



Universidad Libre Facultad de Derecho Bogotá

Honorables Magistrados

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA

Magistrado ponente: **Sr. Antonio José Lizarazo Ocampo**

E.S.D.

REF: Intervención ciudadana proceso **RE-241**

Decreto 461 de 2020

Jorge Kenneth Burbano Villamarín actuando como ciudadano y **Director del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional de la Facultad de Derecho de la Universidad Libre de Bogotá** e **Ingrid Vanessa González Guerra** actuando como ciudadana y miembro del **Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional**, presentamos la siguiente intervención ciudadana en defensa de la supremacía e integridad de la Constitución Política de Colombia de 1991 conforme al núm. 1, del art. 242 de la ConstPol y el art. 37 del Decreto 2067/91¹, dentro del control de constitucionalidad de los decretos legislativos dictados en el marco del estado de emergencia económica, social y ecológica en todo el territorio nacional -num. 7, art.241 constitucional-.

A. Norma objeto de control automático de constitucionalidad

La norma que será controlada es el Decreto 461/2020 de marzo 22 *“Por el cual se autoriza temporalmente a los gobernadores y alcaldes para la reorientación de rentas y la reducción de tarifas de impuestos territoriales, en el marco de la Emergencia Económica, Social y Ecológica declarada mediante el Decreto 417 de 2020”*.

B. Consideraciones del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional

El control de constitucionalidad tanto de los decretos que desarrollen los estados de excepción es integral y su interpretación debe ser restrictiva y estricta. La jurisprudencia constitucional ha establecido reglas puntuales para los estados de excepción por estado de emergencia en el orden económico, social o ecológico, o en

¹ D.2067/91: “ARTICULO 37. Para la efectividad de la intervención ciudadana, en la revisión de los Decretos legislativos, repartido el negocio, el magistrado sustanciador ordenará que se fije en lista en la Secretaria de la Corte por el término de cinco días, durante los cuales, cualquier ciudadano, podrá intervenir por escrito, para defender o impugnar la constitucionalidad del decreto”



casos de grave calamidad pública². En consecuencia, el control integral se aplica en dos grandes secciones³:

1. Control formal

El control de constitucionalidad formal de los decretos expedidos en el desarrollo de la declaración del Estado de Excepción analiza al menos, cinco puntos⁴: i. que el decreto esté firmado por el presidente de la República y todos sus ministros; ii. que el decreto se promulgue dentro del estado de emergencia; iii. que el decreto este motivado; iv. que el decreto de promulgue en el Diario Oficial y; v. enviarlo a la Corte Constitucional al día siguiente de su promulgación para revisión automática de constitucionalidad.

Estos cinco puntos están aplicados en el Decreto 461/2020 así: I. el decreto está firmado tanto por el Presidente de la República como de sus 18 ministros⁵; II. de acuerdo art. 1 del Decreto 417/2020, el estado de emergencia es de 30 días calendario, contados desde el martes 17 de marzo del 2020 hasta el jueves 16 de abril del 2020. El Decreto 461/2020 fue promulgado el 22 de marzo de 2020, esto quiere decir que fue dentro del estado de emergencia; III. el decreto está motivado en: a. Decreto 417 de 2020 que declaró el estado de emergencia, b. Presupuestos fácticos de salud pública y c. Presupuestos económicos; IV. el D. 461/2020 fue promulgado en el diario oficial N° 51264 el 22 de marzo de 2020, pág. 7⁶; y, V. el decreto si fue enviado de la presidencia de la república a la Corte Constitucional el 24 de marzo del 2020, exactamente dos días después de adoptada la medida.

Respecto al último punto, no se debe considerar como un vicio en su formación, ya que el num.6 del art. 214 de la Constitución Política (en adelante Constpol) señala que “*Si el Gobierno no cumpliera con el deber de enviarlos, la Corte Constitucional aprehenderá de oficio y en forma inmediata su conocimiento*”. Lo cual no es un motivo intrascendente y no condiciona su constitucionalidad, el haberlo enviado dos días después de su promulgación.

² Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-670 de 2015. Consideración jurídica número 2.1.

³ Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-802 de 2002: “La competencia de la Corte Constitucional para realizar el control de constitucionalidad formal y material tanto de los decretos legislativos declaratorios de los estados de excepción como de los decretos legislativos de desarrollo”. La sentencia fundadora de esta regla es la C-004 de 1992.

⁴ Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C 742 de 2015. “Reglas generales para el control de constitucionalidad de los decretos legislativos dictados en desarrollo de un estado de emergencia económica”.

⁵ Información tomada de:

<https://dapre.presidencia.gov.co/normativa/normativa/DECRETO%20458%20DEL%2022%20DE%20MARZO%20DE%202020.pdf>

⁶ Información tomada de: <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Decretos/30038973>



Bajo estas precisiones el Decreto 461/2020 cumple con los requisitos formales establecidos en la Constpol. Estos requisitos formales condicionan los siguientes juicios valorativos dentro del control material integral.

2. Control material

El control constitucional de los decretos legislativos que desarrollan el estado de emergencia es ejercido por la Corte Constitucional. El Consejo de Estado conocerá del control de constitucionalidad y de legalidad de los decretos reglamentarios de los decretos legislativos de desarrollo. El control material de la Corte Constitucional de los decretos legislativos de desarrollo, implica hacer⁷: i. un juicio de conexidad material; ii. un juicio de desausencia de arbitrariedad; iii. un juicio de intangibilidad; iv. un juicio de no contradicción específica; v. un juicio de incompatibilidad; vi. un juicio de finalidad, suficiencia, necesidad y proporcionalidad y; vii. un juicio de no discriminación.

Las anteriores condiciones se podrían agrupar en dos partes. La primera, que estudia el juicio de conexidad material, juicio de ausencia de arbitrariedad, juicio de no contradicción específica y juicio de no discriminación y; la segunda, analiza la necesidad, razonabilidad, proporcionalidad e incompatibilidad de la medida.

Es importante resaltar que la temporalidad de sus contenidos debe leerse conforme a la necesidad de crear instrumentos mínimos para sostener el estado y las futuras políticas para morigerar la crisis.

2.1 Primera parte – Juicio de conexidad material, juicio de ausencia de arbitrariedad, juicio de no contradicción específica y juicio de no discriminación

a. Juicio de conexidad material

El Decreto 417/2020 mediante el cual se declaró el estado de emergencia económica, social y ecológica en todo el territorio nacional por el término de 30 días, tuvo como fundamento la necesidad de adoptar medidas para enfrentar las consecuencias adversas generadas por la pandemia del COVID-19, y que dentro de las afectaciones que puede causar se encuentran las de tipo económico.

Conforme a lo anterior, el Decreto 417/2020 determino implementar medidas que requieren recursos adicionales para enfrentar las necesidades económicas ocasionadas por la declaratoria de emergencia económica, social y ecológica a causa del COVID-19,

⁷ Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-742 de 2015.



y que además tiene como sustento, la urgencia y gravedad de la crisis. Por tanto, se hizo imperioso recurrir a dictar decretos con fuerza de ley, que permitan conjurar la grave crisis generada por el nuevo Coronavirus Covid-19, lo cual incluye tomar medidas a nivel presupuestal para financiar diferentes acciones requeridas en el marco de la emergencia. Es así como se autorizó al Gobierno Nacional efectuar las operaciones presupuestales necesarias, con el fin de garantizar todas las medidas adoptadas en el Decreto 417/2020.

Así mismo, se consideró en el mismo D.417/2020 como medida necesaria, en el ámbito tributario, analizar todas las medidas tributarias necesarias para afrontar la crisis. De tal forma, que una de las finalidades de estas medidas es aliviar obligaciones tributarias que puedan verse afectadas en su cumplimiento de manera directa por efectos de la crisis.

En conclusión, el Decreto 461/2020 tiene como principal motivo mesurar las afectaciones económicas en las entidades territoriales y por tanto, se requirió adoptar medidas económicas a nivel presupuestal y tributario: 1) con la finalidad de que las entidades territoriales pudieran adoptar las medidas necesarias que puedan garantizar la atención alimentaria, sanitaria, entre otras, a las poblaciones afectadas por la emergencia dentro de su respectiva jurisdicción; y, 2) brindar un alivio tributario a los contribuyentes que tienen obligaciones tributarias y que por la crisis se les ha imposibilitado su cumplimiento.

Lo anterior, significa que el Decreto 461/2020 cumple con el juicio de conexidad material respecto al Decreto 417/2020, para agilizar y brindar eficiencia en la implementación de las medidas de contingencia y mitigación decretadas por el Gobierno Nacional.

b. Juicio de ausencia de arbitrariedad⁸ y no contradicción específica⁹

Las medidas adoptadas por el Decreto 461/2020 no vulneran preceptos constitucionales. El art. 1 del Decreto está respetando las rentas de destinación específica constitucionales, pues asigna competencias a los alcaldes y gobernadores para reorientar ingresos con destinación específica asignadas solo por la ley o actos administrativos, respetando la Constpol.

⁸ Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C 742 de 2015. Se entenderá que la medida es arbitraria cuando excede los límites trazados por la Constpol, la ley estatutaria de estados de excepción y el derecho internacional de los derechos humanos. Lo anterior, porque se encuentra prohibido que la medida afecte el núcleo esencial de los derechos fundamentales.

⁹ Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C 742 de 2015. Respecto al juicio de no contradicción específica, este juicio se refiere al respeto por los límites propios de cada uno de los estados de excepción, en virtud de su naturaleza específica y bajo un análisis que tome en consideración la situación de emergencia que se pretende conjurar



Frente a las competencias de reducción de tarifas por parte de los alcaldes y gobernadores, es pertinente señalar que la condición de adoptar tributos por los cuerpos colegiados, será en tiempos de paz, de acuerdo con el art. 338 constitucional. Es decir, en situaciones de normalidad constitucional, por tanto, el Gobierno Nacional al encontrarse en una emergencia económica, social y ecológica se encuentra facultado para autorizar lo preceptuado en el art. 1 y 2 del Decreto 461/2020 con la finalidad del restablecimiento de la normalidad.

Por otro lado, las dos medidas se ciñen a lo dispuesto en la ley 137 de 1994, pues las dos medidas no contravienen ninguna de sus disposiciones legales.

c. Juicio de intangibilidad y no discriminación

El Decreto 461/2020 no vulnera el núcleo esencial de ningún derecho intangible, no genera restricciones al conjunto de libertades y mecanismos de protección intangibles, que algunos están determinados en el art. 4 de la ley 137 de 1994.

Las medidas adoptadas, no vulneran el principio de igualdad de alguna población en específico, puesto que las facultades asignadas mediante los arts. 1 y 2 del Decreto 461/2020, son extensivas para todos los alcaldes y gobernadores a nivel nacional.

2.2. Segunda parte -Consideraciones generales que sustentan el juicio de finalidad¹⁰, necesidad¹¹, incompatibilidad¹² y proporcionalidad¹³

a. Respecto a la competencia asignada en el art. 1 del Decreto 461 de 2020

¹⁰ El art. 10 de la Ley 137 de 1994 determina que las medidas dictadas en un estado de excepción deben estar directa y específicamente encaminadas a conjurar las causas de la crisis y evitar la extensión de sus efectos.

¹¹ Corte Constitucional . Sentencia C 742 de 2015. “Este juicio se refiere a si esta medida es necesaria para alcanzar los fines propuestos por el Gobierno Nacional para conjurar la situación de emergencia y evitar la extensión de sus efectos. Este juicio se divide en: necesidad fáctica y necesidad jurídica”.

¹² Corte Constitucional. Sentencia C 742 de 2015. Se refiere a la incompatibilidad con alguna norma

¹³ Corte Constitucional. Sentencia C 742 de 2015. En este juicio debe demostrarse que la medida ofrece más beneficios que los costos que impone a los principios constitucionales y debe verificar si existen medios excepcionales alternativos, menos costosos e igual de efectivos para conjurar la crisis y evitar la extensión de sus efectos



En primera instancia, el decreto faculta a los gobernadores y alcaldes para reorientar las rentas de destinación específica, con el fin de llevar a cabo acciones necesarias para hacer frente al estado de emergencia, sin autorización previa de sus órganos colegiados (asambleas departamentales y concejos municipales o distritales) y así poder adicionar, modificar, trasladar y demás operaciones presupuestales que haya lugar respecto a gastos de su competencia. El decreto también contiene una excepción, y esta es que no podrán reorientarse las destinaciones específicas establecidas por la Constpol.

Los recursos de las entidades territoriales, que no se pueden redireccionar, por ser recursos propios con destinación específica constitucional son: 1) recursos derivados del monopolio de licores destilados (inc. 5 art. 336 Constpol); 2) recursos derivados del monopolio de juegos de suerte y azar (inc.4 art. 336 Constpol); recurso del sistema general de participaciones (art. 356 Constpol); y, recursos del sistema general de regalías (art. 361 Constpol).

Se debe tener en cuenta que el art. 1 del Decreto 461/2020 se refiere a las rentas que por ley, ordenanza o acuerdo tienen una destinación específica y sobre las que no recaigan compromisos adquiridos de conformidad con el art. 2.6.1.1.6 del Decreto Único 1068 de 2015, con el fin de atender los gastos que en materia de sus competencias sean necesarios para hacer frente a las causas que motivaron la declaratoria de la emergencia.

Así mismo, el art. 1 del Decreto 461/2020, señala que los alcaldes y gobernadores podrán realizar las adiciones, modificaciones, traslados y demás operaciones presupuestales a que haya lugar dentro del marco de la emergencia. Por tanto, las entidades territoriales solo podrán adicionar mediante decreto al presupuesto de la vigencia fiscal de 2020, los recursos del balance del año 2019 que tengan destinación específica determinada por ley o acto administrativo, para atender los gastos necesarios de la emergencia; y, los recursos que son de libre destinación o destinación específica señalados por la Constitución, se adicionaran al presupuesto actual mediante ordenanza o acuerdo, sin perjuicio de las facultades asignadas por el Decreto 461/2020 en el art. 1 asignadas a los alcaldes y gobernadores.

b. Respecto a la competencia asignada en el art. 2 del Decreto 461 de 2020

El art. 338 de la Constpol señala que, en tiempo de paz, solamente el Congreso, las asambleas departamentales y los concejos distritales y municipales podrán imponer contribuciones fiscales o parafiscales. Sin embargo, actualmente nos encontramos dentro del estado de emergencia del art. 215 constitucional, en una situación de anormalidad y por tanto, el principio de que no hay impuesto sin representación (en este caso para modificar un elemento sustancial de los impuestos territoriales dentro



del rango fijado por la ley), podrá realizarse con el fin de restablecer la normalidad institucional e impedir la extensión de los efectos de la crisis¹⁴ por la cual se decretó la emergencia del Decreto 417/2020.

Sin embargo, es importante señalar que no se están creando tributos territoriales ni se están adoptando, pues las entidades territoriales en virtud de su autonomía territorial del art. 287 y las facultades de los arts. 300 y 313, ya han adoptado mediante sus cuerpos colegiados los tributos y; que de acuerdo con el art. 305 y 315 constitucionales los alcaldes y gobernadores tienen la facultad de cumplir los decretos del Gobierno.

Esta facultad podrá materializarse en cada entidad territorial mediante un decreto expedido por el alcalde o el gobernador de cada jurisdicción, puesto que la facultad del art. 2 del Decreto 461/2020 es expresa, y no faculta ni a los concejos ni a las asambleas departamentales.

La temporalidad del acto administrativo (decreto) mediante el cual se faculte la reducción de tarifas de los impuestos deberá expedirse dentro de la vigencia de la emergencia. Sin embargo, si el decreto no señala la temporalidad de la reducción de las tarifas, la asamblea o el concejo deberán expedir un acto administrativo que modifique las tarifas que fueron reducidas con ocasión del acto administrativo expedido por el alcalde o gobernador con ocasión a la emergencia declarada por el Decreto 417/2020.

La reducción de las tarifas de los impuestos territoriales, no podrán estar por fuera del rango tarifario adoptado por la ley que regule el respectivo impuesto. Además, solo pueden reducirse las tarifas de impuestos de propiedad del respectivo ente territorial, esto quiere decir que, no puede reducirse las tarifas de impuestos nacionales cedidos (impuesto al consumo de cervezas, cigarrillos y licores, sobretasa ambiental con destinación a la CAR, impuesto de automotores, impuesto al consumo de licores, vinos, aperitivos y similares, entre otros).

Por tanto, las medidas no son arbitrarias, tienen un fin legítimo y necesario para contrarrestar los obstáculos por falta de presupuesto para mitigar la emergencia y aliviar las obligaciones tributarias de los contribuyentes que se han visto afectados por la situación económica.

3. Consideraciones finales del Observatorio

De acuerdo a lo anterior es importante señalar:

- Las competencias asignadas a los alcaldes y gobernadores, en el art. 1 y 2 del Decreto 461 de 2020 tienen una temporalidad y solo podrán ejercerse durante el

¹⁴ Corte Constitucional. Sentencia C 876 de 2002.



término que dure la emergencia sanitaria y solamente con el fin de mitigar la emergencia declarada mediante el Decreto 417 de 2020.

- El control político asignado a los Concejos Municipales y Asambleas Departamentales, sigue a cargo de estas corporaciones, y se realizará de conformidad con el procedimiento legal establecido. En este caso será un control político posterior.

En el entendido que es un herramienta con la que cuentan estas corporaciones para indagar sobre las acciones y omisiones de la administración municipal y departamental (mediante citaciones o mociones). Por cuanto el Decreto 461/2020, en nada se refiere a la omisión de estas funciones sobre el poder ejecutivo, al cual pertenece el Alcalde y el Gobernador de la respectiva jurisdicción.

- Las entidades territoriales que tengan destinación específica para el sector salud, por orden legal o acto administrativo, no podrá reorientarse por cuanto son necesarias para la mitigación de la emergencia.
- Aunque el Decreto 461/2020 no se refiere a las extralimitaciones frente a las facultades de reorientación presupuestal dadas a los alcaldes y gobernadores, estos son responsables disciplinariamente, fiscalmente y penalmente.
- Es importante señalar que las medidas dictadas con ocasión al estado de excepción son de carácter restrictivo, excepcional y transitorio, por tanto, no podrán darse una interpretación extensiva a ninguna de las disposiciones. Esto quiere decir: 1) los Concejos Municipales y las Asambleas mantienen sus demás funciones intactas en el caso de las medidas adoptadas en el Decreto 461/2020, es decir, la facultad de ejercer control político sobre las administraciones municipales y departamentales ; y, 2) la justificación de cualquier medida tomada frente a la reorientación de rentas con destinación específica no podrá vulnerar derechos fundamentales, esto porque no podrá modificarse el presupuesto de rentas con destinación específica para obligaciones ya adquiridas y no se podrán reducir aquellas que afecten a población vulnerable y a la salud pública (al ser foco del estado de emergencia sanitaria, económica y ecológica).



Universidad Libre Facultad de Derecho Bogotá

C. Petición

Por estas razones solicitamos a la Honorable Corte Constitucional que declare la **EXEQUIBILIDAD** del Decreto 461 del 2020 por las razones dadas en la presente intervención.

De los señores Magistrados, atentamente,

Jorge Kenneth Burbano Villamarín
Director Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional
Facultad de Derecho Universidad Libre, Bogotá.
Calle 8 No. 5-80, Segundo Piso. Cel. 3153465150. Correo: jkby@hotmail.com

VANESSA GONZALEZ GUERRA
C.C 1.010.227.362 de Bogotá
Abogada egresada de la Universidad Libre, Bogotá.
Miembro del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional
Correo: vanessa-3@hotmail.com