

Sentencia C-1144/01

AGENTES DE RETENCION EN IMPUESTO SOBRE LAS VENTAS-Designación por legislador a entidades emisoras de tarjetas y sus asociaciones

SISTEMA TRIBUTARIO-Solidaridad de las personas

AGENTES DE RETENCION EN IMPUESTO SOBRE LAS VENTAS-Potestad legislativa en designación

AGENTES DE RETENCION EN IMPUESTO SOBRE LAS VENTAS-Elementos

En los preceptos constitucionales se encuentran los elementos que caracterizan la figura del agente de retención en el impuesto a las ventas: a. La función del agente retenedor es de colaboración con el fisco en el recaudo oportuno del impuesto, en cumplimiento de los principios del sistema tributario señalados en el artículo 363 de la Constitución. Por tal motivo, la retención en la fuente tiene como finalidad facilitar, acelerar y asegurar el recaudo de los tributos. b. El recaudo del tributo es una actividad operativa, diferente de los elementos constitucionales del tributo señalados en el artículo 338 de la Carta Política y según el cual “La ley, las ordenanzas y los acuerdos deben fijar, directamente, los sujetos activos y pasivos, los hechos y las bases gravables, y las tarifas de los impuestos”. Por lo tanto, se impone distinguir entre contribuyente y responsable del recaudo del impuesto, por tratarse de figuras diferentes. La designación de los agentes de retención no los convierte en sujetos pasivos del impuesto a las ventas pues, en tal condición, en ellos no recae carga económica impositiva. c. La medida no afecta la libre empresa, la libertad económica ni establece discriminaciones que puedan implicar vulneración de la libre competencia, principios contenidos en el artículo 333 de la Constitución, pues tal designación no altera las condiciones de ingreso, permanencia o retiro del mercado, ni contiene cargas desproporcionadas e injustificadas que desequilibren indebidamente su participación en la economía.

DEBER DE SOLIDARIDAD-Contribución al financiamiento de gastos e inversiones del Estado dentro del concepto de justicia y equidad

AGENTES DE RETENCION EN IMPUESTO SOBRE LAS VENTAS-Designación que obedece a la

real y efectiva presencia en el mercado/AGENTES DE RETENCION EN IMPUESTO SOBRE LAS VENTAS-Designación de entidades emisoras de tarjetas de crédito y débito y sus asociaciones

La designación como agentes de retención no obedece a su naturaleza jurídica sino a su real y efectiva presencia en el mercado. Cuando la transacción es hecha utilizando como medio de pago las tarjetas crédito o débito, las entidades emisoras actúan en condiciones privilegiadas en relación con la oportunidad y la inmediatez del recaudo del impuesto a las ventas, factor por el cual es razonable y proporcionado que el legislador los haya designado como agentes de retención, por cuanto su actividad fortalece el cumplimiento de los principios consagrados en el artículo 363 de la Constitución Política, en especial la eficiencia y la equidad tributarias. Son razones de interés general las que justifican la medida, en cuyo cumplimiento las entidades emisoras de tarjetas crédito y débito y sus asociaciones han sido involucradas en el proceso, apoyadas en el principio y deber de la solidaridad, en el postulado del interés general, en el deber de contribuir al financiamiento de los gastos e inversiones del Estado, en la función de recaudo y administración de las rentas y caudales públicos, y en los principios de eficiencia, equidad y progresividad del sistema tributario.

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-No señalamiento de norma constitucional infringida

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Correspondencia lógica entre requisitos

La jurisprudencia de la Corte señala que debe establecerse una relación de correspondencia lógica entre las normas demandadas, los principios constitucionales que se consideran vulnerados y las razones por las cuales se estima desatendido el principio de supremacía de la Constitución Política.

INHIBICION DE LA CORTE CONSTITUCIONAL-No señalamiento de norma constitucional que contiene principios/INHIBICION DE LA CORTE CONSTITUCIONAL-Razones por las cuales textos acusados se estiman violados

ACTIVIDAD DE COMERCIO-Participación de entidades emisoras de tarjetas

ACTIVIDAD DE COMERCIO-Relación tripartita por utilización de tarjetas crédito y débito

La actividad de comercio, cuando se utilizan las tarjetas crédito y débito como medio de

pago, no se reduce a la relación entre demandante del bien o servicio y el establecimiento comercial, sino que se convierte en una relación tripartita, de correspondencia recíproca entre todos los participantes en el acuerdo de voluntades: entidad emisora, tarjeta-habiente y establecimiento afiliado. Cuando el pago se vaya a efectuar por este medio, la venta o transacción no se realiza si falta una de las tres partes indicadas. En otras palabras, siempre que el tarjeta-habiente realice transacciones comerciales en tal calidad, se activa automáticamente el vínculo entre las tres partes intervinientes.

IGUALDAD-Derecho relacional

AGENTES DE RETENCION EN IMPUESTO SOBRE LAS VENTAS-Pago por el tarjeta habiente

PRINCIPIO DE UNIDAD DE MATERIA-Dimensiones de racionalización del proceso legislativo

El principio de unidad de materia está consagrado en los artículos 158 y 169 de la Constitución Política y “se dirige a la racionalización del proceso legislativo en una triple dimensión: En primer lugar, mediante la inclusión de actos de control sobre los contenidos de las iniciativas legislativas pues en razón de ese principio se les permite a los presidentes de las comisiones legislativas rechazar las iniciativas que incumplan ese principio. En segundo lugar, garantizando una deliberación pública y transparente en el proceso de formación de la ley pues con ella se evita la aprobación de normas no consideradas en los debates parlamentarios como escenarios de concreción de la democracia. Y, en tercer lugar, por sus implicaciones directas sobre la intensidad del control constitucional pues impone la necesidad de mantener una relación de equilibrio entre la materia de las leyes y el principio democrático”.

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD POR UNIDAD DE MATERIA-Alcance

El control de constitucionalidad por vulneración del principio de unidad de materia, debe considerar la relación de ponderación y armonía que debe existir entre la racionalidad del proceso de producción de la ley y la facultad de configuración legislativa a cargo del Congreso de la República.

PRINCIPIO DE UNIDAD DE MATERIA-Naturaleza comercial o tributaria

Referencia: expedientes acumulados D-3494 y D-3523

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 25 (parcial) de la Ley 633 de 2000

Actores: Manuel Enrique Cifuentes Muñoz y Juan Rafael Bravo Arteaga

Magistrado Ponente:

Dr. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Bogotá D.C., treinta y uno (31) de octubre de dos mil uno (2001).

La Sala Plena de la Corte Constitucional en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, en especial las previstas en el artículo 241-4 de la Constitución Política y cumplidos los trámites y requisitos contemplados en el Decreto 2067 de 1991, ha proferido la siguiente

## SENTENCIA

en relación con las demandas de inconstitucionalidad que presentaron los ciudadanos Manuel Enrique Cifuentes Muñoz y Juan Rafael Bravo Arteaga contra el artículo 25 (parcial) de la Ley 633 de 2000.

### I. TEXTO DE LA NORMA ACUSADA

A continuación se transcribe el texto de la disposición objeto del proceso y se subraya lo demandado:

“LEY 633 DE 2000

(29 de diciembre)

por la cual se expiden normas en materia tributaria, se dictan disposiciones sobre el tratamiento a los fondos obligatorios para la vivienda de interés social y se introducen normas para fortalecer las finanzas de la rama judicial.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

## CAPITULO III

### IMPUESTO A LAS VENTAS

(...).

Art. 25. Agentes de retención en el Impuesto sobre Ventas. Modificase el párrafo, adicionase un numeral y un párrafo al artículo 437-2 del Estatuto Tributario, los cuales quedarán así:

“5º. Las entidades emisoras de tarjetas crédito y débito y sus asociaciones, en el momento del correspondiente pago o abono en cuenta a las personas o establecimientos afiliados. El valor del impuesto no hará parte de la base para determinar las comisiones percibidas por la utilización de las tarjetas débito y crédito.

Cuando los pagos o abonos en cuenta a favor de las personas o establecimientos afiliados a los sistemas de tarjetas de crédito o débito, se realicen por intermedio de las entidades adquirentes o pagadoras, la retención en la fuente deberá ser practicada por dichas entidades.

Parágrafo 1. La venta de bienes o prestación de servicios que se realicen entre agentes de retención del impuesto sobre las ventas de que tratan los numerales 1, 2 y 5 de este artículo no se regirá por lo previsto en este artículo.

Parágrafo 2. La Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales podrá mediante resolución retirar la calidad de agente de retención del impuesto sobre las ventas a los Grandes Contribuyentes que se encuentren en concordato, liquidación obligatoria, toma de posesión o en negociación de acuerdo de reestructuración, sin afectar por ello su calidad de gran contribuyente”.1

## II. LAS DEMANDAS

### 1. Expediente D-3494

El ciudadano Manuel Enrique Cifuentes Muñoz considera que la disposición demandada vulnera los artículos 13, 58, 95, 150 numerales 12 y 19, 158, 333, 335 y 363 de la

Constitución Política por cuanto impone una carga desproporcionada a las entidades emisoras de tarjetas crédito y débito y sus asociaciones; prohíbe que se incluya el valor del IVA en la liquidación de la comisión y rompe el principio de unidad de materia al regular relaciones económicas de carácter privado.

Acerca de la designación de estas entidades como agentes de retención en el IVA expone los siguientes argumentos:

Si la carga tributaria propia del agente retenedor es proporcional para quien es parte del negocio jurídico, no lo resulta frente a quien no participa de la relación de cambio, y que cumple una función diversa, como lo es la de financiamiento o intermediación en el pago.

Esta ruptura en las cargas frente al Estado, vulnera el principio de igualdad y afecta el criterio de equidad que delimita los deberes de los particulares frente al Estado y califica de manera especial las cargas de índole tributario.

En el presente caso, donde se erige un agente retenedor de una escala mucho más amplia o universal, su implementación posee unos costos que van más allá del deber propio de un administrado, hasta convertirse en una carga supererogatoria que supone el desarrollo de programas especiales de software, la alimentación de los equipos de hardware distribuidos en el comercio, la asunción de cargas administrativas mayores, la capacitación a los comercios, etc.

Finalmente, no sobra añadir que a los reparos de tipo conceptual para predicar como absurda la solidaridad o responsabilidad pecuniaria derivada por el hecho de ser agentes retenedores, deben sumarse los reparos de carácter técnico.

Además de la designación como agente de retención, el artículo demandado prohíbe a las entidades financieras y a sus asociaciones incluir el valor del IVA dentro de la base para liquidar la respectiva comisión. Considera que seguramente la razón que llevó al legislador a imponer esta limitación consiste en suponer que en la medida en que el establecimiento de comercio no percibe el monto del impuesto, no debería pagar comisión sobre el segmento de la financiación.

Como quiera que es el comercio y no la entidad financiera quien tiene el deber jurídico

primario de pagar el impuesto, las sumas que la entidad financiera traslada al fisco corresponden a un pago hecho por cuenta del comercio, frente al cual la entidad crediticia, en virtud de su servicio financiero, lo ha librado plenamente y en un 100% del correspondiente riesgo financiero.

Como la función de financiación de la compra emprendida por el sistema de tarjetas comprende tanto la suma correspondiente al importe de la mercancía como la que corresponde al monto del impuesto, se sigue que el legislador al desconocer esta realidad técnica, está obligando a las entidades financieras a asumir a un costo cero, un segmento de la operación crediticia que posee un impacto patrimonial sobre su actividad.

Al legislar la materia tributaria está abandonando el marco que le es propio y está penetrando en forma directa en la actividad contractual de los particulares, afectando la libertad económica de los mismos. Además, la regulación por parte del legislador de un elemento tan puntual y específico como lo es el procedimiento de liquidación de una comisión, desconoce la arquitectura de la Constitución en lo que respecta a la regulación de la actividad financiera, objeto de leyes marco.

Finalmente, en relación con el cargo por vulneración del principio de unidad de materia, el actor señala que “el legislador rompiendo la unidad de materia, so pretexto de regular un deber tributario, ha entrado, en realidad, a regular relaciones de carácter privado, desconociendo además los límites formales y sustanciales que impone la Constitución a este tipo de regulación económica distinta a la tributaria y con un claro efecto expropiatorio (...) Al ser la regulación de la comisión bancaria derivada del negocio de la adquirencia una materia más propia del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero o del Código de Comercio, es evidente que su tratamiento en el Estatuto Tributario, rompe el principio de unidad de materia”.

## 2. Expediente D-3253

El ciudadano Juan Rafael Bravo Arteaga demanda la inconstitucionalidad de la siguiente expresión del artículo 25 de la Ley 633 de 2000, la cual está incluida plenamente en la demanda referida en el numeral anterior: “El valor del impuesto no hará parte de la base para determinar las comisiones percibidas por la utilización de las tarjetas débito o crédito”. Considera que esta norma es contraria al principio de unidad de materia consagrado en los

artículos 158 y 169 de la Constitución Política, de acuerdo con los siguientes argumentos:

El título de la Ley 633 señala que en ella se regularán materias tributarias, el tratamiento de los fondos obligatorios para vivienda de interés social y el fortalecimiento de la rama judicial. Sin embargo, el legislador se ocupa de una materia puramente comercial, que nada tiene que ver con las obligaciones tributarias pues hace referencia a la base sobre la cual se pueden liquidar las comisiones de las entidades que emiten tarjetas crédito y débito, según la cual el valor del impuesto de ventas no puede ser tomado como base para el cómputo de las comisiones en referencia.

La norma demandada no “guarda unidad de materia con la cuestión tributaria y concretamente con la retención del impuesto de ventas, pues esta institución es esencialmente una relación jurídica de derecho público, formada entre el agente retenedor (banco), en cuanto agente de retención, la entidad beneficiaria de la retención (DIAN) y el responsable del impuesto de ventas (establecimiento de comercio), en cuanto responsable del impuesto de ventas. En cambio, la cuestión referente a la comisión por el servicio prestado por el banco al tarjeta-habiente, consistente en el otorgamiento de un crédito y la situación de unos fondos constituye una relación jurídica de derecho privado, en la cual solo están involucrados el beneficiario del servicio (tarjeta-habiente) y prestador del servicio (banco), en cuanto emisor de la tarjeta débito o crédito. Entonces, por tratarse de relaciones jurídicas independientes, el legislador puede regular todo lo relativo a la retención en la fuente, que es una materia tributaria, sin tener que ocuparse de la base para la liquidación de las comisiones de los emisores de tarjetas de crédito o débito, que es un tema comercial”.

De otra parte, los actores presentaron sendos escritos para comentar el contenido del concepto fiscal. Uno de ellos remitió también copia de un decreto reglamentario de la norma demandada.

### III. INTERVENCIONES

1. La doctora Nohora Inés Matiz Santos, en representación del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, solicita que se declare la constitucionalidad de las normas demandadas y presenta los siguientes fundamentos:

Ninguno de los argumentos de inconstitucionalidad expuestos contra la designación de las entidades emisoras de las tarjetas crédito y débito y sus asociaciones como agentes de retención “se refieren a que la norma atente contra principios constitucionales, por lo cual, necesariamente salen de la índole atinente al fallo por inconstitucionalidad.

“Efectivamente, no está atacando este aparte de la disposición por lo que dice, sino por lo que debería señalar, o lo que es peor aún, por lo que debería excepcionar el artículo siguiente, o sea el 437-3, que no está siendo demandado, para que las entidades emisoras de tarjetas crédito y débito y sus asociaciones no tengan una responsabilidad solidaria”.

En relación con la vulneración del principio de unidad de materia, no le asiste razón a los demandantes puesto que no puede tenerse como materia extraña a la ley tributaria el señalamiento de las incidencias del IVA dentro de la retención en la fuente creada frente a los pagos o abonos en cuenta de las personas o establecimientos que manejan tarjetas débito o crédito. La concatenación entre tales conceptos es palpable y además oportuna, toda vez que la materia de estas disposiciones es concordante entre sí y, además, fue lo que el legislador se preocupó por consagrar, para que la atención del déficit fiscal no atentara contra el menguado presupuesto de los colombianos.

Por otra parte, tienen en común que se trata de temas económicos y éstos fueron materia de la Ley 633 de 2000, como claramente se comprueba con repasar tal ley y sus antecedentes. Además, la norma demandada no se refiere a temas extraños ya que trata aspectos económicos en sus manifestaciones tributarias.

2. La doctora Ximena Peñafort de Cuadros, Vicepresidente Jurídica de la Federación Nacional de Comerciantes, FENALCO, interviene con el propósito de solicitar la declaratoria de exequibilidad de la siguiente expresión consagrada en el inciso primero del artículo 25 de la Ley 633 de 2000: “El valor del impuesto no hará parte de la base para determinar las comisiones percibidas por la utilización de las tarjetas débito o crédito”. Expuso los siguientes argumentos:

No se vulnera el principio de unidad de materia que aducen los demandantes toda vez que el análisis de conexidad debe realizarse de manera sustancial, teleológica y sistemática, y sobre tal base puede colegirse que la citada previsión no solo guarda directa relación con la política económica y tributaria, sino que tiende a la realización de los principios

constitucionales de equidad y eficiencia que, según el artículo 363 de la Constitución, rigen el sistema tributario. La norma demandada encuadra igualmente dentro del marco del interés común que fundamenta los límites de la autonomía privada, de acuerdo con los artículos 333 y 334 de la Carta Política.

Además, “las materias relativas a tarjetas crédito y débito tienen implícito el interés general, por constituir medios de pago de utilización masiva con poder liberatorio equivalente al dinero. Las previsiones contractuales predisuestas por el sector financiero en lo atinente a comisiones a cargo del comercio trascienden el ámbito de la esfera privada por su injerencia en el desarrollo de la economía general. Tal naturaleza justifica la intervención estatal como parte de la política económica y tributaria a su cargo”.

En correspondencia con lo anterior, hay “conexidad teleológica y sistemática de la prohibición de que las comisiones se liquiden sobre el IVA, con la materia tributaria que regula la Ley 633 de 2000; búsqueda de neutralidad del tributo y realización del principio de equidad tributaria, y se preserva la estructura funcional del IVA, evitando que por disposición privada se sobrecargue injustificadamente a los responsables del tributo”.

Finalmente, la prohibición de que los sistemas de tarjetas liquiden sobre el IVA la comisión a cargo de los comerciantes afiliados no configura una expropiación sino que tiende a evitar el doble cobro de remuneración por los recursos relativos al IVA y el pago de lo no debido por parte del comerciante. La norma refleja el principio de la asunción de las cargas propias de la intermediación financiera.

El señor Procurador General de la Nación (e) se pronunció sobre las pretensiones de la demanda en concepto del 19 de junio de 2001 y solicita a la Corte declarar la constitucionalidad de la norma demandada. Para apoyar la declaración de exequibilidad expone las siguientes razones:

Si bien es cierto que las entidades emisoras de tarjetas débito y crédito, dado el tipo de servicio que prestan, no deben soportar las mismas obligaciones a las cuales están sometidos los comerciantes en relación con el Impuesto al Valor Agregado -IVA-, tales como el recaudo, la declaración, el pago y la certificación del mismo, en virtud de disposición legal, bien puede el legislador atribuirles algunas cargas referidas a la retención en la fuente, para hacer efectiva la recaudación de dicho impuesto.

El Estado, a través del legislador, se encuentra facultado para establecer controles al recaudo de los impuestos, hecho que permite una mayor confiabilidad cuando intervienen las entidades del sistema financiero.

El actor incurre en una imprecisión al considerar que el sistema de tarjetas débito y crédito es ajeno al tema relacionado con el impuesto a las ventas -IVA- pues de alguna manera, para los efectos perseguidos por la norma, las entidades emisoras de dichas tarjetas obtienen de primera mano el conocimiento acerca de su causación y se encuentran en capacidad de situar el importe correspondiente antes que el comerciante cumpla sus obligaciones legales en relación con dicho tributo, hecho que implica, para aquellas, un contacto inmediato con el tributo y, por ende, un vínculo con el control fiscal que persigue el Estado.

La imposición legal que se traduce en una colaboración de las entidades emisoras del sistema de tarjetas débito y crédito, no deviene inconstitucional por el solo hecho que exista la necesidad de descomponer los factores que integran una factura al interior de la entidades, aplicar un programa de software o la implementación de los equipos de hardware, toda vez que el comerciante, tradicionalmente, ha venido liquidando en forma discriminada el valor de los bienes o servicios que factura y el Impuesto al Valor Agregado -IVA-.

Al imponer el Estado un deber de colaboración a las entidades emisoras de las tarjetas débito y crédito, con miras a agilizar el recaudo efectivo del impuesto a las ventas, dada su proximidad con el manejo del mismo, por encontrarse en un determinado momento de la relación comercial dicho impuesto en su poder, el legislador no ha violado los principios constitucionales que dicen relación con la libre empresa o la equidad tributaria, pues no los está gravando, sólo les está asignando la calidad de agentes retenedores.

Tampoco se advierte la violación del principio de igualdad ya que la disposición cuestionada tiene como destinatarios a todos los sistemas emisores de tarjetas de crédito, los cuales, para los efectos que persigue la norma, conforman un grupo que se halla en la misma situación fáctica.

Además, existe una relación de proporcionalidad entre la norma demandada, que fue el medio utilizado por el legislador, y el fin último cual es el de obtener oportunamente los recursos provenientes del tributo.

Por otro lado, el legislador debe procurar que se conserve la neutralidad del Impuesto al Valor Agregado -IVA-, a fin de no hacerlo más oneroso para el responsable económico o jurídico en las transacciones que se realicen mediante la utilización de las tarjetas débito y crédito.

Cuando la tarjeta crédito opera como medio de pago, la entidad emisora una vez realizada la operación de crédito, debe trasladar igualmente al comerciante el valor total de la factura, descontando el valor que corresponda a la comisión pactada entre la entidad emisora de la tarjeta y el comerciante.

De acuerdo con lo señalado, el consumidor final -responsable económico-, al momento de adquirir del comerciante los bienes o servicios, bien sea mediante la utilización de la tarjeta débito o de la tarjeta crédito, está cumpliendo con su obligación de pagar el Impuesto al Valor Agregado -IVA- a través del comerciante -agente recaudador-, quien lo liquida y factura para que la entidad emisora de la tarjeta o el sistema -agente retenedor-, sitúe el valor liquidado por concepto de dicho tributo, previo el descuento del valor de la retención.

Como puede observarse, el Impuesto al Valor Agregado -IVA-, como imposición legal, debe mantener su integridad y neutralidad desde el momento en que el responsable económico cumple con su obligación legal de pagarlo hasta el momento en que ingresa al tesoro público. Significa lo anterior que el impuesto no debe sufrir alteraciones o detrimento alguno ni puede ser objeto de comisiones que hagan más onerosa la actividad del comerciante o del consumidor final. Por ello, en las distintas operaciones comerciales debe aplicarse el principio del "manejo puro del impuesto".

De esta manera, no puede afirmarse válidamente que la previsión del artículo 25 de la Ley 633 de 2000, en cuanto prohíbe incluir en la base de la liquidación de la comisión que el sistema de tarjetas débito o crédito cobra a los comerciantes por sus operaciones financieras o por los servicios de traslado de fondos, el valor que corresponde al impuesto sobre las ventas -IVA-, atente contra el derecho a la libre empresa, el principio de equidad tributaria o desconozca las leyes del mercado que rigen las relaciones entre los particulares.

En relación con la vulneración del principio de unidad de materia, la reserva de una ley marco que fije los parámetros generales atinentes al funcionamiento del Sistema Financiero no riñe con la referencia que el legislador pueda hacer en materia tributaria a las entidades

del sistema, cuando promulgue leyes que expresamente estén dirigidas a regular el tema de los impuestos, tal como sucede con la norma acusada que señala a las entidades emisoras de tarjeta débito y crédito -la mayoría de ellas entidades financieras- como agentes retenedores. Por lo tanto, no es acertado acudir a la expedición de una ley marco para regular aspectos relacionados con la asignación de algunas responsabilidades tributarias a las entidades que conforman el sistema financiero, por lo cual, en relación con el tema de la unidad de materia, la norma aquí demandada deviene constitucional.

En razón de la función que cumple el tributo, el Ministerio Público encuentra que entre los distintos capítulos y artículos de la Ley 633 de 2000 existe conexidad sistemática y teleológica. En consecuencia, la norma demandada sí contempla un cuerpo normativo que guarda estrecha relación con la materia tributaria, al señalar para un caso específico, quienes son agentes retenedores del impuesto a las ventas.

## V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

1. Los actores demandan la inconstitucionalidad del artículo 25 de la Ley 633 de 2000 por considerar que impone una carga desproporcionada a las entidades emisoras de las tarjetas crédito y débito y sus asociaciones; prohíbe incluir el IVA en la liquidación de la comisión que se cobra por la utilización de las tarjetas, y desconoce el principio de unidad de materia legislativa al incluir este tema financiero en una ley de carácter tributario. En este orden temático se ejercerá el control de constitucionalidad.

El derecho de igualdad y equidad frente al señalamiento por el legislador de los agentes de retención en el impuesto sobre las ventas.

2. Afirma uno de los actores que la norma demandada impone “una carga desproporcionada o supererogatoria” a las entidades emisoras de tarjetas crédito, débito y sus asociaciones, al designarlas como agentes de retención en el impuesto a las ventas, con lo cual se vulneran los principios de igualdad, libertad de empresa y especialidad de la actividad financiera.

Para el apoderado del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, ninguno de los argumentos hacen referencia a la vulneración de preceptos constitucionales y la norma no es cuestionada

por lo que dice sino por lo que debería decir.

De acuerdo con el concepto del señor Procurador General, la norma es constitucional por cuanto el legislador bien puede atribuir a las entidades emisoras de tarjetas débito y crédito algunas cargas referidas a la retención en la fuente, para hacer efectiva la recaudación del IVA.

El interrogante que surge entonces en la formulación de este cargo y que la Corte deberá determinar es el siguiente: ¿la decisión del legislador de designar a las entidades emisoras de tarjetas crédito y débito y sus asociaciones como agentes de retención en el impuesto sobre las ventas, vulnera los principios de igualdad, equidad, libertad de empresa y especialidad de la actividad financiera?

3. El accionante invoca una serie de argumentos relacionados con la igualdad y la equidad que deben caracterizar el ejercicio de la potestad impositiva del Estado, para sostener que, según tales exigencias constitucionales, el legislador sobrepasó los límites señalados por la Constitución al incluir a las entidades emisoras de tarjetas crédito y débito y sus asociaciones como agentes de retención en el IVA, con lo cual les impuso una carga desproporcionada.

El asunto se dirige entonces a establecer si es válido constitucionalmente restringir la libertad de los sujetos económicos, imponiéndoles cargas de orden administrativo tributario, pues el actor considera que la norma demandada vulnera el artículo 363 de la Constitución Política.

En efecto, el artículo 25 de la Ley 633 le asigna el carácter de agentes de retención del IVA a las entidades emisoras de tarjetas crédito y débito y sus asociaciones, en el momento del correspondiente pago o abono en cuenta a las personas o establecimientos afiliados. Esta norma adiciona el artículo 437-2 del Estatuto Tributario, el cual señala los agentes de retención en el impuesto sobre las ventas.<sup>2</sup>

Por lo tanto, la norma legal tiene fundamento constitucional en el principio y deber de solidaridad (C.P., art. 1º), pues como se señaló en la sentencia C-015 de 1993, M.P., Eduardo Cifuentes Muñoz, el sistema tributario es el efecto agregado de la solidaridad de las

personas. Además, en el deber de la persona y del ciudadano de “contribuir al financiamiento de los gastos e inversiones del Estado dentro de conceptos de justicia y equidad” (C.P., art. 95-9º) y en los principios de equidad, eficiencia y progresividad del sistema tributario (C.P., art. 363).

5. En relación con los principios constitucionales que amparan la potestad legislativa para designar los agentes de retención, la Corte Constitucional expuso lo siguiente en la sentencia C-150 de 1997, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz: “esta norma (C.P. art. 95-9) comporta no sólo la obligación de pagar cumplidamente al Estado los tributos, sino también el deber de colaborar para que el sistema tributario funcione de la forma más eficiente posible (C.P., art. 363), de manera que el Estado pueda contar con los recursos necesarios para atender sus compromisos. La designación de agentes retenedores del impuesto a las ventas tiene por fin garantizar un mejor recaudo de ese impuesto. La Constitución –en el numeral 20 del artículo 189- dispone que al Presidente de la República –y por lo tanto, a sus agentes- le corresponde ‘velar por la estricta recaudación y administración de las rentas y caudales públicos ...’. Ello no obsta para que la ley, por razones de eficiencia en la recolección de los tributos, autorice a la Administración para llamar a los asociados, que reúnan determinadas condiciones, a colaborar en la función del recaudo. Al hacerlo, la Ley está simplemente desarrollando la norma constitucional que establece el deber de solidaridad de las personas y los ciudadanos en materia tributaria”.

6. Así mismo, en los preceptos constitucionales enunciados se encuentran los elementos que caracterizan la figura del agente de retención en el impuesto a las ventas:

a. La función del agente retenedor es de colaboración con el fisco en el recaudo oportuno del impuesto, en cumplimiento de los principios del sistema tributario señalados en el artículo 363 de la Constitución. Por tal motivo, la retención en la fuente tiene como finalidad facilitar, acelerar y asegurar el recaudo de los tributos.

De esa manera, la ley pretende que en forma gradual el impuesto se recaude, en lo posible, en el mismo ejercicio gravable en que se cause. El examen de estos modos de extinción anticipada de la obligación tributaria debe hacerse a la luz de los principios constitucionales que gobiernan el sistema fiscal, y en particular, del principio de eficiencia, pues la efectividad de los derechos de las personas es uno de los principios esenciales del Estado social de

derecho, que orienta además la actividad de la Administración. Este principio de eficiencia implica que el Estado debe controlar la evasión y elusión tributarias en la mejor forma posible, puesto que de poco sirve promulgar leyes tributarias si se permite que los contribuyentes desconozcan sus obligaciones fiscales.

(...)

La retención es un sistema tributario que permite un recaudo poco costoso, pues los agentes retenedores perciben grandes cantidades de dinero con poco esfuerzo administrativo para el Estado y para los propios particulares. Es además un mecanismo relativamente cómodo para el propio contribuyente pues el impuesto le es descontado en el momento mismo en que recibe su ingreso. Igualmente, estas retenciones permiten que el Estado perciba un flujo relativamente constante de ingresos fiscales, lo cual le permite a las autoridades no sólo racionalizar sus políticas de gasto sino además garantizar la continuidad de la prestación de los servicios públicos. Finalmente, en la práctica, la retención ha demostrado ser un eficaz sistema de control de la evasión. Por ello, la Corte ya había señalado que la ampliación de la retención en la fuente, lejos de ir en contra de la Constitución, se ajustaba a ella, pues “favorece el recaudo y elimina algunas posibilidades de evasión y elusión fiscal”, lo cual armoniza plenamente con el principio de eficiencia y de equidad.<sup>3</sup>

b. El recaudo del tributo es una actividad operativa, diferente de los elementos constitucionales del tributo señalados en el artículo 338 de la Carta Política y según el cual “La ley, las ordenanzas y los acuerdos deben fijar, directamente, los sujetos activos y pasivos, los hechos y las bases gravables, y las tarifas de los impuestos”.

Por lo tanto, se impone distinguir entre contribuyente y responsable del recaudo del impuesto, por tratarse de figuras diferentes. La designación de los agentes de retención no los convierte en sujetos pasivos del impuesto a las ventas pues, en tal condición, en ellos no recae carga económica impositiva.

Así, el legislador, al incluir a las entidades emisoras de tarjetas crédito y débito y sus asociaciones como agentes de retención en el impuesto a las ventas, no está fijando un nuevo sujeto pasivo del IVA sino designando un nuevo agente retenedor. Tanto es que los agentes de retención del impuesto sobre las ventas responden por las sumas que estén obligados a retener pero no soportan la carga impositiva, la cual recae sobre el

contribuyente.

c. La medida no afecta la libre empresa, la libertad económica ni establece discriminaciones que puedan implicar vulneración de la libre competencia, principios contenidos en el artículo 333 de la Constitución, pues tal designación no altera las condiciones de ingreso, permanencia o retiro del mercado, ni contiene cargas desproporcionadas e injustificadas que desequilibren indebidamente su participación en la economía.

7. Los anteriores elementos de los agentes de retención en el impuesto a las ventas han sido objeto de estudio en diferentes ocasiones por esta Corporación. Por ejemplo, en la sentencia C-1144 de 2000, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa, se indicó que el agente retenedor no se asemeja al contribuyente:

Se entiende que el retenedor es la persona natural o jurídica, contribuyente o no contribuyente, sobre la cual el Estado descarga el ejercicio de una función pública: la obligación de recaudar y consignar a su nombre los dineros materia del tributo. Desde esta perspectiva, el agente retenedor no puede confundirse con el sujeto pasivo de la relación tributaria o contribuyente en cuanto no asume ninguna carga impositiva, viendo limitada su actividad, como se dijo, a la simple cooperación con el fisco en la dispendiosa labor del cobro o recaudo del impuesto. Por esa razón, puede sostenerse que la obligación legal asignada al agente retenedor en nada se asemeja a la del contribuyente, como tampoco a la del particular al que se le atribuye el incumplimiento de una obligación dineraria, siendo aquella, entonces, una obligación autónoma, independiente y de doble vía: de hacer, en cuanto le corresponde recolectar el dinero, y de dar, en la medida en que tiene que entregarlo o ponerlo a disposición del Estado quien es su único y verdadero propietario.

8. Expuesto el marco constitucional de la figura del agente retenedor, corresponde ahora, frente al caso concreto, determinar hasta dónde deben soportar las entidades emisoras de tarjetas crédito y débito, y sus asociaciones, las cargas que les impone el cumplimiento de su papel como agentes de retención en el impuesto a las ventas.

Señala el actor que la designación como agentes de retención les ocasiona a las entidades emisoras de la tarjetas una serie de cargas que atentan contra la igualdad y la equidad tributarias, tales como el desarrollo de programas especiales de software, la alimentación de los equipos de hardware distribuidos en el comercio, la capacitación de los comerciantes,

entre otras.

Al respecto, la Constitución Política consagra el principio y deber de la solidaridad, como elemento vinculante para todos los asociados. Este postulado señala que las personas y ciudadanos, en los términos del artículo 95 de la Carta, están sujetos a una serie de obligaciones y deberes, entre los cuales sobresale, para este propósito, el consagrado en el numeral 9º que indica que las personas deben “contribuir al financiamiento de los gastos e inversiones del Estado dentro del concepto y justicia social”. En este sentido la expresión “contribuir al financiamiento” incluye, además del pago oportuno de las cargas tributarias, la participación en las actividades tendientes a facilitar, acelerar y asegurar el recaudo oportuno de los impuestos.

Así, la designación como agentes de retención no obedece a su naturaleza jurídica sino a su real y efectiva presencia en el mercado. Cuando la transacción es hecha utilizando como medio de pago las tarjetas crédito o débito, las entidades emisoras actúan en condiciones privilegiadas en relación con la oportunidad y la inmediatez del recaudo del impuesto a las ventas, factor por el cual es razonable y proporcionado que el legislador los haya designado como agentes de retención, por cuanto su actividad fortalece el cumplimiento de los principios consagrados en el artículo 363 de la Constitución Política, en especial la eficiencia y la equidad tributarias. Es tan evidente la participación de las entidades emisoras de las tarjetas crédito y débito y sus asociaciones en los procesos de intercambio económico, que la no utilización de las tarjetas crédito o débito por sus poseedores significaría, por sustracción de materia, la eliminación de la relación triangular, dinámica, constante y de interdependencia que se configura entre la entidad emisora, el establecimiento de comercio y el demandante de bienes o servicios.

Además, la distinción contable que se efectúe entre recursos públicos y recursos privados, aunque provengan de una transacción comercial, se traduce jurídicamente en asunto de interés general, precisamente por estar involucrados recursos que pertenecen al Estado.

9. De esta manera, no son admisibles las afirmaciones del demandante según las cuales la naturaleza de la actividad entre la entidad financiera y el establecimiento de comercio pertenecen exclusivamente a la órbita privada, así se involucren comisiones sobre el impuesto a las ventas, por cuanto los tres tipos de acuerdo que allí operan trascienden las

relaciones exclusivamente privadas para actuar en asuntos de interés público, en la medida que en las transacciones esté involucrado el recaudo y pago de recursos tributarios.

Son razones de interés general las que justifican la medida, en cuyo cumplimiento las entidades emisoras de tarjetas crédito y débito y sus asociaciones han sido involucradas en el proceso, apoyadas en el principio y deber de la solidaridad, en el postulado del interés general, en el deber de contribuir al financiamiento de los gastos e inversiones del Estado, en la función de recaudo y administración de las rentas y caudales públicos, y en los principios de eficiencia, equidad y progresividad del sistema tributario, consagrados ellos en los artículos 1º, 95 numeral 9, 189 numeral 20 y 363 de la Constitución Política.

En estas condiciones, los ajustes en la organización administrativa y en su sistema de apoyo informático que deban efectuar las entidades emisoras de tarjetas crédito y débito y sus asociaciones no son desproporcionadas ni injustificadas, en la medida en que son inherentes al cumplimiento de función económica y la solidaridad a la que están constitucionalmente comprometidas. En tal virtud, se declarará la exequibilidad de la norma acusada por no vulnerar los principios de la igualdad y la equidad tributaria alegados por el actor.

La especialidad financiera y el señalamiento por el legislador de los agentes de retención en el impuesto sobre las ventas.

10. En cuanto a la vulneración del principio de la “especialidad financiera” el actor formula el siguiente reparo de constitucionalidad:

Cuando se sube un nivel más en el ciclo económico para llegar a la entidad que financia una operación, no se le podría exigir al intermediario financiero un conocimiento íntimo de un negocio que ocurre en el sector real o de servicios, pues esta no es su función, ni la entidad es parte en el negocio de cambio como tal.

Las entidades financieras están sujetas constitucional y legalmente a un estatuto profesional. Lo propio de su especialidad y de su negocio es la actividad financiera y no la mercantil en su acepción más amplia. Exigir a una entidad financiera que distinga entre el IVA asociado a un producto o el de otro producto, propios de relaciones jurídicas del sector real, no solo es absurdo, sino que rebasa el ámbito constitucional y legal de lo que les es exigible en cuanto profesionales.

Con base en lo señalado debería determinarse si la decisión del artículo 25 de la Ley 633 de 2000 de incluir a las entidades emisoras de tarjetas crédito y débito como agentes retenedores del IVA vulnera o no el “principio constitucional de la especialidad de la actividad financiera”.

Sin embargo, a pesar de buscar en la demanda la referencia constitucional del principio indicado y los argumentos por los cuales el actor considera que la norma acusada es inconstitucional, advierte la Corte que el actor no señala las normas constitucionales que se consideran vulneradas ni expone los fundamentos del cargo formulado, con lo cual no da cumplimiento a las exigencias establecidas para el ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad.

11. El artículo 2o del Decreto 2067 de 1991, por el cual se dicta el régimen procedimental de los juicios y actuaciones que deban surtirse ante la Corte Constitucional, consagra los requisitos que deben atender las demandas en las acciones públicas de inconstitucionalidad. Ellos son:

- El señalamiento de las normas acusadas como inconstitucionales, su transcripción literal por cualquier medio o un ejemplar de la publicación oficial de las mismas;
- El señalamiento de las normas constitucionales que se consideran infringidas;
- Las razones por las cuales dichos textos se estiman violados;
- Cuando fuere el caso, el señalamiento del trámite impuesto por la Constitución para la expedición del acto demandado y la forma en que fue quebrantado; y
- La razón por la cual la Corte es competente para conocer de la demanda.

En atención a las condiciones señaladas, la jurisprudencia de la Corte señala que debe establecerse una relación de correspondencia lógica entre las normas demandadas, los principios constitucionales que se consideran vulnerados y las razones por las cuales se estima desatendido el principio de supremacía de la Constitución Política. Tal como lo señaló esta Corporación en la sentencia C-1095 de 2001, “se trata de exponer la secuencia argumentativa de acuerdo con la cual los textos legales demandados se reputan como inconstitucionales. Por ello, es necesario que exista claridad en el señalamiento de las

normas acusadas y de las normas constitucionales infringidas como también en la exposición de las razones de la vulneración pues esos requisitos constituyen presupuestos del debate que se plantea ante la Corte. Esta Corporación no puede emprender el análisis de rigor si no existe claridad sobre las normas que se han demandado, sobre aquellas disposiciones del Texto Fundamental que se estiman violadas o si desconoce los motivos por los cuales el actor asume que se presenta contrariedad entre éstas y aquellas”.

De esta manera, lo que buscan las exigencias mínimas de procedibilidad es que se constituya el escenario de debate o de confrontación argumentativo mínimo, con la presencia efectiva de los actores que ha señalado la propia Carta Política, es decir, el demandante, el ministerio público y el juez de constitucionalidad.<sup>4</sup>

En consecuencia, la Corte se inhibirá para pronunciarse de fondo por el cargo de vulneración del “principio de especialidad financiera”.

Exclusión del impuesto a las ventas para determinar la comisión por la utilización de las tarjetas crédito y débito.

13. Considera el actor que es inconstitucional la exclusión del IVA en la determinación de la comisión por la utilización de las tarjetas crédito y débito, ya que constituye una limitación alejada de la realidad y contraria a los derechos a la propiedad, la libre empresa y la libertad y equidad tributarias.

Para el apoderado del Ministerio de Hacienda la norma acusada es constitucional por cuanto ninguno de los argumentos de inconstitucionalidad expuestos contra la designación de las entidades emisoras de las tarjetas crédito y débito y sus asociaciones como agentes de retención se refieren a que la norma atente contra principios constitucionales.

Para el representante de FENALCO la norma es constitucional, en la medida en que no configura una expropiación, tiende a evitar el doble cobro de remuneración por los recaudos relativos al IVA y el pago de lo no debido por parte del comerciante.

Por su parte, el Procurador General considera que la norma es constitucional, pues el impuesto debe mantener su integridad y neutralidad desde el momento en que el responsable económico cumple con su obligación legal de pagarlo hasta el momento en que

ingresa al tesoro público.

14. Sobre el particular, es preciso señalar que las entidades emisoras de las tarjetas no son por completo ajenas a la actividad de comercio, cuando éstas son utilizadas como medio de pago, sino que, por el contrario, participan activamente en ella.

A diferencia de lo que considera el actor, la actividad de comercio, cuando se utilizan las tarjetas crédito y débito como medio de pago, no se reduce a la relación entre demandante del bien o servicio y el establecimiento comercial, sino que se convierte en una relación tripartita, de correspondencia recíproca entre todos los participantes en el acuerdo de voluntades: entidad emisora, tarjeta-habiente y establecimiento afiliado. Cuando el pago se vaya a efectuar por este medio, la venta o transacción no se realiza si falta una de las tres partes indicadas. En otras palabras, siempre que el tarjeta-habiente realice transacciones comerciales en tal calidad, se activa automáticamente el vínculo entre las tres partes intervinientes.

15. Así, la limitación que consagra la norma demandada, lejos de afectar los postulados de la propiedad privada, la libre empresa o la igualdad y equidad tributarias, lo que contiene son postulados de interés general y principios básicos del sistema tributario, precisamente como son la igualdad, la equidad y justicia tributaria y la prohibición de la doble tributación. En consecuencia, a) no existe medida expropiatoria alguna, por cuanto se establecen normas generales para la determinación de la comisión por la prestación de un servicio, sin alterar la relación de dominio que ejercen las entidades emisoras de las tarjetas; b) tampoco se afecta la libertad de empresa por cuanto no restringe el ingreso ni la permanencia de la entidad financiera en el mercado, y c) la exclusión del IVA de la base para determinar la comisión por la utilización de las tarjetas crédito y débito no constituye limitación alguna al ejercicio de la actividad económica ni de la actuación de estas entidades en el mercado.

16. En relación con la igualdad, la jurisprudencia de esta Corte ha señalado que se trata de un derecho relacional. En el presente caso no se consagran condiciones especiales para algunas de las entidades emisoras de tarjetas, sino que constituye un parámetro general para todas las entidades que participen como emisoras de tarjetas crédito y débito, razón por la cual no se está frente a situaciones que vulneren los principios de igualdad y equidad tributaria.

La norma demandada tampoco se traduce, como lo afirma el actor, en que las entidades emisoras de tarjetas se vean obligadas a operar a costo cero, por cuanto existen los mecanismos para que la entidad se beneficie de la respectiva comisión por el servicio de transferencia o por el crédito que otorgue al tarjeta-habiente.

17. Se impone distinguir entonces entre el interés que la entidad emisora de la tarjeta cobra al tarjeta-habiente por sus transacciones comerciales, de un lado, y la comisión que cobra al establecimiento afiliado, como proveedor del bien o servicio, de otro lado.

En realidad la entidad emisora de las tarjetas no efectúa un crédito al establecimiento de comercio sino que transfiere el monto del crédito o del débito, con cargo a la cuenta del tarjeta-habiente. La comisión que la entidad emisora de las tarjetas cobra al afiliado no corresponde al monto del crédito sino al servicio de la transferencia. De tal manera que la comisión que cobra al establecimiento afiliado, como proveedor del bien o servicio demandado por el tarjeta-habiente, no corresponde exactamente al monto de los recursos transferidos sino al costo del servicio de transferencia del valor de la transacción, menos las deducciones a que haya lugar. Es a cargo del titular de la tarjeta crédito o débito que la entidad emisora transfiere el dinero al establecimiento comercial.

18. Por tal motivo, es justificado que la comisión que se pacte entre la entidad emisora de las tarjetas y el establecimiento afiliado, por la utilización de las tarjetas, no se determine sobre el monto total de los dineros transferidos sino que de esa base se excluya el valor de los impuestos, que son dineros públicos, por cuanto, en los casos de la tarjeta débito, el dinero de la compra, incluido el impuesto, le pertenece al tarjeta-habiente y, en los casos de la tarjeta crédito, el valor del crédito más los intereses, incluido el IVA, los asume el poseedor de la tarjeta.

En este trámite, quien paga el impuesto sobre las ventas es el usuario final, es decir el tarjeta-habiente. La función tanto de la entidad emisora de las tarjetas como del establecimiento afiliado es la de ser agentes de retención en el IVA y no la de ser sujetos pasivos del impuesto. Por tal razón, la decisión del legislador de excluir el valor del impuesto en la determinación de la comisión se ajusta a los principios de la igualdad y equidad tributarias y no constituye una restricción indebida en la propiedad ni en la libertad de empresa.

Al no apreciarse vulneración de los principios y derechos invocados, se declarará la exequibilidad de la norma acusada.

Unidad de materia

19. Expresan los demandantes que la prohibición de considerar el IVA en la liquidación de la comisión vulnera el principio de unidad de materia consagrado en los artículos 158 y 169 de la Constitución Política, por cuanto este asunto es de naturaleza comercial y aparece impropriamente incluido en una ley tributaria.

Para resolver el problema jurídico expuesto la Corte retomará la línea jurisprudencial que ha planteado en relación con el principio de unidad de materia y, sobre esa base, determinará si la norma, en la parte demandada, es congruente con las materias reguladas en la Ley 633 de 2000 y, en consecuencia, si vulnera o no el aludido principio constitucional.

20. El principio de unidad de materia está consagrado en los artículos 158 y 169 de la Constitución Política y “se dirige a la racionalización del proceso legislativo en una triple dimensión: En primer lugar, mediante la inclusión de actos de control sobre los contenidos de las iniciativas legislativas pues en razón de ese principio se les permite a los presidentes de las comisiones legislativas rechazar las iniciativas que incumplan ese principio. En segundo lugar, garantizando una deliberación pública y transparente en el proceso de formación de la ley pues con ella se evita la aprobación de normas no consideradas en los debates parlamentarios como escenarios de concreción de la democracia. Y, en tercer lugar, por sus implicaciones directas sobre la intensidad del control constitucional pues impone la necesidad de mantener una relación de equilibrio entre la materia de las leyes y el principio democrático”.

Al desarrollar los principios de la unidad de materia, en la sentencia C-501 de 2001, la Corte expuso:

Genéricamente al principio de unidad de materia se le ha reconocido la virtualidad de racionalizar el proceso legislativo. Sobre la base de que la instancia legislativa del poder público constituye un espacio por excelencia idóneo para la concreción de la democracia, el constituyente implementó este principio para afianzar el perfil democrático tanto del proceso legislativo como de su producto. Buscó que la configuración del derecho positivo se

cumpliera prioritariamente en la instancia del poder con mayor ascendencia democrática y para asegurar su producción racional y legítima lo sometió a principios como el que ahora es objeto de análisis.

La racionalización del proceso legislativo que se le atribuye al principio de unidad de materia se manifiesta de diversas maneras.

En primer lugar, el principio de unidad de materia tiene implicaciones en el desenvolvimiento del proceso legislativo. Ello es así en cuanto el artículo 158 de la Carta, tras indicar que “Todo proyecto de ley debe referirse a una misma materia” ordena que “serán inadmisibles las disposiciones o modificaciones que no se relacionen con ella” y a continuación habilita al Presidente de la respectiva comisión para rechazar las iniciativas que no se avengan a ese precepto, rechazo que es susceptible de apelación ante la respectiva comisión.

Como puede advertirse, la primera manifestación del principio de unidad de materia se presenta al interior del proceso legislativo pues en razón de él el constituyente confirió a los presidentes de las comisiones ante las que se ejerce la iniciativa legislativa, la atribución de rechazar las iniciativas que no se refieran a una sola materia. Esto es, se trata de un principio que tiene efecto vinculante desde la primera etapa del proceso de expedición de la ley y por eso se habilita al presidente para ejercer actos de control sobre los contenidos de las iniciativas pues ellos deben estar identificados por el tratamiento de la materia que es objeto de regulación. Adviértase cómo el constituyente le reconoce tal naturaleza vinculante a ese principio, que su inobservancia conlleva la frustración de la iniciativa legislativa.

En segundo lugar, el principio de unidad de materia tiene la virtualidad de concretar el principio democrático en el proceso legislativo pues garantiza una deliberación pública y transparente sobre temas conocidos desde el mismo surgimiento de la propuesta. Permite que la iniciativa, los debates y la aprobación de las leyes se atengan a unas materias predefinidas y que en esa dirección se canalicen las discusiones y los aportes previos a la promulgación de la ley. Esa conexión unitaria entre los temas que se someten al proceso legislativo garantiza que su producto sea resultado de un sano debate democrático en el que los diversos puntos de regulación hayan sido objeto de conocimiento y discernimiento. Con ello se evita la aprobación de normas sobre materias que no hacen parte o no se relacionan con aquella que fue debatida y se impide el acceso de grupos interesados en lograr normas

no visibles en el proceso legislativo. De este modo, al propiciar un ejercicio transparente de la función legislativa, el principio de unidad de materia contribuye a afianzar la legitimidad de la instancia parlamentaria.

Finalmente, el principio de unidad de materia también tiene implicaciones en el ámbito del control constitucional. Cuando los tribunales constitucionales entran a determinar si una ley ha cumplido o no con el principio de unidad de materia deben ponderar también el principio democrático que alienta la actividad parlamentaria y en esa ponderación pueden optar por ejercer un control de diversa intensidad. Esto es, el alcance que se le reconozca al principio de unidad de materia tiene implicaciones en la intensidad del control constitucional pues la percepción que se tenga de él permite inferir de qué grado es el rigor de la Corte al momento del examen de las normas. Así, si se opta por un control rígido, violaría la Carta toda norma que no esté directamente relacionada con la materia que es objeto de regulación y, por el contrario, si se opta por un control de menor rigurosidad, sólo violarían la Carta aquellas disposiciones que resulten ajenas a la materia regulada. La Corte estima que un control rígido desconocería la vocación democrática del Congreso y sería contrario a la cláusula general de competencia que le asiste en materia legislativa. Ante ello, debe optarse por un control que no se incline por un rigor extremo pues lo que impone el principio de unidad de materia es que exista un núcleo rector de los distintos contenidos de una Ley y que entre ese núcleo temático y los otros diversos contenidos se presente una relación de conexidad determinada con un criterio objetivo y razonable.

De acuerdo con ello, resulta fundamental determinar el núcleo temático de una ley pues es ese núcleo el que permite inferir si una disposición cualquiera vulnera o no el principio de unidad de materia. En ese sentido resultan valiosos elementos como el contenido de la exposición de motivos en cuanto allí se exponen las razones por las cuales se promueve el ejercicio de la función legislativa y se determinan los espacios de las relaciones sociales que se pretenden interferir; el desarrollo y contenido de los debates surtidos en las comisiones y en las plenarias de las cámaras; las variaciones existentes entre los textos originales y los textos definitivos; la producción de efectos jurídicos en las distintas esferas de una misma materia; su inclusión o exclusión de la cobertura indicada en el título de la ley; etc. La valoración conjunta de todos esos elementos permite inferir si una norma constituye el desarrollo de la materia de la ley de que hace parte.

De ese modo, el control de constitucionalidad por vulneración del principio de unidad de materia, debe considerar la relación de ponderación y armonía que debe existir entre la racionalidad del proceso de producción de la ley y la facultad de configuración legislativa a cargo del Congreso de la República.

21. Es en este contexto en que se llevará a cabo el examen de constitucionalidad de la restricción contenida en el artículo 25 de la Ley 633 de 2000 por medio de la cual se señala que el valor del impuesto a las ventas no hará parte de la base para determinar las comisiones percibidas por la utilización de las tarjetas débito y crédito.

El argumento por vulneración de la unidad de materia se resume en el hecho de considerar que la norma acusada es de naturaleza comercial pero se encuentra desarrollado por una ley de carácter tributario.

Sin embargo, al analizar la norma demandada se aprecia que su naturaleza específica, así como la de la ley que la contiene, es de carácter tributario.

En efecto, cuando la norma demandada prohíbe considerar el valor del IVA para determinar las comisiones percibidas por la utilización de las tarjetas crédito y débito, está señalando parámetros de naturaleza tributaria, con el fin de evitar que el impuesto sea utilizado como base para fijar, sobre él, otro tipo de cargas, ajenas a los principios del sistema tributario. El legislador consideró en esta ocasión que las operaciones con tarjeta crédito y débito que se presentan en la realización de actos de consumo, ya soportan una carga impositiva. Por lo tanto, si se permitiera que el impuesto hiciera parte de la base para liquidar las comisiones pactadas entre la entidad emisora y el comerciante afiliado, se afectaría el principio de la doble tributación, pues dada la naturaleza del impuesto sobre el valor agregado, este incremento sería trasladado al consumidor final, quien respondería finalmente por dicha carga impositiva.

En este aspecto la Corte comparte los criterios expuestos por el Procurador General cuando manifiesta que el sistema de tarjetas débito y crédito no es ajeno al tema relacionado con el impuesto a las ventas -IVA- pues las entidades emisoras de dichas tarjetas tienen un contacto inmediato con el tributo y, por ende, un vínculo del control fiscal que persigue el Estado.

Además de ser una norma tributaria, hace parte de una ley que introduce una reforma tributaria. Al respecto, en reciente sentencia la Corte Constitucional señaló que el contenido general de la Ley 633 se centra en la regulación materias tributarias pues gira en torno a las fuentes generadoras de los ingresos requeridos para atender los gastos del Estado, los mecanismos de recaudo y control y el empleo de esos recursos. Al respecto en la sentencia C-714 de 2001, M.P Rodrigo Escobar Gil, señaló que “La materia tributaria está compuesta por todas aquellas normas mediante las cuales el Estado establece, las fuentes generadoras de los ingresos necesarios para atender sus gastos (obligación tributaria a cargo de los asociados), los mecanismos para su recaudación y control, así como la manera en que serán empleados los recursos recaudados”. De acuerdo con lo anterior, el contenido de las normas tributarias se refiere tanto a los elementos del tributo como a su forma de recaudo.

## DECISION

Con fundamento en las precedentes motivaciones, la Sala Plena de la Corte Constitucional administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

## RESUELVE:

Primero.- Declarar exequible el aparte demandado del artículo 25 de la Ley 633 de 2000, en relación con los cargos por vulneración de los principios de igualdad y equidad tributaria, la propiedad y la libertad de empresa.

Segundo.- Inhibirse para decidir de fondo en relación con el aparte demandado del artículo 25 de la Ley 633 de 2000, por el cargo de vulneración del “principio de especialidad financiera”, por ineptitud sustantiva de la demanda.

Tercera.- Declarar exequible el siguiente aparte del artículo 25 de la Ley 633 de 2000, en relación con el cargo por vulneración del principio de unidad de materia: “El valor del impuesto no hará parte de la base para determinar las comisiones percibidas por la utilización de las tarjetas débito y crédito”.

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

ALFREDO BELTRAN SIERRA

Presidente

JAIME ARAUJO RENTERIA

Magistrado

MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

JAIME CORDOBA TRIVIÑO

Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

CLARA INES VARGAS HERNANDEZ

Magistrada

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

1 Diario Oficial No. 44.275 del 29 de diciembre de 2000

2 Los agentes de retención en el impuesto sobre las ventas designados hasta ese momento por el Estatuto Tributario eran: las entidades estatales; los responsables del régimen común catalogados como grandes contribuyentes; los que designe la DIAN mediante resolución; quienes contraten con personas o entidades sin residencia o domicilio en el país la prestación de servicios gravados, y los responsables del régimen común, cuando adquieran bienes corporales muebles o servicios gravados, de personas que pertenezcan al régimen simplificado.

3 Sentencia C-445 de 1995, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

4 Sobre la unidad de materia pueden consultarse las sentencias C-955 de 2000 y C-665 de 2001.