56 Transitorio de la Constitución Política y el artículo cuestionado, en especial, definía normas para habilitar la contratación directa con asociaciones y organizaciones indígenas.

El demandante presentó dos cargos. Primero, planteó que el Gobierno incurrió en un exceso en el ejercicio de sus competencias al dictar una normativa cobijada por reserva de ley: el Estatuto General de Contratación. En consecuencia, desconoció los principios de separación del ejercicio del poder y reserva legal que tienen fundamento en los artículos 112, 114, 121 y 150 (numeral 25) de la Constitución. Y, segundo, sostuvo que la norma no constituye un desarrollo válido del artículo 355, inciso 2º, de la Constitución Política, pues, si bien admite la celebración de contratos con entidades privadas sin ánimo de lucro, no es aplicable al caso de las autoridades indígenas, que son entidades públicas de carácter especial.

La Sala Plena determinó que los cargos carecían de certeza, pertinencia, especificidad y suficiencia. Consideró que el *primer cargo* no cumplió con el requisito de (i) certeza porque el demandante no consideró que la expedición del Decreto 252 de 2020 tuvo como sustento una norma constitucional que, aunque transitoria, confiere competencia al Gobierno nacional para expedir disposiciones con un alcance normativo similar al legal. Adicionalmente, dio una lectura a la disposición demandada ajena a su real contenido, entre otras razones, en tanto la contratación que permite esta disposición sí está sujeta a límites.

Precisó, además, que este cargo no satisfacía los requisitos de (ii) pertinencia, en razón a que su aproximación sugería un argumento de conveniencia que exigía la expedición de normas de contratación con participación exclusiva del Congreso de la República; (iii) especificidad, porque no tuvo en cuenta que la jurisprudencia constitucional no excluye la posibilidad de que disposiciones relacionadas con el estatuto de contratación sean proferidas por el Gobierno, siempre que se acuda a uno de los medios habilitantes, y ha afirmado que la competencia transitoria prevista en el artículo 56 transitorio se encuentra aún vigente. Y, finalmente, no cumple (iv) *suficiencia* en razón a que no se aportaron elementos para que surgiera una mínima duda de inconstitucionalidad.

Adicionalmente, para la Sala el cuestionamiento construido a la luz del artículo 355 de la Carta Política pasa por alto que la norma demandada

habilita la contratación directa a *organizaciones y asociaciones indígenas*, las cuales –en particular las primeras– sí pueden ser personas jurídicas de derecho privado, por lo cual, tampoco satisfacía el requisito de *certeza*. Adicionalmente, el accionante no presenta una confrontación constitucional entre dicho mandato y el contenido normativo demandado, por lo cual no se cumple el requisito de especificidad.

Finalmente, la Corte destacó que, aunque en este caso hubo un pronunciamiento previo de admisión de la demanda de inconstitucionalidad por parte de la Sala Plena, en súplica, la Corte no pierde competencia para examinar la aptitud de la demanda. Además, los argumentos y elementos aportados por las intervenciones permitieron dar cuenta de que la demanda adolecía de los inconvenientes argumentativos antes referidos.

4. Aclaración y reserva de voto

El magistrado **JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR** aclaró su voto y la magistrada **NATALIA ÁNGEL CABO** se reservó la posibilidad de presentar aclaración de voto.

El magistrado **Ibáñez Najar** aclaró su voto frente a la decisión adoptada mediante la Sentencia C-362 de 2023. Si bien acompañó la tesis vigente reiterada en las sentencias C-225 de 2021, C-009 y C-190 de 2023 entre otras, según la cual, la Corte Constitucional está facultada para “*adoptar finalmente una decisión inhibitoria respecto de una demanda que ha sido previamente admitida*” y ello “*también es predicable de una decisión adoptada por la Sala Plena en el marco de la resolución favorable de un recurso de súplica presentado por el actor ante la decisión de rechazo de la demanda que ordena la admisión del libelo bajo la conducción del magistrado sustanciador, dado que ‘los actos de introducción en el proceso de constitucionalidad no comportan un prejuzgamiento de la cuestión sometida a trámite y, por tanto, hasta que se emita la sentencia que pone fin al proceso, la Sala Plena conserva su competencia para que en función de la ilustración que aporta la participación ciudadana, eventualmente varíe la valoración acerca del cumplimiento de los presupuestos de procedibilidad’*,”¹ lo cierto es que es necesario que la Corte revise esta jurisprudencia principalmente por tres razones.

¹ Cfr. Corte Constitucional, Sentencia C-190 de 2023.

Primera. La tesis vigente puede resultar incongruente, pues en el examen de aptitud realizado en sede de súplica se predica una cosa y ulteriormente en sede de fallo otra. Esto es posible evidenciarlo en el presente caso. Pues primero, mediante Auto 015 de 2023, la Sala Plena de la Corte Constitucional al resolver el recurso de súplica señaló frente a la aptitud lo siguiente:

“los argumentos expuestos en la subsanación de la demanda resultan claros, pues permiten comprender fácilmente el alcance de la acusación; ciertos, porque se predicen del contenido de artículo 1 del Decreto Ley 252 de 2020, que les reconoce capacidad contractual a las estructuras propias de las asociaciones y/o organizaciones indígenas; específicos, porque apuntan a demostrar cómo la norma demanda resultaría incompatible con la Constitución Política al regular materias que serían de competencia exclusiva del legislador ordinario; pertinentes, porque los fundamentos de la acusación no son de carácter subjetivo o de conveniencia, sino estrictamente constitucionales; y, suficientes, porque todo lo anterior, sumado al hecho de que la Ley 2160 de 2021 no contiene cláusula alguna que derogue expresamente el Decreto 252 de 2020, despierta al menos una duda razonable sobre la compatibilidad de esta última norma con los principios de reserva de ley y de separación de funciones de los órganos que integran el poder público.”

Ahora, según se señala en la Sentencia C-362 de 2023 sobre la cual aclara su voto, la misma demanda que fue apta para la Sala Plena mediante Auto 015 de 2023 por cumplir con las exigencias de claridad, certeza, especificidad, pertinencia y suficiencia resulta que de nuevo es inepta por presuntamente incumplir con esos mismos requisitos solo porque algunos intervinientes -no todos- solicitaron la inhibición.

Segunda. A juicio del Magistrado, las intervenciones que se realicen con posterioridad a una decisión de súplica y en las que se pida a la Corte una decisión inhibitoria, no pueden ser consideradas como un recurso contra la decisión de aptitud adoptada al resolver un recurso de súplica y que condujo a la Sala Plena a revocar la decisión del rechazo de la demanda y ordenar *“continu[ar] con el proceso de admisión de la demanda de conformidad con el presente proveído”*², así como tampoco puede ser considerada como una revocatoria judicial de oficio de tal decisión, sobre todo si se toma en consideración que la demanda no sufrió alteración alguna.

Así, entonces, darle tal poder a la solicitud de inhibición de algunos intervinientes pone en desventaja al demandante cuya demanda fue admitida por conducto del recurso de súplica, de los intervinientes que defienden o censuran la norma demandada e incluso al concepto de la Procuradora General de la Nación quien aboga por un fallo de mérito y expresa su concepto sobre el cargo admitido.

² Cfr. Corte Constitucional, Auto 015 de 2023.

Tercera. Tal decisión desconoce los principios de buena fe, de confianza legítima y de seguridad jurídica pues en virtud de la resolución del recurso de súplica, la Sala Plena indicó que la demanda cumplía con la carga argumentativa de claridad, certeza, especificidad, pertinencia y suficiencia y luego, mediante un cambio de postura frente a la misma demanda al iniciar su estudio de fondo indica que ya no es apta.

Es posible aceptar que la Sala pueda revisar la aptitud de la demanda en el momento en que deba adoptar una decisión de mérito si ella fue admitida por el magistrado sustanciador, pero no resulta comprensible que la Sala Plena señale que la demanda es inepta luego que al resolver un recurso de súplica contra un auto de rechazo la misma sala plena previamente haya resuelto que la demanda sí era apta.

Finalmente, el magistrado Ibáñez llamó la atención en que, con este tipo de decisiones, cada vez más, la acción pública de inconstitucionalidad, a su juicio, deja de ser un instrumento ciudadano para controlar el ejercicio arbitrario del poder público para tornarse en una especie de recurso extraordinario especializado al estilo de un recurso de casación, que por lo demás cada día se flexibiliza. Ello, debido a la alta carga de argumentación que mediante reglas judiciales se exige de la acción pública de inconstitucionalidad, lo cual, ha desencadenado en el desconocimiento del espíritu público e informal de esta acción, que como lo señalan los artículos 40, 241 y 242 de la Constitución es ejercida por los ciudadanos como instrumento de control del poder público y la interdicción de la arbitrariedad, con grave afectación, de contera, del derecho de acceso a la administración de justicia y al empleo de la acción o recurso previsto por la Constitución para la tutela judicial efectiva para la protección del orden constitucional.

Sentencia C-363/23

M.P. Juan Carlos Cortés González

Expediente: D-15122

ES CONSTITUCIONAL EL TRIBUTO TERRITORIAL PARA FINANCIAR LOS FONDOS CUENTA DE SEGURIDAD Y PODRÁ SER ADOPTADO POR TODOS LOS DEPARTAMENTOS Y MUNICIPIOS, ASÍ LO SEÑALÓ LA CORTE AL DECLARAR LA EXEQUIBILIDAD CONDICIONADA DEL ARTÍCULO 12 DE LA LEY 2272 DE 2022

1. Norma demandada

**LEY 2272 DE 2022
(noviembre 4)**

**Diario Oficial No.52.208 de 4 de
noviembre de 2022**

**PODER PÚBLICO -RAMA
LEGISLATIVA**

Por medio de la cual se modifica adiciona y proroga la ley 418 de 1997, prorrogada, modificada y adicionada por las Leyes 548 de 1999, 782 de 2002, 1106 de 2006, 1421 de 2010, 1738 de 2014 y 1941 de 2018, se define la política de paz de Estado, se crea el servicio social para la paz, y se dictan otras disposiciones.

**EL CONGRESO DE COLOMBIA,
DECRETA:**

“ARTÍCULO 12. CUMPLIMIENTO DE LA SENTENCIA C-101 DE 2022 PROFERIDA POR LA CORTE CONSTITUCIONAL. En cumplimiento de la Sentencia C-101 de 2022 proferida por la Corte Constitucional sobre los incisos 2 del artículo 8° y 3° del párrafo del artículo 8° de la Ley 1421 de 2010, se determina que los entes territoriales que a la fecha de entrada en vigencia de la presente ley, estén recaudando el tributo creado con fundamento en el artículo 8° de la Ley 1421 de 2010, y cuyo hecho generador sea en el caso de los departamentos la suscripción a un servicio público domiciliario, o de los municipios, los bienes raíces, sujetos al impuesto predial, podrán continuar cobrándolo con base en las condiciones definidas en sus ordenanzas o acuerdos.”

2. Decisión

ÚNICO. Declarar **EXEQUIBLE** el artículo 12 de la Ley 2272 de 2022, «por medio de la cual se modifica adiciona y proroga la Ley 418 de 1997, prorrogada, modificada y adicionada por las leyes 548 de 1999, 782 de 2002, 1106 de 2006, 1421 de 2010, 1738 de 2014 y 1941 de 2018, se define la política de paz de Estado, se crea el servicio social para la paz, y se dictan otras disposiciones», por los cargos revisados, en el entendido de que la autorización del tributo allí contenida aplica a todos los departamentos y municipios.

3. Síntesis de los fundamentos

(i) Antecedentes

Un ciudadano, en ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, presentó demanda en contra del artículo 12 de la Ley 2272 de 2022, por violar los artículos 13, 95-9 116, 150-12, 241-4, 243-2, 338 y 363 de la Constitución.

A juicio del actor, la norma desconoció lo ordenado por la Sentencia C-101 de 2022 que declaró inexecutable con efectos diferidos, apartados del

artículo 8 de la Ley 1421 de 2010, por no estar definido el hecho generador de las tasas y sobretasas destinadas a financiar los fondos-cuenta territoriales de seguridad, aplicados en los departamentos y municipios del país. Adicionalmente, señaló que no cumplía con los principios de certeza, legalidad e irretroactividad en materia tributaria y que establecía un hecho generador incompatible con una tasa para cubrir necesidades de seguridad.

De otro lado, fundó su demanda en considerar que se vulneran los principios de igualdad y equidad tributaria al establecer un trato discriminatorio, de una parte, entre los sujetos obligados hasta ahora por el tributo y aquellos a los que no les resulta aplicable, y de otra, entre los entes territoriales autorizados para cobrarlo y los excluidos.

(ii) Problemas jurídicos

La Sala Plena de la Corte Constitucional estudió si el legislador había vulnerado la cosa juzgada constitucional, los principios de legalidad, certeza e irretroactividad tributaria y la naturaleza de las tasas, al asumir como hechos generadores de los tributos departamentales y municipales bajo análisis, los definidos previamente por las entidades territoriales, quebrantando por ello los principios de igualdad y equidad tributaria, al excluir sujetos obligados y entidades territoriales no autorizadas del cobro de las tasas con destino a los fondos-cuenta de seguridad.

(iii) Consideraciones de la decisión

La Corte concluyó que el artículo demandado no violaba la cosa juzgada establecida por la Sentencia C-101 de 2022, en tanto, al modificar el artículo 8° de la Ley 1421 de 2010, introdujo los hechos generadores que la Corte echó de menos en aquella decisión, los cuales corresponden a la suscripción de un servicio público domiciliario, en lo departamental, y a los bienes raíces sujetos a impuesto predial, en lo municipal.

Advirtió, así mismo, que el artículo 12 de la Ley 2272 de 2022 no vulneraba el principio de legalidad tributaria, pues el Congreso de la República sí definió el hecho generador del tributo, respetando la autonomía de los departamentos y municipios, al permitir el ejercicio de la competencia concurrente entre el Congreso, y las asambleas departamentales y los concejos municipales. Además, la obligación tributaria cumplía con lo establecido en el artículo 338 superior y resultaban compatibles los hechos generadores establecidos con la naturaleza del tributo.

Se encontró, además, que el artículo acusado no vulneraba el principio de irretroactividad tributaria, debido a que la Sentencia C-101 de 2022 difirió los efectos de la declaratoria de inexecutable del artículo 8° (parcial) de la Ley 1421 de 2010. Durante el lapso de tiempo concedido, el legislador profirió el artículo 12 de la Ley 2272 de 2022, el cual definió los hechos generadores que extrañó la Corte Constitucional en su momento. Por tanto, dicha situación no era equivalente a la aplicación de efectos de normas respecto de hechos surgidos antes de su entrada en vigor.

Sin embargo, la Corte encontró que el artículo 12 de la Ley 2272 de 2022 sí vulneraba el principio de igualdad, pues, aunque su finalidad no estaba prohibida constitucionalmente, la diferencia de trato introducida no resultaba un medio idóneo para lograrla. En concreto, la norma permitía financiar los fondos-cuenta territoriales de seguridad y convivencia ciudadana, pero únicamente respecto de ciertos departamentos y municipios, lo cual afectaba la autonomía de los entes territoriales, e impactaba en el cumplimiento del deber de todos los alcaldes y gobernadores en cuanto adoptar las estrategias necesarias para proteger la vida, integridad personal y la tranquilidad de los ciudadanos.

(iv) Remedio

Ante la inconstitucionalidad evidenciada y considerando que una decisión de inexecutable podría generar efectos injustificados, teniendo en cuenta especialmente las necesidades en materia de seguridad y convivencia ciudadana a las que atiende el tributo, la Corte estimó necesario remediar la discriminación normativa a través de una decisión de executable condicionada que permitiera superar la desigualdad provocada por la norma y la afectación a la autonomía territorial. Por ello, la disposición estudiada se declaró executable en el entendido de que el tributo allí consignado aplicaba a todos los departamentos y municipios.

4. Salvamentos de voto

Los magistrados **ALEJANDRO LINARES CANTILLO**, **ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO** y **JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ** salvaron su voto.

El magistrado **Linares Cantillo** se apartó de la decisión mayoritaria porque estuvo en desacuerdo con el remedio constitucional adoptado frente a la trasgresión del principio de igualdad. A su juicio, la facultad de la Corte para condicionar contenidos normativos a fin de ajustarlos a la Carta no puede desconocer los principios, también constitucionales, de *nullum tributum sine lege* (no hay tributo sin ley) y de "no hay tributo sin representación", más cuando esta corporación ha resaltado que estos gozan de reconocimiento

universal y constituyen pilares del Estado democrático. En virtud de dichos principios, es al representante del pueblo, y no al juez constitucional, a quien le corresponde determinar el alcance de los tributos y sus sobretasas, por lo que la adición en materia de sujetos activos que en este caso se ordena mediante el condicionamiento aprobado, adolece de deficiencias democráticas inadmisibles.

Asimismo, distinguió este caso de otros en los que se ha ordenado la ampliación de los efectos de beneficios o exenciones tributarios en ejercicio del control de constitucionalidad, pues en aquellos escenarios no es el tributo mismo el que está siendo reconfigurado por la Corte. Hizo énfasis en que el principio de estricta legalidad consagrado en el artículo 338 superior se refiere explícitamente a la necesaria fijación de los elementos esenciales de los impuestos, tasas y contribuciones por parte de los órganos de representación popular, por lo que respecto de ellos la intervención de la Corte debe ser más restringida. En este caso, la Corte debía atender estrictamente el alcance y naturaleza del tributo mismo, asegurando que la posibilidad de crear las tasas y sobretasas correspondiera estrictamente a las entidades territoriales referidas en la disposición analizada. Así, en criterio del magistrado Linares Cantillo, no le era dado al juez constitucional hacer las veces de Legislador para ampliar el campo de aplicación de un tributo a sujetos y situaciones fácticas no previstas originalmente por la norma, pues esto equivale a remediar una inconstitucionalidad con otra.

De otro lado, explicó que aunque la configuración de beneficios y exenciones tributarios también deben atender un estándar de legalidad, la posibilidad de intervención de la Corte es mayor. Esto, pues no están de por medio los componentes esenciales del tributo –que lo dotan de identidad y a los que se refiere explícitamente la norma constitucional-, sino a dispositivos accesorios, especialmente destinados al fomento, de los que se derivan menores restricciones. El Magistrado enfatizó que la facultad de intervención del juez constitucional en la norma también podría expandirse cuando el eventual condicionamiento daría como resultado una configuración de beneficios y exenciones más favorable para el contribuyente.

El magistrado **Lizarazo Ocampo** salvó el voto por considerar que el legislador no cumplió con la Sentencia C-101 de 2022 en el sentido de expedir una norma que señale “el hecho generador de las tasas o sobretasas especiales destinadas a financiar los fondos-cuenta territoriales de seguridad para fomentar la seguridad ciudadana”, pues lo que hizo al adoptar el artículo 12 de la Ley 2272 de 2022 para dar cumplimiento a la sentencia, y cuya constitucionalidad se revisa actualmente, fue convalidar la aplicación que de la disposición inicial, declarada inexecutable, hicieron algunas entidades territoriales.

Más aún, la nueva norma incurre en un mayor grado de indeterminación pues mientras en la disposición inicialmente declarada inexecutable se autorizaba la creación de tasas y sobretasas, la nueva ley se refiere a tributos en general, dejando abierta la posibilidad de establecer impuestos, tasas y contribuciones, a pesar de las diferencias sustanciales en el régimen constitucional aplicable a cada uno de tales tributos. La indeterminación en la nueva autorización se agrava con el condicionamiento que adopta la Corte, pues las entidades territoriales podrán imponer tasas, sobretasas, impuestos o contribuciones, siempre que el hecho generador sea, en el caso de los departamentos, la suscripción a un servicio público domiciliario, y en el de los municipios, los bienes raíces sujetos al impuesto predial, siendo en ambos casos hechos de carácter municipal estrechamente relacionados con derechos fundamentales como el de acceso a servicios públicos (agua potable) y vivienda, cuyo tratamiento tributario, en virtud del principio de equidad, exige un enfoque diferencial que la norma demandada no establece.

El magistrado **Ibáñez Najar** salvó su voto respecto a la declaratoria de exequibilidad condicionada del artículo 12 de la Ley 2272 de 2022. En su opinión, la decisión adecuada en este caso era la inexecutable de la disposición acusada, por cuanto esta desconoce el artículo 13 de la Constitución Política y el principio de certeza en materia tributaria.

El magistrado Ibáñez Najar destacó dos razones fundamentales para su disenso:

Primero, en su opinión en este caso la Corte no podía adoptar un remedio constitucional intermedio como la exequibilidad condicionada pues la interpretación que se autoriza modifica elementos esenciales del tributo - los sujetos activos y pasivos- y por esa vía aumenta la carga impositiva de las personas obligadas, decisión que está reservada exclusivamente al Legislador por expreso mandato constitucional.

Dicho de otro modo, en opinión del magistrado Ibáñez, aunque la Corte puede adoptar sentencias integradoras aditivas en materia tributaria, el ejercicio de esa competencia está limitado por el principio de reserva de ley, en sentido formal en tiempos de paz y en sentido material en tiempos de no paz, lo mismo que por el principio democrático, según el cual “*no hay impuestos sin representación*”, todo lo cual significa que el único que puede crear un tributo y fijar los elementos de la obligación tributaria es el legislador.

De ello se sigue que, en ejercicio de la competencia para modular los efectos de sus fallos, la Corte no puede aumentar la carga tributaria, esto es, crear o autorizar nuevos tributos (impuestos, tasas o contribuciones) o

modificar sus elementos esenciales de modo que amplíen los sujetos obligados, cambie o aumente el sujeto o sujetos activos, incrementen la base tributaria o amplíe el hecho generador, pues una decisión en tal sentido invade la órbita de competencia constitucional atribuida por la Constitución exclusivamente al legislador y jamás a un juez, así éste sea el juez constitucional.

La creación del tributo y la determinación de los elementos de la obligación tributaria debe respetar en su integridad el principio de reserva de ley en los términos señalados en los artículos 338 y 300.4 y 313.4 de la Constitución, lo mismo que el milenar principio conforme al cual no hay tributo sin participación y decisión de los representantes elegidos por el pueblo. Se trata de dos principios liberales de vieja extirpe que están consagrados de manera uniforme en todas las constituciones del mundo como conquistas del pueblo, inclusive luego de serias revoluciones populares en las cuales se demandó su respeto por parte de las diferentes entidades estatales.

En el pasado, la adopción de sentencias integradoras aditivas ha ocurrido en contextos de normas que prevén beneficios tributarios o reducen la carga impositiva mediante la adopción de medidas infrainclusivas. Dicho de otro modo, cuando la Corte ha adoptado sentencias de exequibilidad condicionada en materia tributaria, lo ha hecho para ampliar el alcance de medidas que generan beneficios tributarios o reducen la carga tributaria para algunos contribuyentes. Esas decisiones de exequibilidad condicionada amplían estos beneficios a los contribuyentes excluidos de forma injustificada, de forma que reducen su carga tributaria, o lo que es lo mismo no la aumentan. De modo que, en esos casos, la Corte ha extendido por vía de una sentencia aditiva un beneficio tributario (rentas exentas) a sujetos pasivos no incluido originalmente en la ley, y por esta vía disminuyó su carga tributaria.

En contraste, en el caso sub judice, la medida judicial adoptada por la Corte aumenta la carga contributiva a cargo de sujetos pasivos, explícitamente excluidos por el Legislador luego de surtido el debate congressional y adoptada una medida legislativa de carácter tributario en el curso de un debate democrático.

En este contexto, el magistrado Ibáñez estimó que la sentencia sustrajo la competencia del Legislador y estableció por sí misma supuestos de sujeción pasiva que no fueron previstos en la norma legal original. En consecuencia, concluyó que el remedio constitucional adoptado en la sentencia resulta incongruente con las premisas fundamentales y los más caros principios que rigen la materia tributaria y la función legislativa en nuestro ordenamiento constitucional.

Segundo, a juicio del Magistrado Ibáñez Najar, la disposición acusada desconoce el principio de certeza en materia tributaria que exige al Legislador determinar de forma clara y precisa el hecho gravable de los tributos territoriales cuya creación se autoriza mediante la ley. En efecto, la norma demandada establece que el hecho generador, en el caso de los municipios, serían los bienes raíces sujetos al impuesto predial. Empero, esta descripción no corresponde, propiamente, a un hecho generador pues lo que se presenta no es un hecho concreto y realizable en la realidad económica, sino más bien la identificación de un objeto sobre el cual recae el tributo. Un hecho generador debe, por definición, ser un suceso o actividad que tiene la potencialidad de materializarse y que, al realizarse, genera la obligación tributaria. En cambio, la mera identificación de los bienes raíces no cumple con esta esencia, pues carece de la característica de ser un hecho concreto y realizable.

Este hecho generador así definido y aceptado por la Corte no produce certeza sobre la causación del tributo que podrían adoptar las entidades territoriales, y deja abierto un espacio de indefinición inaceptable a la luz del principio de certeza tributaria. En tal contexto, las entidades territoriales podrían adecuar el hecho generador de manera diferente, por ejemplo, podrían entender que el hecho generador se refiere a *habitar* o a *ser propietario* o a *poseer* un bien inmueble sujeto al impuesto predial, lo cual afecta de manera ostensible la obligación constitucional de determinar, establecer y precisar con absoluta certeza el hecho generador.

El magistrado Ibáñez advirtió que la decisión judicial adoptada por la mayoría llena de contenido la norma legal al asumir que el hecho generador para el tributo que los municipios podrían imponer se refiere a la “posesión de bienes inmuebles” pese a que la disposición no contiene tal previsión. De nuevo, no le corresponde al juez reemplazar, desplazar o sustituir al legislador y representante del pueblo en la determinación de los elementos de la obligación tributaria.

En suma, concluyó que la disposición acusada carece de certeza insalvable que, en su opinión, obligaba a la Corte a declararla inexecutable.



DIANA FAJARDO RIVERA

Presidenta

Corte Constitucional de Colombia