



## COMUNICADO No. 06

Febrero 27 de 2019

**LA EXTEMPORANEIDAD DE LA INSISTENCIA DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA EN LA SANCIÓN DEL PROYECTO DE LEY OBJETADO POR EL GOBIERNO NACIONAL, EL CUAL ELIMINABA EL COBRO POR RECONEXIÓN Y REINSTALACIÓN DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS, CONDUJO A LA DECLARACIÓN DE SU INCONSTITUCIONALIDAD**

### **I. EXPEDIENTE OG-152 - SENTENCIA C-082/19 (febrero 27)** M.P. Alejandro Linares Cantillo

#### **1. Norma acusada**

##### **Proyecto de Ley número 016 de 2015 -Senado- 190 de 2015 -Cámara-**

*Por medio de la cual se modifica la Ley 142 de 1994, se elimina el cobro por reconexión y reinstalación de los servicios públicos domiciliarios residenciales y se dictan otras disposiciones*

**ARTÍCULO 1.** Adiciónese un párrafo al artículo 96 de la ley 142 de 1994, el cual quedará así:

*Artículo 96. Otros cobros tarifarios.* Quienes presten servicios públicos domiciliarios podrán cobrar un cargo por concepto de reconexión y reinstalación, para la recuperación de los costos en que incurran.

En caso de mora de los usuarios en el pago de los servicios, podrán aplicarse intereses de mora sobre los saldos insolutos.

Las comisiones de regulación podrán modificar las fórmulas tarifarias para estimular a las empresas de servicios públicos domiciliarios de energía y acueducto a hacer inversiones tendientes a facilitar a los usuarios la mejora en la eficiencia en el uso de la energía o el agua, si tales inversiones tienen una tasa de retorno económica suficiente para justificar la asignación de los recursos en condiciones de mercado.

**Parágrafo 1.** No habrá lugar al cobro del cargo por reconexión o reinstalación cuando la causa de la suspensión o el corte del servicio en inmuebles residenciales de estratos 1, 2 y 3, haya sido exclusivamente la mora en el pago de las facturas y el usuario se ponga a paz y salvo con la empresa o celebre acuerdo de pago con la empresa por ese concepto.

**Parágrafo 2.** No obstante, con la disposición del presente artículo, no habrá disminución ni aumento en el cobro del cargo fijo por consumo de servicios públicos domiciliarios.

**ARTÍCULO 2.** Modifíquese el artículo 142 de la ley 142 de 1994, el cual quedará así:

*Artículo 142. Restablecimiento del servicio.* Para restablecer el servicio, si la suspensión o el corte fueron imputables al suscriptor o usuario, éste debe eliminar su causa, pagar todos los gastos de reinstalación en los que la empresa efectivamente incurra y satisfacer las demás sanciones previstas, todo de acuerdo a las condiciones uniformes del contrato.

Si el restablecimiento no se hace dentro de las 24 horas siguientes, después que el suscriptor o usuario cumpla con las obligaciones que prevé el inciso anterior, habrá falla del servicio”.

**ARTÍCULO 3. Vigencia.** Esta ley rige a partir de su promulgación, deroga los artículos 96 y 142 de la Ley 142 de 1994 y todas las disposiciones que le sean contrarias.

#### **2. Decisión**

**Primero.-** Declarar la **INCONSTITUCIONALIDAD** del proyecto de ley No. 016 de 2015 – Senado-, 190 de 2015 –Cámara- *Por medio de la cual se modifica la ley 142 de 1994, se elimina el cobro por reconexión y reinstalación de los servicios públicos domiciliarios residenciales, y se dictan otras disposiciones*, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente sentencia.

**Segundo.-** Ordenar el **ARCHIVO** del proyecto de ley mencionado en el resolutivo primero.

### 3. Síntesis de los fundamentos

Le correspondió a la Corte Constitucional decidir sobre las objeciones gubernamentales por inconstitucionalidad al proyecto de ley No. 016 de 2015 –Senado-, 190 de 2015 –Cámara- "Por medio de la cual se modifica la ley 142 de 1994, se elimina el cobro por reconexión y reinstalación de los servicios públicos domiciliarios residenciales, y se dictan otras disposiciones".

Las objeciones fueron presentadas durante la legislatura 2016-2017. Teniendo en cuenta que, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, el Congreso de la República disponía para insistir, de una legislatura adicional a aquella en la cual fueron formuladas las objeciones, concluyó la Corte que el Congreso contaba con las legislaturas 2016-2017 y 2017-2018 para insistir. A pesar de lo anterior, constató la Corte que la insistencia parlamentaria únicamente ocurrió durante la legislatura 2018-2019, es decir, de manera extemporánea. Por consiguiente, por vulnerar los artículos 162 y 167 de la Constitución Política, la Sala Plena de la Corte Constitucional declaró la inconstitucionalidad de dicho proyecto de ley, por vicios insubsanables en el trámite legislativo.

A pesar de que el artículo 3 del proyecto de ley no había sido objetado, concluyó la Corte que no era posible ordenar, en virtud del principio de conservación del derecho, que esta disposición fuera sometida a sanción presidencial, considerando que, en tratándose de una norma relativa a la vigencia de la reforma, conexas y dependientes de las normas declaradas inconstitucionales, carecería de efecto útil que la misma adquiriera fuerza normativa.

En la discusión del presente asunto, no participaron los Magistrados Cristina Pardo Schlesinger y José Fernando Reyes Cuartas, toda vez que previamente, fueron aceptadas sendas declaraciones de impedimento.

**EL INCREMENTO DEL INGRESO BASE DE LIQUIDACIÓN (IBL) DE LA MESADA PENSIONAL, EN PROPORCIÓN DE 1.5% POR CADA CINCUENTA SEMANAS ADICIONALES A LAS SEMANAS MÍNIMAS DE COTIZACIÓN, NO VULNERA EL DERECHO FUNDAMENTAL A LA SEGURIDAD SOCIAL NI LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES DE UNIVERSALIDAD Y SOLIDARIDAD DEL SISTEMA CONSAGRADOS EN EL ARTÍCULO 48 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA**

**II. EXPEDIENTE D-12042 - SENTENCIA C-083/19 (febrero 27)**  
M.P. Alberto Rojas Ríos

#### 1. Norma acusada

**LEY 797 DE 2003**  
(enero 29)

*Por el cual se reforman algunas disposiciones del sistema general de pensiones previsto en la Ley 100 de 1993 y se adoptan disposiciones sobre los Regímenes Pensionales exceptuados y especiales*

**ARTÍCULO 10.** El artículo 34 de la Ley 100 de 1993 quedará así:

*Artículo 34. Monto de la Pensión de Vejez.* El monto mensual de la pensión de vejez, correspondiente a las primeras 1.000 semanas de cotización, será equivalente al 65% del ingreso base de liquidación. Por cada 50 semanas adicionales a las 1.000 hasta las 1.200 semanas, este porcentaje se incrementará en un 2%, llegando a este tiempo de cotización al 73% del ingreso base de liquidación. Por cada 50 semanas adicionales a las 1.200 hasta las 1.400, este porcentaje se incrementará en 3% en lugar del 2%, hasta completar un monto máximo del 85% del ingreso base de liquidación.

El valor total de la pensión no podrá ser superior al 85% del ingreso base de liquidación, ni inferior a la pensión mínima de que trata el artículo siguiente.

A partir del 1o. de enero del año 2004 se aplicarán las siguientes reglas:

El monto mensual de la pensión correspondiente al número de semanas mínimas de cotización requeridas, será del equivalente al 65%, del ingreso base de liquidación de los afiliados. Dicho porcentaje se calculará de acuerdo con la fórmula siguiente:

$r = 65.50 - 0.50 s$ , donde:

r = porcentaje del ingreso de liquidación.

s = número de salarios mínimos legales mensuales vigentes.

A partir del 2004, el monto mensual de la pensión de vejez será un porcentaje que oscilará entre el 65 y el 55% del ingreso base de liquidación de los afiliados, en forma decreciente en función de su nivel de ingresos calculado con base en la fórmula señalada. El 1o. de enero del año 2005 el número de semanas se incrementará en 50 semanas. Adicionalmente, el 1o. de enero de 2006 se incrementarán en 25 semanas cada año hasta llegar a 1.300 semanas en el año 2015.

**A partir del 2005, por cada cincuenta (50) semanas adicionales a las mínimas requeridas, el porcentaje se incrementará en un 1.5% del ingreso base de liquidación, llegando a un monto máximo de pensión entre el 80 y el 70.5% de dicho ingreso, en forma decreciente en función del nivel de ingresos de cotización, calculado con base en la fórmula establecida en el presente artículo. El valor total de la pensión no podrá ser superior al ochenta (80%) del ingreso base de liquidación, ni inferior a la pensión mínima.**

## 2. Decisión

Declarar **EXEQUIBLE**, por los cargos analizados, el inciso final del artículo 10 de la Ley 797 de 2003 *"Por el cual se reforman algunas disposiciones del sistema general de pensiones previsto en la Ley 100 de 1993 y se adoptan disposiciones sobre los Regímenes Pensionales exceptuados y especiales"*.

## 3. Síntesis de los fundamentos

El problema jurídico que le correspondió resolver a la Corte en esta oportunidad consistió en determinar si el inciso final del artículo 10 de la Ley 797 de 2003 desconocía el artículo 48 de la Constitución Política, al establecer que el monto de la pensión de vejez, solo se incrementa en un 1.5% por cada 50 semanas sufragadas, adicionales a las mínimas requeridas, y no de manera proporcional a las cotizaciones efectivamente realizadas por los afiliados. En cuanto al cargo de vulneración del principio de favorabilidad consagrado en el artículo 53 de la Carta, el Tribunal se inhibió como quiera que este cargo carecía de certeza y suficiencia en la medida en que el tenor literal de la norma demandada es claro y no planteaba una duda en su aplicación e interpretación, además de que el actor no indicó cuáles era el sentido más o menos favorable a los derechos del trabajador que se derivaba de su texto. De otra parte, observó que si bien es cierto que en la sentencia C-228 de 2011 se resolvió sobre la constitucionalidad de la misma norma acusada, se configuraba solo cosa juzgada relativa.

La Corte reiteró el amplio margen de configuración legislativa en materia del establecimiento de requisitos de acceso a las prestaciones que se derivan de la seguridad social, la determinación de los mecanismos para la ampliación de la cobertura, modificación de los topes pensionales y las cotizaciones. De ello se sigue que el criterio a aplicar es de la inconstitucionalidad manifiesta, por virtud del cual solo pueden declararse inexecutable aquellos contenidos que de manera directa vulneren derechos fundamentales, contraríen los mandatos constitucionales o fijen regulaciones manifiestamente irrazonables o desproporcionadas.

Analizado el inciso demandado frente al derecho a la seguridad social, el Tribunal encontró que es una concreción del principio de solidaridad en el sistema pensional, en tanto el incremento que generan en el ingreso base de liquidación las 50 semanas adicionales de cotización a las mínimas requeridas, constituye un incentivo para permanecer en el sistema pensional aportando cotizaciones que coadyuva a ingresar recursos en el régimen de prima media con prestación definida. Además, no afecta el reconocimiento de la pensión, ya que por el contrario estimula el aumento de su monto, como lo demuestran disposiciones similares adoptadas con anterioridad a la Ley 100 de 1993 en el régimen de prima media.

De igual modo, la Corte estableció que el Legislador no afectó ningún derecho fundamental, en la medida que contribuye a la sostenibilidad y estabilidad del sistema y de esta forma, hacer efectivo el derecho a la seguridad social, su ampliación progresiva a sectores menos favorecidos que tienen limitación en mantener cotizaciones constantes y por ende que son susceptibles de quedar desprovistos de protección durante la vejez. De esta forma, a la par que asegura la sostenibilidad financiera del sistema, promueve los principios de universalidad y solidaridad, sin vulnerar los mandatos contenidos en el artículo 48 superior.

Por consiguiente, procedió a declarar la exequibilidad del inciso final del artículo 10 de la Ley 797 de 2003, por el cargo analizado.

**LA AUSENCIA DE DELIBERACIÓN Y PRIMER DEBATE DE UN NUEVO ARTÍCULO QUE ESTABLECÍA UNA CONTRIBUCIÓN ESPECIAL PARA LAUDOS ARBITRALES, CONDUJO A LA DECLARACIÓN DE SU INEXEQUIBILIDAD POR DESCONOCIMIENTO DE LOS PRINCIPIOS DE CONSECUTIVIDAD E IDENTIDAD FLEXIBLE EXIGIDOS DE TODO PROYECTO DE LEY**

**III. EXPEDIENTE D-12537 - SENTENCIA C-084/19 (febrero 27)**  
M.P. Diana Fajardo Rivera

## 1. Norma acusada

**LEY 1819 DE 2016**  
(diciembre 29)

*Por medio de la cual se adopta una reforma tributaria estructural, se fortalecen los mecanismos para la lucha contra la evasión y la elusión fiscal, y se dictan otras disposiciones*

**ARTÍCULO 364. CONTRIBUCIÓN ESPECIAL PARA LAUDOS ARBITRALES DE CONTENIDO ECONÓMICO.** Créase la contribución especial para laudos arbitrales de contenido económico a cargo de la persona natural o jurídica o el patrimonio autónomo a cuyo favor se ordene el pago de valor superior a setenta y tres (73) salarios mínimos legales mensuales vigentes. Estos recursos se destinarán a la financiación del Sector Justicia y de la Rama Judicial.

Serán sujetos activos de la contribución especial el Consejo Superior de la Judicatura, Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, o quien haga sus veces, con destino al Fondo para la Modernización, Descongestión y Bienestar de la Administración de Justicia.

La contribución especial se causa cuando se haga el pago voluntario o por ejecución forzosa del correspondiente laudo.

La base gravable de la contribución especial será el valor total de los pagos ordenados en el correspondiente laudo, providencia o sentencia condenatoria. La tarifa será el dos por ciento (2%). En todo caso, el valor a pagar por concepto del impuesto no podrá exceder de mil (1.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

El pagador o tesorero de la entidad pública o particular deberá retener la contribución al momento de efectuar el pago del monto ordenado en el laudo y lo consignará dentro de los tres (3) meses siguientes a la fecha del pago, a favor del Consejo Superior de la Judicatura, Dirección Ejecutiva de Administración Judicial.

**PARÁGRAFO.** El Consejo Superior de la Judicatura al momento de elaborar el proyecto de presupuesto anual consultará previamente a las Salas de Gobierno de la Corte Constitucional, de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado a fin de asignar las partidas recaudadas por esta contribución de acuerdo con las necesidades de las jurisdicciones que ellas representan.

## 2. Decisión

Declarar **INEXEQUIBLE** el artículo 364 de la Ley 1819 de 2016, "*Por medio de la cual se adopta una reforma tributaria estructural, se fortalecen los mecanismos para la lucha contra la evasión y la elusión fiscal, y se dictan otras disposiciones*".

## 3. Síntesis de los fundamentos

Correspondió a la Corte Constitucional determinar si una norma que crea una contribución especial a cargo de un grupo de usuarios de la justicia arbitral, introducida en segundo debate del trámite legislativo, desconoce los principios de consecutividad e identidad flexible, en aquellos supuestos en los cuales la proposición formulada en primer debate para su establecimiento no ha sido objeto de discusión y votación.

Con el fin de ilustrar los fundamentos de la decisión, la Corte reiteró que, particularmente en materia tributaria, los principios de consecutividad e identidad flexible (arts. 157 y 160 de la C.Po.) implican que es posible introducir proposiciones nuevas o sustitutivas en plenaria a los textos aprobados en las comisiones, siempre que estén relacionadas con los temas discutidos y votados en primer debate. Sin embargo, indicó que se presenta elusión del debate cuando las comisiones constitucionales permanentes dejan de pronunciar su

voluntad, de aprobar o negar una iniciativa que, si bien guarda cierta relación con una materia del proyecto, su temática le brinda autonomía al punto que podría plasmarse en un proyecto independiente. En estos últimos casos, subrayó la Corte, la propuesta debe ser acogida o negada respecto de su contenido en ambos debates, pues de lo contrario se desconoce los referidos mandatos constitucionales.

De este modo, al resolver el cargo, el Tribunal encontró que el tema vinculado a la contribución especial para laudos arbitrales de contenido económico no había sido sometido a deliberación y votación en primer debate, como lo exige el artículo 157 de la Constitución Política. Esto, por cuanto el tributo acusado, pese a guardar relación con una de las materias discutidas, relativa a la obtención de recursos para el Sector Justicia y la Rama Judicial, a la que hacen referencia la contribución especial arbitral y el aporte especial para la administración de justicia, constituía una exacción relacionada con la imposición de cargas fiscales a usuarios de la justicia arbitral. En esta medida, indicó que implicaba un tema separable y autónomo que, por consiguiente, debió ser objeto de discusión y votación específicamente en su contenido. Como así no ocurrió, la Corte concluyó que se infringieron los principios de consecutividad e identidad flexible y declaró inexecutable el artículo impugnado.

#### 4. Salvamentos de voto

El Magistrado **Antonio José Lizarazo Ocampo** se apartó de la decisión de inexecutable del artículo 364 de la Ley 1819 de 2016, toda vez que en su concepto, en la introducción al proyecto de la ley y aprobación en segundo debate no se infringieron los principios de consecutividad e identidad flexible.

Observó que como consta en la respectiva Gaceta, la iniciativa de crear una contribución especial para reemplazar el arancel judicial estuvo presente desde el primer debate del proyecto de ley, acorde con uno de los objetivos de esta reforma tributaria estructural, cual es el de asegurar unos recursos destinados al sector justicia. Tal iniciativa tomó forma en la plenaria de la Cámara de Representantes donde fue aprobada en segundo debate e igualmente, en la plenaria del Senado de la República, en desarrollo de la facultad que les otorga el artículo 160 de la Constitución a las cámaras para introducir al proyecto de ley modificaciones, adiciones o supresiones que considere necesarias, en este caso, la creación de una contribución especial para laudos arbitrales.

Advirtió que es en las plenarios de las cámaras, donde se garantiza un debate democrático con la participación de todos los partidos y movimientos políticos que no están presentes en todas las comisiones permanentes. A su juicio, la interpretación tan restrictiva de la sentencia hace nugatoria la iniciativa parlamentaria en el curso de los proyectos ley, que solo debe sujetarse a ser propuesta en las comisiones permanentes (en este caso lo fue en las comisiones conjuntas) y tener conexidad material y teleológica con el proyecto de ley dirigido a adoptar una reforma tributaria estructural. Por consiguiente, la disposición acusada ha debido ser declarada executable, frente a los cargos analizados

Por su parte, el Magistrado **Alberto Rojas Ríos** salvó su voto al considerar que la Corte debió declarar executable el artículo 364 de la Ley 1819 de 2016. Para tal efecto, señaló que si bien el artículo 157.2 de la Constitución dispone que ningún proyecto será ley de la República sin haber surtido su aprobación en primer debate en la correspondiente comisión permanente de cada Cámara, y posteriormente haber sido aprobado en la plenaria de cada corporación legislativa en segundo debate, no obstante, el artículo 160 de la Carta Política establece que durante el segundo debate cada cámara puede introducir modificaciones, adiciones y supresiones a los respectivos proyectos de ley.

Precisó que en desarrollo del precitado mandato Constitucional, los artículos 160 y siguientes de la Ley 5ª de 1992 permiten que el texto de un proyecto de ley no necesariamente preserve el mismo contenido durante todo su decurso en el Congreso de la República y que, eventualmente, para superar las divergencias sea necesario integrar comisiones accidentales, las cuales de manera conjunta deben preparar el texto que se somete a decisión final en sesión plenaria de cada cámara, conforme a lo dispuesto en el artículo 161 Superior. De tal suerte que las comisiones y las plenarios pueden agregar al proyecto que se tramita nuevos artículos no considerados en la otra Cámara siempre y cuando las

modificaciones o adiciones guarden unidad temática con la materia general del proyecto, conforme lo exige el artículo 158 de la Carta Política.

Sobre este aspecto, el Magistrado **Rojas Ríos** recordó que la Constitución de 1886 exigía que el texto aprobado en cada uno de los debates fuera exactamente el mismo, por lo cual cualquier modificación así fuera menor implicaba repetir todo el trámite, y que en cambio la Constitución de 1991 modificó el principio de identidad rígido, al flexibilizarlo para permitir que las comisiones y las plenarios de las cámaras puedan introducir modificaciones al proyecto (art. 160 C.P.) y, consecuentemente, las discrepancias entre lo aprobado en una y otra Cámara no obliguen a repetir todo el trámite, sino que las comisiones accidentales preparen un texto unificado que supere las diferencias, texto que posteriormente se somete a la aprobación de las plenarios.

A partir de lo anterior, señaló que el principio de consecutividad e identidad flexible en el trámite legislativo no se vulneró con la incorporación de la contribución especial para laudos arbitrales en el segundo debate, en tanto se preservó la unidad temática de la iniciativa, en este caso relacionada con una reforma tributaria estructural. Es decir que, conforme lo ha sostenido la jurisprudencia constitucional (sentencia C-386 de 2014), no se afectó el trámite legislativo por la inclusión de modificaciones o adiciones bajo la forma de artículos nuevos sobre materias que sí están relacionadas temáticamente.

Finalmente, sostuvo que en primer debate se discutieron más de quinientas diversas proposiciones, las cuales no fueron leídas, sino que se dejaron en forma de constancia y ello se debe que un proyecto sobre un eje temático tan amplio, como lo es una reforma tributaria, permite que en los debates sucesivos al primero se inserten aspectos específicos como el tributo a los laudos arbitrales, el cual por demás grava un hecho generador de un sector poderoso de la economía que está en la capacidad contributiva de asumirlo.

**EN ATENCIÓN A LA CARENCIA DE COMPETENCIA PARA PRONUNCIARSE SOBRE UNA OMISIÓN LEGISLATIVA ABSOLUTA RESPECTO DE LA FIGURA DE LO QUE SE HA DENOMINADO COMO HIJO DE CRIANZA, LA CORTE SE INHIBIÓ DE EMITIR UN FALLO DE FONDO**

**IV. EXPEDIENTE D-12340 - SENTENCIA C-085/19 (febrero 27)**  
M.P. Cristina Pardo Schlesinger

**1. Norma acusada**

**CÓDIGO CIVIL**  
**LEY 57 DE 1887**  
(abril 17)

*Sobre adopción de códigos y unificación de la legislación nacional*

**Artículo 1045.** Los **hijos** legítimos, adoptivos y extramatrimoniales, excluyen a todos los herederos y recibirán entre ellos iguales cuotas, sin perjuicio de la porción conyugal.

**2. Decisión**

Declararse **INHIBIDA** para emitir un pronunciamiento de fondo sobre la demanda de constitucionalidad instaurada contra la expresión "*hijos*" contenida en el artículo 1045 del Código Civil.

**3. Síntesis de los fundamentos**

La Corte encontró que en el presente caso, no era viable adelantar un examen de fondo de la expresión normativa impugnada y proferir así una decisión de mérito, por cuanto lo que plantea el demandante es una omisión legislativa absoluta respecto de la cual, carece de competencia para ejercer el control de constitucionalidad.

El actor solicita se extienda la disposición sucesoral contenida en el artículo 1045 del Código Civil a los que se ha denominado en casos específicos fallados en materia de tutela como *hijos de crianza*, los cuales considera deben estar comprendidos en el primer orden de sucesión que excluye a todos los herederos. Sin embargo, es evidente que en la legislación no existe la familia de crianza, de la cual se derivaría dicha filiación, de manera que lo que se solicita no es la subsanación de una omisión legislativa *relativa* sino de una omisión legislativa *absoluta*, ante la cual la Corte Constitucional no tiene competencia. En consecuencia, lo procedente era la inhibición para emitir un fallo de fondo.

#### 4. Aclaraciones de voto

Los Magistrados **Cristina Pardo Schlesinger** y **Alberto Rojas Ríos** anunciaron la presentación de aclaraciones de voto relativas a la figura del que se ha denominado en la jurisprudencia, como *hijo de crianza*.

**LA CORTE CONSTITUCIONAL REITERÓ QUE LA FACULTAD DE ADOPTAR LA MEDIDA CAUTELAR DE SUSPENSIÓN PROVISIONAL DEL SERVIDOR PÚBLICO DURANTE LA INVESTIGACIÓN DISCIPLINARIA QUE CURSE EN SU CONTRA, INCLUSO SI ES DE ELECCIÓN POPULAR, RESULTA COMPATIBLE CON LOS ARTÍCULOS 29 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA Y 23 DE LA CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS**

**V. EXPEDIENTE D-12805 - SENTENCIA C-086/19 (febrero 27)**  
M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez

#### 1. Norma acusada

**LEY 734 DE 2002**  
(febrero 5)

*Por la cual se expide el Código Disciplinario Único*

**ARTÍCULO 157. SUSPENSIÓN PROVISIONAL. TRÁMITE.** Durante la investigación disciplinaria o el juzgamiento por faltas calificadas como gravísimas o graves, el funcionario que la esté adelantando podrá ordenar motivadamente la suspensión provisional del servidor público, sin derecho a remuneración alguna, siempre y cuando se evidencien serios elementos de juicio que permitan establecer que la permanencia en el cargo, función o servicio público posibilita la interferencia del autor de la falta en el trámite de la investigación o permite que continúe cometiéndola o que la reitere.

El término de la suspensión provisional será de tres meses, prorrogable hasta en otro tanto. Dicha suspensión podrá prorrogarse por otros tres meses, una vez proferido el fallo de primera o única instancia.

El auto que decreta la suspensión provisional será responsabilidad personal del funcionario competente y debe ser consultado sin perjuicio de su inmediato cumplimiento si se trata de decisión de primera instancia; en los procesos de única, procede el recurso de reposición.

Para los efectos propios de la consulta, el funcionario remitirá de inmediato el proceso al superior, previa comunicación de la decisión al afectado.

Recibido el expediente, el superior dispondrá que permanezca en secretaría por el término de tres días, durante los cuales el disciplinado podrá presentar alegaciones en su favor, acompañadas de las pruebas en que las sustente. Vencido dicho término, se decidirá dentro de los diez días siguientes.

Cuando desaparezcan los motivos que dieron lugar a la medida, la suspensión provisional deberá ser revocada en cualquier momento por quien la profirió, o por el superior jerárquico del funcionario competente para dictar el fallo de primera instancia.

**PARÁGRAFO.** Cuando la sanción impuesta fuere de suspensión e inhabilidad o únicamente de suspensión, para su cumplimiento se tendrá en cuenta el lapso en que el investigado permaneció suspendido provisionalmente. Si la sanción fuere de suspensión inferior al término de la aplicada provisionalmente, tendrá derecho a percibir la diferencia.

#### 2. Decisión

Declarar **EXEQUIBLES**, por el cargo analizado, los artículos 157 de la Ley 734 de 2002, "Por la cual se expide el Código Disciplinario Único" y 217 de la Ley 1952 de 2019, "Por medio de la cual se expide el Código General Disciplinario, se derogan la Ley 734 de 2002 y algunas disposiciones de la Ley 1474 de 2011, relacionadas con el derecho disciplinario".



### 3. Síntesis de los fundamentos

En razón de las intervenciones ciudadanas y de circunstancias sobrevinientes, en este caso fue necesario empezar por resolver dos cuestiones previas: 1) la relativa a la existencia o no de cosa juzgada constitucional y 2) la concerniente a la vigencia de la norma demandada y a la necesidad o no de realizar la integración de la unidad normativa. La primera, luego de revisar las sentencias proferidas por este tribunal respecto del contenido normativo, previsto en diferentes enunciados, se resolvió de manera negativa, pues en este caso no se cuestiona una sanción disciplinaria, sino una medida cautelar y, además, el parámetro de control a emplear (art. 23 Convención Americana sobre Derechos Humanos) es diferente a los que se usaron en juicios anteriores. La segunda, después de advertir que la Ley 1592 de 2019 sólo deroga el artículo 157 de la Ley 734 de 2002 al cumplirse 18 meses de su promulgación, y que el artículo 217 de dicha ley reproduce casi de manera íntegra el referido artículo 157, sin alterar los enunciados relevantes para la norma demandada, se resolvió de manera afirmativa.

Sobre esta base, se planteó el siguiente problema jurídico: ¿la norma contenida en los artículos 157 de la Ley 734 de 2002 y 217 de la Ley 1952 de 2019, en tanto faculta al operador que adelanta el proceso disciplinario para suspender provisionalmente al servidor público, incluso si es de elección popular, es compatible con la norma superior prevista en el artículo 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos? Para estudiar este problema se siguió la siguiente metodología: (i) fijar el sentido y alcance de la norma que es objeto de juzgamiento; (ii) recordar la doctrina de este tribunal sobre la institución de la suspensión provisional en el contexto del proceso disciplinario; (iii) sintetizar la interpretación que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha hecho del artículo 23 de la CADH; (iv) reiterar la regla establecida por este tribunal respecto del valor jurídico de las interpretaciones que hace la Corte Interamericana de Derechos Humanos de la citada Convención Americana; y (v) presentar y reiterar la doctrina de este tribunal sobre la interpretación del artículo 23 de la CADH. A partir de estos elementos de juicio, (vi) resolver el problema planteado.

Al fijar el sentido y alcance de la norma acusada, además de establecer sus destinatarios y los operadores que pueden aplicarla, la Corte definió la medida de suspensión provisional en el contexto del Código Disciplinario Único, sus presupuestos o condiciones objetivas, las garantías y los controles aplicables a ella. Para este propósito se hizo una revisión de varias sentencias de tutela, en las cuales se ejerció control judicial de los actos que ordenaban suspensiones provisionales. Sobre la base de este análisis y del que ya se había hecho para resolver la primera cuestión previa, se sintetizó la doctrina de este tribunal sobre la suspensión provisional en el contexto del proceso administrativo. Cumplida esta tarea se dio cuenta de la doctrina de la CIDH y de este tribunal, sobre la interpretación del artículo 23 de la CADH.

Con fundamento en los anteriores elementos de juicio se procedió a seguir la interpretación reiterada de este tribunal y, conforme a ella, a declarar exequible la norma demandada.

### 4. Salvamento y aclaraciones de voto

El Magistrado **Alberto Rojas Ríos** se apartó de la decisión mayoritaria porque, en su criterio, la Corte Constitucional ha debido declarar la exequibilidad condicionada del artículo 157 de la Ley 734 de 2002, bajo el entendido de que la medida de suspensión provisional sólo operaría frente a los servidores públicos de elección popular, destinatarios de la función disciplinaria por corrupción, de conformidad con la sentencia C- 028 de 2006.

Consideró que la Corte Constitucional debió distinguir entre la facultad de destituir e inhabilitar servidores públicos de elección popular, por una parte, y suspender provisionalmente a éstos en virtud de un proceso disciplinario, por otra parte. Esta distinción le hubiese permitido a la Corporación sostener, que los servidores públicos de elección popular no pueden ser destituidos e inhabilitados por la Procuraduría General de la Nación, de acuerdo con el artículo 23 inciso segundo de la Convención Americana de Derechos Humanos y según el precedente interamericano fijado en el caso *López Mendoza Vs. Venezuela* y el precedente contencioso administrativo establecido por el Consejo de Estado (1131-2014, sentencia del 15.11.2017).



En materia de suspensión provisional (objeto de la decisión), la prohibición de restringir los derechos políticos de servidores públicos de elección popular no opera en igual medida. Para, ello, el Magistrado **Rojas Ríos** indicó que la Corte Constitucional debió, inicialmente, interpretar sistemáticamente el artículo 277 de la Constitución Política de Colombia, el artículo 23 inciso 2 de la Convención Americana de Derechos Humanos y la Convención Interamericana contra la Corrupción; posteriormente, la Corporación debió hacer un examen de proporcionalidad. Ese examen le hubiese permitido a la Corte considerar que la restricción planteada implica una afectación a los derechos políticos, que sólo sería procedente en casos de lucha contra la corrupción –como lo ha sostenido esta Corporación en sentencia C- 028 de 2006– y siempre y cuando se cumplan unos requisitos estrictos, tales como la limitación temporal de la suspensión, el deber de motivar adecuadamente la decisión, la existencia de recursos y la garantía al debido proceso.

Por su parte, el Magistrado **Antonio José Lizarazo Ocampo** anunció una aclaración de voto, en cuanto se refiere a la tesis de la Corte Constitucional de aceptar la viabilidad de la restricción de derechos fundamentales por vía de una ley ordinaria, jurisprudencia que debe acatarse, toda vez que a su juicio, la restricción de derechos políticos estaría sujeta a la reserva de ley estatutaria, por virtud del artículo 152 de la Constitución.

A su vez, los Magistrados **Alejandro Linares Cantillo** y **José Fernando Reyes Cuartas** se reservaron la eventual presentación de aclaraciones de voto sobre algunas de las consideraciones contenidas en la parte motiva de esta sentencia.

**LA SUPRESIÓN DEL REAJUSTE DE PÉRDIDAS FISCALES NO COBIJA LAS PÉRDIDAS CAUSADAS Y NO COMPENSADAS ANTES DE LA ENTRADA EN VIGENCIA DE LA LEY 1819 DE 2016. INHIBICIÓN PARCIAL POR INEPTITUD DE ALGUNOS DE LOS CARGOS DE LA DEMANDA**

**VI. EXPEDIENTE D-12626 - SENTENCIA C-087/19 (febrero 27)**  
M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo

**1. Norma acusada**

**LEY 1819 DE 2016**  
(diciembre 29)

*Por medio de la cual se adopta una reforma tributaria estructural, se fortalecen los mecanismos para la lucha contra la evasión y la elusión fiscal, y se dictan otras disposiciones*

**ARTÍCULO 123.** Adiciónese el Capítulo IV al Título II del Libro I del Estatuto Tributario el cual quedará así:  
[...]

**Artículo 290. Régimen de transición.** Las siguientes son las reglas para el régimen de transición por la aplicación de lo previsto en la Parte II de esta ley:

[...]

5. Pérdidas Fiscales. El valor de las pérdidas fiscales generadas antes de 2017 en el impuesto sobre la renta y complementarios y/o en el Impuesto sobre la Renta para la Equidad (CREE), serán compensadas teniendo en cuenta la siguiente fórmula.

$$VPF_{2017} = \frac{(PF_{IRC} * TRyC) + (PF_{CREE} * (TCREE))}{TRyC_{2017}}$$

Donde:

VPF2017 Corresponde al valor de las pérdidas fiscales susceptibles de ser compensadas a partir del año gravable 2017.

**PFIRC Corresponde al valor de las pérdidas fiscales acumuladas a 31 de diciembre de 2016 por concepto del impuesto sobre la renta y complementarios y que no hayan sido objeto de compensación.**

TRyC Corresponde a la tarifa aplicable al contribuyente por concepto del impuesto sobre la renta y complementarios aplicable a 31 de diciembre de 2016.

PFCREE Corresponde al valor de las pérdidas fiscales acumuladas a 31 de diciembre de 2016 por concepto del Impuesto sobre la Renta para la Equidad (CREE) y que no hayan sido objeto de compensación.

TCREE Corresponde a la tarifa aplicable al contribuyente por concepto del Impuesto sobre la Renta para la Equidad (CREE) aplicable a 31 de diciembre de 2016, sin incluir la sobretasa. TRyC2017 Corresponde a la tarifa del impuesto sobre la renta y complementarios para el año 2017 sin incluir la sobretasa.

Las pérdidas fiscales determinadas en este numeral no se someten al término de compensación previsto en el artículo 147 del Estatuto Tributario, **ni serán reajustadas fiscalmente.**

## 2. Decisión

**Primero.-** Declararse **INHIBIDA** para emitir un pronunciamiento de fondo acerca las siguientes expresiones "*PFIRC Corresponde al valor de las pérdidas fiscales acumuladas a 31 de diciembre de 2016 por concepto del impuesto sobre la renta y complementarios y que no hayan sido objeto de compensación*", contenidas en el numeral 5 del artículo 290 del Estatuto Tributario, adicionado por el artículo 123 de la Ley 1819 de 2016.

**Segundo.-** Declarar **EXEQUIBLE** la expresión "*ni serán reajustadas fiscalmente*" contenida en el inciso final del numeral 5 del artículo 290 del Estatuto Tributario, adicionado por el artículo 123 de la Ley 1819 de 2016, en el entendido de que las pérdidas fiscales originadas y no compensadas antes de la entrada en vigencia de la Ley 1819 de 2016, sí pueden ser objeto de reajustes fiscales hasta el 31 de diciembre de 2016, pero a partir de 2017, no podrán serlo las pérdidas fiscales causadas a partir de este año y las acumuladas hasta 31 de diciembre de 2016.

## 3. Síntesis de los fundamentos

En relación con los cargos formulados contra la variable PFIRC del numeral 5 del artículo 290 del Estatuto Tributario, la Corte constató que no cumplían con los requisitos de claridad, certeza, especificidad, pertinencia y suficiencia exigidos para adelantar un examen de fondo. En efecto, los argumentos de orden matemático que expone el demandante solamente buscan demostrar el resultado de la fórmula prevista en el régimen de transición, pero no hacen referencia a la carga fiscal que asumiría el contribuyente calculando el impuesto a pagar con o sin la referida fórmula. De haberlo hecho así, se habría evidenciado que la carga tributaria del contribuyente es la misma a la que hubiera tenido a su cargo si hubiera compensado las pérdidas fiscales antes de la entrada en vigencia de la Ley 1819 de 2016. Contrario a lo sostenido por el actor, no es cierto que la fórmula genere una reducción de las pérdidas fiscales y por ello la carga tributaria del contribuyente se vea aumentada. De esta forma, si no se logró demostrar que en la disposición acusada había un aumento de la carga tributaria, no era posible confrontar la disposición acusada a los principios de legalidad, irretroactividad, seguridad y confianza legítima, como tampoco al principio de equidad tributaria y capacidad contributiva invocados en la demanda. Por consiguiente, la Corte se inhibió de emitir una decisión de fondo, respecto de la definición de la variable PFIRC.

De otra parte, con la expedición de la Ley 1819 de 2016 desapareció el reajuste fiscal aplicable a las pérdidas fiscales y excesos de renta presuntiva, además de establecer que a las pérdidas acumuladas hasta el 31 de diciembre de 2016 y que fueran compensadas a partir de 2017, no se les aplicaría más reajuste fiscal sin desconocer el reajuste acumulado que se traía en razón de la vigencia de la norma anterior. Para la Corte, la no viabilidad de reajustar fiscalmente las pérdidas fiscales solo es constitucional, si se entiende que las originadas antes de la entrada en vigencia de la Ley 1819 de 2016 sí pueden ser objeto de reajustes fiscales hasta el 31 de diciembre de 2016 y que solamente a partir de 2017, no se podrán reajustar las pérdidas fiscales causadas este año y las acumuladas hasta 31 de diciembre de 2016. De no entenderse así, esa restricción vulneraría el principio de confianza legítima de los contribuyentes que cuentan con pérdidas fiscales pendientes de compensar antes de la entrada en vigencia de esta ley.

La Corte encontró que efectivamente, la posibilidad de reajuste fiscal de las pérdidas fiscales se ha mantenido vigente por un período razonable de tiempo. El artículo 147 del Estatuto Tributario que dentro del ordenamiento jurídico tributario colombiano otorga el derecho a la compensación de pérdidas fiscales, pese a las modificaciones que ha sufrido, mantuvo la posibilidad de reajuste fiscal de las pérdidas fiscales por más de quince años sin alteración. Es así como en la redacción original del artículo 147, el Legislador permitía la compensación

de las pérdidas fiscales teniendo en cuenta la inflación, la cual se mantuvo en la Ley 788 de 2002 (art. 24). En la Ley 1111 de 2006 permaneció el reajuste por pérdidas fiscales, pero ya no con la fórmula de la inflación sino por un porcentaje fijado por el Gobierno Nacional. Fue solo hasta la reforma de la Ley 1819 de 2016 (art. 88) que se suprimió la posibilidad de reajuste de las pérdidas fiscales aplicable desde la entrada en vigencia de la ley, es decir, a partir del año gravable 2017.

Por lo anterior, la Corte consideró que para mantener en el ordenamiento la restricción acusada del inciso final del numeral 5 del artículo 290 del Estatuto Tributario que no permite el reajuste de las pérdidas fiscales, acorde con los principios de irretroactividad y de confianza legítima, debía declararse la exequibilidad condicionada para excluir de la disposición demandada, los reajustes de pérdidas fiscales determinadas antes del 31 de diciembre de 2016, que no hubieren sido compensadas antes de la entrada en vigencia de la Ley 1819 de 2016, habida cuenta que las sociedades ajustaron sus comportamientos conforme esta posibilidad.

#### 4. Aclaración de voto

El Magistrado **Alejandro Linares Cantillo** se reservó la posibilidad de presentar una aclaración de voto, referente a algunos de los fundamentos de la decisión.

**LA CARENCIA DE CLARIDAD, ESPECIFICIDAD PERTINENCIA Y SUFICIENCIA DE LOS CARGOS DE IGUALDAD Y OMISIÓN LEGISLATIVA RELATIVA NO LE PERMITIERON A LA CORTE PROFERIR UNA SENTENCIA DE FONDO ACERCA DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE LOS PRECEPTOS ACUSADOS RESPECTO A LA EXIGENCIA DE PRESENTAR COMPROBANTES DE PAGO DE DERECHOS DE AUTOR POR OBRAS MUSICALES EJECUTADAS EN PÚBLICO**

### VII. EXPEDIENTE D-12153 - SENTENCIA C-088/19 (febrero 27) M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez

#### 1. Norma demandada

##### LEY 1801 DE 2016 (Julio 29)

*Por la cual se expide el Código Nacional de Policía y Convivencia*

**Artículo 87. Requisitos para cumplir actividades económicas.** Es obligatorio, para el ejercicio de cualquier actividad: comercial, industrial, de servicios, social, cultural, de recreación, de entretenimiento, de diversión; con o sin ánimo de lucro, o que siendo privadas, trasciendan a lo público; que se desarrolle o no a través de establecimientos abiertos o cerrados al público, además de los requisitos previstos en normas especiales, cumplir previamente a la iniciación de la actividad económica los siguientes requisitos: [...]

Durante la ejecución de la actividad económica deberá cumplirse con los siguientes requisitos: [...]

**5. Para aquellos establecimientos donde se ejecuten públicamente obras musicales causantes de pago, protegidas por las disposiciones legales vigentes sobre derechos de autor, mantener y presentar el comprobante de pago al día.**

[...]

**Artículo 92. Comportamientos relacionados con el cumplimiento de la normatividad que afectan la actividad económica.** Los siguientes comportamientos relacionados con el cumplimiento de la normatividad afectan la actividad económica y por lo tanto no deben realizarse: [...]

**2. No presentar el comprobante de pago, cuando a ello hubiere lugar, de obras musicales protegidas por las disposiciones legales vigentes sobre derechos de autor [...].**

#### 2. Decisión

Declararse **INHIBIDA** para emitir un pronunciamiento de fondo respecto de los numerales 5 del inciso segundo del artículo 87 y 2 del artículo 92 de la Ley 1801 de 2016, por ineptitud sustantiva de la demanda.

### 3. Síntesis de los fundamentos

En la demanda la accionante sostuvo que en las disposiciones acusadas el legislador: (i) en virtud del principio de igualdad contemplado en el artículo 13 superior, debió incluir la exigencia de mantener y presentar el recibo de pago al día de los derechos de autor por la reproducción de obras audiovisuales y no sólo limitarse a exigirlo por la ejecución de obras musicales; y que, (ii) en razón del deber de protección de la propiedad intelectual consagrado en el artículo 61 de la Constitución, debió no sólo exigir que se mantenga y presente el recibo de pago, sino también la autorización previa y expresa del titular de los derechos de la obra que se ejecuta. Por lo anterior, la actora le solicitó a la Corte que profiriera una sentencia aditiva por medio de la cual se superen las referidas omisiones.

Al respecto, la Sala encontró que el *primer cargo* no tenía la aptitud para generar un pronunciamiento de fondo por parte de esta Corporación, comoquiera que la actora no desarrolló con *suficiencia* un criterio de comparación (*tertium comparationis*) que permitiera sostener que el legislador, al expedir las normas demandadas, estaba en la obligación de otorgarle el mismo trato a los titulares de obras musicales y a los titulares de obras audiovisuales. En concreto, la Corte observó que:

“(a) El parámetro de comparación que la demandante intentó estructurar en el escrito introductorio no tuvo en cuenta el contexto normativo en el cual se encuentran contenidas las disposiciones cuestionadas, pues su argumentación se basó en el entendido de que las normas acusadas tienen como objetivo principal la protección de los derechos de autor, cuando su finalidad principal es brindar herramientas de control a las autoridades para conservar y favorecer la convivencia y propender por el cumplimiento de los deberes básicos de la vida en sociedad, con lo cual, sólo de manera colateral, dichas disposiciones pueden llegar a facilitar la salvaguarda de los derechos de autor, que en todo caso, tienen su propio marco legal de protección, el cual incluye mecanismos dispuestos para el asegurar su pleno ejercicio.

(b) Si bien las obras musicales y audiovisuales, pueden ser asimilables en su forma de comunicación pública y, por ello, puede no resultar determinante la distinción sostenida bajo el criterio de difusión en la Sentencia C-509 de 2004, lo cierto es que la explotación de tales expresiones artísticas se efectúa bajo dinámicas diferentes en razón del desarrollo propio de cada uno de los mercados en los que se comercializan, lo cual configura una diferencia relevante que debió ser analizada en la demanda, en tanto la misma constituye una distinción que puede justificar la decisión del legislador de exigir como presupuesto para la actividad económica contar con el recibo de pago al día de los derechos de autor derivados de obras musicales, y no contemplar tal exigencia frente a los derechos originados por la explotación de obras audiovisuales”.

En relación con el *segundo cargo*, este Tribunal observó que a pesar de que la accionante planteó la existencia de una omisión legislativa relativa, no demostró con *claridad, especificidad, pertinencia* y *suficiencia* que el legislador con la expedición de las normas demandadas hubiera infringido un deber específico contemplado en la Constitución. En concreto, la Sala llamó la atención de que la demandante no acreditó que existiera un mandato constitucional que obligara al Congreso de la República a desarrollar necesariamente mecanismos policivos para exigirle a quienes ejecutan obras artísticas públicamente mantener y presentar la autorización previa y expresa del titular de los derechos de autor de las mismas.

**GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO**  
Presidenta