

Sentencia C-218/15

TASA POR CONCEPTO DE VIGILANCIA EN FAVOR DE LA SUPERINTENDENCIA DE PUERTOS Y TRANSPORTE-Ampliación de Sujetos obligados y reglas para su pago

CONFIGURACION LEGISLATIVA EN MATERIA TRIBUTARIA-Ampliación de la base de un tributo se debe ajustar a los principios de igualdad y equidad/LEGISLADOR-Necesidad de determinar nueva metodología para calcular el valor en que deben incurrir los sujetos objeto de vigilancia por parte de la Superintendencia de Puertos y Transporte para la financiación de los servicios que presta

La Sala reitera que no puede entenderse que el legislador no pueda ampliar la base de un tributo, sino que al hacerlo se debe ajustar a los principios de igualdad y equidad. Así las cosas, y dada la diferencia entre los gastos de funcionamiento y las de inversión, se concluye que la inclusión de los gastos de inversión dentro de la base gravable de los nuevos vigilados genera una sobrecarga adicional para estos frente a los antiguos, al asociar el tributo no sólo a la recuperación de los gastos en los cuales incurre la Superintendencia de Puertos y Transporte en la prestación del servicio, sino a la productividad y desarrollo de la entidad (gastos de inversión). Este trato diferencial que no tiene sustento alguno en la ley que consagra el tributo ni en los antecedentes de la misma, vulnera el principio de igualdad. Si bien las tasas pueden incluir aspectos diferenciadores en razón a la capacidad contributiva de los destinatarios del servicio, o la frecuencia de uso del mismo, no es el caso del asunto objeto de estudio, pues el artículo 89 de la Ley 1450 de 2011 no establece una diferencia fundada en el principio de equidad, pues las diferencias entre los sujetos gravables no se abordan ni se mencionan en la ley. Ahora bien, respecto a la eficacia de la medida la Sala considera que la justificación expuesta en la Ley 1450 de 2011 según la cual la ampliación de la tasas se hace con el fin de “fortalecer técnica, institucional y financieramente a la Superintendencia de Puertos y Transporte... a través del cobro de una tasa de vigilancia a los agentes vigilados” resulta contraria a la fórmula establecida para el cobro de la tasa, puesto que para lograr un verdadero fortalecimiento de la Superintendencia bastaba, como se expuso con la extensión de la exigencia del gravamen a todos los vigilados y no sólo a un grupo de ellos, razón por la cual el propósito

de la norma no guarda una relación de coherencia con el fin utilizado. En ese sentido, la Sala reitera que el legislador no desbordó sus competencias al ampliar el universo de vigilados que deben concurrir con el funcionamiento de la Superintendencia de Puertos y Transporte, pues tal medida obedece a un fin legítimo. Así las cosas, la vulneración del principio de igualdad radica en la inclusión de los gastos de inversión, sólo para un grupo de vigilados al momento de establecer el monto de la obligación tributaria. Por ello, es necesario que el legislador en ejercicio de la potestad que le otorga la Constitución Política, determine una nueva metodología para calcular el valor en que deben incurrir los sujetos objeto de vigilancia por parte de la Superintendencia de Puertos y Transporte, para la financiación de los servicios que presta esa entidad. Sobre la base de lo expuesto, las expresiones “y/o inversión”, así como la totalidad del inciso segundo de la disposición acusada, vulneran el principio de igualdad en materia tributaria, razón por la cual desconoce la Constitución Política y como consecuencia deberá ser sustraída del ordenamiento jurídico.

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Requisitos mínimos

El Decreto 2067 de 1991, por medio del cual se dicta el régimen procedimental de los juicios y actuaciones que deben surtirse ante la Corte Constitucional, establece que las demandas de inconstitucionalidad deben presentarse por escrito, en duplicado y cumplir con unos requisitos mínimos, a saber: i) señalar las normas cuya inconstitucionalidad se demanda y transcribir literalmente su contenido o aportar un ejemplar de su publicación oficial; ii) indicar las normas constitucionales que se consideran infringidas; iii) presentar las razones por las cuales dichos textos se estiman violados; iv) cuando fuere el caso, si la demanda se basa en un vicio en el proceso de formación de la norma acusada, se debe señalar el trámite previsto en la Constitución para expedirlo y la forma en que este fue quebrantado; y v) la razón por la cual la Corte Constitucional es competente para conocer de la demanda.

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Razones claras, ciertas, específicas, pertinentes y suficientes

La Corte ha precisado el alcance de las condiciones de claridad, certeza, especificidad, pertinencia y suficiencia que exige la formulación del concepto de la violación del

ordenamiento superior. Dichas condiciones implican que la demanda debe ser suficientemente comprensible (clara) y recaer verdaderamente sobre el contenido de la disposición acusada (cierta). Además, el demandante debe demostrar cómo la disposición vulnera la Carta (especificidad), con argumentos que sean de naturaleza constitucional (pertinencia). Finalmente, la demanda no solo debe estar formulada en forma completa, sino que, además, debe ser capaz de suscitar una mínima duda sobre la constitucionalidad de la norma acusada (suficiencia).

CONTROL CONSTITUCIONAL DE DISPOSICIONES QUE HAN SIDO OBJETO DE DEROGACION-
Competencia de la Corte Constitucional cuando pese a la desaparición de las disposiciones, éstas continúan produciendo efectos y regulando situaciones jurídicas actuales

Esta Corporación ha señalado que la regla general consiste en excluir del control constitucional las disposiciones que han sido objeto de derogación porque desaparece la posibilidad de infracción de la Carta Política, razón por la cual tanto el objeto como el fin del examen constitucional desaparecen generando que la intervención de la Corte carezca de justificación. Sin embargo, cuando pese a la desaparición de las disposiciones, éstas continúan produciendo efectos y regulando situaciones jurídicas actuales, el fundamento para adelantar el control constitucional se conserva pues “en la medida en que el poder normativo de los enunciados derogados se extiende en el tiempo o puede llegar a hacerlo, el tribunal constitucional tiene la obligación de examinar su constitucionalidad, en prevención de la generación de efectos contrarios a la Carta”.

PRINCIPIOS DE EQUIDAD E IGUALDAD TRIBUTARIA-Jurisprudencia constitucional/SISTEMA TRIBUTARIO-Se funda en los principios de equidad, eficiencia y progresividad/**PRINCIPIO DE EQUIDAD TRIBUTARIA-**Concepto/**PRINCIPIO DE EQUIDAD TRIBUTARIA-**Objeto

El artículo 363 de la Constitución, señala que el sistema tributario se fundamenta en los principios de equidad, eficiencia y progresividad. Como la tributación es un deber de la persona y del ciudadano, debe tenerse en cuenta que no todas las personas pueden concurrir al sostenimiento del Estado en la misma medida, sino que ello debe exigirse de manera proporcional, acorde con su capacidad económica y en algunos casos en correspondencia a los servicios que se presta. Ese tratamiento diferenciado en virtud a la posibilidad real y efectiva de contribuir con el sostenimiento estatal ha sido denominado por

esta Corporación como el principio de equidad tributaria que tiene por objeto “la distribución de las cargas y de los beneficios o la imposición de gravámenes entre los contribuyentes para evitar que haya cargas excesivas o beneficios exagerados. Una carga es excesiva o un beneficio es exagerado cuando no consulta la capacidad económica de los sujetos pasivos en razón a la naturaleza y fines del impuesto en cuestión”.

PRINCIPIO DE EQUIDAD TRIBUTARIA-No tiene valor absoluto/PRINCIPIO DE EQUIDAD TRIBUTARIA-Sacrificios no violan la Carta, siempre que no sean irrazonables y se justifiquen en la persecución de otros objetivos tributarios o económicos constitucionalmente relevantes

PRINCIPIO DE GENERALIDAD DEL TRIBUTO-Alcance

DERECHO A LA IGUALDAD-Alcance/PRINCIPIO DE IGUALDAD-Mandatos que comprende

La Corte Constitucional ha expuesto que el derecho a la igualdad es la obligación de dar el mismo trato a personas que se encuentren en supuestos de hecho equivalentes, siempre que no existan razones suficientes para otorgar un trato diferenciado, así como también, otorgar un trato diferenciado ante situaciones disímiles. Estos supuestos pueden decantarse en los siguientes criterios:(i) un mandato de trato idéntico a destinatarios que se encuentren en circunstancias idénticas, (ii) un mandato de trato enteramente diferenciado a destinatarios cuyas situaciones no comparten ningún elemento en común, (iii) un mandato de trato paritario a destinatarios cuyas situaciones presenten similitudes y diferencias, pero las similitudes sean más relevantes a pesar de las diferencias y, (iv) un mandato de trato diferenciado a destinatarios que se encuentren también en una posición en parte similar y en parte diversa, pero en cuyo caso las diferencias sean más relevantes que las similitudes.

TEST DE RAZONABILIDAD EN MATERIA TRIBUTARIA-Objeto de análisis

COBRO DE TASA DE VIGILANCIA POR PARTE DE SUPERINTENDENCIA DE PUERTOS Y TRANSPORTE-Antecedentes normativos

METODOLOGIA PARA DETERMINAR VALOR DE TASA DE VIGILANCIA EN FAVOR DE LA SUPERINTENDENCIA DE PUERTOS Y TRANSPORTE-Contenido/TASA DE VIGILANCIA EN FAVOR

DE LA SUPERINTENDENCIA DE PUERTOS Y TRANSPORTE CONFORME A LEY DEL PLAN NACIONAL DE DESARROLLO 2010-2014-Modificación de formula base para cálculo

SUJETOS DE VIGILANCIA DE LA SUPERINTENDENCIA DE PUERTOS Y TRANSPORTE-Contenido y alcance normativo en Estatuto de Puertos Marítimos

COBRO DE TASA DE VIGILANCIA EN FAVOR DE LA SUPERINTENDENCIA DE PUERTOS Y TRANSPORTE-Modificación en la metodología para establecer el monto en ley que expide el Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014

FORMULAS PARA COBRO DE TASA DE VIGILANCIA EN FAVOR DE LA SUPERINTENDENCIA DE PUERTOS Y TRANSPORTE-Diferencias en metodologías establecidas por Estatuto de Puertos Marítimos y Ley que expide el Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014

Referencia: Expediente D-10445

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 89 (parcial) de la Ley 1450 de 2011. “Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014”.

Demandantes: Álvaro Andrés Díaz Palacio, Mauricio Piñeros Perdomo y Valentina Escalante Giraldo.

Magistrada (e) Sustanciadora:

Martha Victoria Sáchica Méndez

Bogotá, D.C., veintidós (22) de abril de dos mil quince (2015).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales, previo cumplimiento de los requisitos y trámite establecidos en el Decreto 2067 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública consagrada en el artículo 241 de la Constitución Política, los

ciudadanos Álvaro Andrés Díaz Palacio, Mauricio Piñeros Perdomo y Valentina Escalante Giraldo presentaron demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 89 parcial de la Ley 1450 de 2011 “Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014”.

La demanda fue admitida mediante auto del dieciocho (18) de septiembre de dos mil catorce (2014) por la Magistrada sustanciadora.

II. NORMAS DEMANDADAS

De conformidad con el Diario Oficial No. 48.102 del 16 de junio de 2011, se procede a transcribir el texto de las disposiciones demandadas:

LEY 1450 DE 2011

(Junio 16)

Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo, 2010-2014.

Artículo 89. Superintendencia de Puertos y Transporte. Amplíese el cobro de la tasa establecida en el artículo 27, numeral 2 de la Ley 1ª de 1991, a la totalidad de los sujetos de vigilancia, inspección y control de la Superintendencia de Puertos y Transporte, para cubrir los costos y gastos que ocasionen su funcionamiento y/o inversión.

Aquellos sujetos de los cuales se le han ampliado el cobro de la tasa a la cual hace referencia el presente artículo, pagarán por tal concepto una tasa por la parte proporcional que les corresponda según sus ingresos brutos, en los costos anuales de funcionamiento y la inversión de la Superintendencia de Puertos y Transporte, la cual no podrá ser superior al 0,1% de los ingresos brutos de los vigilados.

III. DEMANDA

Los accionantes afirman que las disposiciones demandadas (aquellas con énfasis añadido) vulneran los derechos a la igualdad, la equidad, la justicia tributaria, al generar un trato diferente e injustificado entre los contribuyentes portuarios y los demás, por las razones que se explican a continuación:

1. Porque a los contribuyentes cobijados por el numeral 2º del artículo 27 de la Ley 1ª de

1991 se les liquida la tasa tomando como base referente únicamente los costos de funcionamiento de la entidad[1], mientras que aquellos señalados en la Ley 1450 de 2011, se les calcula no sólo con base en los gastos de funcionamiento sino, también, con los costos de inversión. Al respecto, los demandantes expresan que “es preciso que la H. Corte tenga en cuenta que de acuerdo con el artículo 89 de la Ley 1450, los antiguos contribuyentes (cobijados por la Ley 1ª de 1991) únicamente liquidan su tasa tomando como referente los costos anuales de funcionamiento de la Superintendencia, mientras que ‘los nuevos vigilados’, liquidan su tasa tomando como referente no sólo los costos de funcionamiento sino ‘los costos de inversión de la entidad’.|| Lo anterior genera un trato diferenciado que resulta injustificado entre los nuevos y los antiguos vigilados, en contravía fundamentalmente del principio de igualdad material, el cual exige que en el ejercicio de la aplicación de la ley, las personas reciban un tratamiento igualitario. Nótese que el legislador tiene la facultad de ampliar un tributo, pero no en contravía del principio de igualdad.”[2].

2. También sostienen en la demanda, que la norma cuestionada desconoce el concepto de tasa, toda vez que en la misma se introducen los gastos de inversión, cuando los mismos no corresponden al servicio de vigilancia prestado, de manera concreta señalan que el artículo 89 de la Ley 1450 de 2011, fija una tasa de vigilancia para los nuevos vigilados de la Superintendencia de Puertos y Transporte que no resulta proporcional al costo del servicio que les presta, puesto que obliga a este grupo de contribuyentes a subsidiar o contribuir a la financiación de la totalidad de ‘los gastos de inversión’ de la entidad, cuando es claro que ellos no son el único grupo de contribuyentes que se benefician de las prestaciones y servicios que ofrece la Superintendencia. “Así las cosas, el legislador, no fijó un ‘tasa’ en los términos establecidos por el artículo 338 de la Constitución Política, sino que creó un gravamen desproporcionado e injustificado, al ir más allá de la recuperación de los costos incurridos por la entidad para la prestación de los servicios, en detrimentos de la citada disposición y de los artículos 58 y 363 de la Constitución Política.”[3].

IV. INTERVENCIONES

1. Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

Aunque no expuso razones para sustentar su afirmación, el Ministerio sostiene que la

demanda no cumple con los requisitos para ser estudiada de fondo por la Corte Constitucional

Luego, señaló que en el evento que sea se asuma dicho estudio debe entenderse que la norma demandada no vulnera el principio de igualdad porque se trata de sujetos diferentes que concurren de manera diferenciada y equitativa al sostenimiento e inversión de la Superintendencia. Por ello, el legislador estableció un tope que guarda razonabilidad en su porcentaje, pues mientras los vigilados incluidos en la Ley 1450 de 2011 tiene un tope del 0.1% aquellos señalados en la Ley 1ª de 1991, no tienen un límite establecido legalmente.

Este trato diferenciado, no riñe con los principios de equidad e igualdad, sino que iguala a las cargas, pues antes de la entrada en vigencia de la Ley 1450 de 2011 solamente estaban gravados con esa tasa las sociedades y operadores portuarios, a pesar que desde el año 2000 la Supertransporte detentaba funciones de inspección, vigilancia y control sobre más sujetos, lo que no se compadecía frente a quienes sí estaban gravados, especialmente si se tiene en cuenta que los excluidos del tributo se beneficiaban del servicio.

Sobre la base de lo expuesto, solicitó que la declaratoria de exequibilidad de la disposición demandada.

2. Departamento Nacional de Planeación

Este Departamento expuso que la ampliación de la tasa establecida a la totalidad de sujetos de vigilancia, inspección y control de la Superintendencia de Puertos y Transporte y la forma de cálculo de la misma poseen su fundamento justo y por tanto no son irrazonables, toda vez que mediante la Resolución 5160 del 27 de noviembre de 2013, el Ministerio de Transporte fijó la tasa de vigilancia en un porcentaje del 0.2605% para los vigilados de los que trata la Ley 1ª de 1991 y en un porcentaje del 0.1% para los vigilados de los que trata el artículo 89 de la Ley 1450 de 2011 para la vigencia del 2013 sobre los ingresos brutos comprendidos entre el 1º de enero de 2012 y el 31 de diciembre de 2012 de cada vigilado, razón por la cual no se trata de los mismos sujetos.

A su vez, señaló que en virtud del artículo 334 de la Constitución el legislador puede imponer gravámenes como el establecido en la Ley 1450 de 2011, toda vez que con ello

garantiza la prestación de los servicios públicos, razón por la cual la norma demandada no sólo garantiza el funcionamiento de la superintendencia sino que materializa el principio de equidad.

3. Superintendencia de Puertos y de Transporte

En su intervención, la Superintendencia observó que los gastos de inversión en los que incurre esa entidad no están enmarcados dentro del concepto de “erogaciones susceptibles de causar réditos o de ser de algún modo productivas, o que se materialicen en bienes de utilización perdurable, llamados también de capital por oposición a los de funcionamiento o que se hayan destinado por lo común a extinguirse con su empleo[4]” en razón a que no generan ningún beneficio de capital o de rentabilidad o mayor valor patrimonial o riqueza para la entidad. De esta manera, la inversión se realiza para mejorar la cobertura de supervisión debido a que se ejecuta en proyectos que redundan en el vigilado.

Sobre el particular aclara que es importante precisar que los proyectos que se ejecutan a cargo del presupuesto de inversión, no se pueden ejecutar con cargo al presupuesto de funcionamiento por que el crecimiento fiscal establecido en el Marco Fiscal de Mediano Plazo (MFMP) y en el Marco de Gastos de Mediano Plazo (MGMP) “no permite crecer el presupuesto de la Supertransporte en porcentajes superiores a los establecidos en el Ministerio de Hacienda y Crédito Público. Es decir el presupuesto de funcionamiento NO crece más del 3% anual.”[5].

4. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN).

En esencia, esta Dirección indicó que el objeto de la Ley 1450 de 2011 es precisar en forma clara el alcance y el monto de la tasa para la totalidad de los sujetos de vigilancia, inspección y control de la Superintendencia de Puertos y Transporte, sin trato diferenciado, “por lo que no corresponde a los demandados generar excepciones respecto de la obligación de las sociedades portuarias y a los operadores portuarios como sujetos pasivos de la obligación que comprende la tasa liquidada, y buscar por la vía de la violación al principio de igualdad ante la Ley, desdibujar una obligación pecuniaria que les corresponde y la base sobre la que se liquida...”[6].

Así las cosas, concluye que el cobro de la tasa recae sobre la totalidad de los sujetos de

vigilancia, independientemente si son los de la Ley 1ª de 1991 o aquellos de la Ley 1450 de 2011, pues en su criterio los que hizo esta última disposición fue ampliar la cobertura del gravamen y no generar dos tipos de sujetos diferentes.

5. Instituto Colombiano de Derecho Tributario

El ICDT señala que las tasas sólo pueden cobrarse a quienes reciben el servicio y en relación con su costo y no como arbitrio rentístico para cubrir el déficit de los presupuestos. Para ese propósito la Constitución prevé el establecimiento de los impuestos, que se diferencian de las tasas toda vez que los primeros, por definición, no dan derecho a exigir determinada prestación, actividad o servicio público mientras que las tasas, al recaer exclusivamente sobre el usuario o beneficiario del servicio, legitiman para reclamar la efectiva prestación del servicio que financia.

Advierte que en la demanda se aduce el trato desigual, y por ende inequitativo entre los vigilados, por lo cual observa que las tasas pueden incluir aspectos diferenciadores cuando la capacidad contributiva o la frecuencia en el uso del servicio de los sujetos pasivos, permite desarrollar los principios de progresividad o de equidad, pero que ese no es el caso del artículo 89 de la Ley 1450 de 2011 porque las diferencias se construyeron a partir del presupuesto de la entidad que se financia por esta vía y no en función de las diferencias de los sujetos, que no se abordan ni se mencionan siquiera en la ley.

Recuerda que la Corte ha precisado que el principio de equidad tributaria “es la manifestación del derecho fundamental a la igualdad en esa materia y por ello proscribire formulaciones legales que establezcan tratamientos tributarios diferenciados injustificados tanto por desconocer el mandato de igual regulación legal cuando no hay razones para un tratamiento desigual, como por desconocer el mandato de regulación diferenciada cuando no hay razones para un tratamiento igual. (Sentencia C-426 de 2005)”.

Concluye, que si la norma se interpreta en el sentido de abarcar todo el conjunto de obligados, no habría causa para la inconstitucionalidad, de lo contrario deberá declararse su inexequibilidad.

6. Asociación de Transporte Aéreo en Colombia.

En su intervención, esta Asociación expone las razones por las cuales estima que la disposición demandada vulnera los derechos a la igualdad y a la equidad consagrados en los artículos 13 y 363 de la Constitución Política, al establecer un trato diferente entre los nuevos y los antiguos vigilados de la Superintendencia de Puertos y Transporte, a pesar que ambos son receptores del mismo servicio.

En ese sentido, aduce que la tasa de vigilancia resulta más gravosa para el nuevo grupo de vigilados (los de la Ley 1450 de 2011), sin que se haya planteado algún tipo de justificación, que permita fundamentar ese trato diferencial, lo cual desconoce el principio de máxima distribución de las cargas públicas.

A su vez, afirma que, al igual que los demandantes, considera que la aplicación del artículo 89 de la Ley 1450 de 2011, genera que los nuevos vigilados paguen una tasa que no solo opera como mecanismo de recuperación de los costos de servicio brindado por la Superintendencia, sino que funciona como herramienta para financiar o subsidiar los gastos de inversión de la entidad que benefician también a los antiguos vigilados.

Con base en las anteriores consideraciones solicitó la inexecutable de la norma demandada.

7. Intervenciones ciudadanas

Con base en ello indicaron que el legislador debió dejar para ambos grupos de vigilados sólo la tasa de funcionamiento o crear para los dos la contribución de inversión. Así las cosas, solicitaron la inexecutable de la disposición demandada.

De otra parte, el ciudadano Juan Martín Caicedo Ferrer señaló que en los antecedentes legislativos de la disposición acusada, se puede observar que la motivación del artículo 89 de la Ley 1450 de 2011, el legislador consideró necesario ampliar la tasa, con el fin de “fortalecer técnica, institucional y financieramente a la Superintendencia de Puertos y Transporte... a través del cobro de cuota de vigilancia a los agentes vigilados.

Con base en ello, expuso que precisamente tal justificación resulta contraria a la fórmula establecida para el cobro de la tasa, puesto que para lograr un verdadero fortalecimiento de la Superintendencia bastaba simplemente con la extensión de la exigencia del gravamen,

en lugar de aumentar las cargas tributarias a un solo grupo de vigilados, por lo cual el medio utilizado resulta totalmente contradictorio, al menos desde el punto de vista de la igualdad, con el fin perseguido.

Así las cosas, concluye que el legislador no incluyó un criterio diferenciador objetivo y razonado que justificara el tratamiento dispar entre las dos clasificaciones de vigilados, sino que por el contrario se limitó a dar un tratamiento diferencial y por demás arbitrario, razón por la cual debe declararse la inconstitucionalidad de la disposición demandada.

V. CONCEPTO PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

En cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 242.2 y 278.5 de la Constitución Política, el señor Procurador General de la Nación rindió el Concepto de Constitucionalidad Número 5848 del 11 de noviembre de 2014, a través del cual solicita a la Corte declarar la exequibilidad condicionada de los apartes demandados del artículo 89 de la Ley 1450 de 2011.

Esta petición la sustenta en que, según su criterio, las actividades económicas objeto de control son diferentes, pues el sector naviero tiene unas reglas nacionales e internacionales que reclaman un control especializado que incide en la manera de tasar sus costos de control de manera especial. A su vez, indica que los montos de las tasas son diferentes, pues aquella de control naviero no tiene un límite máximo, mientras que en los demás sectores hay un tope del 0.1% de sus ingresos brutos para cubrir los costos de funcionamiento e inversión, situación que tiene como consecuencia que la Superintendencia tenga que sufragar el remanente con parte del presupuesto nacional.

Añade, que la diferenciación no es injusta toda vez que la vigencia de los tributos es diferente, pues la tasa que se cobra al sector naviero es permanente, mientras la que tienen que pagar los demás vigilados tiene su vigencia limitada a la del plan nacional de desarrollo que la estableció el cual es solamente de cuatro años. Agrega que ello justifica el cobro de una tasa para financiar gastos de funcionamiento e inversión de la vigilancia que se ejerce sobre sectores del transporte férreo, terrestre y aéreo, pues con ello se pretende alcanzar la máxima eficiencia posible en el menor tiempo, en cuanto a las actividades de vigilancia e inspección que deben ejercer sectores diferentes al del sector naviero.

A su vez, considera que una de las razones para cobrar la tasa de vigilancia a los sectores del transporte terrestre, aéreo y férreo en forma diferente a como se cobra al sector naviero es la necesidad de hacer más eficiente y actualizado en tiempo real el control que se debe ejercer sobre tales sectores “máxime cuando Colombia está asumiendo compromisos internacionales sobre la materia a través de tratados de libre comercio y modernizando las infraestructuras requeridas al respecto, entre otras.”[8].

En ese sentido, indica que si no se tienen los recursos suficientes para ejercer inspección y vigilancia en las diferentes modalidades de transporte, la labor de control administrativo policivo en ese campo será menos eficiente y, de igual manera, que la prestación de los diferentes servicios públicos de transporte se comportará en esa misma forma, lo que contradice el interés general y el cumplimiento de los fines del Estado en materia de crecimiento y desarrollo económico. Así las cosas, el jefe del Ministerio Público concluye que la norma demandada no vulnera el principio de igualdad en sus expresiones tributarias de equidad y justicia.

Respecto a la posible vulneración del concepto de tasa por el cobro de gastos de inversión, además de los de funcionamiento, el Jefe del Ministerio Público conceptúa que la Superintendencia puede cobrar los gastos de inversión cobrándolos previamente, pues “cuando una entidad pública, por necesidades del servicio, pretende una recuperación previa de las inversiones de capital que debe realizar en forma futura para prestar los servicios a su cargo, acude al cobro de gastos de inversión como un cobro independiente del cobro que hace por los gastos de funcionamiento en que incurre para prestar el servicio en el presente.”[9].

Con base en ello, considera que es constitucionalmente válido y legítimo que la Ley del Plan de Desarrollo para la vigencia fiscal 2010 - 2014 haya impuesto una tasa para cubrir los gastos de funcionamiento e inversión, porque su propósito es recaudar ingresos en el presente para garantizar los servicios en el futuro de manera más eficiente y eficaz. Aunado a ello, señala que lo más probable es que los vigilados desde el año 1991 hayan concurrido a la inversión con los excedentes de los costos de funcionamiento, por ello, teniendo en cuenta que los excedentes financieros que genera la Superintendencia de Puertos y Transporte forman parte del presupuesto de rentas de los correspondientes presupuestos generales de la Nación, y para evitar que se vulneren los principios de justicia y equidad

tributarios a partir del desconocimiento de la definición misma de tasa, considera que en esas circunstancias no resulta procedente que la tasa que se cobra a los vigilados del transporte terrestre, férreo y aéreo para financiar los gastos anuales de inversión de esa entidad pública, posteriormente pasen a formar parte del presupuesto general de la Nación como excedente financiero resultante, al final del correspondiente ejercicio fiscal, porque eso constituiría un cobro de lo no debido.

Así las cosas, solicita a la Corte Constitucional declarar la exequibilidad condicionada del artículo 89 de la Ley 1450 de 2011, entendiendo que: (i) No resulta procedente que la tasa que se cobra a los vigilados del transporte terrestre, férreo y aéreo para financiar los gastos anuales de inversión de la Superintendencia de Puertos y Transporte por los servicios de control, vigilancia e inspección que esa entidad pública les presta, posteriormente pase a formar parte del presupuesto general de la Nación, esto es, como excedente financiero resultante al final del correspondiente ejercicio fiscal; (ii) que se deben cobrar únicamente los gastos de funcionamiento e inversión en los cuales incurra la Superintendencia de Puertos y Transporte para vigilar a cada uno de los sectores por separado o de forma independiente y no como una proporción general única derivada de los costos totales en que incurra esa superintendencia para controlarlos a todos y a cada uno de ellos; y (iii) que se cobren los gastos de inversión solamente cuando éstos se requieran y no de forma permanente a manera de una variable más, que se utilice para definir la correspondiente tarifa de la tasa de vigilancia.

VI. CONSIDERACIONES

1. Competencia

La Corte Constitucional es competente para pronunciarse sobre la constitucionalidad de las disposiciones demandadas, en atención a lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 241 de la Constitución Política.

1. Cuestión Preliminar: Aptitud de la demanda

El Decreto 2067 de 1991, por medio del cual se dicta el régimen procedimental de los juicios y actuaciones que deben surtirse ante la Corte Constitucional, establece que las demandas de inconstitucionalidad deben presentarse por escrito, en duplicado y cumplir

con unos requisitos mínimos, a saber: i) señalar las normas cuya inconstitucionalidad se demanda y transcribir literalmente su contenido o aportar un ejemplar de su publicación oficial; ii) indicar las normas constitucionales que se consideran infringidas; iii) presentar las razones por las cuales dichos textos se estiman violados; iv) cuando fuere el caso, si la demanda se basa en un vicio en el proceso de formación de la norma acusada, se debe señalar el trámite previsto en la Constitución para expedirlo y la forma en que este fue quebrantado; y v) la razón por la cual la Corte Constitucional es competente para conocer de la demanda.

En desarrollo de estos preceptos, en las sentencias C-1052 de 2001 y C-856 de 2005, la Corte ha precisado el alcance de las condiciones de claridad, certeza, especificidad, pertinencia y suficiencia que exige la formulación del concepto de la violación del ordenamiento superior. Dichas condiciones implican que la demanda debe ser suficientemente comprensible (clara) y recaer verdaderamente sobre el contenido de la disposición acusada (cierta). Además, el demandante debe demostrar cómo la disposición vulnera la Carta (especificidad), con argumentos que sean de naturaleza constitucional (pertinencia). Finalmente, la demanda no solo debe estar formulada en forma completa, sino que, además, debe ser capaz de suscitar una mínima duda sobre la constitucionalidad de la norma acusada (suficiencia).

Ahora bien, en el curso de un proceso de constitucionalidad, solo después de que se profiere el auto admisorio de la demanda los ciudadanos en general, las instituciones académicas y las entidades públicas cuentan con la oportunidad de intervenir en el proceso. De igual modo, es a partir de ese momento procesal, que el Ministerio Público debe presentar su concepto de rigor ante la Corte.

Tanto las intervenciones, como el concepto rendido por el Procurador deben ser tenidos en cuenta por la Corte, a efectos de adoptar una decisión. Es por ello que si las intervenciones contienen observaciones relacionadas con la aptitud de la demanda, como en efecto ocurre en el caso bajo estudio, es pertinente proceder a su examen por parte de la Sala Plena.

En el presente trámite de constitucionalidad, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, considera que esta Corporación debe inhibirse para pronunciarse de fondo, con base en que los cargos formulados por el demandante no están sustentados en razones claras, ciertas,

específicas, pertinentes y suficientes, como lo ha señalado insistentemente la jurisprudencia de la Corte Constitucional, sin sustentar por qué. No obstante, se advierte que todos los demás intervinientes, así como el Ministerio Público emitieron conceptos de fondo sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad de los preceptos demandados.

Por consiguiente, corresponde a la Sala Plena determinar de manera previa, la aptitud de la demanda presentada, según la cual, los apartes demandados del artículo 89 de la Ley 1450 de 2011, quebrantan los artículos 4, 13, 58, 95-9, 243, 338 y 363 de la Constitución.

Una vez efectuado el análisis, la Corte observa que los argumentos por los cuales los actores consideran que las expresiones acusadas vulneran la Constitución: son claros, porque permiten entender en que consiste el cuestionamiento propuesto respecto de la diferencia que hay entre los contribuyentes obligados por la Ley 1ª de 1991 y la Ley 1450 de 2011; (ii) son ciertos, porque parte de una premisa verdadera según la cual hay un trato diferenciado al momento de concurrir a la financiación de la Superintendencia de Puertos y Transporte y no una interpretación propia del actor; (iii) son pertinentes porque confrontan la disposición demandada con la Carta Política, de manera concreta con los artículos 4, 13, 58, 95-9, 243, 338 y 363, y solamente acuden a una norma de carácter legal, como la Ley 1ª de 1991 a efectos de establecer el trato diferenciado que, en su concepto, vulnera los mandatos constitucionales referidos; (iv) son específicos porque formulan por lo menos un cargo por violación de la igualdad, contra la norma demandada; (v) es suficiente porque despierta una duda mínima sobre la constitucionalidad de la norma impugnada, toda vez que presenta una diferencia entre la carga impositiva con la cual tienen que concurrir los beneficiarios de la misma prestación, razón por la cual se hace necesario un pronunciamiento por parte de la Corte Constitucional.

En tal virtud, los argumentos aducidos por los actores en la demanda reúnen las condiciones mínimas establecidas en el Decreto 2067 de 1991 y la jurisprudencia de esta Corporación, para ser admitida y realizar un examen y proferir una decisión de fondo. En síntesis, sin que sean necesarias mayores disertaciones, la Sala considera que la demanda atiende los requisitos para abordar un estudio de fondo. No obstante, como la acusación únicamente se centra en la presunta vulneración del derecho a la igualdad y del principio de equidad tributaria, la Corte se concentrará en el examen constitucional de dichas normas (arts. 13 y 363 CP).

De otra parte y habida cuenta que el artículo demandado forma parte de la Ley del Plan Nacional de Desarrollo y Plan de Inversiones 2010-2014, la cual tuvo vigencia hasta el 31 de diciembre de 2014, se plantea el interrogante acerca de si no habría lugar a un pronunciamiento de fondo sobre su constitucionalidad, por carencia actual de objeto.

Al respecto, la Corte observa que si bien es cierto que la norma demandada rigió hasta la citada fecha, continúa produciendo efectos, por lo que es viable un examen y decisión de fondo acerca de su conformidad con la Constitución a fin de que pueda seguirse ejecutando, si es declarada exequible o por el contrario, sea excluida del ordenamiento jurídico, de ser declarada inexecutable. En efecto, los recursos que se apropiaron con fundamento en el artículo 89 atacado, fueron incorporados en el presupuesto de la Superintendencia de Puertos y Transporte para la vigencia fiscal 2015, ley de presupuesto actualmente vigente, toda vez que el cálculo de la tasa que se amplía a todas las entidades vigiladas por esa Superintendencia, se realiza con base en los costos de funcionamiento y de inversión para la presente vigencia fiscal.

Por consiguiente, la Corte considera pertinente realizar el respectivo estudio de constitucionalidad propuesto, pues el artículo 89 de la referida norma sigue produciendo efectos en el sistema jurídico. En ese sentido, esta Corporación ha señalado que la regla general consiste en excluir del control constitucional las disposiciones que han sido objeto de derogación porque desaparece la posibilidad de infracción de la Carta Política, razón por la cual tanto el objeto como el fin del examen constitucional desaparecen generando que la intervención de la Corte carezca de justificación.

Sin embargo, cuando pese a la desaparición de las disposiciones, éstas continúan produciendo efectos y regulando situaciones jurídicas actuales, el fundamento para adelantar el control constitucional se conserva pues “en la medida en que el poder normativo de los enunciados derogados se extiende en el tiempo o puede llegar a hacerlo, el tribunal constitucional tiene la obligación de examinar su constitucionalidad, en prevención de la generación de efectos contrarios a la Carta”[10].

2. Problema jurídico y metodología de resolución

De acuerdo con los cargos formulados en la demanda, corresponde a la Corte Constitucional, determinar si los apartes demandados del artículo 89 de la Ley 1450 de

2011, que amplía el cobro de la tasa establecida en el artículo 27, numeral 2º de la Ley 1ª de 1991 a la totalidad de sujetos de vigilancia, inspección y control de la Superintendencia de Puertos y Transporte, y establece solamente para estos últimos la obligación de concurrir a los gastos de inversión de esa entidad, vulnera los derechos a la igualdad y a la equidad tributarias. A continuación, la Sala pasa a resolver el problema planteado.

3. Los principios de equidad e igualdad tributaria. Reiteración de jurisprudencia

3.1 El artículo 363 de la Constitución, señala que el sistema tributario se fundamenta en los principios de equidad, eficiencia y progresividad. Como la tributación es un deber de la persona y del ciudadano, debe tenerse en cuenta que no todas las personas pueden concurrir al sostenimiento del Estado en la misma medida, sino que ello debe exigirse de manera proporcional, acorde con su capacidad económica y en algunos casos en correspondencia a los servicios que se presta.

Ese tratamiento diferenciado en virtud a la posibilidad real y efectiva de contribuir con el sostenimiento estatal ha sido denominado por esta Corporación como el principio de equidad tributaria que tiene por objeto “la distribución de las cargas y de los beneficios o la imposición de gravámenes entre los contribuyentes para evitar que haya cargas excesivas o beneficios exagerados. Una carga es excesiva o un beneficio es exagerado cuando no consulta la capacidad económica de los sujetos pasivos en razón a la naturaleza y fines del impuesto en cuestión”[11].

3.2 No obstante, al igual que todos los principios, la equidad no tiene un valor absoluto en nuestro ordenamiento jurídico, pues en algunas ocasiones es necesario limitar su aplicación, sin desconocer la misma, para satisfacer otro u otros principios constitucionales que en casos específicos aumentan el espectro de protección de garantías ius fundamentales[12]. Como ha dicho la Corte, “tales sacrificios [al principio de equidad] no violan la Carta, siempre que no sean irrazonables y se justifiquen en la persecución de otros objetivos tributarios o económicos constitucionalmente relevantes”[13].

En ese sentido, como lo expuso la Sentencia C-249 de 2013 el sacrificio del principio de equidad por parte de una norma legal, no es motivo suficiente para juzgar una norma como contraria al ordenamiento superior, toda vez que el legislador tiene un margen de configuración normativa “que le autoriza para incidir proporcionalmente en la equidad con

la finalidad de satisfacer de modo eficaz otro principio constitucionalmente relevante”.

3.3 En atención de lo expuesto surge un interrogante ¿cuáles son los motivos suficientes para concluir que la afectación del principio de equidad desconoce las garantías ius fundamentales? La Corte Constitucional se ha pronunciado sobre el particular señalando que la afectación al principio reseñado se configura cuando su fundamentación no incorpora criterios que permitan identificar la razonabilidad de la medida, la idoneidad para perseguir los fines establecidos en la Constitución y la eficacia de actuar de dicha manera y no de otra[14].

3.4 Por ello, aquellas disposiciones legales que generen cargas tributarias diferenciadas entre los sujetos obligados a pagar un tributo sin justificación para ello, desconocen la Constitución Política, porque el “[e]l tributo deber ser aplicado a todos aquellos sujetos que tengan capacidad contributiva y que se hallen bajo las mismas circunstancias de hecho, lo cual garantiza el mantenimiento del equilibrio frente a las cargas públicas”[15]. Tal planteamiento, a su vez, ha sido recogido en el denominado principio de generalidad, “cuyo enunciado implica que el universo de los sujetos pasivos del tributo debe comprender a todas las personas que tengan capacidad contributiva (criterio subjetivo) y desarrollen la actividad o conjunto de actividades gravadas (criterio objetivo)”[16]. En síntesis, el principio de equidad tiene por objeto que quienes se encuentran en situaciones similares, con capacidad económica similar, soporten una carga tributaria igual.

(i) un mandato de trato idéntico a destinatarios que se encuentren en circunstancias idénticas, (ii) un mandato de trato enteramente diferenciado a destinatarios cuyas situaciones no comparten ningún elemento en común, (iii) un mandato de trato paritario a destinatarios cuyas situaciones presenten similitudes y diferencias, pero las similitudes sean más relevantes a pesar de las diferencias y, (iv) un mandato de trato diferenciado a destinatarios que se encuentren también en una posición en parte similar y en parte diversa, pero en cuyo caso las diferencias sean más relevantes que las similitudes”[18].

Con el propósito de establecer si una disposición legal vulnera el principio de igualdad en materia tributaria, la Corte Constitucional ha acudido al denominado “test de razonabilidad” que sirve para “armonizar la amplia potestad de configuración legislativa con el respeto de los derechos constitucionales y los principios en los que se funda el sistema,

como los de equidad e igualdad en materia tributaria”[19]. En este se analiza (i) el fin que busca el legislador al establecer el tributo; (ii) valorar el medio empleado para tal fin; y (iii) evaluar la relación existente entre el medio y el fin.

4. La Ley 1ª de 1991 y los sujetos de vigilancia de la Superintendencia General de Puertos

4.1 La Ley 1ª de 1991, denominada Estatuto de Puertos Marítimos, surgió en el contexto de la globalización económica y el proceso de apertura económica en Colombia, como una respuesta a procesos de integración económica, competitividad y aumento del comercio internacional[20].

Con el propósito de proveer los recursos necesarios para el procedimiento de modernización de los puertos, el legislador creó una tasa para los sujetos que estaban bajo la vigilancia de esa Superintendencia, esto es, para sociedades del sector portuario que utilizaban los servicios de esa entidad. De manera concreta el artículo 27.2 de la Ley 1ª de 1991 estableció que la entonces Superintendencia General de Puertos cobrara a las sociedades portuarias y a los operadores portuarios, por concepto de vigilancia, “una tasa por la parte proporcional que le corresponda, según sus ingresos brutos, en los costos de funcionamiento de la Superintendencia, definidos por la Contraloría General de la República.”.

Diez años después, por medio del Decreto 101 de 2001, el Gobierno Nacional restructuró la referida Superintendencia y creó la Superintendencia de Puertos y Transportes, atribuyéndole las funciones de inspección, vigilancia y control al servicio público de transporte. Luego, en el numeral 3º del artículo 1º de la Resolución 0006 de 2003, recogió el sistema y método establecido en el numeral 2º del artículo 27 de la ley 1ª de 1991. Estableciendo la fórmula para la determinación de la Tasa de Vigilancia, así:

4.2 Con base en la mencionada metodología se calcularon año a año los porcentajes correspondientes a la Tasa de Vigilancia hasta la vigencia 2012, de la siguiente manera:

Fuente: Ministerio de Transporte. Oficina de Regulación Económica. Guía para Fijar la Tarifa por Concepto de Tasa de Vigilancia (2013). Antecedentes, propuesta para el cálculo de la tarifa por concepto de tasa de vigilancia para la vigencia 2013. Pág. 5.

De conformidad con el Ministerio de Transporte, la metodología para determinar el valor que deben pagar las sociedades portuarias, por concepto de tasa de vigilancia, en el período 2002 al 2012, fue la establecida en el artículo 27.2 de la Ley 1º de 1991, la cual se reiteró en las siguientes resoluciones:

- a. Resolución 002 del 7 de noviembre de 2002.
- b. Resolución 10900 de 2003.
- c. Resolución 4001 de 2004.
- d. Resolución 2532 del 16 de septiembre de 2005.
- e. Resolución 3700 de 2006.
- f. Resolución 3306 del 16 de agosto de 2007.
- g. Resolución 4297 del 10 de octubre de 2008.
- h. Resolución 1087 del 25 de marzo de 2009.
- i. Resolución 1778 del 12 de mayo de 2010.
- j. Resolución 3393 del 14 de septiembre de 2011.
- k. Resolución 10225 del 23 de octubre de 2012.

Hasta el año 2011 la Superintendencia de Puertos y Transportes realizó el cálculo de la tasa por concepto de vigilancia teniendo en cuenta únicamente las sociedades portuarias y a los operadores portuarios, ya que de acuerdo con el Artículo 27, numeral 2 Ley 1a de 1991, solo a éstos eran sujetos de tal obligación.

5. La ampliación del cobro de la Tasa de Vigilancia: Ley 1450 de 2011.

5.1 De conformidad con las Bases del Plan Nacional de Desarrollo 2010 – 2014, era necesario fortalecer técnica, institucional y financieramente a la Superintendencia de Puertos y Transporte (SPT) garantizando su sostenibilidad financiera a través del cobro de cuota de vigilancia a todos los agentes vigilados[21].

Con ese propósito el artículo 89 de la Ley 1450 de 2011 “por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2010 – 2014”, amplió el cobro de la tasa establecida en el artículo 27, numeral 2 de la Ley 1 de 1991, a la totalidad de los sujetos de vigilancia, inspección y control de la Superintendencia de Puertos y Transporte, para cubrir los costos y gastos que ocasionen su funcionamiento y/o inversión.

Aquellos sujetos que fueron incorporados al pago de la denominada tasa, debían pagar una tasa por la parte proporcional que les correspondiera según sus ingresos brutos, en los costos anuales de funcionamiento y la inversión de la Superintendencia de Puertos y transporte, la cual no debía ser superior al 0,1 % de los ingresos brutos de los vigilados. En este artículo, se amplió el universo de vigilados que son sujetos de cobro de la tasa de vigilancia, modificando la fórmula base para el cálculo de la Tasa de Vigilancia y se presentó el método y sistema para su implementación de la siguiente forma:

5.2 Con relación a los gastos de funcionamiento de la Superintendencia de Puertos y Transporte, debe tenerse en cuenta que están establecidas tanto en la metodología empleada en la Ley 1ª de 1991 como en la señalada en la Ley 1450 de 2011[22]. Ahora bien, para establecer los gastos de funcionamiento e inversión, para el caso de los nuevos vigilados, tal entidad envía la información certificada y definitiva[23], para determinar el porcentaje de la tasa de vigilancia.

Sin embargo, como puede apreciarse en las fórmulas expuestas, existe una diferenciación en la metodología empleada para establecer el monto de la tasa por vigilancia que cobra la Superintendencia, pues mientras los sujetos objeto de la obligación por ministerio de la Ley 1ª de 1991, lo hacen por concepto de gastos de funcionamiento, aquellos a quienes se les hizo extensivo el pago de la tasa en virtud de la Ley 1450 de 2011 deben concurrir,

además, con los gastos de inversión.

5.3 Ahora bien, la ampliación del universo de sujetos vigilados, como puede observarse a partir de los datos obtenidos por la Oficina de Regulación Económica del Ministerio de Transporte, ha incrementado de manera notable el presupuesto de la entidad permitiendo con ello la consolidación de su proceso de modernización, como puede observarse en la siguiente tabla:

Fuente: Ministerio de Transporte. Oficina de Regulación Económica. Guía para Fijar la Tarifa por Concepto de Tasa de Vigilancia (2013). Antecedentes, propuesta para el cálculo de la tarifa por concepto de tasa de vigilancia para la vigencia 2013. Pág. 9.

5.4 Como puede observarse, a partir del año 2012 el presupuesto asignado a la Superintendencia aumentó de manera notoria, toda vez que la base de sujetos obligados aumentó a la totalidad de sujetos vigilados por esa entidad. Es pertinente exponer que según el reporte de la Oficina de Regulación Económica del Ministerio de Transporte[24], desde el año 2009, parte del presupuesto asignado ha sido destinado a costos de inversión:

Fuente: Ministerio de Transporte. Oficina de Regulación Económica. Guía para Fijar la Tarifa por Concepto de Tasa de Vigilancia (2013). Antecedentes, propuesta para el cálculo de la tarifa por concepto de tasa de vigilancia para la vigencia 2013. Pág. 10.

Sin embargo, ello no implica que los mismos hayan sido exigidos a los vigilados en la tasa de recuperación, pues sólo hay certeza de ello a partir de la entrada en vigencia de la Ley 1450 de 2011, costo que han asumido de manera exclusiva, los nuevos vigilados, según las fórmulas establecidas en las leyes referidas para efectuar el cobro.

6. Examen de la disposición acusada

6.1 De conformidad con las consideraciones expuestas, corresponde a la Corte determinar si los apartes demandados del artículo 89 de la Ley 1450 de 2011 vulneran los principios fundamentales de equidad e igualdad tributarias. Para ello, de manera preliminar, la Sala debe precisar si la disposición acusada establece realmente un trato diferenciado

entre los sujetos sometidos a inspección y control de la Superintendencia de Puertos y Transporte.

En efecto, la Sala tiene certeza que se encuentra ante una disposición de carácter legal que establece un trato diferenciado entre los sujetos vigilados por la referida superintendencia, porque el artículo 89 de la Ley 1450 de 2011 no sólo amplía el cobro de la tasa establecida en el artículo 27 de la Ley 1ª de 1991, a la totalidad de sujetos vigilados actualmente por la Superintendencia de Puertos y Transporte, sino que establece en los nuevos vigilados la obligación de financiar, además, los gastos de inversión.

Además, mientras que el artículo 27 de la Ley 1ª de 1991 no establece el valor máximo con el cual deben concurrir los obligados al financiamiento de la Superintendencia, el artículo 89 de la Ley 1450 de 2011 señala que el tributo no podrá ser superior al 0.1% de los ingresos brutos de los nuevos vigilados.

En efecto, las normas citadas establecen un trato diferencial y una metodología particular para establecer el tributo como la Sala expondrá:

A. Metodología para establecer la tasa por concepto de vigilancia de los sujetos vigilados en virtud del artículo 89 de la Ley 1450 de 2011[25].

B. Metodología para establecer la tasa por concepto de vigilancia de los sujetos vigilados en virtud del artículo 27 de la Ley 1ª de 1991[26].

GF: Gastos de funcionamiento de la Superintendencia

IBp: Ingresos brutos de los sujetos vigilados de que trata la Ley 1ª de 1991.

A su vez las diferencias entre la norma que establece en un primer momento la obligación, comparada con aquella que según los demandantes vulnera el principio de igualdad y equidad, se puede apreciar en la siguiente tabla comparativa:

Ahora bien, teniendo en cuenta que, evidentemente, hay un trato diferenciado entre los

sujetos vigilados por la Superintendencia de Puertos de la Ley 1ª de 1991, esto es las sociedades y operadores portuarios, actualmente Superintendencia de Puertos y Transporte, y aquellos sujetos a control por esa misma entidad en virtud de la Ley 1450 de 2011, la Sala Plena de la Corte Constitucional debe determinar si el legislador estableció tal carga impositiva diferencial con base en (i) un criterio de razonabilidad, (ii) una finalidad protegida constitucionalmente; y (iii) la obligación de proceder de esta manera para lograr resultados más eficaces.

Con relación a la razonabilidad de la medida, la Sala encontró que en los antecedentes legislativos de la Ley 1450 de 2011, la ampliación del cobro y el establecimiento de una fórmula de cálculo de la tasa para los nuevos vigilados, esto es, aquellos que prestan el servicio de transporte terrestre, férreo y aéreo, tiene fundamento, únicamente, en las siguientes razones:

“(…) [s]e hace necesario fortalecer técnica, institucional y financieramente a la Superintendencia de Puertos y Transporte (SPT) –que pasará a llamarse Superintendencia de la Infraestructura y el Transporte (SIIT)– otorgándole la personería jurídica y garantizando su sostenibilidad financiera a través del cobro de cuota de vigilancia a todos los agentes vigilados. El fortalecimiento incluirá una reforma de su estructura, funciones, procesos y procedimientos internos, una revisión de competencias y su interrelación con las demás entidades, lo que deberá estar acompañado por una reforma del régimen de infracciones y sanciones. La SPT también protegerá los intereses y derechos de los usuarios con mecanismos de recepción y tramitación de quejas o reclamos, dentro del marco legal y regulatorio vigente.

Con esta supervisión efectiva, el país logrará, entre otros, (1) detectar y corregir deficiencias producto de la insolvencia económica de algunas concesiones, evitando atrasos y encarecimientos injustificados en las obras que se adelanten, (2) impulsar medidas encaminadas a que los puertos marítimos, fluviales y aéreos sean mucho más eficientes, y así generar mayores rendimientos en materia de comercio exterior, (3) promover la legalidad y el fortalecimiento del sector transporte, en todos los modos, lo que impactará en la disminución de los costos de bienes y servicios, pudiendo así ser garante de la cadena logística que alimenta a nuestra economía”[27].

A partir de ello, la justificación para ampliar el cobro de la tasa de vigilancia, corresponde a la necesidad de fortalecer técnica, institucional y financieramente a esa entidad. Desde ese punto de vista y con el propósito de brindar un mejor servicio, la Corte encuentra que hay una justificación válida para ampliar el cobro de la tasa a aquellos sujetos que no fueron obligados a ello en virtud del artículo 27 de la Ley 1ª de 1991, pues resultaría inequitativo que algunos de los vigilados por la Superintendencia de Puertos y Transporte concurrieran con los gastos que requiere su funcionamiento y otros, a pesar de recibir sus servicios, no lo hicieren.

En ese sentido, la ampliación del cobro de la referida tasa es una manifestación de la potestad que tiene el legislador para establecer tributos, cuando ello tiene una razón lógica y un fin plausible, en este caso el mejoramiento del servicio, bajo un criterio de equidad. Ciertamente, exigir que todos los vigilados concurren al sostenimiento de la entidad, también es una manifestación del principio de igualdad que no vulnera garantía ius fundamental alguna.

No obstante, la Sala advierte que ni la Ley 1450 de 2011 ni sus antecedentes, permiten justificar de modo alguno, la necesidad de implementar dos regímenes de liquidación de la tasa de vigilancia, esto es, (i) la de los antiguos vigilados que se determina con base en los gastos de funcionamiento de la entidad; y (ii) la de los nuevos vigilados que se establece teniendo en cuenta los gastos de funcionamiento pero también los de inversión de la entidad.

En ese sentido, no hubo ni existe explicación alguna, que permita comprender porque se estableció una metodología diferencial para el cobro y el tope de la tasa referida. Este trato diferencial tiene efectos reales máxime si los gastos de inversión y aquellos de funcionamiento son de naturaleza diferente como pasa a precisarse:

“a. Gastos de funcionamiento: son aquellos flujos de salida de recursos que generan disminuciones del patrimonio realizados para ejecutar o cumplir las funciones propias de su actividad, lo que en términos técnico contables simbolizan los Gastos Operacionales u Ordinarios, es decir, los normalmente ejecutados dentro del objeto social principal del ente económico.[28]”

b. Gastos de inversión: Son aquellas erogaciones susceptibles de causar réditos o de ser en

algún modo económicamente productivas, o que se materialicen en bienes de utilización perdurable, llamados también de capital por oposición a los de funcionamiento, que se haya destinado por lo común a extinguirse con su empleo.”[29].

A partir de ello, se concluye que aunque el artículo 89 de la Ley 1450 de 2011, señale que amplía la tasa de vigilancia a la totalidad de sujetos, en la realidad establece un nuevo tributo diferente al establecido en el artículo 27 de la Ley 1ª de 1991, pues los nuevos vigilados, deben concurrir a financiar los gastos de inversión y funcionamiento, mientras que los antiguos solamente lo están realizando sobre estos últimos. De esta manera, si la intención del legislador hubiese sido la de gravar a todos los vigilados con mismo tributo, tenía a su disposición dos mecanismos para ello, como bien lo exponen los demandantes:

“(i) ampliar el cobro de la tasa de vigilancia exigiendo a todos los contribuyentes liquidar su tributo tomando como referente únicamente los gastos de funcionamiento de la entidad, tal como se estructuró originalmente en la Ley 1ª de 1991, o

(ii) ampliar el cobro del tributo y actualizar el mismo, incluyendo además de los gastos de funcionamiento, los gastos de inversión, en la base gravable tanto de los nuevos como de los antiguos vigilados, sin generar diferencias entre unos y otros.”[30].

En ese sentido, la Sala reitera que no puede entenderse que el legislador no pueda ampliar la base de un tributo, sino que al hacerlo se debe ajustar a los principios de igualdad y equidad. Así las cosas, y dada la diferencia entre los gastos de funcionamiento y las de inversión, se concluye que la inclusión de los gastos de inversión dentro de la base gravable de los nuevos vigilados genera una sobrecarga adicional para estos frente a los antiguos, al asociar el tributo no sólo a la recuperación de los gastos en los cuales incurre la Superintendencia de Puertos y Transporte en la prestación del servicio, sino a la productividad y desarrollo de la entidad (gastos de inversión). Este trato diferencial que no tiene sustento alguno en la ley que consagra el tributo ni en los antecedentes de la misma, vulnera el principio de igualdad.

Si bien las tasas pueden incluir aspectos diferenciadores en razón a la capacidad contributiva de los destinatarios del servicio, o la frecuencia de uso del mismo, no es el caso del asunto objeto de estudio, pues el artículo 89 de la Ley 1450 de 2011 no establece una diferencia fundada en el principio de equidad, pues las diferencias entre los sujetos

gravables no se abordan ni se mencionan en la ley.

Ahora bien, respecto a la eficacia de la medida la Sala considera que la justificación expuesta en la Ley 1450 de 2011 según la cual la ampliación de la tasas se hace con el fin de “fortalecer técnica, institucional y financieramente a la Superintendencia de Puertos y Transporte... a través del cobro de una tasa de vigilancia a los agentes vigilados” resulta contraria a la fórmula establecida para el cobro de la tasa, puesto que para lograr un verdadero fortalecimiento de la Superintendencia bastaba, como se expuso con la extensión de la exigencia del gravamen a todos los vigilados y no sólo a un grupo de ellos, razón por la cual el propósito de la norma no guarda una relación de coherencia con el fin utilizado.

En ese sentido, la Sala reitera que el legislador no desbordó sus competencias al ampliar el universo de vigilados que deben concurrir con el funcionamiento de la Superintendencia de Puertos y Transporte, pues tal medida obedece a un fin legítimo. Así las cosas, la vulneración del principio de igualdad radica en la inclusión de los gastos de inversión, sólo para un grupo de vigilados al momento de establecer el monto de la obligación tributaria.

Por ello, es necesario que el legislador en ejercicio de la potestad que le otorga la Constitución Política, determine una nueva metodología para calcular el valor en que deben incurrir los sujetos objeto de vigilancia por parte de la Superintendencia de Puertos y Transporte, para la financiación de los servicios que presta esa entidad.

Sobre la base de lo expuesto, las expresiones “y/o inversión”, así como la totalidad del inciso segundo de la disposición acusada, vulneran el principio de igualdad en materia tributaria, razón por la cual desconoce la Constitución Política y como consecuencia deberá ser sustraída del ordenamiento jurídico.

VII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional de la República de Colombia, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

PRIMERO.- Declarar EXEQUIBLE, por los cargos examinados en la presente sentencia, el inciso primero del artículo 89 de la Ley 1450 de 2011, “Por la cual se expide el Plan Nacional

de Desarrollo 2010 - 2014", salvo la expresión "y/o inversión", que se declara INEXEQUIBLE

SEGUNDO.- Declarar INEXEQUIBLE, el inciso segundo del artículo 89 de la Ley 1450 de 2011, el cual estipula "Aquellos sujetos de los cuales se le han ampliado el cobro de la tasa a la cual hace referencia el presente artículo, pagarán por tal concepto una tasa por la parte proporcional que les corresponda según sus ingresos brutos, en los costos anuales de funcionamiento y la inversión de la Superintendencia de Puertos y Transporte, la cual no podrá ser superior al 0,1% de los ingresos brutos de los vigilados."

Notifíquese, comuníquese, publíquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional, cúmplase y archívese el expediente.

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Presidenta (e)

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado

Con salvamento de voto

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Magistrada (e)

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

Ausente con excusa

ANDRÉS MUTIS VANEGAS

Secretario General (e)

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO

MAURICIO GONZALEZ CUERVO

A LA SENTENCIA C-218/15

TASA DE VIGILANCIA A FAVOR DE LA SUPERINTENDENCIA DE PUERTOS Y TRANSPORTE EN LEY DEL PLAN NACIONAL DE DESARROLLO 2010-2014 FRENTE AL PRINCIPIO DE IGUALDAD- Diferencias fácticas relevantes entre los sujetos de comparación (Salvamento de voto)

TASA DE VIGILANCIA A FAVOR DE LA SUPERINTENDENCIA DE PUERTOS Y TRANSPORTE EN LEY DEL PLAN NACIONAL DE DESARROLLO 2010-2014 FRENTE AL PRINCIPIO DE IGUALDAD- Asunción de costos de inversión entre antiguos y nuevos vigilados (Salvamento de voto)

Demandas de inconstitucionalidad contra el artículo 89 (parcial) de la Ley 1450 de 2011, “por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014”.

Discrepo de la decisión de declarar inexecutable: (i) la expresión: “y/o inversión”, contenida en el inciso primero del artículo 89 de la Ley 1450 de 2011 y (ii) el inciso segundo de este artículo, pues del análisis propuesto en ella del proceder del legislador para imponer una carga impositiva diferencial, en particular respecto de su criterio de razonabilidad, de su finalidad y de su eficacia. Para la mayoría, y esta es la ratio decidendi de la sentencia, no

hay justificación para establecer un trato diferente entre los vigilados antiguos y los nuevos, de tal suerte que sea posible cobrar una tasa proporcionalmente mayor a estos últimos. Y no habría tal justificación porque si bien el proceder del legislador al imponer el tributo a todos los vigilados, es razonable y eficaz, en la medida en que obedece a la necesidad de fortalecer técnica, institucional y financieramente a la Superintendencia de Puertos y Transporte, lo que es razonable inferir que redundará en un mejor servicio, “ni la Ley 1450 de 2011 ni sus antecedentes, permiten justificar de modo alguno, la necesidad de implementar dos regímenes de liquidación de la tasa de vigilancia, esto es, (i) la de los antiguos vigilados que se determina con base en los gastos de funcionamiento de la entidad; y (ii) la de los nuevos vigilados que se establece teniendo en cuenta los gastos de funcionamiento pero también los de inversión de la entidad”. Así, pues, la diferencia de trato a los nuevos vigilados, a quienes se sobrecarga, que no está justificada ni en la ley que establece el tributo ni en sus antecedentes, vulnera el principio de igualdad.

Para poder afirmar que se vulnera el principio de igualdad, es necesario, primero, establecer que los sujetos de la comparación son, en efecto, comparables. La mayoría asume que lo son, pues entiende que entre los antiguos como los nuevos vigilados por la antedicha superintendencia no existe ninguna diferencia relevante. Discrepo de esta opinión, porque advierto que entre los dos términos de la comparación existen diferencias fácticas relevantes, que no permiten equiparlos.

En efecto, el propósito del tributo es cubrir dos tipos de costos de la superintendencia: los de funcionamiento y los de inversión. En cuanto a los costos de funcionamiento no puede haber ninguna diferencia, y no puede haberla porque se trata en rigor de la misma prestación de vigilancia, entre los antiguos vigilados y los nuevos.

La diferencia se centra en los costos de inversión, que eventualmente serían necesarios para adecuar la infraestructura de la superintendencia a su nueva misión, de manera especial para vigilar a los nuevos vigilados. En este contexto, dado que la infraestructura anterior era suficiente para atender la misión de vigilar a los antiguos vigilados, los gastos de inversión no serían necesarios para este propósito y, por lo tanto, es razonable que estos vigilados no lo sufraguen.

Por el contrario, dado que la vigilancia de los nuevos vigilados implica una ampliación de la

infraestructura anterior, es razonable que sean éstos, los que los sufraguen. El asumir que ambos deben cubrir los costos de inversión resulta inequitativo con los antiguos vigilados, para cuya vigilancia ya no se requiere de inversiones, y el asumir que ninguno debe cubrir dichos costos puede resultar por afectar o bien la calidad de la vigilancia de los nuevos vigilados, pues la infraestructura necesaria no estaría financiada, o bien el valor de los costos de funcionamiento, que se trasladarían de manera inequitativa a los antiguos vigilados, para incluir en ellos lo que en rigor serían costos de inversiones, o, en fin, afectar al erario que, al margen de los recursos de la tasa, diseñados para cubrir los costos que genera la superintendencia, debe cubrir las inversiones necesarias para que pueda cumplir de manera adecuada con su misión.

Respetuosamente,

MAURICIO GONZALEZ CUERVO

Magistrado

[1] Ley 1ª de 1991: “27.2. Cobrar a las sociedades portuarias y a los operadores portuarios, por concepto de

vigilancia, una tasa por la parte proporcional que les corresponda¹ según sus ingresos brutos, en los costos de funcionamiento de la Superintendencia, definidos por la Contraloría General de la República;...”.

[2] Folio 4.

[3] Folio 5.

[4] Folio 116.

[5] Folio 115.

[6] Folio 92.

[7] Folio 80.

[8] Folio 167.

[9] Folio 170.

[10] Cfr. Sentencia C-269 de 2014.

[11] Sentencia C-734 de 2002.

[12] Cfr. Sentencia C-249 de 2013.

[13] Sentencia C-409 de 1996. En esa oportunidad la Corte Constitucional debía examinar la conformidad con el principio de equidad tributaria, de una norma que establecía límites a los costos deducibles en que un agente económico hubiese incurrido en el exterior. La Corporación señaló entonces que era cierto –como lo aseguraba el ciudadano demandante– que “[...] estas limitaciones legales pueden también implicar ciertos sacrificios en términos de equidad tributaria concreta, pues el impuesto cobrado puede no corresponder exactamente a la renta efectiva. Sin embargo, esta Corporación ya había establecido que tales sacrificios no violan la Carta, siempre que no sean irrazonables y se justifiquen en la persecución de otros objetivos tributarios o económicos constitucionalmente relevantes, pues no sólo el Legislador puede buscar conciliar principios en conflicto, como la eficiencia y la equidad sino que, además, tales principios se predicen del sistema tributario en su conjunto, y no de un impuesto específico. Así, ha dicho al respecto la Corte que “la ideal coexistencia de equidad y eficiencia, no siempre se puede traducir con exactitud en la realidad normativa y en la praxis, en las cuales una ganancia en equidad puede tener un costo en eficiencia y un incremento de ésta derivar en pérdida en aquélla”, por lo cual es posible favorecer un principio incluso afectando el otro, sin que ello sea inconstitucional “hasta el punto en que, atendidas las circunstancias históricas, un sacrificio mayor carezca de razonabilidad””.

[14] Cfr. Sentencia C-249 de 2013.

[15] Sentencia C-876 de 2002.

[16] Sentencia C-734 de 2002.

[18] Ibíd.

[19] Sentencia C-1021 de 2012.

[20] Exposición de motivos de la Ley 1ª de 1991, cit. La exposición de motivos del Estatuto Portuario encabeza así: “Las profundas transformaciones políticas y económicas que se han vivido en el mundo en los últimos años, tendientes a la creación de un nuevo orden económico internacional caracterizado por la integración económica, competitividad y aumento del comercio internacional obligan a Colombia a definir una nueva política portuaria, para aprovechar las oportunidades que ese nuevo orden ofrece...”.

[21] <https://www.mintransporte.gov.co/descargar.php?id=1182>. Página 37. Bases del Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014: Prosperidad para todos.

[22] Información reportada por la Supertransporte mediante el oficio 20135400317301 del 19 de septiembre de 2013, radicado en el Ministerio con el No. 20133210540602 del 19 de septiembre de 2013

[23] Oficios 20131000309421 del 12 de septiembre de 2013, 20135400317301 del 19 de septiembre de 2013 y el 20135400343701 de 2 de octubre de 2013, radicados en el Ministerio de Transporte con los Nos 20133210532962 y 20133210540602 del 17 y 19 de septiembre del 2013 y el 20133210573192 del 4 de octubre de 2013, respectivamente. Ministerio de Transporte. Oficina de Regulación Económica. Guía para Fijar la Tarifa por Concepto de Tasa de Vigilancia (2013). Antecedentes, propuesta para el cálculo de la tarifa por concepto de tasa de vigilancia para la vigencia 2013. Pág. 9.

[24] Ministerio de Transporte. Oficina de Regulación Económica. Óp. Cit. Pág. 10.

[25] Ministerio de Transporte. Oficina de Regulación Económica. Guía para fijar la tarifa por concepto de tasa de vigilancia (2013) antecedentes, propuesta para el cálculo de la tarifa por concepto de tasa de vigilancia para la vigencia 2013. Página 7. <https://www.mintransporte.gov.co/descargar.php?idFile=10713>

[26] Ibíd.

[27] <https://www.mintransporte.gov.co/descargar.php?id=1182>. Página 37. Bases del Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014: Prosperidad para todos.

[28] Consejo de Estado. Sentencia del 9 de Noviembre de 2001. Expediente 11790.

[29] Ministerio de Hacienda y Crédito Público. Instructivos y formatos para la programación del presupuesto de la Nación. Disponible en:

[http://www.minhacienda.gov.co.co/portal/page/portal/HomeMinHacienda/prespuestogeneralde lanacion/AnteproyectoPGN/2014/b.%20INSTRUCTIVO%20PARA%20LA%20ELABORACIÓN%20 DEL%20ANTEPROYECTO%20DE%20PRESPUUESTO_0.PDF](http://www.minhacienda.gov.co.co/portal/page/portal/HomeMinHacienda/prespuestogeneralde%20lanacion/AnteproyectoPGN/2014/b.%20INSTRUCTIVO%20PARA%20LA%20ELABORACIÓN%20DEL%20ANTEPROYECTO%20DE%20PRESPUUESTO_0.PDF)

[30] Folio 13.