



Universidad Libre Facultad de Derecho Bogotá.

Honorables Magistrados

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA

Magistrado Ponente: **JORGE IVÁN PALACIO PALACIO.**

E. S. D.

1

REF: Expedientes **D-10665**. Acción pública de la Ley 1709 de 2014.

JORGE KENNETH BURBANO VILLAMARIN, actuando como ciudadano y **Director del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional de la Facultad de Derecho de la Universidad Libre de Bogotá**; y **JORGE RICARDO PALOMARES GARCÍA**, actuando como ciudadanos y **Docente del Área de Derecho Público de la Facultad de Derecho de la Universidad Libre**, identificados como aparece al pie de nuestras firmas, vecinos de Bogotá, dentro del término legal, según auto del 4 de febrero de 2015, de conformidad con lo establecido en el artículo 242 numeral 1 y el Decreto 2067 de 1991, presentamos la siguiente intervención ciudadana con respecto a las demandas de la referencia y en defensa de la supremacía e integridad de la Constitución de Colombia de 1991.

ANTECEDENTES

1. El ciudadano **CARLOS FELIPE TRUJILLO MEDINA** interpuso demanda de constitucionalidad contra el art. 59 de la Ley 1709 de 2014, conforme al expediente D-10665.
2. La Corte Constitucional admitió la demanda y dispuso su fijación en Lista por el término de ley, dentro del cual nos encontramos y presentamos la siguiente intervención.

FUNDAMENTOS DE LA INTERVENCIÓN EN CUANTO AL ART. 59 DE LA LEY 1709 DE 2014.

I. Violación del principio de separación de poderes

El actor plantea dos cargos de inconstitucionalidad respecto al art. 59 de la Ley 1709 de 2014. Ellos, sin embargo, pueden resumirse en la presunta violación del principio de separación (y colaboración armónica) de poderes. El fundamento de dicho cargo radica, en el exceso cometido por el Legislador, al otorgarle al Ejecutivo una competencia amplia para fijar los beneficios tributarios a favor de las personas naturales y jurídicas (privadas y públicas), vinculadas a programas de trabajo y educación en cárceles y penitenciarias, que inviertan en centros de reclusión o que incorporen en su planta de personal a pospenados. En opinión del actor, la norma expedida por el Legislador, otorga la competencia de “decretar” – no reglamentar- beneficios tributarios, la cual desconoce la competencia exclusiva e intransferible del Congreso de la República.

El observatorio de intervención ciudadana constitucional comparte la posición presentada por el actor y solicita la inexecuibilidad del art. 59 de la Ley 1709 de

2014. Sin embargo, discrepa en cierta medida del argumento desarrollado por el autor.

La jurisprudencia constitucional tiene una línea jurisprudencial consolidada en materia de beneficios tributarios, así como las reglas de competencia y de límites materiales de los mismos¹. Entre dichos beneficios tributarios se encuentra la exención. Ella es entendida como la inclusión de ciertos complementos circunstanciales (subjetivos u objetivos) en el hecho imponible, cuyo acaecimiento implica el no nacimiento de la obligación tributaria o su no aplicación total².

La competencia para decretar dichas exenciones corresponde, como lo afirma el acto, al Congreso de la República. De acuerdo a la jurisprudencia de la Corte Constitucional, el Congreso de la República goza de atribución propia, no sólo para establecer impuestos, sino también para modificarlos, reducirlos, aumentarlos y derogarlos, así como para crear exenciones³. Sin embargo, el ejercicio de esta facultad requiere del cumplimiento de unos requisitos de procedimiento y de requisitos constitucionales de fondo. Estos últimos no serán objeto de análisis.

Los requisitos de procedimiento son, básicamente, tres. El primero consiste en que toda ley, cuyo objeto sea la creación o modificación de una exención, es de iniciativa gubernamental⁴. Por iniciativa gubernamental entiende la Corte Constitucional, sin embargo, no sólo la facultad del Ejecutivo de presentar ante el Congreso de la República proyectos de ley en materia de exención tributaria, sino también de manifestar su aquiescencia –o negativa- para la aprobación de exenciones, así como para ejercer el control de cambios de proyectos de ley en esta materia⁵. El segundo requisito consiste en el amplio margen de configuración legislativa del Congreso de la República. De acuerdo a la Corte Constitucional, el Congreso de la República goza de una competencia amplia y discrecional, como para permitirle fijar los elementos básicos de cada gravamen atendiendo a una política tributaria que el mismo legislador señala, siguiendo su propia evaluación, sus criterios y sus orientaciones en torno a las mejores conveniencias de la economía y de la actividad estatal⁶. Como excepciones a dicha facultad se encuentran la derogación excesiva del deber de tributar, conforme al art. 95 num. 9 Constitución política de 1991⁷, así como el desconocimiento de la competencia de los entes territoriales⁸.

El tercer requisito consiste en la delegación de facultades tributarias al Ejecutivo –potestad reglamentaria-. El actor sostiene que la definición de una exención es una competencia exclusiva del Congreso de la República. Por ello, no es posible delegarle al Ejecutivo competencias para la fijación de reglas concretas sobre la exención. Dicha postura es, sin embargo, incorrecta. Si bien la Corte Constitucional ha establecido en su jurisprudencia que el Congreso de la República es el único facultado para la creación –o “decreto”- de impuestos y exenciones. La misma jurisprudencia ha diseñado unos criterios de colaboración entre el Legislativo y el Ejecutivo.

¹ Corte Constitucional, sentencia de constitucionalidad C- 1320 de 2000; C-1060A de 2001; C-261 de 2002; C-838 de 2008; C-748 de 2009; C-397 de 2011; C-903 de 2011; C-766 de 2012; C-837 de 2013.

² Corte Constitucional, sentencia de constitucionalidad C-1320 de 2000.

³ Corte Constitucional, sentencia de constitucionalidad C-1320 de 2000; C-1060A de 2001; C-748 de 2009; C-397 de 2011.

⁴ Corte Constitucional, sentencia de constitucionalidad C-838 de 2008; C-748 de 2009.

⁵ Corte Constitucional, sentencia de constitucionalidad C-838 de 2008.

⁶ Corte Constitucional, sentencia de constitucionalidad C-397 de 2011.

⁷ Corte Constitucional, sentencia de constitucional C-261 de 2002.

⁸ Corte Constitucional, sentencia de constitucionalidad C-1320 de 2000; C-397 de 2011; C-903 de 2011; C-766 de 2012.

Al Congreso de la República le corresponde la fijación de los aspectos básicos de la exención, tales como los sujetos pasivos, el tributo objeto exención, los hechos generadores de exención y la forma de fijación –fórmulas, montos, entre otros⁹. Sin embargo, la Corte Constitucional ha creado la figura “*determinado-determinable*”, que permite una participación mayor del Ejecutivo en la fijación de exenciones.

En el caso de subsidios de energía eléctrica¹⁰, la Corte Constitucional sostuvo que las exenciones deben estar diseñadas de forma tal por parte del Legislador, que el ejercicio del Ejecutivo consista en concretar, a través de acto reglamentario, los elementos definitorios de la exención¹¹. Este diseño, a su vez, no requiere estar plasmado en un acto único del legislador. En el caso de subsidios de energía eléctrica, la Corte Constitucional argumentó que los elementos esenciales de exención de impuesto –impuesto objeto de exención, sujetos pasivos, hecho generador, criterio de fijación- se determinan a través de una interpretación sistemática de la norma acusada con otras complementarias –tales como el estatuto tributario-¹². Por ello, cuando la norma de subsidio, en aquella ocasión, consagró la competencia del ejecutivo para establecer quién es el usuario industrial beneficiario, determinó una competencia de armonización y concreción del ordenamiento jurídico, mas no una competencia de creación¹³.

En este sentido, el actor debió interpretar, sistemáticamente, el art. 59 de la Ley 1709 de 2014 –que modifica el art. 93 de la Ley 65 de 1993-, tanto intra como internormativamente. Este ejercicio no fue realizado.

Sin embargo, si se observa con atención, una interpretación puede llevar a la existencia de una causal de inconstitucionalidad. El art. 59 de la Ley 1709 de 2014 fija con claridad tanto los sujetos pasivos como el hecho generador de la exención. El art. 59 de la Ley 1709 de 2014 consagra como sujetos pasivos a toda persona natural o jurídica –pública y privada-. El hecho generador consiste en la vinculación de programas de trabajo y educación en cárceles y penitenciarías – conforme a los convenios establecidos por el INPEC-, la inversión en centros de reclusión y la contratación de trabajadores pospenados. El problema de esta norma radica en la expresión “*crear y reglamentar*”. La norma no consagra la facultad del Ejecutivo de, a través de una interpretación sistemática, determinar cuáles son los impuestos objeto de exención, sino que otorga una facultad de crear nuevas exenciones. Dicha facultad no está cubierta por la figura *determinado-determinable*, sino que excede las competencia del ejecutivo y del legislativo. Por ello, dicha norma no sería constitucional.

CONCLUSIÓN

El Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional de la Facultad de Derecho de la Universidad Libre de Bogotá, solicita comedidamente a la H. Corte Constitucional que

1. Se declare INEXEQUIBLE el art. 59 de la Ley 1709 de 2014, por violación del principio de separación y colaboración armónica de poderes.

⁹ Corte Constitucional, sentencia de constitucionalidad C-1320 de 2000; C-397 de 2011.

¹⁰ Corte Constitucional, sentencia de constitucionalidad C-766 de 2012.

¹¹ Corte Constitucional, sentencia de constitucionalidad C-766 de 2012.

¹² Corte Constitucional, sentencia de constitucionalidad C-766 de 2012.

¹³ Corte Constitucional, sentencia de constitucionalidad C-766 de 2012.

En los anteriores términos dejamos rendida nuestra intervención de acuerdo con lo establecido por la Constitución y la ley.

De los señores magistrados, atentamente,

J. KENNETH BURBANO VILLAMARIN

Director Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional
Universidad Libre Facultad de Derecho Bogotá
Calle 8 5-80 piso segundo. Tel. 3821046-48
www.unilibre.edu.co observaciudadanoderecho@unilibre.edu.co
Cel. 3153465150. Bogotá, D.C. Colombia, Sur América.



JORGE RICARDO PALOMARES G.

C.C. 80852848 de Bogotá

Miembro del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional
Docente del Área de Derecho público
Facultad de Derecho Universidad Libre, Bogotá.
Calle 8 5-80, Segundo Piso. Cel. 3183386864
Correo: jorger.palomaresg@unilibrebog.edu.co