



Comunicado 06

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA
Febrero 24 de 2021

SENTENCIA C-037/21 (24 de febrero)

M.P. Cristina Pardo Schlesinger

Expediente D-13704

Sanciones por corrupción. Cesión del contrato estatal por inhabilidad o incompatibilidad sobreviniente, sin indemnización alguna. Compulsa de copias para las investigaciones correspondientes

LA CORTE DECLARÓ LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LA NORMA QUE CONFERÍA AL GOBIERNO FACULTAD PARA REGLAMENTAR EL PROCEDIMIENTO DE CESIÓN DEL CONTRATO EN CASO DE INHABILIDAD SOBREVINIENTE, POR VIOLARLA RESERVA DE LEY. AL MISMO TIEMPO SE INHIBIÓ DE EMITIR UN FALLO DE FONDO SOBRE LAS DEMÁS DISPOSICIONES ACUSADAS, POR INEPTITUD DE LA DEMANDA

1. Norma objeto de control constitucional

LEY 2014 DE 2019
(diciembre 30)

Por medio de la cual se regulan las sanciones para condenados por corrupción y delitos contra la Administración pública, así como la cesión unilateral administrativa del contrato por actos de corrupción y se dictan otras disposiciones.

ARTÍCULO 6o. INHABILIDAD SOBREVINIENTE. Modifíquese el artículo 9o de la Ley 80 de 1993, el cual quedará así:

Artículo 9o. De las inhabilidades e incompatibilidades sobrevinientes. Si llegare a sobrevenir inhabilidad o incompatibilidad en el contratista, este cederá el contrato previa autorización escrita de la entidad contratante o, si ello no fuere posible, renunciará a su ejecución.

Cuando la inhabilidad o incompatibilidad sobrevenga en un proponente dentro de un proceso de selección, se entenderá que renuncia a la participación en el proceso de selección y a los derechos surgidos del mismo.

Si la inhabilidad o incompatibilidad sobreviene en uno de los miembros de un consorcio o

unión temporal, este cederá su participación a un tercero previa autorización escrita de la entidad contratante. En ningún caso podrá haber cesión del contrato entre quienes integran el consorcio o unión temporal.

PARÁGRAFO 1o. Cuando la inhabilidad sobreviniente sea la contemplada en el literal j) del numeral 1 del artículo 8o de la Ley 80 de 1993, o cuando administrativamente se haya sancionado por actos de corrupción al contratista, no procederá la renuncia del contrato a la que se refiere este artículo. La entidad estatal ordenará mediante acto administrativo motivado la cesión unilateral, **sin lugar a indemnización alguna al contratista inhábil.**

Para el caso de cesión, será la entidad contratante la encargada de determinar el cesionario del contrato.

PARÁGRAFO 2o. El Gobierno nacional reglamentará el procedimiento de la cesión del contrato de que trata este artículo, en término no mayor a seis (6) meses.

ARTÍCULO 8o. Adiciónese un nuevo artículo 9A a la Ley 80 de 1993, el cual será del siguiente tenor:

Artículo 9A. Efectos de la declaratoria de cesión unilateral del contrato. En firme el acto administrativo que ordena la cesión unilateral del contrato por actos de corrupción. La

entidad que la haya declarado deberá compulsar copias a las autoridades fiscales, disciplinarias y penales para las investigaciones de su competencia.

2. Decisión

Primero. INHIBIRSE de pronunciarse sobre los cargos presentados contra las expresiones demandadas del parágrafo 1º que la Ley 2014 de 2019 le añadió al artículo 9º de la Ley 80 de 1993.

Segundo. INHIBIRSE de pronunciarse sobre los cargos presentados contra el artículo 9A que la Ley 2014 de 2019 le añadió la Ley 80 de 1993.

Tercero. Declarar INEXEQUIBLE el parágrafo 2º que la Ley 2014 de 2019 le añadió al artículo 9º de la Ley 80 de 1993.

3. Síntesis de la providencia

La Corte comenzó por explicar la ineptitud de los cargos ejercidos contra las expresiones demandadas del parágrafo 1º que la Ley 2014 de 2019 le añadió al artículo 9º de la Ley 80 de 1993 y contra el artículo 9A que la Ley 2014 de 2019 le añadió la Ley 80 de 1993; ineptitud que fundamento en las siguientes razones.

Respecto de los cargos ejercidos contra la expresión legal “sin lugar a indemnización alguna al contratista inhábil” que contiene el primer inciso del parágrafo 1º, esta Corporación señaló que estos carecían de los requisitos necesarios para que la Corte se pronunciara sobre su fondo. Esto por cuanto que en la demanda: (i) no se profundizó suficientemente acerca del daño emergente y/o lucro cesante que, de encontrarse inexecutable la mencionada expresión, la indemnización del caso entraría a resarcir; (ii) no se señaló por qué razón podría existir derecho a una indemnización cuando la inhabilidad sobreviniente se hubiese configurado con ocasión de la adjudicación misma del contrato del caso; (iii) no se explicó cómo la participación de un particular en un contrato estatal constituiría propiedad privada en cabeza del contratista a tal punto que se cuantifique como parte de su patrimonio; y (iv) no se explicó con suficiencia cómo la cesión unilateral del contrato como efecto de la inhabilidad sobreviniente o la sanción administrativa por actos de corrupción pueda constituirse en un daño injustificado que deba ser reparado por el Estado.

En cuanto a la expresión del segundo inciso del parágrafo 2º, según la cual “(p)ara el caso de cesión, será la entidad contratante la encargada de determinar el cesionario del contrato”, la Corte sostuvo que en la demanda se partió de la base de que la determinación del caso obviaría el principio de selección objetiva que rige la contratación administrativa; situación esta que no es más que un punto de vista subjetivo del actor que no se desprende del texto demandado.

Finalmente, en lo que toca con el artículo 9A que la Ley 2014 de 2019 le añadió a la Ley 80 de 1993, aunque la Corte admitió que su texto podía integrar una unidad normativa con el artículo 9 que lo antecede, la ineptitud del cargo correspondiente deriva de que en la demanda no se advierte un cargo constitucional concreto y directamente relacionado con dicho artículo, así como tampoco hay un solo reproche basado en la confrontación del contenido de cualquier norma superior con su texto.

Por último, la Corte resolvió declarar la inexecutable que el párrafo 2º que la Ley 2014 de 2019 le añadió al artículo 9º de la Ley 80 de 1993. Esto, fundamentalmente por cuanto -sin perjuicio de la potestad reglamentaria del Ejecutivo la reglamentación- la reglamentación del procedimiento de cesión del contrato que la norma contempla debe ser mínimamente desarrollada por el Legislativo so pena de vulnerar la reserva de ley que tiene dicho asunto.

4. Salvamento parcial y aclaración de voto

El magistrado **ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO** salvó parcialmente su voto, por cuanto se apartó de la decisión mayoritaria de inexecutable del párrafo 2º del artículo 9º de la Ley 80 de 1993 que fue adicionado por la Ley 2014 de 2019. En su concepto, la reglamentación allí prevista respecto del procedimiento de cesión del contrato estatal no desconoce *per se* la reserva de ley, puesto que se limitaba a los aspectos técnicos, instrumentales y operativos que lleva consigo dicha cesión contractual. Además, la Corte ha señalado que el señalamiento de un plazo a la reglamentación que le compete al Gobierno no implica ninguna limitación, en la medida que esta potestad puede ejercerla en cualquier tiempo. A su juicio, bastaba que la Corte precisara en los términos de la jurisprudencia constitucional, cuál era el ámbito de reglamentación que le competía al Gobierno en relación con el mencionado procedimiento y así declarar en consecuencia, la executable del párrafo 2º aludido.

El magistrado **ALEJANDRO LINARES CANTILLO** aclaró su voto. Expresó que comparte lo decidido por la Sala Plena, especialmente la decisión de declarar la inexecutable del párrafo 2 del artículo 6º de la Ley 2014 de 2019, ya que dicha norma desconoce la reserva de ley que existe para la configuración de los procedimientos administrativos de selección de contratistas. Indicó, igualmente, que dicha reserva comprende no solo la regulación de los mecanismos en concreto – licitación, selección abreviada, contratación directa, etcétera, sino también la determinación legal de las causales de procedencia de cada uno de dichos procedimientos.

Por otra parte, en lo que respecta a la *cesión unilateral obligatoria del contrato* (párrafo 2 del artículo 6º de la Ley 2014 de 2019), aclaró el Magistrado Linares que la ineptitud de la demanda consistió, fundamentalmente, en que los accionantes atribuían a la norma, consecuencias que no se derivaban de ella (falta de certeza). En efecto, para los accionantes, al disponer que la cesión unilateral obligatoria del contrato excluye el derecho a la reparación de los daños que provoca tal decisión, se privaría al contratista de la posibilidad de obtener el pago de las obras ejecutadas y recibidas a satisfacción por parte de la entidad

contratante. Para el Magistrado Linares, tal interpretación es equivocada, porque, a más de no surgir de la norma demandada, confunde la prerrogativa administrativa de ordenar la cesión del contrato, con los efectos que podría disponer la sentencia judicial que declara la nulidad del contrato, cuando se comprueba la mala fe y se disponen las restituciones mutuas. Explicó que, en realidad, la cesión unilateral obligatoria es una potestad administrativa novedosa, distinta de aquellas que impiden la continuación en la ejecución del contrato (terminación unilateral mediante acto administrativo y nulidad absoluta por declaración judicial), que pretende garantizar la continuidad en la ejecución de un negocio jurídico que, no obstante la presencia de actos de corrupción en su formación, resulta beneficioso para el interés general. Se trata, entonces, de una ponderación de intereses hecha por el Legislador, que (i) permite la continuidad del negocio jurídico con otro contratista, (ii) no crea derecho alguno en cabeza del contratista sancionado por corrupción a ser reparado por la cesión ordenada administrativamente (no se trata de un daño antijurídico) y (iii) no excluye la posibilidad de demandar judicialmente la nulidad absoluta del contrato.

Ahora bien, finalmente aclaró el Magistrado Linares que, frente a esta hipótesis novedosa (contrato viciado de nulidad, pero cedido a un tercero inculpable, por decisión administrativa), la sentencia del juez natural del contrato, que decida lo relativo a la nulidad absoluta del contrato deberá considerar el interés público presente en la continuidad del contrato, el acto administrativo que ordenó la cesión, así como la buena fe del nuevo contratista (cesionario), para que los efectos adversos de la nulidad cobijen únicamente al contratista que, de mala fe, provocó el vicio en el contrato, pero, a futuro, no den al traste con el negocio jurídico saneado, por la cesión unilateral obligatoria ordenada administrativamente. Es decir, indicó que la figura de la cesión unilateral obligatoria del contrato implicará cambios importantes en la teoría de la nulidad absoluta del contrato, en razón de las peculiaridades del derecho público dada la importancia de la continuidad del servicio.

SENTENCIA C-038/21 (24 de febrero)

M.P. Cristina Pardo Schlesinger

Expediente D-13752

Establecimiento en el Reglamento de Trabajo de las labores que no pueden ejecutar las mujeres

LA CORTE DECLARÓ LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LA NORMA DEL CÓDIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO QUE AUTORIZABA LA INCLUSIÓN EN EL REGLAMENTO DE LAS EMPRESAS DE LAS LABORES QUE NO PODRÍAN EJECUTAR LAS MUJERES

1. Norma objeto de control constitucional

**CÓDIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO
Decreto Ley 2663 del 5 de agosto de 1950**

*TITULO IV
Reglamento De Trabajo y Mantenimiento del Orden en el Establecimiento*

*CAPITULO I
REGLAMENTO
(...)*

Artículo 108. El reglamento debe contener disposiciones normativas de los siguientes puntos:

(...)

13. Especificaciones de las labores que no deben ejecutar las mujeres y los menores de dieciséis (16) años" (subrayado fuera del texto, señalando la disposición reprochada).

2. Síntesis de la providencia

El demandante presentó acción de inconstitucionalidad contra el numeral 13 del artículo 108 del Decreto ley 2663 de 1950 (Código Sustantivo del Trabajo). Para el efecto, argumentó que el mandato que trae la norma de especificar en el reglamento de trabajo las labores que no deben efectuar las mujeres "quebranta los fines de la justicia y la igualdad...en el entorno del trabajo" y desconoce el Preámbulo de la Constitución "porque traiciona y hace inocuos sus principios". En su criterio, la norma acusada también vulnera el artículo 1º C.P., pues desconoce la dignidad humana de la mujer en el ámbito de su autonomía o posibilidad de diseñar un plan vital y de determinarse según sus características (vivir como quiera) y también en la esfera intangible de su integridad física y moral (vivir sin humillaciones). En relación con este reparo, plantea el demandante que "cuando una norma deja que los empleadores limiten discrecionalmente las labores que pueden o no ejecutar determinadas personas, simplemente por razón de su sexo, se obstruye la posibilidad de que las mismas desarrollen un proyecto de vida (laboral) a partir de sus capacidades y talentos".

Para el accionante la norma acusada también desconoce el artículo 13 C.P., puesto que "establece un tratamiento diferenciado en el entorno laboral, totalmente desproporcionado e injustificado, con base en un criterio sospechoso de discriminación". En su criterio, el quebrantamiento de la norma consiste en dejar a discreción de los empleadores la decisión de establecer en el reglamento de trabajo la prohibición de que las mujeres realicen ciertas actividades, sin otra razón que su sexo.

La Sala desarrolló unas consideraciones generales relacionadas con **i)** el contexto normativo en el que se inserta la expresión acusada; **ii)** la protección de los derechos de las mujeres en el orden interno e internacional; **iii)** el principio constitucional de igualdad y el juicio integrado de igualdad cuando el trato diferenciado que incorpora la disposición bajo examen se sustenta en una categoría prohibida como el sexo; **iv)** el carácter vinculante del Preámbulo y la protección de la dignidad humana en el ordenamiento constitucional.

Recordó, en primer lugar, que la norma que contiene la expresión demandada se encuentra en el Título IV del Código Sustantivo del Trabajo que consigna las disposiciones referentes al Reglamento de Trabajo y Mantenimiento del Orden en el Establecimiento. A la luz de ese contexto normativo, encontró la Sala que, con la salvedad establecida en la sentencia C-934 de 2004, el numeral 13 del artículo 108 faculta al empleador para especificar en el reglamento de trabajo las actividades que las mujeres **no** deben ejecutar, con una consideración fundada exclusivamente en el sexo –se destaca–.

Tras indicar que el precepto acusado fue expedido antes de la vigencia de la Constitución de 1991, la Sala destacó la necesidad de establecer si la expresión demandada concordaba con la Carta Política. En esa medida, consideró indispensable destacar que las mujeres reciben en nuestro ordenamiento una protección reforzada –nacional e internacional– lo que ha traído consigo la incorporación de distintos estándares normativos tendientes a superar patrones o estereotipos discriminatorios en la interpretación que los jueces u otras autoridades realicen de las normas.

También reiteró su jurisprudencia sobre el carácter vinculante del preámbulo y acerca del alcance de la dignidad humana en el ordenamiento y, finalmente, realizó consideraciones sobre el principio constitucional de igualdad y el juicio integrado de igualdad cuando el trato diferenciado que incorpora la disposición bajo examen se sustenta en una categoría prohibida como el sexo.

Con el objetivo de identificar los casos en los cuales las diferencias de trato introducidas por el legislador basadas en el sexo están justificadas y resultan medidas afirmativas y no de discriminación indirecta o paternalistas – desconocedoras del derecho a la igualdad–, encontró necesario valerse de una metodología fundada en el principio de proporcionalidad, aplicable a través del juicio de razonabilidad.

Advirtió la Sala que en el caso de normas que incorporan tratos diferenciados en razón de categorías sospechosas, como el sexo, el escrutinio debía ser siempre estricto, esto es, en el marco del mismo no solo debía preguntarse por la legitimidad constitucional o razonabilidad de la disposición, sino acerca de si esta persigue una finalidad imperiosa. Adicionalmente, si es apta, necesaria y proporcional en sentido estricto.

Encontró la Sala que la medida incorporada en la disposición objeto de análisis no cumplía ninguna finalidad constitucionalmente justificada, ni imperiosa y, por el contrario, se fundaba en un criterio o patrón sospechoso que resultaba claramente discriminatorio, pues incidía en mantener en el imaginario social y cultural la minusvaloración que la estructura de dominación patriarcal ha impuesto en relación con las mujeres y que es violatoria de sus derechos.

Consideró la Sala que la disposición acusada no podía catalogarse como una medida afirmativa y, más bien, reproducía las generalizaciones, patrones o estereotipos que mantienen en el imaginario social y cultural la idea de que las mujeres no se encuentran presuntamente en condición de realizar ciertas ocupaciones debido a su supuesta debilidad o fragilidad corporal y/o porque supuestamente poseen un juicio nublado que también les impide decidir con libertad lo que tienen razones para valorar, incluso en el terreno laboral, motivo por el cual hay una tercera persona que resuelve por ellas, en este caso, el empleador –extremo dominante de la relación laboral–.

En definitiva, la presunción de discriminación no fue desvirtuada en el presente asunto, en cuanto no pudo demostrarse que la medida contemplada en el numeral 13 del artículo 108 del Código Sustantivo del Trabajo cumple una finalidad

constitucionalmente valiosa o imperiosa y, por el contrario, lo que queda claro es que **i)** se funda en un rasgo permanente, que no fue elegido ni puede dejarse por voluntad; **ii)** profundiza los patrones de valoración cultural y social que tienden a menospreciar a la mujer y a hace ver que existen aspectos en el ámbito laboral, que le están vedados decidir por sí misma; **iii)** persiste en la idea equivocada según la cual ser mujer no constituye, *per se*, un criterio de cualidades comunes que puedan ser tomadas como base para realizar una distribución o reparto, racional y equitativo, de las actividades del entorno laboral y **iv)** pasa por alto que los criterios enumerados en el artículo 13 superior, como el sexo, deben también ser considerados sospechosos, no sólo por cuanto se encuentran explícitamente señalados como prohibidos por el texto constitucional, sino porque han estado históricamente asociados a prácticas discriminatorias.

A la luz de lo expuesto, fue evidente para la Sala que la medida contemplada en el numeral 13 del artículo 108 del Código Sustantivo del Trabajo no cumplía con la primera parte del juicio de razonabilidad, pues no perseguía ninguna finalidad constitucional legítima, ni imperiosa y tampoco existían motivos que permitieran desvirtuar la presunción de la medida discriminatoria allí prevista, al estar fundada en una categoría sospechosa y prohibida como el sexo. Encontró la Corte que esta constatación hacía innecesario continuar con los siguientes pasos del juicio.

Adicionalmente, encontró la Sala que dejar en manos del empleador la posibilidad de especificar en el reglamento de trabajo las labores que no pueden realizar las mujeres significa desconocerles los atributos que les son propios a las personas, a los seres humanos, entre los cuales se cuenta la elección autónoma y libre. Tal circunstancia, parte de un reconocimiento de la superioridad masculina ajena al mandato de unidad de la naturaleza humana y su inseparable dignidad, del que se sigue, obligadamente, evitar tratar con privilegio a algunas personas y denigrar o disminuir a otras, impartiendoles un trato que, por injustificadamente desigual, termina siendo también hostil, humillante y abiertamente inconstitucional.

Las instituciones jurídicas, las normas previstas en el ordenamiento deben deshacerse de rezagos patriarcales que reproducen la idea de supuesta incapacidad de las mujeres para definir su propio curso de acción. Si el Estado por algún motivo –incluso de carácter histórico– ha contribuido a reforzar el estigma discriminatorio, so pretexto de proteger a las mujeres, esto las humilla y denigra su dignidad. Bajo ese entendido, las instituciones del pasado que aún contemplan disposiciones que irrespetan la dignidad humana de las mujeres deben ser abolidas. Este es un paso ineludible en el camino que debe seguir el ordenamiento para garantizar que las mujeres construyan su identidad y la desarrollen de conformidad con sus propios planes de vida, respetando su autonomía y dignidad.

3. Decisión

Declarar **INEXEQUIBLE** la expresión “*las mujeres y*” contemplada en el numeral 13 del artículo 108 del Decreto ley 2663 de 1950 (Código Sustantivo del Trabajo).

SENTENCIA C-039/21 (24 de febrero)**M.P. Cristina Pardo Schlesinger****Expediente D-13663**

Impuesto al patrimonio. Tarifa anual y destinación del recaudo por concepto de este tributo

VERIFICADA LA EXISTENCIA DE COSA JUZGADA SOBRE LA TARIFA DEL IMPUESTO AL PATRIMONIO, LA CORTE DISPUSO ESTARSE A LO RESUELTO EN LA SENTENCIA C-521/19 Y, EN CONSECUENCIA, DECLARAR EXEQUIBLE EL APARTE DEMANDADO. DE OTRA PARTE, SE INHIBIÓ DE PRONUNCIAR UNA DECISIÓN DE FONDO SOBRE EL CARGO POR VIOLACIÓN DEL DERECHO DE PROPIEDAD, AL NO HABER DESARROLLADO LA DEMANDA, EL CONCEPTO DE VIOLACIÓN DE LA CONSTITUCIÓN

1. Norma objeto de control constitucional

En esta oportunidad se demandó el inciso primero del artículo 46 de la Ley 2010 de 2019 que estableció una tarifa del impuesto al patrimonio equivalente al 1% por cada año, del total de la base gravable establecida en el Estatuto Tributario.

2. Decisión

La Corte resolvió declararse **inhibida** para pronunciarse de fondo en relación con la presunta vulneración del artículo 58 de la Carta Política, por inepta demanda, así como **estarse a lo resuelto** en la sentencia C-521 de 2019 y, en consecuencia, declarar **exequible** la expresión “[l]a tarifa del impuesto al patrimonio es del 1% por cada año”, contenida en el inciso 1º del artículo 46 de la Ley 2010 de 2019 “Por medio de la cual se adoptan normas para la promoción del crecimiento económico, el empleo, la inversión, el fortalecimiento de las finanzas públicas y la progresividad, equidad y eficiencia del sistema tributario, de acuerdo con los objetivos que sobre la materia impulsaron la Ley 1943 de 2018 y se dictan otras disposiciones”.

3. Síntesis de la providencia

El demandante solicitó a la Corte declarar inexecutable la expresión “la tarifa del impuesto al patrimonio es del 1% por cada año”, contemplada en el inciso 1º del artículo 46 de la Ley 2010 de 2019, porque presuntamente vulneraba el Preámbulo y los artículos 13, 58, 95 y 363 de la Carta Política.

En criterio del actor, esta Corporación debía rectificar “la jurisprudencia consagrada en su sentencia C-521 de 2019 y que en contraste se atenga al concepto universal, académico de progresividad”. A su juicio, la Corte cometió “un grave error conceptual al considerar como progresiva una tarifa fija o proporcional”. El actor puso de presente que con su demanda pretendía “darle la oportunidad a la Corte de rectificar”.

Para el demandante, el hecho de que la misma tarifa del 1% sobre el patrimonio gravable se aplique a todo contribuyente –persona natural– a partir de los 5.000 millones de pesos, infringe el principio de dar trato diferente a quienes se encuentran en situación distinta, toda vez que hay personas con patrimonios de 50.000, 500.000 y 1.000 billones de pesos.

En opinión del accionante este tratamiento para quienes, de hecho, son desiguales en su patrimonio no está constitucionalmente permitido por el artículo 13 superior y es contrario también al artículo 363 de la Carta Política. Encuentra el demandante que la tarifa del 1% objetada “obedece a razones políticas evidentes y no es progresiva por esas mismas razones políticas”. En suma, con respecto a este reparo concluye el actor que “el impuesto del 1% sobre el patrimonio hace aún más regresivo el sistema tributario colombiano cuando la obligación constitucional es que sea progresivo”.

Sobre el supuesto desconocimiento del principio de progresividad, el accionante dedicó buena parte de su escrito a expresar su inconformidad con lo resuelto por esta Corte en la sentencia C-521 de 2019.

Acerca de la presunta vulneración del artículo 58 de la Carta Política, la Corte analizó si la acusación cumplía con las exigencias jurisprudenciales de certeza, pertinencia, suficiencia y especificidad para permitir un pronunciamiento de fondo. Lo anterior, teniendo en cuenta que el control de constitucionalidad vía acción pública no procede oficiosamente y la competencia de la Corte debe estar correctamente delimitada con fundamento en la debida estructuración de cargos respecto de los cuales pueda versar el análisis de constitucionalidad.

La Sala desarrolló unas consideraciones generales relacionadas con las exigencias normativas y jurisprudenciales para determinar la aptitud de la demanda. En ese sentido, recordó que en materia tributaria se privilegia el principio democrático que hunde sus raíces en la idea, acorde con la cual, no hay tributación sin representación.

Al legislador elegido democráticamente le corresponde un amplio margen de configuración, gracias a la legitimidad que le subyace a su mandato, por su origen popular, tanto como por el procedimiento al que se somete la elaboración de las leyes, a través del debate y la publicidad y cumpliendo un conjunto de formalidades para cerciorarse de que las y los Congresistas votarán con conciencia, en los tiempos, y bajo las condiciones exigidas por el ordenamiento. Es de anotar, asimismo, que en el Congreso de la República las leyes las aprueban las mayorías, pero se escucha y se tiene en cuenta también a las minorías a quienes se da la oportunidad de discutir, de sentar posición crítica, con amplia repercusión en la opinión pública.

En tal virtud, la Sala consideró que lo primero que debía hacer era reconocer el amplio margen de configuración con que cuenta el legislador en materia tributaria; facultad que si bien encuentra sus límites en la Constitución, es lo suficientemente extensa para permitirle diseñar la política fiscal estatal, y con ello, fijar los elementos básicos de cada gravamen, según sus propios criterios y orientaciones en torno a las mejores conveniencias de la economía y de la actividad estatal.

Resaltó, asimismo, que en materia tributaria se aplicaba una presunción de constitucionalidad y la obligación de demostrar que el impuesto desconoce la

Constitución recaía en quien controvierte el ejercicio de la facultad impositiva; carga argumentativa que, en criterio de la Corte, brilló por su ausencia en la demanda presentada por el actor, quien en lugar de asumir los deberes mínimos que se exigen a la ciudadanía cuando se trata de desvirtuar la presunción de constitucionalidad de los tributos adoptados por el órgano de representación democrática, se centró en preocupaciones de orden personal, ajenas al debate constitucional que, por regla general, se debe plantear en términos abstractos y objetivos.

El demandante sostuvo que “[e]sos ingresos, fuente de la propiedad privada, ya han sido gravados severamente, hasta un 39% mientras son renta, en cabeza de sus titulares, pero cuando la Ley 2010/19 vuelve a gravar esa propiedad, bajo el nombre de riqueza o patrimonio con el llamado impuesto sobre el patrimonio”, se cercena “una parte importante de la propiedad de los contribuyentes, propiedad que ya había pagado los impuestos que correspondían”.

Para la Corte, esa afirmación del demandante no es suficiente para concluir que logró cumplir con la carga exigida por el ordenamiento y, en esa medida, concluyó que el actor se abstuvo de exponer las razones objetivas de orden constitucional para sustentar su acusación, vale decir, **no desarrolló el concepto de la violación**, ni dijo por qué el impuesto al patrimonio extinguía la propiedad, sino que, presentando hipótesis extremas sobre las consecuencias indirectas de la norma en casos particulares, lo que demostró es su inconformidad con el impuesto al patrimonio, reservándose para él mismo los motivos jurídicos que lo llevaron a concluir que el impuesto al patrimonio desconocía el artículo 58 de la Carta Política.

De otra parte, al insinuar de manera críptica que el impuesto al patrimonio implicaba doble tributación, como aparece en las disquisiciones desarrolladas en el escrito de demanda, pasó por alto el accionante que el impuesto de renta y el de patrimonio gravan aspectos distintos de la propiedad. Con todo, consideró la Corte que, si en gracia de discusión, se admitiera que el demandante indicó su inconformidad con la situación sugerida por motivos de inconstitucionalidad, lo cierto es que en ninguna parte de su escrito aparece **el concepto de la vulneración** –se destaca–. En suma, el señor Pérez González Rubio sugiere, en efecto, la cuestión de la doble tributación, pero se abstiene de aportar razones objetivas, específicas, pertinentes y suficientes que permitan a la Sala realizar un pronunciamiento de fondo sobre este aspecto.

En criterio de la Corte, la magistratura no puede relevar al demandante de la carga mínima que le impone el ordenamiento, excusándose en una incorrecta interpretación del principio *pro actione*, entre otras cosas, porque el hecho de que se presente la alegada doble tributación –como parece sugerir el señor Pérez González Rubio en su escrito–, esta no resulta *per se* inconstitucional, de modo que el accionante tendría que haber desarrollado en abstracto y, de modo objetivo, motivos que sustenten la acusación, lo que no fue del caso.

En ese orden, encontró la Corte que respecto de la presunta vulneración del artículo 58 constitucional el accionante no aportó motivos pertinentes, específicos,

ni suficientes para motivar un juicio objetivo y abstracto de inconstitucionalidad y que relevar de esa carga al accionante en el asunto examinado implicaba realizar una interpretación excesivamente laxa del principio *pro actione*, tanto más, tratándose de una materia respecto de la cual el legislador democrático goza de un amplio margen de configuración, hasta el punto de que las leyes en materia tributaria gozan de una presunción de constitucionalidad que el demandante está obligado a desvirtuar, presentando el concepto de la vulneración, lo que no sucedió en el expediente de la referencia.

Por otra parte, en relación con los cargos por la presunta vulneración del Preámbulo y los artículos 13, 95 y 363 de la Carta Política, encontró la Sala que debía estudiar la posible configuración de la cosa juzgada material

Luego de realizar algunas consideraciones sobre los alcances de la cosa juzgada en general y acerca de la cosa juzgada material en sentido amplio o lato, concretamente, llegó a la conclusión la Corte que los contenidos normativos demandados fueron analizadas de fondo en la sentencia C-521 de 2019 por los mismos cargos formulados por el actor en esta oportunidad, de ahí que en el asunto examinado se configure la cosa juzgada material en sentido amplio o lato. En la mencionada sentencia la Corporación se centró, entre otros, en los siguientes aspectos:

i) “[l]a jurisprudencia ha enunciado y desarrollado la doble dimensión del concepto de equidad horizontal y vertical; El primero hace referencia a los sujetos pasivos que se encuentran en una misma situación fáctica y que deben contribuir de manera equivalente, y el segundo que implica una mayor carga tributaria, sobre aquellas personas que tienen mayor capacidad económica”; **ii)** “[e]l examen tiene como propósito determinar si una medida impositiva cumple o no con la obligación de dar el mismo trato a supuestos de hecho equivalentes o a destinatarios que están en circunstancias similares, bajo el entendido que la equidad vertical implica que quien más capacidad económica tenga debe aportar en mayor manera”; **iii)** “el impuesto al patrimonio es un impuesto de carácter directo cuya tarifa del 1% implementa el principio de equidad horizontal por cuanto todos los sujetos pasivos tienen la misma capacidad económica y están sometidos al mismo porcentaje de tributación”; **iv)** “[l]a equidad vertical del impuesto al patrimonio se evidencia en la condición de sujeto pasivo y por ende la aplicación de la tarifa, ya que se limita a quienes dentro de un universo de potenciales contribuyentes, tienen la capacidad de pago. A juicio de la Corte, la marcada diferencia que se produce entre quienes tienen un patrimonio superior a la base gravable y el resto de personas naturales del país, es un criterio suficientemente razonable de distinción entre los sujetos, por lo que no es pertinente continuar con el test de igualdad, pues no se trata de sujetos en idénticas características”; **v)** “[e]l porcentaje único de la tarifa facilita el recaudo, resulta acorde a la eficiencia que se busca en la percepción del tributo”.

Adicionalmente, la Corte expuso detalladamente los motivos por los cuales el demandante tampoco cumplió con las exigencias derivadas de la jurisprudencia para desvirtuar la cosa juzgada.

4. Salvamentos de voto

Los magistrados **ALEJANDRO LINARES CANTILLO** y **ALBERTO ROJAS RÍOS** salvaron su voto, por considerar que la demanda analizada resultaba apta para motivar un pronunciamiento de fondo de la Corte, pues el accionante presentó argumentos que sustentaban la violación de la Constitución por desconocimiento de las prohibiciones de doble tributación y confiscación.

Respecto de la primera, cuando el accionante refirió en su demanda que “[e]stos ingresos, fuente de patrimonio, ya han sido gravados en cabeza de sus titulares” (subrayas fuera del texto original), está indicando con toda claridad que el impuesto sobre la renta ya ha gravado la fuente que da lugar al patrimonio -por vía del ahorro y la inversión-, y desde tal punto de vista, los dineros sobre los que ahora se aplica la tarifa atacada del 1% ya han sido objeto de imposición por parte del Estado. Asimismo, expuso cómo el impuesto al patrimonio, a pesar de ser un gravamen extraordinario, se ha aplicado a la propiedad de los contribuyentes de manera repetida desde 2002, sin tener en cuenta que el hecho económico de la propiedad sobre un patrimonio es uno mismo, sea en 2002 o en 2020, y que no se ha tenido consideración frente a la rentabilidad o productividad del mismo, es decir, no se ha atendido a la capacidad contributiva del obligado ni su liquidez; a estas circunstancias es que el accionante asocia los efectos perversos de destrucción del ahorro y expropiación de la inversión que supone este tributo.

Asimismo, mostró cómo este esquema tributario impacta la solvencia del sujeto gravado al punto de convertirse en confiscatorio. El ciudadano Pérez González-Rubio no buscó exponer una extinción de la propiedad a través de una acción agresiva e instantánea, como parece exigirlo la mayoría por su decisión de inhibición, sino que se propuso mostrar la existencia de una *confiscación gradual*. Explicó cómo el impuesto al patrimonio, en un escenario de doble tributación y desconocedor del criterio de capacidad contributiva al perseguir la simple posesión de bienes y no su productividad, genera el efecto de que año tras año, 1% a 1% -más la imposición de impuestos sobre la renta y predial-, el Estado se esté llevando el patrimonio del contribuyente, que pasará a sus manos, gota a gota, pero de manera indefectible. El accionante lo propone de manera muy sencilla, pero muy clara, al decir que este nivel de imposición “*implica el riesgo de que éste -el patrimonio- se extinga en todo o en parte*”.

Los magistrados Linares y Rojas explicaron, a partir de los elementos antes expuestos, que el planteamiento del accionante permitía identificar claramente (i) la razón de la doble tributación y (ii) qué gravámenes del ordenamiento vigente se traslapaban con desconocimiento de una prohibición constitucional. En su opinión, el demandante mostró clara y ciertamente, que existen en nuestro ordenamiento dos impuestos, uno sobre la renta y otro sobre el patrimonio, que gravan lo que para él es un único hecho generador -la riqueza-, el primero en su origen y el segundo en su acumulación. Destacaron que esta cuestión no es una apreciación subjetiva o descontextualizada del accionante, pues incluso la doctrina más especializada debate hoy día sobre esta circunstancia, y no logra ponerse de acuerdo para resolver si renta y patrimonio resultan ser dos caras de un mismo hecho imponible. También, que el argumento del demandante resulta suficiente y

pertinente desde el punto de vista constitucional, cuando expone a la Corte el efecto de la doble tributación y la reiteración en la imposición sobre un hecho que en sí mismo no sería reflejo de la capacidad contributiva, como es la posesión sobre unos bienes, pues el ahorro y la inversión, únicos productos de la renta, son tomados por el Estado a través de una serie de tributos que no dejan al sujeto ningún excedente de su trabajo privado. Sobre esto, reflexionaron sobre el estándar de exigencia de la Corte, aplicable a los demandantes en casos tributarios, pues consideraron que no se puede exigir a los ciudadanos el aporte de estudios técnico-jurídicos refinados o análisis macro y microeconómicos que permitan la certeza de la Corte sobre la viabilidad de los cargos, pues la labor de la Corporación es la de recibir demandas ciudadanas y verificar, no solo a partir de sus aportaciones, sino de su ejercicio como juez de la República, si los alegatos y argumentos resultan apropiados para suscitar duda –que no certeza- sobre la constitucionalidad de una disposición de rango legal.

Los magistrados Linares y Rojas también cuestionaron la decisión mayoritaria en torno a la existencia de una cosa juzgada derivada de la sentencia C-521/2019. Explicaron que no puede hablarse de una cosa juzgada material en sentido lato cuando la norma analizada se refiere a tributos distintos, pues a pesar de que se analice un texto idéntico, el efecto del mismo no es igual si otros elementos esenciales del gravamen resultan diversos, tales como la destinación, los sujetos pasivos y la base gravable, luego de una pandemia. Señalaron que el impuesto al patrimonio es un impuesto extraordinario, tanto desde el punto de vista material como desde su configuración legislativa, por lo que el legislador debe crear otro gravamen *ex novo*, así pretenda gravar un hecho económico análogo al que antes fue objeto de imposición, y así hayan existido en precedencia otros tributos similares. Tal naturaleza implica que cuando un régimen tributario del impuesto al patrimonio, o a la riqueza –como se le llamó en otras épocas-, agote su propósito normativo o sea expulsado del ordenamiento, la naturaleza jurídica del mecanismo cambia y debe analizarse como una realidad normativa distinta. Esta circunstancia fue trascendental en la decisión de la Corte plasmada en la sentencia C-396/19. Los magistrados Linares y Rojas procedieron a señalar que correspondía analizar la diferencia en los elementos esenciales del tributo para verificar la falta de identidad entre los impuestos al patrimonio de la Ley 1943 y el aquí analizado de la Ley 2010, pues su hecho generador es distinto, sus sujetos pasivos son diferentes y, muy importante, la base gravable a la que se aplica la tarifa demandada, resulta diversa. Con esto en cuenta, destacaron que las propias reglas defendidas por la mayoría para la configuración de la cosa juzgada material no se cumplían, pues el primero de los requisitos exige que se esté analizando una "*disposición con idéntico contenido normativo a la que es objeto de demanda, esto es, que los “efectos jurídicos de las normas sean exactamente los mismos”*" (subrayas fuera del texto original) no se cumple en el presente caso, pues al referirse la tarifa analizada a un tributo sustancialmente diferente al estudiado en la sentencia C-521/2019, no se puede concluir que las tarifas tengan *exactamente los mismos efectos jurídicos*. En efecto, recordaron que la inserción de la norma analizada en un marco normativo sustancialmente distinto implica que no pueda configurarse una cosa juzgada material, lineamiento que atendió la Corte con ocasión de la reciente decisión respecto del expediente D-13671. Para brindar una perspectiva, recordaron que en aquella ocasión se resaltó la importancia que tiene el núcleo normativo en la que

se inserta la disposición analizada, al punto de que a pesar de que se trate de redacciones similares y se verifiquen alcances análogos, si la disposición se inserta en normativas distintas, independientes y discernibles desde el punto de vista temático, no podría configurarse una cosa juzgada. Destacaron que el presente caso exhibe elementos semejantes a los que llevaron a la Corte a declarar la ausencia de cosa juzgada en dicho expediente, por lo que no se entiende por qué en esta ocasión la decisión resultó ser distinta.

Al respecto, los magistrados Linares y Rojas indicaron que, en esta ocasión, la Corte ha debido analizar el cargo por desconocimiento de los principios de equidad y progresividad planteado por el demandante y pronunciarse de fondo respecto de la constitucionalidad de la tarifa a que se refiere el artículo 46 de la Ley 2010 de 2019, sin perjuicio de que se tuviera en cuenta la sentencia C-521/2019 como antecedente relevante para la decisión.

Por su parte, la magistrada **Gloria Stella Ortiz Delgado** se reservó la posibilidad de aclarar voto sobre los fundamentos de estas decisiones.

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO
Presidente
Corte Constitucional de Colombia