

C-478-98

Sentencia C-478/98

COSA JUZGADA RELATIVA-Puede ser implícita/SENTENCIA-Interpretación sistemática de parte resolutive

PRINCIPIO DE UNIDAD DE MATERIA-Relación entre norma fiscal y norma de fomento/PRINCIPIO DE LA UNIDAD DE MATERIA-Interpretación extensiva/LEY DE FOMENTO Y LEY FISCAL-Diferencias

En estricto rigor, es necesario distinguir entre una norma de fomento y una disposición fiscal. Así, la primera está destinada a estimular el desarrollo de determinados sectores productivos o sociales, en función de la dirección general de la economía que corresponde al Estado, y en virtud de la cual le corresponde, entre otras funciones, dar pleno empleo a los recursos humanos, y promover la productividad, la competitividad y el desarrollo armónico de las regiones. En cambio, las normas fiscales se orientan primariamente a asegurar al Estado los recursos necesarios para poder cumplir adecuadamente sus funciones (poder impositivo) y a regular la manera como las autoridades emplean esos recursos (políticas de gasto). Sin embargo, lo anterior no significa que una ley tributaria no pueda incluir aspectos relacionados con políticas de fomento, puesto que, en muchas ocasiones, la orientación del gasto público y las subvenciones tributarias constituyen los instrumentos esenciales para estimular una determinada actividad. Además, esta Corte ha insistido, en numerosas ocasiones, que, debido a la importancia del principio democrático en el ordenamiento constitucional, la figura de la unidad de materia, según la cual todo proyecto de ley debe referirse sólo a una materia, debe ser interpretada de manera amplia, por lo cual sólo se viola esta regla si un determinado artículo o contenido normativo no tiene ninguna relación objetiva o razonable con la temática general y la materia dominante de la ley de la cual hace parte.

CERTIFICADO DE DESARROLLO TURISTICO-Derogación por una ley tributaria no viola el principio de unidad de materia

Los certificados de desarrollo turístico son estímulos de fomento pero que se concretan a nivel fiscal, por lo cual tienen relevancia tributaria. En ese orden de ideas, si el Legislador

consideró que la derogación del certificado de desarrollo turístico era una medida útil y adecuada para aumentar el recaudo y atender en mejor forma otras prioridades de gasto, bien podía incluir ese mandato derogatorio en una ley relativa a la racionalización tributaria, por lo cual la Corte concluye que la expresión acusada no violó la regla de la unidad de materia.

POLITICA DE FOMENTO-Libertad política del Congreso para derogarla/CONGRESO DE LA REPUBLICA-Facultad para modificar y derogar normas de fomento

El Congreso puede derogar una política de fomento que anteriormente había adoptado, puesto que no sólo la Carta le confiere expresamente esa posibilidad sino que se trata de una lógica consecuencia del principio democrático y de la soberanía popular. Por ende, bien puede una nueva mayoría, en desarrollo del principio democrático, modificar y contradecir las regulaciones legales precedentes en materia de fomento, con el fin de adaptarlas a las nuevas realidades históricas, con base en el juicio político de conveniencia que estas nuevas mayorías efectúen. Asumir cualquier otra interpretación conduce a la conclusión de que los beneficios concedidos para una determinada actividad o grupo de personas se tornan en irreversibles, tesis que esta Corporación no ha admitido ni siquiera en materia laboral, por cuanto petrifica el ordenamiento jurídico y no le permite adaptarse a las distintas coyunturas económicas y sociales. Además, esta tesis de la irreversibilidad de ciertos beneficios afecta el principio democrático, por cuanto las regulaciones legales de las mayorías del pasado terminan erosionando la libertad política de las mayorías del presente. Y, finalmente, en materia de política de fomento, esa concepción de la irreversibilidad de las medidas de estímulo conduce, como bien lo señala uno de los intervinientes, a una corporativización y privatización del Estado, pues los recursos públicos tendrían que ser obligatoriamente distribuidos en favor de grupos ya predeterminados, sin que la ley pudiera modificar ese reparto.

CERTIFICADO DE DESARROLLO TURISTICO-Congreso podía derogarlo en ejercicio de su libertad política

En ejercicio de su libertad política, el Legislador podía derogar el decreto 2272 de 1974 y suprimir el certificado de desarrollo turístico, con el fin de ahorrar recursos económicos si consideraba que esa medida era necesaria en un período de dificultades presupuestales, sin

que el hecho mismo de la derogación afecte ninguna cláusula constitucional.

DERECHOS ADQUIRIDOS-No pueden ser desconocidos por leyes posteriores/RETROACTIVIDAD DE LA LEY-Rompe confianza, autonomía y libertad de destinatarios de la norma/PRINCIPIO DE LA CONFIANZA LEGITIMA

La noción de derecho adquirido ha sido ampliamente discutida por la ciencia jurídica, a fin de distinguirla de las meras expectativas, pues mientras el primero no puede ser desconocido por las leyes posteriores, por el contrario las segundas no gozan de esa protección. Esta distinción se relaciona entonces con la aplicación de la ley en el tiempo y la prohibición de la retroactividad, pues en principio una norma posterior no puede desconocer situaciones jurídicas consolidadas durante la vigencia de una regulación anterior, pero en cambio la ley puede modificar discrecionalmente las meras probabilidades o esperanzas que se tienen de obtener algún día un derecho. A su vez, esta prohibición de la retroactividad es consustancial a la idea misma del derecho en una sociedad democrática, pues la regulación social a través de normas jurídicas pretende dirigir la conducta de personas libres, por lo cual es necesario que los individuos conozcan previamente las normas para que puedan adecuar sus comportamientos a las mismas. Una aplicación retroactiva de una ley rompe entonces no sólo la confianza de las personas en el derecho, con lo cual se afecta la buena fe sino que, además, desconoce la libertad y autonomía de los destinatarios de las normas, con lo cual se vulnera su dignidad.

CERTIFICADO DE DESARROLLO TURISTICO-Derogación no viola derechos adquiridos de inversionistas

La aprobación del proyecto por la Corporación Nacional del Turismo y la iniciación de las obras no eran suficientes para que los inversionistas gozaran de un derecho adquirido a beneficiarse del certificado de desarrollo turístico, ya que, como bien lo señalan varios intervinientes, su situación era una mera expectativa, pues su realización dependía de dos supuestos que podrían no ocurrir, a saber, que (i) la decisión del CONPES fuera positiva y que (ii) la ley no fuera modificada.

PRINCIPIO DE LA CONFIANZA LEGITIMA-Concepto/PRINCIPIO DE LA CONFIANZA LEGITIMA-No impide cambio de legislación

Este principio pretende proteger al administrado y al ciudadano frente a cambios bruscos e intempestivos efectuados por las autoridades. Se trata entonces de situaciones en las cuales el administrado no tiene realmente un derecho adquirido, pues su posición jurídica es modificable por las autoridades. Sin embargo, si la persona tiene razones objetivas para confiar en la durabilidad de la regulación, y el cambio súbito de la misma altera de manera sensible su situación, entonces el principio de la confianza legítima la protege. En tales casos, en función de la buena fe, el Estado debe proporcionar al afectado tiempo y medios que le permitan adaptarse a la nueva situación. Eso sucede, por ejemplo, cuando una autoridad decide súbitamente prohibir una actividad que antes se encontraba permitida, por cuanto en ese evento, es deber del Estado permitir que el afectado pueda enfrentar ese cambio de política. Como vemos, la “confianza legítima” no constituye un límite a la posibilidad de que el Legislador derogue una normatividad anterior, pues la persona no goza de un derecho adquirido sino de una situación revocable, esto es, de una mera expectativa. Es cierto que se trata de una suerte de expectativa que goza de una cierta protección, por cuanto existían razones que justificaban la confianza del administrado en que la regulación que lo amparaba se seguiría manteniendo. Sin embargo, es claro que la protección de esa confianza legítima, y a diferencia de la garantía de los derechos adquiridos, no impide que el Legislador, por razones de interés general, modifique las regulaciones sobre un determinado asunto, por lo cual mal puede invocarse este principio para solicitar la inexecutable de una norma que se limitó a suprimir un beneficio de fomento.

Referencia: Expediente D-1945

Norma acusada: artículo 285 (parcial) de la Ley 223 de 1995.

Demandante: Marco Gerardo Monroy Cabra.

Temas:

Cosa juzgada implícita e interpretación sistemática de la parte resolutive de una sentencia

Normas de racionalización tributaria, actividad de fomento y unidad de materia de toda ley.

Estado social de derecho y actividades de fomento.

Libertad del Congreso para derogar incentivos de fomento, principio de “confianza legítima”

y derechos adquiridos.

Magistrado Ponente:

Santa Fe de Bogotá, nueve (9) de septiembre de mil novecientos noventa y ocho (1998).

La Corte Constitucional de la República de Colombia, integrada por su Presidente Vladimiro Naranjo Mesa, y por los Magistrados Antonio Barrera Carbonell, Alfredo Beltrán Sierra, Eduardo Cifuentes Muñoz, Carlos Gaviria Díaz, José Gregorio Hernández Galindo, Hernando Herrera Vergara, Alejandro Martínez Caballero y Fabio Morón Díaz.

EN NOMBRE DEL PUEBLO

Y

POR MANDATO DE LA CONSTITUCIÓN

Ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

El ciudadano Marco Gerardo Monroy Cabra presenta demanda de inconstitucionalidad contra la expresión “Decreto 2272 de 1974” contenida en el artículo 285 de la Ley 223 de 1995, la cual fue radicada con el número D-1945. Por medio de auto del 9 de febrero, el magistrado sustanciador rechazó la demanda, por considerar que existía cosa juzgada, pues la sentencia C-006 de 1998 había declarado exequible el artículo 285 de la Ley 223 de 1995. El actor recurrió en súplica ese auto ya que, según su criterio, la propia sentencia C-006 de 1998 había limitado el alcance de la cosa juzgada a los cargos expresamente estudiados en esa oportunidad, cargos que son distintos a los planteados en el presente proceso. Por auto del 25 de febrero de 1998, la Sala Plena revocó la decisión de rechazo, admitió la demanda y dispuso que se surtiera el trámite de rigor, por lo cual el magistrado sustanciador ordenó que se fijara en lista, que se adelantaran las comunicaciones respectivas y que se diera traslado al Procurador General de la Nación. Cumplidos, como están, los trámites previstos en la Constitución y en el decreto No. 2067 de 1991, procede la Corte a decidir el asunto por

medio de esta sentencia.

II. DEL TEXTO OBJETO DE REVISIÓN.

A continuación se transcribe el artículo 285 de la Ley 223 de 1995 y se subraya el aparte demandado.

“LEY 223 de 1995

(diciembre 20)

El Congreso de Colombia

DECRETA:

ARTICULO 285. Derogatorias y Vigencias .- La presente ley rige a partir de la fecha de su publicación y deroga las normas que le sean contrarias, en especial las siguientes: los artículos 15, 34, 42, 61, 68, 74 inciso 2, párrafo único del artículo 115, 132, 134 inciso 2, 172, 188-1, párrafo único del artículo 189, 212 inciso 1, 231, 232, 248-1, 273, 274, párrafo 1º. del artículo 281, 322 literal n), 354, el párrafo 1º. y las siguientes partidas arancelarias del artículo 424 del Estatuto Tributario: leche en polvo de la partida 04.02.10; grasas y aceites comestibles de las partidas 15.11, 15.12, 15.13, 15.16 y 15.17 del Arancel de Aduanas y la expresión “alambre de púas” de la posición 73.13, 424-4, 424-7; el literal a) del artículo 428, 445, 476 numerales 7 y 12, 500, 501, 503, 504, 506, 589-1, el inciso 2 del artículo 806, el párrafo 1º transitorio del artículo 807, del Estatuto Tributario, los artículos 13 y 14 de la Ley 6ª. de 1992, la Ley 123 de 1994, Decreto 1727 de 1993, la Ley 39 de 1890, la Ley 56 de 1904, artículo 1º. de la Ley 52 de 1920, artículo 10 de la Ley 128 de 1941, artículos 4º., 5º. y 8º. de la Ley 24 de 1963, los artículos 7º., 8º., 9º., 10, 11, 12, 13 y 14 de la Ley 60 de 1968; el Decreto 2272 de 1974; literal d) de la Ley 33 de 1968, artículos 1º. y 2º. del Decreto 057 de 1969, artículo 1º. de la Ley 14 de 1982, Decreto 910 de 1982; deróganse los artículos 152, 153, 154, 155, 156, 157, 158, 159, 160 y 166 del Decreto 1222 de 1986, artículo 118 de la Ley 9ª de 1989, los artículos 44, 45, 46 y 47 de la Ley 10 de 1990, artículo 29 de la Ley 44 de 1990, el párrafo 2º. del artículo 7º. de la Ley 80 de 1993. Continúa vigente el Decreto 2816 de 1991, la Ley 191 de 1995 y la Ley 218 de 1995 y las demás que sean contrarias a las presentes normas.”

III. LA DEMANDA.

El actor considera que la expresión acusada, al derogar el decreto 2272 de 1974 y eliminar el Certificado de Desarrollo Turístico, viola los artículos 1º, 2º, 58, 83 y 158º de la Constitución. Según su criterio, la eliminación de este certificado perjudica la expansión de la industria turística, pues los agentes económicos dedicados a la inversión y construcción de la infraestructura hotelera nacional pierden el beneficio estatal que les permitía redimir sus obligaciones tributarias mediante el citado instrumento. Además, agrega el actor, esa derogación vulnera la confianza legítima, la buena fe y los derechos adquiridos de las personas que se dedicaron, antes de la derogatoria del citado decreto, a la construcción de complejos turísticos, puesto que tales inversionistas fundamentaron su decisión en la posibilidad de amortizar la inversión a través del mencionado certificado, que es intempestivamente eliminado. El demandante explica lo anterior en los siguientes términos:

“Las normas del Decreto 2272 de 1974 derogado por la Ley 223 de 1995 hacían necesario cumplir una serie de requisitos para que los inversionistas en proyectos turísticos se hicieran acreedores a los referidos certificados. Dentro de dichos requisitos, se disponía como indispensable la presentación ante la Corporación Nacional de Turismo de un proyecto de factibilidad económica y de un proyecto arquitectónico, para así obtener de esta institución su aprobación. Si el proyecto tenía señalada importancia para el desarrollo turístico del país, a juicio de la Corporación, y si se habían cumplido los demás requisitos, el Consejo Nacional de Política Económica y Social CONPES, otorgaba el beneficio, y celebraba un contrato en el cual se señalaban las condiciones específicas y las obligaciones del beneficiario. No obstante, dichos certificados no se otorgarían sino al concluirse las obras correspondientes, existiendo además licencia de funcionamiento expedida por la Corporación Nacional de Turismo.

Este último requisito, significó que, de manera general, aquellos inversionistas que adelantaban obras de desarrollo turístico y que tenían en curso una actuación administrativa tendiente a obtener el beneficio de los certificados de desarrollo turístico, pero que en el momento de entrar en vigencia la Ley 223 de 1995 no habían concluido las obras, aunque estas estuvieran adelantadas en cualquier proporción, no podían hacerse acreedores al otorgamiento de los mencionados certificados.

Consciente del perjuicio que ello podía irrogar a aquellas personas que ya habían hecho

grandes inversiones en el sector turístico, y que en su flujo de caja habían presupuestado el ingreso correspondiente a los certificados referidos, el legislador trató de conjurar este daño para lo cual expidió la ley 383 de 1997 que en su artículo 48 determinó que los certificados de desarrollo turístico que estuvieran en trámite al entrar en vigencia la Ley 383 de 1995 (sic) y que ya hubieran sido presentados al Consejo Nacional de Política Económica y Social (Conpes) para su aprobación, deberían ser reconocidos a los solicitantes.

No obstante, quedaron por fuera del reconocimiento todos aquellos inversionistas que, a pesar de haber obtenido la aprobación de los planos arquitectónicos y haber empezado las obras cobijadas por el beneficio, no hubieran alcanzado a llegar a este estado del trámite, es decir no hubieran presentado ante el Conpes la solicitud de reconocimiento de los certificados de desarrollo turístico.

Los inversionistas que se encontraban en la situación descrita anteriormente tenían una situación jurídica digna de tutela que constituía un derecho adquirido que no podía ser vulnerado por la Ley 223 de 1995 al derogar el Decreto 2272 de 1974 que ha debido producir efectos para el futuro pero no respecto de los inversionistas que empezaron a construir o terminaron sus proyectos hoteleros previa aprobación de los planos por la Corporación Nacional de Turismo.

Además, la derogatoria intempestiva del decreto 2272 de 1974 produjo, de manera general, para todas las personas que ya habían iniciado las construcciones hoteleras con el fin de obtener el beneficio, un perjuicio enorme sin ninguna causa justificativa.

Hay que tener en cuenta que estos inversionistas actuaron con fundamento en la confianza legítima en la política de fomento previamente trazada y por muchos años mantenida por el legislador y ejecutada por el poder Ejecutivo.”

Por todo lo anterior, el actor considera que la expresión acusada afecta la buena fe y el principio de confianza legítima pues “el legislador no podía proceder a suprimir de manera intempestiva y brusca, el beneficio de los certificados de desarrollo turístico, sin precaver los perjuicios que se derivarían para quienes, con fundamento en la confianza legítima de los inversionistas habían iniciado las construcciones hoteleras luego de haber obtenido la aprobación de los planos arquitectónicos por la Corporación Nacional de Turismo”. Por la misma razón, según su parecer, esa expresión vulnera los derechos adquiridos de aquellas

personas que “invirtieron grandes sumas de dinero luego de haber obtenido la aprobación de los planos arquitectónicos por la Corporación Nacional de Turismo” ya que esos “inversionistas no tenían una simple expectativa sino que empezaron las construcciones previa la aprobación de los planos arquitectónicos y esto configura una situación jurídica adquirida con justo título y buena fe que debía ser respetada por la nueva ley.” Concluye entonces el actor:

“La derogatoria del Decreto 2272 de 1974 por el artículo 285 de la ley 223 de 1995 sólo podía producir efectos para el futuro en virtud de la irretroactividad de la ley y como se aplicó en forma retroactiva para suprimir el certificado de desarrollo turístico sin tener en cuenta los derechos adquiridos por quienes empezaron las construcciones hoteleras previa aprobación de los planos arquitectónicos por la Corporación Nacional de Turismo, el artículo 285 antes citado es inconstitucional en la parte que deroga el decreto 2272 de 1974.

De otro lado, el demandante considera que la expresión acusada desconoce la regla de la unidad de materia prevista por el artículo 158 de la Constitución, ya que “la Ley 223 de 1995 se refiere a racionalización tributaria y el Decreto 2272 de 1974 regula los certificados de desarrollo turístico como actividad de fomento prevista en el artículo 334 que no constituye exención tributaria ni tiene nada que ver con la racionalización tributaria.” El actor aclara entonces “que la función de fomento de industrias como el turismo es distinta del poder tributario del Estado”. Ahora bien, según su criterio, la derogatoria de ese decreto “no puede catalogarse como una medida para controlar la evasión y elusión tributaria y menos aún establecer, aumentos tarifarios en los impuestos, o hacer realidad los principios tributarios de eficiencia, equidad, neutralidad y progresividad, propósito todos estos que constituyen el contenido de la Ley 223 de 1995”. Por ende, el demandante concluye que hubo ruptura de la unidad de materia ya que no se derogó “una exención tributaria, sino un estímulo estatal a una actividad específica”.

IV- INTERVENCIÓN DE AUTORIDADES

4.1. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.

La ciudadana Edna Patricia Díaz Marín, en representación de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, interviene en el proceso para defender la constitucionalidad de la expresión acusada.

La ciudadana comienza por precisar que los certificados de desarrollo turístico tuvieron su origen en la ley 60 de 1968, “que los creó, como forma a través de la cual el gobierno nacional incrementaba el turismo.” Luego el decreto legislativo 2272 de 1974 desarrolló esos certificados mientras que la Ley 223 de 1995, en su artículo 285, “claramente señaló dentro de las derogatorias los artículos 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13 y 14 de la Ley 60 de 1968 y el Decreto 2272 de 1974”. Por su parte, “la ley 300 de 1996 reguló todo lo referente al sector turístico” y específicamente “en su artículo 113 reiteró la derogatoria de la ley 60 de 1968.” Este examen lleva a la interviniente a concluir que es clara la voluntad del legislador de derogar esa figura. Según su criterio, esta decisión es “ejercicio de la atribución constitucional de derogar leyes por parte del Congreso”, por lo cual “en manera alguna atenta contra el orden económico y social que debe imperar en un Estado Social de Derecho”.

La interviniente señala además que la expresión acusada no desconoce derechos adquiridos ya que la ley establecía que eran necesarios varios pasos para obtener los certificados de desarrollo turístico, y en especial era indispensable “la decisión favorable por parte del Consejo Nacional de Política Económica y Social, CONPES, previo concepto de la Corporación Nacional de Turismo”. Por ende, mientras no se agotaran esos “presupuestos fácticos contemplados en las disposiciones legales”, no había una situación jurídica consolidada sino una mera expectativa. Por ello, según su criterio, “los inversionistas hoteleros tenían una simple expectativa de obtener el certificado de desarrollo turístico, y por lo mismo dicha situación podía ser plenamente modificada por el legislador.” La ciudadana concluye entonces al respecto:

“Confirma el argumento expuesto, el hecho de que la Ley 383 de 1997, en su artículo 48, estableció que los certificados de desarrollo turístico que se encontraran en trámite para su expedición en los términos del citado decreto derogado, y hubieren recibido aprobación de la Corporación Nacional de Turismo, a más de haber sido presentados para aprobación del CONPES, antes del 22 de diciembre de 1995, deberían ser otorgados a los inversionistas beneficiarios de los mismos, previa reglamentación que para el efecto determine el gobierno nacional.

Por lo cual, actualmente se requiere que el ejecutivo en uso de las facultades constitucionales otorgadas por el artículo 189 numeral 11 de la Carta Política, establezca los lineamientos ejecutables para que un inversionista hotelero se haga acreedor al certificado de desarrollo turístico, es decir, adquiera tal derecho, siempre y cuando a 22 de diciembre de 1995, tuviera la respectiva aprobación por la Corporación Nacional de Turismo, situación que confirma que el hecho de que se inicie el cumplimiento de determinados parámetros legales, sin su consolidación y definición total bajo la vigencia de una ley, configura una situación jurídica abstracta y objetiva, que la jurisprudencia de la Corporación califica como una mera expectativa.”

A partir de lo anterior, la ciudadana concluye que tampoco hubo violación de la buena fe ya que los inversionistas “tenían únicamente una expectativa de obtener un determinado beneficio económico”. Además, según su parecer, “si la función de derogar normas legales esta contemplada en el máximo ordenamiento jurídico del Estado, la Constitución Política, mal puede hablarse que con su ejercicio legítimo se transgreda la buena fe de los particulares.”

Finalmente, según la interviniente, la expresión acusada respeta la unidad de materia pues los certificados derogados “otorgaban a su portador la prerrogativa de cancelar con los mismos los impuestos nacionales y hacían parte de la renta gravable para sus beneficiarios directos, lo cual denota su relación estrecha con el campo tributario regulado por la referida ley.”

4.2. Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

El ciudadano Juan Fernando Romero Tobón, en representación del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, interviene en el proceso. Según su criterio, no debe haber pronunciamiento de fondo pues la sentencia C-006 de 1998 declaró exequible el artículo 285 de la Ley 223 de 1995, del cual forma parte la expresión acusada, sin que en la parte resolutive la Corte haya limitado el alcance de su decisión. Es cierto, señala el ciudadano, que la parte motiva aparentemente restringe la cosa juzgada, pero como la parte resolutive no lo hace, debe entenderse que, como lo dice el artículo 3º del decreto 2067 de 1991, prima esta última. Por ello, y no obstante que la demanda fue admitida, el ciudadano considera que la Corte debe declararse inhibida por existir cosa juzgada.

De otro lado, desde el punto de vista material, el interviniente defiende la constitucionalidad de la expresión acusada. Según su criterio, la demanda se funda en una “interpretación fragmentaria” del significado social del Estado pues pretende que las autoridades deben “cumplir un cúmulo de prestaciones muy específicas a favor de ciertos sectores de la producción bajo el epíteto de que ellas encarnan el Estado social de derecho”. De esa manera, argumenta el interviniente, se llega al extremo de prohibir la eliminación de las normas que consagran estímulos a esos sectores productivos, como si éstas formaran “parte del bloque de constitucionalidad”. Según su parecer, esa tesis es inaceptable pues “tiende a patrocinar una noción corporativa del Estado en donde cada una de las porciones de la población tendría derecho, a título de constituir una actividad de cierta importancia, a un tratamiento preferencial”, con lo cual se afecta la libertad del Congreso y se distorsiona “el criterio esencial sobre el cual se erige el Estado social de derecho y las finalidades innatas al mismo”

A partir de esas consideraciones, el ciudadano estima que el primer interrogante que se debe resolver es si es de la esencia del Estado social de derecho la adopción de medidas para el fomento del turismo, de suerte que si éstas faltan habría una omisión constitucional de las autoridades. Y su respuesta es negativa ya que considera que el sector turístico no goza de una protección constitucional “tan especial como la que reciben otra clase de actividades”, como el sector agrícola (CP art. 64 C), la producción alimentaria (CP art. 65), la educación y la cultura (CP arts. 69 a 71), o el medio ambiente y el espacio público (CP arts. 78, 79, 81).

Por todo lo anterior, el ciudadano considera que si bien el turismo puede ser una fuente de trabajo o de ingresos, no por ello el Estado está obligado a promocionarlo ya que el objetivo de lograr el pleno empleo y estimular el bienestar “no se confunde con las diversas maneras para llegar a él” ya que “no existe una sola fórmula” para alcanzar tales propósitos. Por ello, según su criterio, el control constitucional en estos casos “no es absorbente ni unívoco; es cualitativo y no cuantitativo” ya que el “legislador goza de un margen relativamente amplio para definir criterios de desarrollo sin menoscabar el ordenamiento”. Por ello, concluye el interviniente, “la petición que, en sus líneas iniciales pretendiera verter un manifiesto que relacionase el Estado social de derecho con su naturaleza esencialmente turística, culmina convertido en el simple deseo de resolver una situación especial de ciertos empresarios del sector hotelero, escapándose, entonces, del examen de constitucionalidad.”

De otro lado, el interviniente considera que no existen leyes inderogables pues ello desconoce “la cláusula general de competencia de la cual está revestida el Legislativo.” Por ende, según su criterio, la derogación de una regulación precedente es legítima, pues es propio del Congreso “auscultar cuál sea la norma más apropiada sin que las leyes anteriores sean un límite al cual deba someterse”.

Además, según su criterio, en el presente caso, la derogación no desconoce derechos adquiridos ni la buena fe pues no afecta situaciones jurídicas consolidadas ya que la obtención de los certificados de desarrollo turístico requería varios pasos, a saber, la presentación ante la Corporación Nacional de Turismo de un proyecto de factibilidad económica, la aprobación del mismo por esa Corporación y que ésta señale que el proyecto es de señalada importancia para el desarrollo turístico del país. Igualmente se debía obtener aprobación del CONPES y sólo entonces se celebraba un contrato entre el Gobierno Nacional y el inversionista en donde se otorgaba el certificado. Por ende, señala el interviniente, la simple aprobación del proyecto arquitectónico no configura un derecho adquirido ya que sólo la aprobación del CONPES, que además está en la posibilidad de negarse, consolida la situación jurídica. El ciudadano concluye entonces que no fue “esquilhada ni la buena fe ni la confianza legítima del ciudadano respecto de un proceso que estaba previsto de esa manera y sujeto a esa serie de trámites”

Finalmente, el interviniente considera que tampoco hubo violación de la unidad de materia pues, conforme a lo señalado por la Corte en la sentencia C-017 de 1998, la Ley 223 de 1995 trata de la racionalización tributaria, que es un concepto “bastante amplio”, que incluye aspectos como la simplificación en la actuación tributaria y la mejora de los resultados de la misma. Existe entonces, según su criterio, una conexidad temática entre “el contenido de la norma derogada” y esa ley, ya que ésta prevé “un acápite relacionado con el procedimiento, el pago de impuestos, las compensaciones y devoluciones y alusiones específicas a certificados como el de incentivo forestal, por ejemplo (parágrafo del artículo 253), así como una serie de estímulos sectoriales (103, 274, 278).” Así, existe “una unidad de propósito y de tema pues el certificado, además de ser un mecanismo de promoción del sector, estaba ideado para fines tributarios” puesto que, según lo señala el artículo 2º del Decreto 2272 de 1974, esos certificados “sirven para pagar por su valor nominal toda clase de impuesto nacional” y además “constituyen renta gravable para los beneficiarios directos.”

1. Ministerio de Desarrollo Económico.

El ciudadano Carlos Eduardo Serna Barbosa, en representación del Ministerio de Desarrollo Económico, impugna la demanda y defiende la constitucionalidad de la expresión acusada. Sin embargo, este interviniente precisa que “los derechos adquiridos son prevalentes a la derogatoria de la norma que los reconoció” por lo cual, tales derechos “no se extinguen con la derogatoria de las normas en comento”. Según su criterio, si tales derechos son ya derechos adquiridos, entonces “la derogatoria del Decreto 2272 de 1974 no implica ni conlleva la derogatoria de esos derechos adquiridos, entre otras razones, porque los mismos están protegidos por la Constitución”. Por ende, agrega el interviniente, esos derechos “deben ser reclamados por quienes se consideran sus titulares”, y si la autoridad administrativa pertinente los desconoce, entonces el respectivo acto administrativo es “susceptible de ser demandado con la argumentación pertinente, como es el que se esté negando o desconociendo esos derechos adquiridos”. Por ende, concluye el ciudadano, que si la norma derogada generó “unos derechos, y ellos se constituyen en derechos adquiridos”, esto significa que la derogación no los afecta, por lo cual carece de razón “la afirmación del impugnante, mediante la cual se ataca la norma cuestionada, razón consistente en que se derogaron esos derechos adquiridos y que ello hace inconstitucional la norma impugnada.”

V. INTERVENCIÓN CIUDADANA

Los intervinientes comienzan por precisar que los Certificados de Desarrollo Turístico no constituyen un incentivo tributario, sino un “subsidio para el desarrollo de una actividad de interés del Estado”. Según su parecer, el hecho de que esos certificados “sirvan para pagar por su valor nominal toda clase de impuestos nacionales, no desnaturaliza, su carácter”. Sin embargo, consideran que no por ello se violó la regla “la unidad de materia”, porque tales certificados de fomento a la actividad hotelera tienen un estrecho vínculo con el tema fiscal y con la “la racionalización tributaria”, que fue “uno de los fines que tuvo el Gobierno Nacional para presentar a consideración del Congreso el proyecto que luego se convirtió en Ley 223 de 1995, cual era incrementar los ingresos del Estado para combatir el déficit fiscal.”

Los intervinientes analizan entonces el trámite de los citados certificados y precisan que la Corporación Nacional de Turismo debía aprobar los proyectos turísticos, para una “posterior

autorización definitiva por el Consejo Nacional de Política Económica y Social (Arts. 4 y 5)". Por ende, sólo si la decisión del CONPES era favorable, "surgía para el Gobierno Nacional la obligación de suscribir un contrato con el inversionista en el cual se establecían las condiciones específicas para la obtención de los Certificados y las obligaciones del beneficiario." Por ende, agregan los intervinientes, "la relación contractual entre el Estado y los inversionistas sólo surgía con posterioridad a la aprobación del CONPES", por lo cual la expresión acusada no afectó la buena fe ni desconoció derechos adquiridos. Según su criterio:

"Sí bien no parece clara la razón por la cual se requería como uno de los requisitos para acceder al beneficio, la aprobación del proyecto arquitectónico por parte de la Corporación con anterioridad al inicio de la construcción, esta simple exigencia no puede crear derecho, en la medida en que la posterior decisión sobre el otorgamiento del beneficio por el CONPES, previo concepto de la Corporación Nacional de Turismo, constituía una decisión discrecional acorde con la importancia del proyecto para el desarrollo turístico del país.

Resulta clara la necesidad constitucional de evitar el perjuicio de los inversionistas que estructuraron sus negocios con posterioridad a la aprobación del CONPES. Pero aquellos que aun de buena fe y creyendo en la estabilidad del Derecho iniciaron las obras basándose en que la Corporación aprobó el proyecto arquitectónico, sin haberse esperado a la decisión sobre el otorgamiento del beneficio por parte del CONPES y, consecuentemente, la suscripción del contrato por el Gobierno Nacional, confiaron incautamente en la realización futura de dos simples expectativas, a saber:

a- Que la decisión sobre el otorgamiento del beneficio iría a ser positiva.

b- Que la Ley no es susceptible de modificarse o eliminarse.

De todas maneras los inversionistas que iniciaron la construcción sin haber obtenido previamente la aprobación del subsidio por el CONPES, asumieron el riesgo de que los Certificados de Desarrollo Turístico eventualmente no se irían a otorgar.

Inclusive, el legislador conjuró los posibles perjuicios -con amplitud aún más allá de lo mínimo que se requería- al expedir el artículo 48 de la Ley 383 de 1997, estableciendo que los Certificados de Desarrollo Turístico que estuvieran en trámite de aprobación al entrar en

vigencia la ley 223 de 1995 deben otorgarse a los inversionistas.

No estamos en presencia de uno de aquellos casos en que el Legislador expide normas con efecto retroactivo a través de las cuales lesiona a los ciudadanos que estructuraron sus negocios atendiendo la invitación inequívoca del Estado para proceder conforme con la norma que precisamente se deroga. En estos casos es evidente la violación del principio de la buena fe y sus desarrollos conceptuales tales como la “protección de la confianza” y la prohibición de “venir contra sus propios actos”.

Pero en el caso que aquí se trata la Ley es clara en exigir un acto de aprobación y la suscripción de un contrato para comprometer la voluntad del Estado.”

Por todo lo anterior, los intervinientes concluyen que es constitucional “la derogatoria del Decreto Ley 2272 de 1974 por el Artículo 285 de la Ley 223 de 1995”, aun cuando sugieren que “en aras de la seguridad jurídica convendría que la Corte se pronuncie sobre el alcance del artículo 48 de la ley 383 de 1997, norma que en forma un tanto oscura parece que, inclusive, fue más allá de reconocer los efectos que se derivan de evitar la aplicación retroactiva de la derogatoria del Decreto 2272 de 1974.”

VI. DEL CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN.

En su concepto de rigor, el Procurador General de la Nación, Jaime Bernal Cuéllar solicita a la Corte que declare que la expresión acusada es constitucional, siempre y cuando no desconozca los derechos de los inversionistas que al momento de ser derogado el Decreto 2272 de 1974 ya habían obtenido el correspondiente Certificado de Desarrollo Turístico.

Según su criterio, el legislador goza de libertad para reformar o derogar las disposiciones legales “cuando lo estime conveniente y necesario para el mantenimiento del interés general.” Por ello, el Congreso puede crear o eliminar “instrumentos de redención tributaria, cuando quiera que las necesidades públicas lo exijan”, por lo cual tenía la facultar para suprimir el certificado de desarrollo turístico, establecido en el derogado decreto 2272 de 1974, el cual “era otorgado a los inversionistas dedicados a la construcción de infraestructura hotelera para sufragar por su valor nominal toda clase de impuestos nacionales, en un valor equivalente al 15% del costo de las obras.”

Sin embargo, precisa la Vista Fiscal, si bien la derogación del Decreto 2272 de 1974 prevista

por la expresión impugnada es legítima, “no puede desconocer las situaciones jurídicas consolidadas al momento de su subrogación.” Por ende, concluye el Procurador, la norma acusada no puede lesionar la confianza legítima y la buena fe de muchos inversionistas que al momento de la derogatoria del Decreto 2272 de 1974 ya habían obtenido el mencionado certificado, “con el fin de amortizar en parte la inversión, pues lo contrario generaría una situación inequitativa respecto de aquellos que lograron obtener el mencionado incentivo.” Por todo ello solicita la exequibilidad condicionada de esa expresión.

I. FUNDAMENTO JURÍDICO

1. Conforme al artículo 241 ordinal 4º de la Constitución, la Corte es competente para conocer de la constitucionalidad de la expresión “Decreto 2272 de 1974” contenida en el artículo 285 de la Ley 223 de 1995, ya que se trata de una demanda de un ciudadano en contra de una norma que hace parte de una ley de la República.

Asunto procesal previo: ausencia de cosa juzgada e interpretación sistemática de la parte resolutive de una sentencia.

2- Según uno de los intervinientes, en el presente caso no debe haber un pronunciamiento de fondo pues existe cosa juzgada ya que la sentencia C-006 de 1998 declaró exequible el artículo 285 de la Ley 223 de 1995, del cual forma parte la expresión acusada, sin que la parte resolutive hubiera limitado el alcance de la decisión. Es cierto, señala el ciudadano, que la parte motiva aparentemente restringe la cosa juzgada, pero como la parte resolutive no lo hace, debe entenderse que, como lo dice el artículo 3º del decreto 2067 de 1991, prima esta última.

3- La Corte no comparte ese criterio. Así, es cierto que, como lo señala el artículo 3º del decreto 2067 de 1991, “en todo caso de contradicción entre la parte resolutive y la parte motiva de un fallo, se aplicará lo dispuesto en la parte resolutive.” Sin embargo, esta regla se refiere a aquellas situaciones en donde existe una contradicción normativa entre las dos partes de la sentencia, pero ella no significa que la parte resolutive deba ser interpretada sin tomar en cuenta los fundamentos jurídicos de la sentencia, puesto que la argumentación de la Corte es necesaria, en muchos casos, para aclarar el sentido de la decisión que fue

tomada. Por ello, la Corte ha señalado que hace tránsito a cosa juzgada no solamente aquello que expresamente aparece en la parte resolutive pues también gozan de cosa juzgada implícita “los conceptos de la parte motiva que guarden una unidad de sentido con el dispositivo de la sentencia, de tal forma que no se pueda entender éste sin la alusión a aquéllos”¹. Esto significa que el operador jurídico, para determinar el sentido y el alcance genuinos de una decisión judicial, debe interpretar la parte resolutive tomando en consideración todos aquellos apartes de la argumentación que forman una unidad de sentido con la determinación tomada y que constituyen la razón (*ratio decidendi*) para que el juez hubiera decidido de esa manera y no de otra. Ahora bien, las sentencias de la Corte en ejercicio del control constitucional de las leyes no generan siempre una cosa juzgada absoluta pues ésta puede ser relativa, siempre y cuando esta Corporación limite expresamente los efectos de su decisión. Así lo entendió la Corte al declarar la exequibilidad del artículo 46 de la Ley Estatutaria de Administración de Justicia, según el cual “la Corte Constitucional deberá confrontar las disposiciones sometidas a su control con la totalidad de los preceptos de la Constitución.” La sentencia C-037 de 1996 declaró exequible esa disposición “pero bajo el entendido de que mientras la Corte Constitucional no señale que los efectos de una determinada providencia son de cosa juzgada relativa, se entenderá que las sentencias que profiera hacen tránsito a cosa juzgada absoluta.” Por ende, cuando la Corte expresamente restringe, en la parte motiva, el alcance de la cosa juzgada, debe entenderse que ésta no es absoluta sino relativa, por más de que la parte resolutive no limite la cosa juzgada. En tal evento, no existe en realidad una contradicción entre la parte resolutive y la argumentación sino una cosa juzgada relativa implícita, pues la Corte declara exequible la norma, pero bajo el entendido de que sólo se han analizado determinados cargos, lo cual significa que la norma revisada puede ser acusada en el futuro por nuevas razones. Esto sucede precisamente en el presente caso pues la sentencia C-006 de 1998 expresamente limitó los efectos de la cosa juzgada, tal y como esta Corte ya lo señaló en el auto del 25 de febrero de 1998, por medio del cual la Sala Plena revocó la decisión de rechazo, admitió la demanda y ordenó que se surtiera el trámite de rigor. Por ende, como la cosa juzgada es relativa y no cubre los cargos formulados por el demandante en esta ocasión, es necesario que la Corte entre a pronunciarse de fondo sobre la constitucionalidad de la expresión acusada.

Normas de racionalización tributaria, actividad de fomento y unidad de materia de toda ley.

4- Según el demandante, la expresión acusada, al derogar los certificados de desarrollo turístico, viola la regla de la unidad de materia, por cuanto esos certificados no constituyen un incentivo tributario, sino un subsidio de fomento, mientras que la Ley 223 de 1995 está referida a la racionalización tributaria. Por el contrario, los intervinientes consideran que existe una conexidad temática suficiente entre la expresión impugnada y el contenido general de la ley, porque tales certificados de fomento se concretan en beneficios tributarios, por lo cual su derogación tiene un estrecho vínculo con el tema fiscal y con “la racionalización tributaria”, que es el tema general de la ley. Entra entonces la Corte a analizar si hubo o no violación de la regla según la cual las leyes deben referirse a un solo tema.

5- La Corte coincide con el actor en que, en estricto rigor, es necesario distinguir entre una norma de fomento y una disposición fiscal. Así, la primera está destinada a estimular el desarrollo de determinados sectores productivos o sociales, en función de la dirección general de la economía que corresponde al Estado, y en virtud de la cual le corresponde, entre otras funciones, dar pleno empleo a los recursos humanos, y promover la productividad, la competitividad y el desarrollo armónico de las regiones (CP art. 334). En cambio, las normas fiscales se orientan primariamente a asegurar al Estado los recursos necesarios para poder cumplir adecuadamente sus funciones (poder impositivo) y a regular la manera como las autoridades emplean esos recursos (políticas de gasto). Sin embargo, lo anterior no significa que una ley tributaria no pueda incluir aspectos relacionados con políticas de fomento, puesto que, en muchas ocasiones, la orientación del gasto público y las subvenciones tributarias constituyen los instrumentos esenciales para estimular una determinada actividad. Además, esta Corte ha insistido, en numerosas ocasiones, que, debido a la importancia del principio democrático en el ordenamiento constitucional (CP arts 1º y 3º), la figura de la unidad de materia (CP art. 158), según la cual todo proyecto de ley debe referirse sólo a una materia, debe ser interpretada de manera amplia, por lo cual sólo se viola esta regla si un determinado artículo o contenido normativo no tiene ninguna relación objetiva o razonable con la temática general y la materia dominante de la ley de la cual hace parte².

Ahora bien, como lo muestran los intervinientes, los certificados de desarrollo turístico son estímulos de fomento pero que se concretan a nivel fiscal, por lo cual tienen relevancia tributaria. En efecto, la idea de ese mecanismo es que, con el fin de estimular la actividad

turística, el Gobierno Nacional expedía unos títulos que cubrían hasta un 15% de los costos de la inversión, los cuales servían para pagar por su valor nominal toda clase de impuesto nacional y constituían renta gravable para los beneficiarios directos. Estos certificados implicaban entonces que, con el fin de fomentar la construcción hotelera, el Estado asumía un costo importante de la obra, lo cual a su vez tenía indudables efectos fiscales. Por ende, es perfectamente válido que la expresión acusada, que deroga ese beneficio, pueda estar incluida en una ley que pretende ante todo una racionalización tributaria, tal y como lo señala el título de la Ley 223 de 1995 y tal y como se desprende de un estudio de ese cuerpo normativo. Ahora bien, según lo mostró esta Corte en la sentencia C-052 de 1997, y según se desprende de la exposición de motivos del proyecto de ley presentado por el Gobierno al Congreso, la racionalización tributaria a que se refiere esa ley es un concepto amplio que comprende múltiples aspectos, pues esa normatividad pretende hacer más transparente, equitativo, neutral y eficiente el sistema tributario, para lo cual busca, entre otras cosas, la supresión de los tratamientos privilegiados no justificados³. En ese orden de ideas, si el Legislador consideró que la derogación del certificado de desarrollo turístico era una medida útil y adecuada para aumentar el recaudo y atender en mejor forma otras prioridades de gasto, bien podía incluir ese mandato derogatorio en una ley relativa a la racionalización tributaria, por lo cual la Corte concluye que la expresión acusada no violó la regla de la unidad de materia.

Libertad del Congreso para derogar incentivos de fomento y Estado social de derecho.

6- El actor sugiere que la derogación del certificado de desarrollo turístico desconoce la obligación del Estado de estimular la industria hotelera, con lo cual se vulnera la naturaleza social del Estado colombiano y la construcción de un orden justo. Por el contrario, los intervinientes y la Vista Fiscal consideran que la tesis del demandante es inadmisibles pues tiende a la petrificación del derecho y a una progresiva corporativización del Estado, puesto que el Congreso no podría derogar beneficios que hubiera concedido en el pasado a un determinado sector económico, con lo cual se desconoce la facultad del Congreso de derogar regulaciones preexistentes.

7- La Corte coincide con la Vista Fiscal y los intervinientes pues si bien el contenido social propio de la fórmula política adoptada por el Estado colombiano (CP art. 1º) implica deberes de intervención para las autoridades a fin de satisfacer ciertos derechos sociales de las

personas, lo cierto es que, en función del principio democrático (CP arts 3º y 150), corresponde prioritariamente al Congreso determinar las orientaciones esenciales de esa intervención estatal. Esto significa que, tal y como esta Corte ya lo había señalado en varias oportunidades, el Congreso y el Ejecutivo pueden llevar a cabo, conforme a los criterios de oportunidad de las mayorías, distintas políticas económicas, siempre y cuando ellas tiendan de manera razonable a hacer operantes los principios rectores de la actividad económica y social del Estado y velar por los derechos constitucionales⁴. La ley tiene entonces un papel esencial en el desarrollo de la cláusula social del Estado colombiano, tal y como esta Corporación ya lo había señalado, cuando dijo al respecto:

“La actualización concreta del Estado social de derecho, corresponde a una exigencia que se impone constitucionalmente a los titulares de las distintas funciones del Estado y que abarca un conjunto significativo de procesos sociales, políticos y jurídicos. Un papel destacado, sin duda, se reserva a la ley. No se ve cómo pueda dejar de acudir a ella para organizar los servicios públicos, asumir las prestaciones a cargo del Estado, determinar las partidas presupuestales necesarias para el efecto y, en fin, diseñar un plan ordenado que establezca prioridades y recursos. La voluntad democrática, por lo visto, es la primera llamada a ejecutar y a concretar en los hechos de la vida social y política la cláusula del Estado social, no como mera opción sino como prescripción ineludible que se origina en la opción básica adoptada por el constituyente.⁵”

8- La libertad política del Congreso para establecer o derogar medidas para estimular ciertas actividades es entonces muy clara por cuanto las estrategias de fomento requieren de una evaluación eminentemente política entre distintas opciones, ya que los recursos para tal efecto son en general escasos. Corresponde entonces a los órganos políticos, y en especial a la ley, determinar cuál o cuales sectores se privilegian, lo cual en muchos casos implica trasladar recursos de un sector anteriormente estimulado a otro que se considera más estratégico, sin que el sector inicialmente favorecido pueda oponer ninguna objeción constitucional.

Conforme a lo anterior, el Congreso puede derogar una política de fomento que anteriormente había adoptado, puesto que no sólo la Carta le confiere expresamente esa posibilidad (CP art. 150 ord.1º) sino que se trata de una lógica consecuencia del principio democrático y de la soberanía popular (CP art. 1 y 3), “que hacen que las potestades

legislativas, siempre y cuando no violen normas superiores, deben ser consideradas inagotables. El Legislador actual no puede atar al Legislador del mañana, pues esto anularía el principio democrático, ya que unas mayorías ocasionales, en un momento histórico, podrían subordinar a las mayorías del futuro”⁶. Por ende, bien puede una nueva mayoría, en desarrollo del principio democrático, modificar y contradecir las regulaciones legales precedentes en materia de fomento, con el fin de adaptarlas a las nuevas realidades históricas, con base en el juicio político de conveniencia que estas nuevas mayorías efectúen. Asumir cualquier otra interpretación conduce a la conclusión de que los beneficios concedidos para una determinada actividad o grupo de personas se tornan en irreversibles, tesis que esta Corporación no ha admitido ni siquiera en materia laboral⁷, por cuanto petrifica el ordenamiento jurídico y no le permite adaptarse a las distintas coyunturas económicas y sociales. Además, esta tesis de la irreversibilidad de ciertos beneficios afecta el principio democrático, por cuanto las regulaciones legales de las mayorías del pasado terminan erosionando la libertad política de las mayorías del presente. Y, finalmente, en materia de política de fomento, esa concepción de la irreversibilidad de las medidas de estímulo conduce, como bien lo señala uno de los intervinientes, a una corporativización y privatización del Estado, pues los recursos públicos tendrían que ser obligatoriamente distribuidos en favor de grupos ya predeterminados, sin que la ley pudiera modificar ese reparto.

Derogación del certificado de desarrollo turístico, derechos adquiridos y el principio de “confianza legítima”.

9- Según el actor, la expresión impugnada desconoce derechos adquiridos y la buena fe pues algunos inversionistas, que habían obtenido la autorización de la Corporación Nacional de Turismo del correspondiente proyecto, se dedicaron, antes de la derogatoria del decreto 2272 de 1974, a la construcción de complejos turísticos, con la convicción de que podrían amortizar su inversión gracias al Certificado de Desarrollo Turístico, que fue intempestivamente eliminado por la norma parcialmente acusada. En cambio, según los intervinientes, la supresión del citado certificado no afecta derechos adquiridos por cuanto las normas preexistentes establecían un trámite y una serie de pasos para obtener ese beneficio, e incluso conferían al CONPES una facultad discrecional para otorgarlo o no. Por ende, mientras no existiera esa aprobación por el CONPES, no existía ningún derecho adquirido sino una mera expectativa, por lo cual la situación podía ser modificada por la ley.

Entra pues la Corte analizar si hubo o no afectación de derechos adquiridos.

10- Tal y como esta Corte lo mostró en anteriores decisiones⁸, la noción de derecho adquirido ha sido ampliamente discutida por la ciencia jurídica, a fin de distinguirla de las meras expectativas, pues mientras el primero no puede ser desconocido por las leyes ulteriores, por el contrario las segundas no gozan de esa protección (CP art. 58). Esta distinción se relaciona entonces con la aplicación de la ley en el tiempo y la prohibición de la retroactividad, pues en principio una norma posterior no puede desconocer situaciones jurídicas consolidadas durante la vigencia de una regulación anterior, pero en cambio la ley puede modificar discrecionalmente las meras probabilidades o esperanzas que se tienen de obtener algún día un derecho. A su vez, esta prohibición de la retroactividad es consustancial a la idea misma del derecho en una sociedad democrática, pues la regulación social a través de normas jurídicas pretende dirigir la conducta de personas libres, por lo cual es necesario que los individuos conozcan previamente las normas para que puedan adecuar sus comportamientos a las mismas. Una aplicación retroactiva de una ley rompe entonces no sólo la confianza de las personas en el derecho, con lo cual se afecta la buena fe (CP art. 83) sino que, además, desconoce la libertad y autonomía de los destinatarios de las normas, con lo cual se vulnera su dignidad (CP art. 1º). El actor tiene entonces razón en señalar que una norma derogatoria no puede ser retroactiva ni desconocer derechos adquiridos.

11- Ahora bien, a pesar de la diversidad de enfoques conceptuales, la jurisprudencia constitucional colombiana ha ido decantando los elementos básicos que permiten delimitar cuando una persona realmente ha adquirido un derecho y éste, por ende, no puede ser afectado por leyes posteriores. Así, según la Corte Suprema de Justicia, derecho adquirido es aquel “que ha entrado al patrimonio de una persona natural o jurídica y que hace parte de él”, lo cual significa, siguiendo la terminología de Josseland, que estamos en frente de una “situación jurídica concreta o subjetiva”, y no de una mera expectativa, esto es, de una “situación jurídica abstracta u objetiva”. Por ende, aclara ese tribunal, “se está en presencia de la primera cuando el texto legal que la crea ha jugado ya, jurídicamente, su papel en favor o en contra de una persona en el momento en que ha entrado a regir una ley nueva. A la inversa, se está frente a la segunda, cuando el texto legal que ha creado esa situación aún no ha jugado su papel jurídico en favor o en contra de una persona”⁹. Durante la vigencia del anterior ordenamiento constitucional, este criterio fue reiterado por la Corte Suprema en decisiones posteriores¹⁰ y ha sido, en términos generales, aceptado también por la Corte

Constitucional durante el desarrollo de la Carta de 1991.

Conforme a lo anterior, el derecho adquirido es aquel que se entiende incorporado al patrimonio de la persona, por cuanto se ha perfeccionado durante la vigencia de una ley. Esto significa que la ley anterior en cierta medida ha proyectado sus efectos en relación con la situación concreta de quien alega el derecho. Y como las leyes se estructuran en general como una relación entre un supuesto fáctico al cual se atribuyen unos efectos jurídicos, para que el derecho se perfeccione resulta necesario que se hayan verificado todas las circunstancias idóneas para adquirir el derecho, según la ley que lo confiere. En ese orden de ideas, un criterio esencial para determinar si estamos o no en presencia de un derecho adquirido consiste en analizar si al entrar en vigencia la nueva regulación, ya se habían cumplido o no todos los supuestos fácticos previstos por la norma anterior para conferir el derecho, aun cuando su titular no hubiera todavía ejercido ese derecho al entrar en vigor la nueva regulación. Con tal criterio, entra la Corte a analizar si la supresión del certificado de desarrollo turístico afectó o no derechos adquiridos.

12- Los artículos 4º a 6º del decreto 2272 de 1974 derogado establecían los pasos para adquirir el certificado de desarrollo turístico, en los siguientes términos:

“Artículo 4. Para que un inversionista tenga derecho al otorgamiento a su favor de Certificados de Desarrollo Turístico se requiere lo siguiente:

- a) Presentar ante la corporación, un proyecto de factibilidad económica, para su estudio y aprobación;
- b) Haber obtenido, con anterioridad al inicio de la construcción, la aprobación del proyecto arquitectónico, por parte de la corporación;
- c) Que el establecimientos hotelero o de hospedaje que se desea construir y explorar, tenga señalada importancia para el desarrollo turístico del país, a juicio de la corporación.

Artículo 5. La decisión sobre el otorgamiento del beneficio y sus condiciones corresponderá al Consejo Nacional de Política Económica y Social, previo concepto de la Corporación Nacional de Turismo.

Artículo 6. Si la decisión del Consejo Nacional de Política Económico y Social fuere favorable,

se celebrara un contrato entre el gobierno nacional y el beneficiario, en el cual se establezcan, dentro de los límites del presente decreto, las condiciones específicas que se hayan determinado para la obtención del certificado y las obligaciones del beneficiario, entre las cuales deberá incluirse la destinación exclusiva del inmueble o establecimientos hotelero, por el término no menor de veinte (20) años, y el sometimiento estricto a los reglamentos que regulen el funcionamiento de esta clase de establecimientos, expedidos por la corporación...”

Estas disposiciones establecen que, como bien lo señalan los intervinientes, eran necesarios varios requisitos para obtener los certificados de desarrollo turístico. Los inversionistas debían (i) obtener la aprobación de la Corporación Nacional de Turismo del proyecto arquitectónico y de su factibilidad económica; además, (ii) este proyecto debía tener, según criterio de la Corporación, “señalada importancia para el desarrollo turístico del país”; luego, correspondía (iii) al CONPES (Consejo Nacional de Política Económica y Social) decidir si otorgaba o no el beneficio; y (iv) si esa decisión del CONPES resultaba favorable, entonces se celebraba el correspondiente contrato entre el gobierno nacional y el beneficiario. Por ende, el paso definitivo para el perfeccionamiento del derecho a gozar del mencionado certificado era la aprobación por parte del CONPES del beneficio, pues el concepto previo y la autorización por parte de la Corporación Nacional de Turismo no obligaban al CONPES, que podía conceder o no el beneficio, en ejercicio de una potestad discrecional, aun cuando no arbitraria. Esto es claro, pues el artículo 5º del decreto derogado confería al CONPES la competencia final para decidir sobre el otorgamiento del beneficio, mientras que el artículo 6º preveía la posibilidad de que ese organismo denegara el certificado, pues ordenaba la realización del contrato únicamente si la decisión del CONPES “fuere favorable”.

Este breve análisis muestra que, contrariamente a lo sostenido por el demandante, la aprobación del proyecto por la Corporación Nacional del Turismo y la iniciación de las obras no eran suficientes para que los inversionistas gozaran de un derecho adquirido a beneficiarse del certificado de desarrollo turístico, ya que, como bien lo señalan varios intervinientes, su situación era una mera expectativa, pues su realización dependía de dos supuestos que podrían no ocurrir, a saber, que (i) la decisión del CONPES fuera positiva y que (ii) la ley no fuera modificada.

13- En tales términos, la expresión acusada podía derogar el decreto 2272 de 1974 y

suprimir el certificado de desarrollo turístico, siempre y cuando respetara el derecho adquirido de aquellos inversionistas que, al momento de entrar en vigor la Ley 223 de 1995, ya habían obtenido el otorgamiento del beneficio por parte del CONPES. Ahora bien, la expresión acusada no precisa que la supresión de la mencionada figura se entienda sin perjuicio de esos derechos adquiridos, por lo cual parecería necesaria una exequibilidad condicionada a fin de proteger a quienes ya hubieran obtenido la decisión favorable del CONPES. Sin embargo, esa determinación no es procedente, por cuanto, como lo reconoce el actor y como bien lo señalan varios intervinientes, el Legislador corrigió posteriormente ese eventual defecto. En efecto, el artículo 48 de la ley 383 de 1997 establece que los certificados de desarrollo turístico que se encontraran en trámite para su expedición en los términos del decreto 2272 de 1974 derogado, y hubieren recibido la aprobación de la Corporación Nacional de Turismo, y ya hubieran sido presentados para aprobación del CONPES, antes del 22 de diciembre de 1995, deberán ser otorgados a los inversionistas beneficiarios de los mismos, previa reglamentación que para el efecto determine el gobierno nacional.

Como vemos, esta norma posterior no sólo ampara los derechos adquiridos de quienes ya habían obtenido una decisión favorable del CONPES sino que incluso es más generosa pues concede el beneficio del certificado de desarrollo turístico a algunos inversionistas que no gozaban de una situación concreta consolidada al momento de ser derogado el decreto 2272 de 1974, a saber, aquellas personas que el 22 de diciembre de 1995 habían obtenido la aprobación del proyecto por la Corporación Nacional de Turismo y habían simplemente presentado la solicitud del beneficio al CONPES. Ahora bien, esta mayor liberalidad de la Ley 383 de 1997, en el sentido de proteger y conceder el beneficio del certificado de desarrollo turístico a quienes en estricto sentido no gozaban de un derecho adquirido sino de meras expectativas al momento de ser derogado el decreto 2272 de 1974 por la expresión acusada, no suscita un problema constitucional, ya que ley no está obligada a respetar las meras expectativas, pero el Legislador puede, con base en consideraciones de conveniencia política, que no corresponde analizar el juez constitucional, amparar esas expectativas, tal y como lo hizo en el presente caso. Con todo, lo anterior muestra que no es de recibo el argumento del actor, según el cual habrían quedado por fuera del reconocimiento todos aquellos inversionistas que, a pesar de haber obtenido la aprobación de los planos arquitectónicos y haber empezado las obras cobijadas por el beneficio, no hubieran alcanzado a presentar la solicitud al CONPES, ya que, se repite esas personas no gozaban de

ningún derecho adquirido sino de meras expectativas, que no tenían entonces por qué ser respetadas por la ley.

14- Por último, como se verá, en el presente caso no es aplicable la teoría de la “confianza legítima”, que esta Corporación ha reconocido como constitucionalmente relevante, en la medida en que constituye una proyección de la buena fe que debe gobernar la relación entre las autoridades y los particulares (CP art, 83)¹².

Este principio, que fue desarrollado por la jurisprudencia alemana, recogido por el Tribunal Europeo de Justicia en la sentencia del 13 de julio de 1965, y aceptado por doctrina jurídica muy autorizada¹³, pretende proteger al administrado y al ciudadano frente a cambios bruscos e intempestivos efectuados por las autoridades. Se trata entonces de situaciones en las cuales el administrado no tiene realmente un derecho adquirido, pues su posición jurídica es modificable por las autoridades. Sin embargo, si la persona tiene razones objetivas para confiar en la durabilidad de la regulación, y el cambio súbito de la misma altera de manera sensible su situación, entonces el principio de la confianza legítima la protege. En tales casos, en función de la buena fe (CP art. 83), el Estado debe proporcionar al afectado tiempo y medios que le permitan adaptarse a la nueva situación. Eso sucede, por ejemplo, cuando una autoridad decide súbitamente prohibir una actividad que antes se encontraba permitida, por cuanto en ese evento, es deber del Estado permitir que el afectado pueda enfrentar ese cambio de política.

Como vemos, la “confianza legítima” no constituye un límite a la posibilidad de que el Legislador derogue una normatividad anterior, pues la persona no goza de un derecho adquirido sino de una situación revocable, esto es, de una mera expectativa. Es cierto que se trata de una suerte de expectativa que goza de una cierta protección, por cuanto existían razones que justificaban la confianza del administrado en que la regulación que lo amparaba se seguiría manteniendo. Sin embargo, es claro que la protección de esa confianza legítima, y a diferencia de la garantía de los derechos adquiridos, no impide que el Legislador, por razones de interés general, modifique las regulaciones sobre un determinado asunto, por lo cual mal puede invocarse este principio para solicitar la inexecutable de una norma que se limitó a suprimir un beneficio de fomento. Y en el presente caso, esa doctrina tiene aún menor relevancia, por cuanto los inversionistas razonables no tenían por qué confiar en que el certificado de desarrollo turístico les sería otorgado obligatoriamente, -ya que tal

determinación dependía discrecionalmente del CONPES-, ni tampoco tenían por qué suponer que la existencia de ese beneficio sería mantenida de manera durable, pues las estrategias de fomento suelen ser variables. Por ende, la supresión de ese certificado no desconoce la confianza legítima, por lo cual el cargo del actor no es de recibo.

VIII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional de la República de Colombia, en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución.

RESUELVE

Declarar EXEQUIBLE la expresión “Decreto 2272 de 1974” contenida en el artículo 285 de la Ley 223 de 1995.

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

VLADIMIRO NARANJO MESA

Presidente

ANTONIO BARRERA CARBONELL

ALFREDO BELTRAN SIERRA

Magistrado

Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

CARLOS GAVIRIA DIAZ

Magistrado

Magistrado

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Magistrado

HERNANDO HERRERA VERGARA

FABIO MORON DIAZ

Magistrado

Magistrado

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Corte Constitucional. Sentencia No. C-131 de 1993. Magistrado Ponente: Alejandro Martínez Caballero, criterio reiterado en varias decisiones posteriores; ver, por ejemplo, entre otras, la sentencia C-037 de 1996. MP Vladimiro Naranjo Mesa.

2 Ver, entre otras, sentencias C-025/93. Fundamento jurídico No 43 y C-407/94 Fundamento jurídico No 2, sentencia C-055 de 1996. Fundamento Jurídico No 8.

3 Ver Gaceta del Congreso No. 218 agosto 2/95

4Ver, entre otras, las sentencias C-074 de 1993 y C-265 de 1994.

5 Sentencia SU-111 de 1997. MP Eduardo Cifuentes Muñoz.

6 Sentencia C-443 de 1997. MP Alejandro Martínez Caballero. Fundamento Jurídico No 12.

7 Ver sentencia C-168 de 1995. MP Carlos Gaviria Díaz.

8 Ver en particular las sentencias C-168 de 1995. Consideración de la Corte e)

9 Ver sentencia del 12 diciembre de 1974

10 Ver, entre otras, la sentencia del 17 de marzo de 1977.

11 Ver, entre otras, las sentencias C-529 de 1994, C-126 de 1995, C-168 de 1995 y C-350 de 1997.

12 Ver, entre otras, las sentencias T-438 de 1996, T-396 de 1997, T398 de 1998 y SU-250 de 1998.

13 Ver, entre otros, Eduardo García de Enterría y Tomás-Ramón Fernández. Curso de Derecho Administrativo, Madrid: Editorial Civitas, Tomo II, pág 375.