

Sentencia C-046/98

CADUCIDAD DE LA ACCION PUBLICA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Improcedencia

“El artículo 242-3 de la Carta Política que establece un término de caducidad para las acciones de inconstitucionalidad por vicios de forma, no comprende, en modo alguno, aquellas que se dirigen a atacar el acto por desbordamiento en el ejercicio de la competencia. Así pues, cuando como en el asunto sub examine, la controversia en este aspecto conlleva a la definición acerca de si quien profirió el acto demandado gozaba de competencia para ello, o si se desbordó en el ejercicio de las mismas, no resulta aplicable la caducidad prevista en la norma mencionada, y es pertinente, por consiguiente, el examen de fondo de la cuestión planteada en la demanda.

NORMA LEGAL-Codificación

Cuando se trata de codificar normas en el sentido técnico jurídico de convertirlas en Código, dicha función corresponde constitucionalmente al legislador, no obstante lo cual, este podría remitirlo con las debidas facultades al Gobierno, a fin de que este último pueda decidir acerca de la eliminación o supresión de algunas normas o la inclusión de otras. No hay razón alguna de índole constitucional que impida que un código se conforme por la suma de diversas leyes y decretos, ya que si bien un código es un conjunto sistemático, lógico y completo de las disposiciones que regulan determinada actividad, la unidad temática no implica que necesariamente el código deba estar conformado por una sola ley, pues diversas leyes o decretos pueden expedirse para integrar dicha unidad, así como varios de los preceptos consignados en ellos pueden ser derogados o suprimidos en virtud de la codificación que se hará, como ordinariamente así ocurre.

FACULTADES EXTRAORDINARIAS-Expedición de Códigos

No solo la facultad del Gobierno de expedir Códigos en virtud de facultades extraordinarias conferidas por el legislador, no quebranta el ordenamiento, siempre y cuando lo haga en desarrollo y dentro del término fijado en la ley de facultades, sino que, además esa atribución comporta de “codificar” las normas vigentes para la organización y el funcionamiento de la

administración municipal, en virtud de la cual puede entonces, regular de manera completa, metódica, sistemática y coordinada, las instituciones constitutivas del régimen municipal, por expresa delegación del legislador ordinario, de suprimir preceptos sobrantes, reiterativos, incoherentes o ajenos al sistema, así como modificar los que considere pertinentes para adecuarlos a los fines propios del código, o aún, derogar aquellos mandatos que no deben hacer parte del ordenamiento respectivo.

Referencia: Expediente D-1763

Acción pública de inconstitucionalidad contra el artículo 207 del Decreto-ley 1333 de 1986.

Actor: Carlos Fernando Zarama Vasquez

Magistrado Ponente:

Dr. HERNANDO HERRERA VERGARA

Santa Fe de Bogotá, D.C., febrero veintiseis (26) de mil novecientos noventa y ocho (1998)

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, el ciudadano CARLOS FERNANDO ZARAMA VASQUEZ promovió ante la Corte Constitucional, demanda contra el artículo 207 del Decreto-Ley 1333 de 1986, la cual se procede a decidir una vez tramitado el juicio correspondiente y previas las siguientes consideraciones.

I. TEXTO DE LA NORMA ACUSADA

Se transcribe a continuación el texto de la norma demandada, conforme a su publicación oficial.

“Artículo 207. La base impositiva para la cuantificación del impuesto regulado en el artículo anterior (impuesto de industria y comercio al sector financiero) se establecerá por los Concejos Municipales o por el Concejo del Distrito Especial de Bogotá, de la siguiente manera:

1o. Para los bancos, los ingresos operacionales anuales representados en los siguientes rubros:

A. Cambios.

posición y certificado de cambio.

B. Comisiones.

de operaciones en moneda nacional.

de operaciones en moneda extranjera.

C. Intereses.

de operaciones con entidades públicas.

de operaciones en moneda nacional.

de operaciones en moneda extranjera.

D. Rendimiento de inversiones de la Sección de Ahorros.

F. Ingresos en operaciones con tarjeta de crédito”.

II. FUNDAMENTOS DE LA DEMANDA

El actor señala que la norma acusada viola los artículos 76, 118 y 150 de la Constitución Política de 1886, con fundamento en las siguientes consideraciones:

En su criterio, la exclusión realizada modificó la ley, es decir, la base gravable de los bancos para liquidar el impuesto mencionado fue cambiada y es distinta a la consagrada en la legislación vigente para entonces; “acción para la cual el gobierno no estaba facultado, ya que según la Constitución modificar la ley es una función exclusiva del Congreso y sólo bajo ciertas circunstancias especiales podía facultar al gobierno para hacerlo, y en este caso no lo había hecho”. En efecto, señala que el Congreso no dio facultades para modificar o reformar las leyes, sino solamente para “codificar las disposiciones constitucionales y legales vigentes”, es decir, hacer un solo cuerpo de normas respecto a la organización y funcionamiento de la administración municipal, lo que se puede predicar no sólo del texto de la propia ley que otorgó las facultades, sino también del espíritu del legislador consignado en

los antecedentes de la ley 11 de 1986.

Igualmente, aduce el actor que al hacer un análisis de los antecedentes legislativos, es claro que la intención del Congreso al aprobar la Ley 11 de 1986 fue fortalecer los municipios y sus fiscos, dentro del proceso de descentralización, razón por la cual asume el compromiso de dar las nuevas herramientas y normas que regirán la administración municipal, dejando al gobierno la facultad de “recoger” la legislación vigente.

Así, señala que “la codificación que hizo el gobierno debió ser una facilitación en la consulta de la ley, salvo que al realizar su labor modificó la base gravable de los bancos causando perjuicios millonarios a todos los municipios”.

En tal virtud, estima que se viola el artículo 76 numeral 1o. de la Constitución de 1886, porque el gobierno al expedir la codificación del decreto 1333 de 1986 en su artículo 207 reformó una ley preexistente sin tener facultad para ello, pues codificó la ley 14 de 1983 en el decreto ibídem excluyendo el literal e) que hace parte del numeral primero del artículo 42 de la ley mencionada, lo que trajo como consecuencia la modificación de la base gravable de los bancos, pues esta quedó sin uno de sus componentes. De esa manera, considera que la actuación del gobierno constituye una clara usurpación de funciones, lo que quebranta el ordenamiento superior.

Igualmente, considera el demandante que se viola el artículo 118 numeral 8o. de la Constitución de 1886, porque el gobierno haciendo uso de las facultades extraordinarias concedidas por el artículo 76 de la ley 11 de 1986, al expedir el decreto 1333 de 1986, modificó las leyes existentes, para lo cual no estaba facultado, es decir, se excedió en el uso de las facultades otorgadas, pues al excluir el literal e) del numeral primero del artículo 42 de la ley 14 de 1983 en la codificación realizada, modificó la legislación existente en cuanto a la determinación de la base gravable del impuesto de industria y comercio que deben liquidar los bancos.

Conforme a lo anterior, solicita se declare la inexequibilidad de la omisión referida, realizada por el numeral 1o. del artículo 207 del Decreto 1333 de 1986, por modificar sin estar facultado para ello, lo dispuesto en el artículo 42 numeral primero de la ley 14 de 1983, y darle prevalencia nuevamente a esta norma. Y agrega que “si esta declaración no fuera hecha por la Corte, el resultado pudiera ser catastrófico, ya que bajo alguna interpretación

podría predicarse que no existe norma sobre la determinación de la base gravable para los bancos, y la misma quedaría en el limbo jurídico, lo cual podría causar un detrimento aún mayor que el ya hecho por el gobierno frente al ordenamiento jurídico y las rentas de los municipios; conclusión en abierta contradicción con la carta fundamental que otorga a este tipo de rentas una protección especial (...). La Corte al restablecer el derecho constitucional que tienen los municipios, debe tener en cuenta la anterior garantía y permitir que estos recauden los impuestos correspondientes a los dos últimos años, ya que las declaraciones del impuesto por estos períodos aún son revisables". Por ello, considera que el fallo que la Corte profiera no debe afectar situaciones jurídicas ya consolidadas, es decir que se encuentren en firme ya que los contribuyentes actuaron de acuerdo con la presunción de legalidad y sería injusto con el ciudadano que ha cumplido con sus deberes ante el Estado que se le aplicaran sanciones adicionales o intereses moratorios por tales conceptos".

III. INTERVENCIONES

Dentro del término de fijación en lista, el Ministerio de Justicia y del Derecho, a través de apoderada, presentó escrito sosteniendo que la demanda versa sobre vicios de índole formal y que la acción para demandar ha caducado, por cuanto el decreto es de 1986, no considera procedente revisar si las normas impugnadas se ajustan a los requisitos vigentes al momento de su expedición, consagrados en la Carta de 1886. Además, para finalizar su intervención, considera que ninguna de las peticiones de la demanda son viables porque la Corte debe abstenerse de pronunciarse sobre el fondo del asunto, por caducidad de la acción.

En el mismo término, presentó escrito el ciudadano Juan Rafael Bravo Arteaga, quien obrando en su propio nombre, se opuso a la demanda en referencia.

Señala que el Consejo de Estado en sentencias del 21 de mayo de 1993, 7 de abril y 23 de septiembre de 1994 ha dicho que el concepto de ingresos varios no forma parte de la base gravable del impuesto de industria y comercio a cargo de los bancos por haber sido excluído deliberadamente por el gobierno al expedir el Código de Régimen Municipal por medio de un decreto ley.

Agrega el interviniente, que antes de restituir al ordenamiento jurídico el mencionado literal, es preciso tener en cuenta que tal determinación se opone abiertamente al artículo 338 de la Constitución, conforme al cual la base gravable de los impuestos debe aparecer

“directamente” en el texto de la ley, ordenanza o acuerdo que establece el tributo. Para que se cumpla el mencionado precepto superior, es necesario que el texto que determina la base gravable sea suficientemente claro, de tal manera que no sea necesaria la complementación del mismo mediante otros actos administrativos de inferior rango jurídico, como los decretos reglamentarios, las resoluciones o circulares de los funcionarios administrativos.

Igualmente, sostiene que al restituirse al ordenamiento jurídico la mencionada disposición, se tendría una base gravable indeterminada, al decir que tomarán parte de ella “algunos, unos o algunos cuantos ingresos”. Así, debe observarse cómo los demás ingresos integrantes de la base gravable, según el artículo 207 del C.R.M. son completamente determinables, pues el precepto habla de “cambios”, “comisiones”, “intereses”, “rendimientos de inversiones”, e “ingresos por operaciones con tarjeta de crédito”, razón por la cual se puede considerar que los otros rubros sí tienen la determinación requerida por la norma constitucional. De esa forma, expresa que es muy posible que precisamente por razón de esa indeterminación del literal relativo a los “ingresos varios”, el Gobierno al expedir el citado Código hubiera eliminado el literal omitido.

De otro lado, agrega el ciudadano interviniente que podría pensarse que el término “ingresos varios” debería entenderse en función de las normas reguladoras de la contabilidad de las entidades bancarias; en tal evento, también se violaría el artículo 338 constitucional porque la base gravable no estaría fijada directamente en la ley, ya que para el entendimiento de la expresión mencionada habría que recurrir a las resoluciones o circulares de la Superintendencia Bancaria sobre contabilidad bancaria.

Por otra parte, señala que si el texto legal necesitara como complemento la resolución o circular de esta entidad cada vez que cambiaran las regulaciones administrativas, modificaría el contenido de la base gravable legal, con lo cual aparece evidente la contraposición con el mandato del artículo 338 superior.

En razón a lo anterior, el citado interviniente se opone a que el ítem “ingresos varios” sea restituido al ordenamiento jurídico que determina la base gravable del impuesto de industria y comercio a cargo de los bancos. Igualmente, a que la restitución del mencionado literal a la normatividad jurídica vigente se haga con retroactividad a la vigencia del decreto 1333 de 1986, ya que ella contraría los principios de irretroactividad y de equidad consagrados en el

artículo 363 de la Constitución.

En este sentido, afirma que conforme a lo dispuesto en el inciso 2o. de dicho precepto, las leyes tributarias no se aplicarán con retroactividad, por lo que si se restableciera el mencionado concepto al ordenamiento legal de manera retroactiva, se estaría violando la citada disposición constitucional.

Finalmente, sostiene que resulta evidente que los contribuyentes del impuesto de industria y comercio que han dejado de pagar el tributo sobre los “ingresos varios”, con base en la jurisprudencia del Consejo de Estado, no tienen responsabilidad alguna en la supuesta omisión en que hubiera podido incurrir el gobierno nacional al expedir el Código de Régimen Municipal; sería además, contrario al principio de equidad hacer económicamente responsables a unas determinadas personas que no han participado en la configuración del acto que generó el supuesto perjuicio patrimonial de los municipios.

IV. CONCEPTO DEL MINISTERIO PUBLICO

Mediante oficio del 1o. de octubre de 1997, el señor Procurador General de la Nación rindió concepto (No. 1394) dentro del término legal, solicitando a esta Corporación declarar constitucional el numeral primero del artículo 207 del Decreto 1333 de 1986, bajo el entendido que incluye el rubro “ingresos varios”, previsto en el numeral 1o. del artículo 42 de la Ley 14 de 1983. Fundamenta su solicitud en las siguientes consideraciones:

En primer lugar, señala que la disposición acusada hace parte del decreto 1333 de 1986, proferido por el gobierno nacional con fundamento en la delegación conferida mediante el artículo 76 literal b) de la Ley 11 de 1986, con el cumplimiento del requisito temporal y material de la delegación conferida. Esta no era otra que la de “codificar las disposiciones constitucionales y legales vigentes para la organización y funcionamiento de la Administración Municipal”, razón por la cual el Ejecutivo carecía de competencia para reformar, modificar o suprimir total o parcialmente el contenido normativo de los preceptos legales objeto de la codificación.

Agrega el Jefe del Ministerio Público que entre los ordenamientos legales codificados por el decreto 1333, se encontraba la ley 14 de 1983, en cuyo numeral primero del artículo 42 incluía como literal e), los “Ingresos varios”. Dicha disposición, señala, fue incorporada en el

numeral primero del artículo 207 acusado, excluyéndose el citado literal.

En tal virtud, estima el citado funcionario que al trasladar la norma de la ley 14 de 1983 al decreto 1333 de 1986, el legislador extraordinario omitió el literal e) relacionado con el rubro de “Ingresos varios”, desconociendo ostensiblemente las facultades que le habían sido otorgadas por el Congreso, modificando la base del impuesto de industria y comercio para los bancos, razón por la cual el Ejecutivo desbordó el límite material de las facultades otorgadas, ya que suprimió parcialmente una disposición que debía ser codificada, y por ende modificó un impuesto sin competencia para ello.

Así pues, estima el señor Procurador que al exceder los parámetros establecidos por el Congreso, el Gobierno Nacional incurrió en una omisión legislativa pues no incluyó el rubro “Ingresos varios” dentro de los ítems que conforman la base del impuesto de industria y comercio a cargo de los establecimientos bancarios. Por lo tanto, debe declararse la exequibilidad de la norma acusada, bajo el entendido que incluye el literal e). Respecto a los efectos de la sentencia, estos deben ser hacia el futuro.

V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

En virtud de lo dispuesto en el artículo 241, numeral 5o. de la Carta, la Corte Constitucional es competente para decidir definitivamente sobre la demanda de inconstitucionalidad promovida contra el artículo 207 del Decreto-Ley 1333 de 1986, por el ciudadano Carlos Fernando Zarama Vásquez.

En relación con la solicitud formulada por uno de los intervinientes, según la cual la Corte debe declararse inhibida para resolver de fondo en relación con la acción formulada contra el precepto acusado, pues en su criterio la acción pública de inconstitucionalidad por vicios de forma ha caducado, estima la Corporación que esta pretensión no resulta procedente, ya que como lo ha sostenido la jurisprudencia de la Corporación en forma reiterada¹, “el artículo 242-3 de la Carta Política que establece un término de caducidad para las acciones de inconstitucionalidad por vicios de forma, no comprende, en modo alguno, aquellas que se dirigen a atacar el acto por desbordamiento en el ejercicio de la competencia. No podría hacerlo, porque si la indebida elección de forma para la producción del acto, cumplido por

quien tiene competencia, se reputa un vicio menor, saneable por el transcurso del tiempo, la falta de capacidad para producirlo no puede ser saneada por esa vía, pues no puede producir efectos jurídicos un acto que sólo lo es en apariencia por carecer, ab-initio, del presupuesto esencial para surgir al mundo del derecho: la competencia, precedente obligado del uso de la forma”.

Así pues, cuando como en el asunto sub examine, la controversia en este aspecto conlleva a la definición acerca de si quien profirió el acto demandado gozaba de competencia para ello, o si se desbordó en el ejercicio de las mismas, no resulta aplicable la caducidad prevista en la norma mencionada, y es pertinente, por consiguiente, el examen de fondo de la cuestión planteada en la demanda.

El asunto debatido

Según el demandante, el Gobierno Nacional al expedir el Decreto 1333 de 1986, en desarrollo de las facultades extraordinarias conferidas por el artículo 76 de la ley 11 de 1986, se excedió en el uso de las mismas, pues omitió al codificar el numeral primero del artículo 42 de la ley 14 de 1983 en el artículo 207 del decreto 1333 de 1986, incluir el rubro consignado en el literal e) de su numeral primero relacionado con los “ingresos varios”, exclusión ésta que alteró la base gravable del impuesto de industria y comercio a cargo de los bancos. En consecuencia, estima que la facultad era estrictamente para codificar y no para suprimir o modificar el texto de las normas materia de codificación.

Del ejercicio de las facultades extraordinarias

El Decreto 1333 de 1986 fue expedido por el Presidente de la República en ejercicio de las facultades extraordinarias que le fueron otorgadas por la Ley 11 de 1986, “oída la Comisión Asesora”, y dentro del término fijado en la misma, el cual era de cien (100) días contados a partir de la promulgación de la ley, hecho que ocurrió el 17 de enero de 1986, con su inserción en el Diario Oficial No. 37.310.

Las facultades legislativas de que fue investido el Presidente de la República quedaron señaladas expresa y taxativamente en el artículo 76 ibídem, de la siguiente manera:

“Revístese al Presidente de facultades extraordinarias, de acuerdo con el numeral 12 del

artículo 76 de la Constitución Política, por el término de cien (100) días contados a partir de la fecha de promulgación de la presente ley. Con tal fin podrá:

(...)

b) Codificar las disposiciones constitucionales y legales vigentes para la organización y el funcionamiento de la Administración Municipal. La enumeración comenzará por la unidad y los títulos se nominarán y ordenarán de acuerdo con el contenido de las disposiciones que se codifiquen”.

Adicionalmente, de conformidad con el artículo 77 de la misma ley, “para el ejercicio de las facultades a que se refiere el artículo anterior, créase una Comisión Asesora (...), la cual conceptuará sobre los proyectos de decreto que el Gobierno someta a su estudio y elaborará las iniciativas que a su juicio contribuyan al mejor cumplimiento y desarrollo de las normas de la presente ley”.

Según el título del decreto 1333 de 1986 “Por el cual se expide el Código de Régimen Municipal”, es claro que el fundamento en que se apoyó el Gobierno para expedir tal ordenamiento fue el citado literal b) del artículo 76 de la ley 11 de 1986, que lo autorizaba para “codificar las disposiciones constitucionales y legales vigentes para la organización y el funcionamiento de la administración municipal”.

Corresponde entonces, determinar si con fundamento en los argumentos de la demanda, la facultad mencionada autorizaba al Ejecutivo para suprimir y reformar los textos de las disposiciones codificadas.

Según el numeral 12 del artículo 76 de la Constitución de 1886, el Congreso por medio de las leyes, estaba facultado para “revestir, pro tempore, al Presidente de la República de precisas facultades extraordinarias, cuando la necesidad lo exija o las conveniencias públicas lo aconsejen”, lo que indica que las atribuciones mencionadas se encontraban precedidas de dos condiciones, a saber: 1) que ellas se conceden por tiempo limitado, lo que para el asunto sub examine era de 100 días, y 2) que la materia susceptible de ser desarrollada por el Ejecutivo, debe quedar señalada en la ley facultativa en forma clara y precisa para que aquél, en cumplimiento de la potestad legal que se le ha encomendado, lleve a cabo su labor como legislador extraordinario.

Según se desprende del contenido del literal b) del artículo 76 de la ley 11 de 1986, las facultades conferidas al Ejecutivo, eran para codificar las normas en materia de organización y funcionamiento de la administración municipal.

Según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, codificar significa “hacer o reformar un cuerpo de leyes metódico y sistemático”.

Sobre lo anterior, la Corte Suprema de Justicia, en sentencia de 6 de diciembre de 1983, MP. Dr. Carlos Medellín, expresó lo siguiente:

“Nuestro léxico jurídico generalmente le reconoce al Código, como término y como institución, esa connotación (de conjunto sistemático, lógico y complejo de las disposiciones que regulan determinada actividad...), no obstante que el Diccionario de la Real Academia le concede como una segunda acepción la de “recopilación de las leyes o estatutos de un país”. Recopilación o compilación tienen este mismo significado, como acción, y efecto de recopilar o compilar. De este último ejercicio dice la autoridad de la lengua es “allegar o reunir en un sólo cuerpo de obra, partes, extractos o materias de otros varios libros o documentos”, cuestión bien diferente de lo que se entiende por codificar, en el sentido de hacer un Código, y por este en su estricto significado dentro del léxico jurídico, “cuerpo de leyes dispuestas según un plan metódico”.

Así mismo, en sentencia de 14 de abril de 1977, esa misma Corporación al examinar la constitucionalidad de las facultades concedidas al Gobierno para expedir el Código de Comercio, señaló:

“En términos generales, un código es un conjunto sistemático, lógico y completo de las disposiciones que regulan determinada actividad, y debe comprender todas aquellas reglas que sean propias de ella o que le son necesariamente anexas o complementarias. No es racional, ni puede pretenderse, que un estatuto de tal naturaleza presente una división tajante entre la actividad que pretende regular y otras actividades afines, u otro grupo de disposiciones legales, pues resulta propio de la naturaleza humana que los actos de las personas tengan diferentes proyecciones, y, por lo mismo, sean susceptibles de regulaciones distintas pero necesariamente complementarias. Si un estatuto de esta naturaleza para ser sistemático y ordenado, debe atender estos frentes, resulta apenas natural que las disposiciones que lo integran incidan en otras reglamentaciones; que al adoptar alguna de

estas, apenas se intente presentar la estructuración completa de una determinada conducta o de una situación social dada. Ello, empero, no comporta violación de la Carta por extralimitación de funciones como lo ha dicho la Corte. (Sentencia de 20 de febrero de 1975 sobre los artículos 113, 116 y parte del 118 del decreto Extraordinario 2349 de 1971). En tratándose del Código de Comercio, y en lo atinente al punto que presenta la demanda, se explica entonces que el estatuto trate materias tan vastas, pero coordinadas, como son las que se refieren a las disposiciones generales sobre el ejercicio del comercio, a los comerciantes y a los asuntos de comercio, a las sociedades comerciales, a los bienes mercantiles, a los contratos y obligaciones mercantiles, a la navegación acuática y aeronáutica, con todos los actos, hechos y conductas que son propios de estos fenómenos, así como a los procedimientos pertinentes para resolver los problemas o controversias que se susciten por el ejercicio del comercio. Resulta obvio que el eje central del estatuto es el dicho ejercicio, mas como él implica una serie de fenómenos de diversa incidencia y expresión en la vida económica y social, era elemental que al ser expedido el Código, ellas se tuvieran en cuenta y si esto puede hacerlo legítimamente el Congreso (76-1) también pudiera hacerlo el Gobierno en ejercicio de facultades extraordinarias para el mismo fin” (MP. Dr. Guillermo González Charry).

Así pues, a la luz de la Carta Política de 1886, y con fundamento en lo expuesto, no hay duda que cuando se trata de codificar normas en el sentido técnico jurídico de convertirlas en Código, dicha función corresponde constitucionalmente al legislador, no obstante lo cual, este podría remitirlo con las debidas facultades al Gobierno, a fin de que este último pueda decidir acerca de la eliminación o supresión de algunas normas o la inclusión de otras.

Según lo ha determinado la Corte Constitucional (sentencia No. C-397 de 1995), “quien codifica goza no solamente de las necesarias atribuciones para acumular unas normas a otras, sino de las facultades indispensables para establecer con carácter imperativo un orden determinado, que de manera armónica y sistemática, incluya en un sólo cuerpo normativo las disposiciones relativas a una cierta materia. Puede, por ello, suprimir preceptos sobrantes, reiterativos, incoherentes o ajenos al sistema; refundir y reorganizar títulos, capítulos y artículos; modificar los que estime pertinentes para adecuarlos a los fines propios del código; o derogar aquéllos mandatos que, en ejercicio de su función legislativa, el codificador considera que no deben hacer parte del ordenamiento respectivo” (negritas y subrayas fuera del texto).

Por ende, no hay razón alguna de índole constitucional que impida que un código se conforme por la suma de diversas leyes y decretos, ya que si bien un código es un conjunto sistemático, lógico y completo de las disposiciones que regulan determinada actividad, la unidad temática no implica que necesariamente el código deba estar conformado por una sola ley, pues diversas leyes o decretos pueden expedirse para integrar dicha unidad, así como varios de los preceptos consignados en ellos pueden ser derogados o suprimidos en virtud de la codificación que se hará, como ordinariamente así ocurre.

En este sentido, a juicio de la Corte, la Ley 11 de 1986 autorizó al Gobierno para “codificar” normas constitucionales y legales, lo que como se ha dicho, incluyó la atribución en cabeza de este, por expresa autorización del legislador ordinario, de eliminar normas repetidas o derogadas, “inclusive las constitucionales, dejando en cabeza del Ejecutivo la más absoluta discrecionalidad en la definición sobre si las normas relacionadas con el tema estaban o no vigentes y acerca de si merecían, por no estar repetidas, ser incluídas en el estatuto”².

En cuanto se refiere al cargo que hace el demandante con respecto a la omisión del literal e) del artículo 207 del Decreto 1333 de 1986, y con fundamento en los criterios que se han dejado expuestos, estima la Corporación que, la acusación es infundada, pues, no solo la facultad del Gobierno de expedir Códigos en virtud de facultades extraordinarias conferidas por el legislador, al tenor del artículo 76 numeral 12 de la Constitución Política de 1886, no quebranta dicho ordenamiento, siempre y cuando lo haga en desarrollo y dentro del término fijado en la ley de facultades, sino que, además esa atribución comporta, como se ha dejado expuesto, la potestad del legislador extraordinario, investido en este caso de las mismas facultades por el artículo 76 de la ley 11 de 1986, de “codificar” las normas vigentes para la organización y el funcionamiento de la administración municipal, en virtud de la cual puede entonces, regular de manera completa, metódica, sistemática y coordinada, las instituciones constitutivas del régimen municipal, por expresa delegación del legislador ordinario, de suprimir preceptos sobrantes, reiterativos, incoherentes o ajenos al sistema, así como modificar los que considere pertinentes para adecuarlos a los fines propios del código, o aún, derogar aquellos mandatos que no deben hacer parte del ordenamiento respectivo.

Como se ha reiterado en otras oportunidades por esta Corporación, lo que se persigue al formar cuerpos jurídicos de las características anotadas, es precisamente integrar en un único régimen jurídico, revestido de fuerza obligatoria y por tanto vinculante, el conjunto de

las disposiciones legales vigentes sobre una determinada materia, a fin de crear un régimen legal sistemático y armónico.

En otros términos, ha dicho la Corte³ que “incorporar sin sustituír, esto es, sin producir la derogatoria de las disposiciones legales que se pretende subsumir en un régimen jurídico de imperativo cumplimiento, que puede estar contenido en uno o varios textos, equivale a realizar labores de compilación carentes de fuerza vinculante. En otros términos, significaría no ejercer una competencia de naturaleza eminentemente legislativa, como quiera que lo que caracteriza la función de regulación normativa desde el punto de vista material es la creación de proposiciones jurídicas con fuerza de ley”.

En efecto, la sustitución de las normas incorporadas es una facultad inherente y consustancial a la de expedir estatutos orgánicos, códigos o cuerpos legales integrales, como quiera que el adjuntar a estos las disposiciones que conforman la legislación existente sobre una determinada materia, produce como obligada consecuencia, su derogatoria tácita.

En este mismo sentido, cabe destacar lo expresado por esta Corporación en sentencia No. C-077 de 1977, al señalar que “no toda reforma a la legislación que toque de algún modo con una materia regulada en un código, se encuentra limitada por el precepto de la Constitución que prohíbe el otorgamiento de facultades extraordinarias para la expedición de códigos, dentro de las cuales se comprenden los cambios esenciales o las modificaciones de cierta envergadura o magnitud que comprometen su estructura normativa. No están cobijadas por la prohibición las reformas por la vía de las facultades extraordinarias que no afectan la estructura general de un código ni establecen la regulación sistemática e integral de una materia. Además, es del resorte del legislador determinar las circunstancias bajo las cuales la regulación de una materia determinada debe cumplir con la forma propia de un código, e incluso puede descodificarla”.

Por lo expuesto, resulta claro que si el Congreso facultó al Gobierno en forma extraordinaria para codificar las normas sobre la organización y el funcionamiento de la administración municipal, estaba igualmente autorizado para suprimir, modificar y aún, derogar aquellas disposiciones que considerara no encuadraban dentro del sistema. Por lo tanto, al expedir el Ejecutivo el precepto acusado por medio del cual se codificó el numeral 1 del artículo 42 de la ley 14 de 1983, no se extralimitó ni se excedió en el desarrollo de dichas atribuciones, sino

que por el contrario, se hizo uso de la facultad conferida por el artículo 76 de la Ley 11 de 1986, en desarrollo del artículo 76 de la Constitución anterior, por lo que el cargo formulado por el demandante no está llamado a prosperar.

Acerca de si la exclusión del literal E) del artículo 42 de la ley 14 de 1983 en el artículo 207 del decreto 1333 de 1986 altera en forma grave y ostensible la base gravable del impuesto de industria y comercio a cargo de los bancos, causando un detrimento en los recaudos municipales, basta transcribir los razonamientos expresados en sentencia de mayo 21 de 1993, Exp. No. 4578 de la Sección Cuarta de la Sala de Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, que se comparten en su totalidad, según los cuales:

“Más endeble aún es el argumento que empleó el fallador de primera instancia para confirmar la actuación administrativa, cuando considera que la no inclusión del concepto “ingresos varios” en el artículo 207 del Decreto-Ley 1333 de 1986, obedeció a “la omisión en que incurrió la publicación oficial al eliminar, con evidente error de imprenta el literal E del artículo 207...”. La anterior afirmación carece de asidero legal, resultante de la exclusiva interpretación del a-quo, pues el literal E de la ley 14 de 1983 que corresponde a “ingresos varios” fue sustituido en el Decreto-Ley por el rubro “ingresos en operaciones con tarjeta de crédito”⁴.

En otro pronunciamiento similar, esa misma Corporación expresó que:

“Uno de los principales argumentos de la oposición a la demanda consistió en que la exclusión del renglón “E- Ingresos Varios” al incorporar en el artículo 207 del Decreto 1333 de 1986 la norma fuente, o sea, el artículo 42 de la Ley 14 de 1983 (que lo contenía), se debió a un error tipográfico pues ni desde los puntos de vista técnico, histórico y de hermenéutica, se justifica la omisión. En atención a ello la Sala consideró necesario despejar este aspecto y a tal efecto mediante auto de fecha 11 de julio requirió a la Presidencia de la República “la copia auténtica del original completo del artículo 207 del Decreto 1333 de 1986 (abril 25) que fuera remitido a la Imprenta Nacional para su publicación”.

En respuesta a tal solicitud el Ministro de Gobierno remitió la copia que obra a folios 253 a 258 en al cual se observa que a la página 73 del texto del decreto, el artículo 207 hace la relación de los rubros de los ingresos operacionales de los bancos identificándolos con los literales A, B, C, D y F, sin que allí aparezca el tantas veces citado literal E – Ingresos Varios,

tal como fue publicado en el Diario Oficial 37.466 de mayo 14 de 1986.

En esta forma se demuestra que no se trató de un error de imprenta o tipográfico y ante la falta de cualquier otra explicación, debe presumirse que fue voluntad del Ejecutivo suprimir tal rubro. Siendo ese el texto definitivo del decreto no resultan válidas para la Sala las lucubraciones para darlo por existente y de ello sacará las conclusiones correspondientes, no sin criticar antes la práctica del Ejecutivo de no conservar la motivación o historia de sus actos, cuando actúa como legislador extraordinario.

....

Y, si de conformidad con lo expuesto anteriormente, el citado artículo 207 no incluía el rubro “E- Ingresos Varios”, mal podía mencionarlo en la Circular acusada, cuyos destinatarios eran el Banco de la República y las entidades usuarias del plan único de cuentas para el sistema financiero de todo el país, por lo que sus instrucciones debían ceñirse a las disposiciones de rango legal y no a las de nivel local y menos aún, a algunas de ellas, cuya importancia no se desconoce.

....

Para la Sala es claro que dentro de la política que caracteriza la reforma plasmada en la Ley 14 de 1983 y sostenida en el Decreto 1333 de 1986, en cuanto que la base de este impuesto para el sector financiero está conformada por los “ingresos operacionales anuales” (artículo 42) no hay justificación para que fueran excluidos los intereses que precisamente constituyen los ingresos operacionales por excelencia o típicos de la actividad financiera.

....

(...) evidentemente no debe perderse de vista que es a los Concejos Municipales y el del Distrito a los que corresponde la facultad de determinar la base impositiva para la cuantificación del impuesto mediante los actos administrativos de carácter general y a la Superintendencia la de pedir la información correspondiente a las entidades vigiladas, con las explicaciones que sean necesarias respecto de los rubros que estime técnicamente necesarios y remitir tal información a las respectivas entidades locales...” (negritas y subrayas fuera de texto).

Por consiguiente, de conformidad con la jurisprudencia transcrita, y al tenor de los preceptos legales vigentes, resulta claro que el concepto “ingresos varios”, incluido en el literal e) del artículo 42 de la ley 14 de 1983, pero excluido en el artículo 207 del Decreto 1333 de 1986, no forma parte de la base gravable del impuesto de industria y comercio a cargo de los bancos, por haber sido excluido expresamente por el Ejecutivo, al expedir el Código de Régimen Municipal, en ejercicio y en desarrollo de las facultades extraordinarias conferidas por el literal b) del artículo 76 de la Ley 11 de 1986. Adicionalmente, y por disposición constitucional, los Concejos Municipales y Distritales son los encargados de fijar la base impositiva para la cuantificación del impuesto de industria y comercio, mediante los actos administrativos de carácter general; igualmente, y según se desprende del contenido del artículo 207 acusado, los ingresos susceptibles del impuesto mencionado, que integran la base gravable, son determinables -como así lo estatuye el ordenamiento superior-, y por ende, no encajaría dentro del mandato constitucional la inclusión de unos ingresos indeterminables -los del literal E-, como así fue la voluntad del legislador extraordinario de 1986.

Por las razones expuestas, se declarará la exequibilidad del artículo acusado, como así se dispondrá en la parte resolutive de esta providencia.

VI. DECISION

R E S U E L V E :

Declarar EXEQUIBLE el artículo 207 del Decreto - Ley 1333 de 1986, en relación con el cargo formulado.

Cópiese, comuníquese, notifíquese, publíquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y archívese el expediente.

ANTONIO BARRERA CARBONELL

Presidente

JORGE ARANGO MEJIA

Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Magistrado

CARLOS GAVIRIA DIAZ

Magistrado

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Magistrado

HERNANDO HERRERA VERGARA

Magistrado

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

FABIO MORON DIAZ

Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

LA SUSCRITA SECRETARIA GENERAL DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

HACE CONSTAR QUE:

El H. Magistrado doctor ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO no asistió a la sesión de Sala Plena del 25 de febrero de 1998, por encontrarse en comisión oficial en el exterior debidamente autorizada por la Sala.

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

Salvamento de voto a la Sentencia C-046/98

NORMA LEGAL-Alcance del término codificación/IMPUESTO DE INDUSTRIA Y COMERCIO DE MUNICIPIOS-Disminución de base gravable (Salvamento de voto)

El Gobierno sólo estaba autorizado para “codificar las disposiciones constitucionales y legales vigentes”. Sin embargo, decidió “derogar” justamente una disposición legal que se encontraba “vigente” -el literal e del numeral 1º del artículo 42 de la ley 14 de 1983-, con lo cual se excedió en el ejercicio de las facultades extraordinarias conferidas mediante la ley 11 de 1986. Como consecuencia de la extralimitación, se reduce ostensiblemente la base gravable del impuesto de industria y comercio, con grave perjuicio para los municipios.

LEY DE FACULTADES EXTRAORDINARIAS-Interpretación restrictiva en codificación (Salvamento de voto)

No son en mi concepto convincentes los argumentos de la Corte sobre la doctrina en punto a las funciones implícitas del poder de codificación. Se trata de una doctrina no aplicable a decretos leyes dictados en una fecha anterior a la promulgación de la actual Constitución. De otra parte, el poder implícito de derogación, fruto de una mera construcción judicial, no puede mantenerse cuando la ley de facultades expresamente declara que las leyes vigentes no pueden ser derogadas o modificadas, que a ello equivale en este caso el mandato de codificar -que no derogar-, las “disposiciones legales vigentes”. En fin, se ha dejado de lado, en cambio, la doctrina constitucional sobre la legalidad del tributo y sobre la interpretación restrictiva de las facultades extraordinarias, ideas caras para el constitucionalismo

democrático.

Referencia: Expediente D-1763

Demandante: Carlos Fernando Zarama Vásquez

Acción pública de inconstitucionalidad contra el artículo 207 del Decreto-ley 1333 de 1986.

Magistrado Ponente:

Dr. HERNANDO HERRERA VERGARA

Con todo respeto me aparto de la sentencia dictada por la Corte en el presente proceso. Comparto integralmente los argumentos expuestos por el demandante. El Gobierno sólo estaba autorizado para “codificar las disposiciones constitucionales y legales vigentes”. Sin embargo, decidió “derogar” justamente una disposición legal que se encontraba “vigente” -el literal e del numeral 1º del artículo 42 de la ley 14 de 1983-, con lo cual se excedió en el ejercicio de las facultades extraordinarias conferidas mediante la ley 11 de 1986. Como consecuencia de la extralimitación, se reduce ostensiblemente la base gravable del impuesto de industria y comercio, con grave perjuicio para los municipios.

No se comprende cómo una función delegada, con un objetivo tan circunscrito y preciso, se ha podido utilizar para uno diferente, como es el de modular los elementos de un impuesto, máxime cuando la misma ley de facultades ordenaba “codificar” el universo de la legislación “vigente”, lo que impedía claramente al Gobierno “innovar” el ordenamiento y excluir de su elemental tarea codificadora, una disposición legal “vigente”.

No son en mi concepto convincentes los argumentos de la Corte sobre la doctrina en punto a las funciones implícitas del poder de codificación. Se trata de una doctrina no aplicable a decretos leyes dictados en una fecha anterior a la promulgación de la actual Constitución. De otra parte, el poder implícito de derogación, fruto de una mera construcción judicial, no puede mantenerse cuando la ley de facultades expresamente declara que las leyes vigentes no pueden ser derogadas o modificadas, que a ello equivale en este caso el mandato de codificar -que no derogar-, las “disposiciones legales vigentes”. En fin, se ha dejado de lado, en cambio, la doctrina constitucional sobre la legalidad del tributo y sobre la interpretación restrictiva de las facultades extraordinarias, ideas caras para el constitucionalismo

democrático.

Fecha ut supra,

Magistrado

1 Cfr. Corte Constitucional. Sentencia No. C-102 de 1994, MP. Dr. Carlos Gaviria Díaz.

2 Cfr. Corte Suprema de Justicia, sentencia de 14 de abril de 1977. MP. Dr. Guillermo González Charry.

3 Cfr. Corte Constitucional. Sentencia No. C-558 de 1992.

4 Cfr. Consejo de Estado, Sección Cuarta. Expte. No. 4578. MP. Dr. Guillermo Chahín Lizcano. Mayo 21 de 1993.