

Sentencia C-533/05

PRINCIPIO DE AUTONOMIA TERRITORIAL-Concepto

UNIDAD NACIONAL Y AUTONOMIA DE ENTIDADES TERRITORIALES-Armonización

AUTONOMIA DE ENTIDADES TERRITORIALES EN MATERIA TRIBUTARIA-Competencia para determinar los elementos del tributo no fijados en la ley y las condiciones en las que operará en cada departamento, distrito o municipio

AUTONOMIA DE ENTIDADES TERRITORIALES EN MATERIA TRIBUTARIA-Límites

ENTIDADES TERRITORIALES-Concepto de fuentes endógenas y exógenas de financiación

AUTONOMIA DE ENTIDADES TERRITORIALES-Intervención del legislador en la destinación de los recursos propios/AUTONOMIA DE ENTIDADES TERRITORIALES-Criterios para determinar la constitucionalidad de la intervención del legislador en materia de recursos endógenos

COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL-Definición

COSA JUZGADA MATERIAL-Inexistencia por falta de identidad normativa

SOBRETASA A LA GASOLINA-Imposibilidad del legislador de intervenir en su destinación salvo excepcionálísimas circunstancias

En relación con la sobretasa a la gasolina motor a que alude el artículo 117 de la Ley 488 de 1998, la Corte ha hecho énfasis tanto en su carácter de recurso endógeno de las entidades territoriales, como en la imposibilidad por el Legislador de intervenir en su destinación salvo en las excepcionálísimas circunstancias.

SOBRETASA A LA GASOLINA-Fuente endógena de financiación de entidades territoriales/SOBRETASA A LA GASOLINA-Renta tributaria de propiedad de las entidades territoriales/SOBRETASA A LA GASOLINA-Destinación a la construcción, mantenimiento y conservación de vías desconoce la autonomía de las entidades territoriales

Es claro que en el presente caso se está frente a una renta tributaria de propiedad de las entidades territoriales y que en este sentido solamente si se reunían precisas circunstancias

era posible para el Legislador determinar que los recursos provenientes a dicha sobretasa “se destinarán como mínimo en un 50% a la construcción, mantenimiento y conservación de las vías urbanas, secundarias y terciarias, de acuerdo con la competencia del ente territorial respectivo, sin perjuicio de los compromisos adquiridos”. Recuérdese que la ley no puede intervenir en el proceso de asignación del gasto de los recursos de las entidades territoriales que provienen de fuentes endógenas de financiación y en particular para fijar el destino de las rentas tributarias de propiedad de las entidades territoriales, sino cuando ello resulte necesario para proteger la estabilidad económica de la nación y, especialmente, para conjurar amenazas ciertas sobre los recursos del presupuesto nacional. Así mismo que toda restricción a la autonomía territorial, en cuanto implique la destinación específica de sus recursos propios, tendrá que ser necesaria, útil y proporcionada al fin constitucional que el legislador busca alcanzar, o de lo contrario deberá ser declarada inexecutable. Ahora bien, la Corte constata que ninguna de las excepcionales circunstancias a que ha hecho referencia la jurisprudencia se configuran en el presente caso. Así las cosas no estándose en presencia de una situación en la que se haga necesario proteger la estabilidad macroeconómica de la nación ni conjurar amenazas ciertas sobre los recursos del presupuesto nacional, al tiempo que la restricción a la autonomía territorial mediante la destinación específica de recursos de propiedad de las entidades territoriales no resulta necesaria, -y por tanto tampoco útil ni proporcionada- al fin constitucional que el legislador busca alcanzar -a saber la cofinanciación de proyectos de infraestructura vial-, ha de concluirse en armonía con la jurisprudencia a que se hizo referencia en los apartes preliminares de esta sentencia que en el presente caso el Legislador desconoció la autonomía de las entidades territoriales en el manejo de sus recursos propios (art. 1 y 287 C.P.)

Demanda de inconstitucionalidad contra las expresiones “para los proyectos financiados con recursos públicos, los provenientes de la sobretasa a la gasolina se destinarán como mínimo en un 50% a la construcción, mantenimiento y conservación de las vías urbanas, secundarias y terciarias, de acuerdo con la competencia del ente territorial respectivo, sin perjuicio de los compromisos adquiridos”, contenidas en el artículo 8º de la Ley 812 de 2003, “por la cual se aprueba el Plan Nacional de Desarrollo 2003-2006, hacia un Estado comunitario”

Actores:

Adriana Medina Meneses

Gilberto Toro Giraldo

Magistrado Ponente:

Dr. ALVARO TAFUR GALVIS

Bogotá D.C., veinticuatro (24) de mayo de dos mil cinco (2005)

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

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, los ciudadanos Adriana Medina Meneses y Gilberto Toro Giraldo presentaron sendas demandas contra las expresiones “para los proyectos financiados con recursos públicos, los provenientes de la sobretasa a la gasolina se destinarán como mínimo en un 50% a la construcción, mantenimiento y conservación de las vías urbanas, secundarias y terciarias, de acuerdo con la competencia del ente territorial respectivo, sin perjuicio de los compromisos adquiridos”, contenidas en el artículo 8º de la Ley 812 de 2003, “por la cual se aprueba el Plan Nacional de Desarrollo 2003-2006, hacia un Estado comunitario”.

La Sala Plena de la Corporación decidió que se acumularan dichos procesos y se decidieran en la misma sentencia.

Mediante auto del 22 de octubre de 2004, el Magistrado Sustanciador admitió las demandas y dispuso correr traslado de la mismas al Procurador General de la Nación para que rindiera el concepto de rigor, ordenó fijar en lista las normas acusadas para asegurar la intervención ciudadana y comunicar la iniciación del proceso al señor Presidente de la República, y al Presidente del Congreso de la República, así como también a los Ministros del Interior y de Justicia, de Hacienda y Crédito Público, de Transporte y al Director de Planeación Nacional, a fin de que, de estimarlo oportuno, conceptúen sobre la constitucionalidad de las normas acusadas.

Así mismo ordenó invitar al Instituto Colombiano de Derecho Tributario, a la Academia Colombiana de Jurisprudencia y a las Federaciones Nacional de Departamentos y Colombiana de Municipios con el mismo fin.

Cumplidos los trámites ya relacionados, propios de esta clase de procesos, y previo el concepto del Procurador General de la Nación, procede la Corte a decidir sobre la demanda de la referencia.

II. NORMAS DEMANDADAS

A continuación se transcribe el texto de la norma demandada de conformidad con su publicación en el Diario Oficial No. 45.231 del 27 de agosto de 2003. Se subraya lo demandado.

“LEY 812 DE 2003”

(junio 26)

por la cual se aprueba el Plan Nacional de Desarrollo 2003-2006, hacia un Estado comunitario

EL CONGRESO DE COLOMBIA

DECRETA:

(...)

CAPITULO II

Descripción de los principales programas de inversión

Artículo 8º. Descripción de los principales programas de inversión. La descripción de los principales programas de inversión que el Gobierno Nacional espera ejecutar durante la vigencia del Plan Nacional de Desarrollo 2002-2006, es la siguiente:

(...)

B. CRECIMIENTO ECONOMICO SOSTENIBLE Y GENERACION DE EMPLEO

(...)

3. Impulso a la infraestructura estratégica en transporte

Se invertirá prioritariamente en infraestructura que genere condiciones de paz y convivencia democrática, que apoye el desarrollo social, la creación de empleo y que permita mayores condiciones de seguridad.

El Gobierno pondrá en marcha estrategias como el fortalecimiento y reorganización institucional de las entidades del sector para aumentar la capacidad de seguimiento, control y vigilancia de los proyectos, especialmente para el caso de las concesiones. Se hará énfasis en el fortalecimiento de esquemas de participación privada, facilitando su financiamiento mediante el mercado de capitales y se impulsarán programas de seguridad en la infraestructura de transporte. Igualmente, se promoverá la interconexión modal para integrar la red de carreteras en el ámbito regional, nacional e internacional.

Las nuevas inversiones en la red terciaria se efectuarán por contratación pública y mediante la participación comunitaria, de forma tal que se incentive la generación de empleo. Para los proyectos financiados con recursos públicos, los provenientes de la sobretasa a la gasolina se destinarán como mínimo en un 50% a la construcción, mantenimiento y conservación de las vías urbanas, secundarias y terciarias, de acuerdo con la competencia del ente territorial respectivo, sin perjuicio de los compromisos adquiridos. Se dará continuidad al fomento de infraestructura básica con recursos del programa Colombia Profunda.

En el caso de los conglomerados urbanos, en los cuales exista factibilidad técnica de proyectos de transporte masivo (Bogotá, Cali, Pereira-Dosquebradas, Barranquilla-Soledad, Cartagena, Bucaramanga, extensión de TransMilenio hasta Soacha y Valle de Aburrá) y se asegure la financiación por parte de la entidad territorial, y en el caso de las áreas metropolitanas por parte de dicha entidad, en asocio con los respectivos municipios, el Gobierno Nacional podrá participar en su desarrollo, siempre que exista el espacio fiscal, tanto en los municipios, y si fuere el caso en la respectiva área metropolitana, como en la Nación. Se promoverá la vinculación del capital privado en la estructuración y financiación de estos proyectos, conforme a un modelo fiscal que implique el control de una política pública sostenible sobre la operación y administración de los sistemas de transporte masivo, que garantice un manejo equitativo de los costos al usuario y la calidad del servicio. Se

promoverán mecanismos que permitan la participación de pequeños y medianos transportadores en estos proyectos. Se deberán regular las tarifas para prevenir abusos de posiciones dominantes y monopolios.

Apoyo de la Nación a la construcción de la ALO mediante el sistema de concesión para la salida del sur de Bogotá.

Con el propósito de mejorar el servicio público urbano el Gobierno Nacional transferirá a las ciudades las facultades para administrarlo y regularlo, y promoverá la conformación de empresas de transporte eficiente.

Seguirá la recuperación de la navegabilidad del río Magdalena y de algunos otros ríos como el Atrato, el Sanjuán, el Meta, el río Guaviare, Cauca y Caquetá, entre otros, así como la modernización, ampliación y mantenimiento de la infraestructura ferroviaria, y se invertirán recursos para el logro de los estándares aeroportuarios aceptados internacionalmente, para los aeropuertos que conforman la red nacional aeroportuaria.

Las entidades territoriales, y en el caso respectivo las áreas metropolitanas podrán usar los recursos para infraestructura en cualquier clase de proyecto de esta naturaleza en su jurisdicción.

La rehabilitación de la infraestructura ferroviaria apoyará el desarrollo de la política de alcoholes carburantes.

El Gobierno Nacional adelantará antes de finalizar la vigencia del plan de desarrollo los estudios de prefactibilidad y factibilidad para concesionar una nueva línea de ferrocarril que conecte las minas de Cerromatoso y la ciudad de Montería con la línea férrea de Santa Marta a Bogotá.

El Gobierno Nacional impulsará la construcción de la vía férrea alterna al puerto de Santa Marta. Para ello, podrá incorporar un “otrosí” al contrato de concesión de la vía férrea para que esta sea construida con recursos que el concesionario debe girar a la Nación.

El Gobierno invertirá prioritariamente en el mantenimiento, mejoramiento, rehabilitación, pavimentación y construcción de vías para garantizar la integración de las regiones y afianzar el desarrollo sostenible del país.

El Gobierno estudiará la reconstrucción del Cable aéreo entre las cabeceras municipales de Mariquita y Manizales con el propósito de fortalecer el Clóster Turístico de esta zona del país.

(...)

I. LAS DEMANDAS

1. Expediente D-5445 Adriana Medina Meneses

La demandante afirma que las normas demandadas vulneran los artículos 1º, 243 y 287 de la Constitución Política.

Recuerda que de conformidad con lo previsto en el artículo 1º de la Constitución, Colombia es una República unitaria y descentralizada que reconoce autonomía a sus entidades territoriales, reflejada en el ejercicio de las facultades propias para la atención y gestión de diversos aspectos dentro de sus respectivas jurisdicciones, especialmente de aquellas facultades previstas en el artículo 287 superior.

En esos términos, considera que una de las principales facultades de las entidades territoriales consiste en la administración de su propios recursos, cumpliendo así el mandato previsto en el artículo 287 constitucional, según el cual las entidades locales se gobiernan por sus propias autoridades, y en ese entendido es que se permite a éstas definir la manera como ha de efectuarse el gasto público y las inversiones financieras en el ámbito de sus competencias. Al respecto cita un aparte de la sentencia C-1051 de 2001.

Señala que las expresiones acusadas vulneran los artículos 1º y 287 constitucionales, puesto que: "...cuando el legislador pretende inmiscuirse en la administración de los intereses de las entidades territoriales, (...) limita el ejercicio de las facultades que le son propias a las respectivas administraciones, ya departamentales, ora municipales, máxime tratándose de recursos propios, como lo son los percibidos por concepto de sobretasa a la gasolina...".

Sobre el particular cita un aparte de la sentencia C-897 de 1999.

Así mismo, aduce que con el establecimiento de las expresiones acusadas se vulnera el

artículo 243 superior que prevé el principio de la cosa juzgada constitucional, toda vez que la Corte en sentencia C-897 de 1999 declaró inexecutable la expresión “solo podrá ser destinada a los fines que regulan la materia”, contenida en el inciso 1º del artículo 126 de la Ley 488 de 1998, dado que establecía una destinación específica a los recursos provenientes de la sobretasa a la gasolina, y por consiguiente esa Corporación consideró que a la luz de lo dispuesto en los artículos 1º y 287 superiores, se vulneraba la autonomía de las entidades territoriales en lo relativo a la administración de sus recursos propios.

En ese orden de ideas, considera que entre la expresión referida que fue declarada inexecutable, y las expresiones acusadas existe una clara similitud, dado que mediante estas últimas, se pretende establecer también una destinación específica a la sobretasa a la gasolina, pero en esta oportunidad con el propósito de orientar tal destinación al mantenimiento y construcción de vías, reproduciendo así una norma que en su momento fue declarada inexecutable por la Corte Constitucional.

El demandante considera que con la expedición del artículo 8º de la Ley 812 de 2003 que contiene las expresiones acusadas, se vulnera el principio de unidad de materia, así como el principio de autonomía de las entidades territoriales (art. 1º y 287 C.P.).

Recuerda que el Congreso expidió el día 26 de junio de 2003 la Ley 812 “por la cual se aprueba el Plan Nacional de Desarrollo 2003-2006, hacia un Estado comunitario”, en dicha ley incluyó un capítulo de inversiones en donde se estableció que los ingresos provenientes de la sobretasa a la gasolina tendrán la destinación específica que allí se previó.

Afirma que la alusión genérica a la frase “sobretasa a la gasolina”, podría entenderse como que se refiere a la establecida en el artículo 128 de la Ley 488 de 1998, esto es la sobretasa nacional. No obstante la misma norma disipa esa posibilidad, dado que dispone que la inversión se hará según la competencia del ente territorial respectivo, esto es alude sin duda a la sobretasa municipal, distrital o departamental más no a la nacional.

Advierte que en relación con la unidad de materia que se exige para la ley contentiva del Plan Nacional de Desarrollo, la Corte en sentencia C-573 de 2004 señaló cuáles son los parámetros que debe tener dicha normatividad con el fin de ajustarse a los mandatos constitucionales. Al respecto cita apartes de la sentencia referida.

Indica que la planeación en Colombia es una manifestación de la diversidad, pluralidad y autonomía en la medida en que la Constitución Nacional no habla de un plan único de desarrollo, de forma tal que el Plan Nacional de Desarrollo debe limitarse a las inversiones nacionales, en tanto que los planes de las entidades territoriales se deben ocupar de incluir un plan de inversiones de mediano y corto plazo, de conformidad con lo previsto en el artículo 339 constitucional.

En esos términos, señala que el plan de inversiones del Plan Nacional de Desarrollo debe limitarse a definir los recursos del orden nacional y por tanto no tiene que ocuparse para nada de los que corresponden a las entidades territoriales, en ese entendido es que las expresiones acusadas no se ajustan a los mandatos constitucionales puesto que comprometen: "...indebidamente un recurso de orden territorial, que no tiene una relación directa con el Plan de Desarrollo Nacional, toda vez que al constituirse en un programa del orden nacional, la viabilidad financiera de la ejecución de la política nacional debe centrarse en el compromiso de los recursos del orden nacional, sin comprometer indebidamente los recursos de las entidades territoriales...".

Aduce que de conformidad con lo manifestado por la Corte Constitucional en sentencia C-897 de 1999, en el caso de las expresiones acusadas habría que decir que el legislador al determinar que el 50% de la sobretasa a la gasolina tenga que invertirse en la destinación específica que allí se prevé, esto es para el mantenimiento y construcción de vías públicas, vulnera el principio de autonomía de las entidades territoriales previsto en los artículos 1º y 287 superiores. Al respecto cita apartes de la sentencia referida.

Concluye entonces que en el caso de las expresiones acusadas el Congreso mediante el Plan Nacional de Desarrollo está: "...imponiendo una destinación específica a la mitad de los ingresos que se originen en un recurso endógeno territorial, calificado así por la Corte en decisión que tiene la fuerza de cosa juzgada material específica, sin que estén de por medio las circunstancias excepcionalísimas que justifican la inmiscusión del legislativo en la administración de las rentas propias de las entidades territoriales...".

IV. INTERVENCIONES

1. Ministerio de Hacienda y Crédito Público

El Ministerio referido a través de apoderado judicial, interviene en el presente proceso y solicita la declaratoria de exequibilidad de las expresiones acusadas, con base en las razones que a continuación se sintetizan.

El interviniente afirma que: "... si bien es cierto que las rentas provenientes de la sobretasa de la gasolina a las que hace referencia la ley demandada son rentas propias de los municipios y los departamentos, tal como fueron creadas por la Ley 488 de 1998, lo cual ha sido ratificado por la jurisprudencia constitucional sobre la materia citada por el actor, no es cierto como pretende hacerlo ver el accionante, que por este solo hecho de la autonomía de la entidad territorial sobre la destinación de éstos recursos sea absoluta e ilimitada..."-

Al respecto cita apartes entre otras, de las sentencias C-495 de 1998, C-219 de 1997 y C-089 de 2001, en donde la Corte se pronunció en relación con el límite de la autonomía fiscal de las entidades territoriales en cuanto a la destinación de sus recursos propios.

Señala que la norma que contiene las expresiones acusadas hace parte de los objetivos y programas del Plan Nacional de Desarrollo, y por consiguiente está incluida dentro de lo que se considera como parte del programa en el cual se pretende lograr el crecimiento económico sostenible y la generación de empleo, estableciendo una estrategia específica con el fin de lograr un impulso a la infraestructura estratégica en transporte.

Sobre el particular cita un aparte del documento anexo al Plan Nacional de Desarrollo, en donde se establecieron algunos parámetros relativos a la infraestructura en las vías urbanas, secundarias y terciarias.

Con fundamento en los apartes citados, aduce que para el Gobierno Nacional y para el país en general, el asunto relativo a la construcción, mantenimiento y conservación de las vías urbanas, trasciende el ámbito simplemente local o regional, de manera que del adecuado funcionamiento de éstas vías, así como de su existencia misma, depende en gran medida que las personas que habitan en los municipios apartados del país puedan tener acceso a los servicios básicos de educación, salud y puedan a su vez desarrollar actividades productivas.

Manifiesta que el problema del financiamiento para el mantenimiento y la construcción de infraestructura en transporte es tan grave, especialmente en las zonas apartadas y deprimidas del país, que el Gobierno Nacional ha tenido que enfrentarlo con políticas, planes

y estrategias que buscan conseguir los fondos necesarios para el desarrollo de ese tipo de obras, mediante la participación de muchos actores económicos y políticos de manera tal que se logre la mayor eficiencia de la inversión y el desarrollo económico en general.

En esos términos, estima que: "...En la actualidad sería imposible que solamente con los recursos del Presupuesto Nacional se desarrollaran obras de infraestructura vial, tanto en redes principales como en vías urbanas, secundarias y terciarias, pues de hacerlo así seguramente se pondrían en riesgo el cumplimiento de otros fines y cometidos del Estado, cuales son los de proporcionar el acceso a servicios de educación y salud a toda la población...".

Aduce que existe proporcionalidad en la medida establecida por las expresiones acusadas, toda vez que el impuesto al rodamiento de vehículos automotores, así como el impuesto a la gasolina son tributos cuya racionalidad obedece al desgaste normal de la malla vial, y es por esa razón que la justificación para que una determinada entidad establezca y recaude ese tipo de impuestos, es que ésta se encuentra en la obligación de sufragar los gastos para el mantenimiento de la infraestructura vial en esa zona en particular, y en consecuencia es apenas lógico que la entidad territorial destine por lo menos una parte muy importante de los recursos derivados de esa clase de tributos con esa finalidad.

Finalmente, señala que no sería razonable ni proporcionado en el evento en que se declararan inexecutable las expresiones acusadas: "...que las entidades territoriales se escudaran en una autonomía absoluta para evitar sufragar por lo menos parte de los gastos en los que necesariamente se tiene que incurrir para la ampliación y el mantenimiento de su malla vial, a sabiendas de que como es un objetivo prioritario de la actividad nacional y un presupuesto básico para lograr la seguridad, el crecimiento y el desarrollo económico de las regiones, el Gobierno Nacional de todas maneras estará dispuesto a invertir una cantidad muy importante de recursos en este sector, aunque con ello se ponga en riesgo, la estabilidad de las finanzas públicas y el patrimonio de la Nación...".

2. Ministerio de Minas y Energía

El Ministro de Minas y Energía, actuando a través de apoderado judicial participa en el presente proceso para solicitar la declaratoria de exequibilidad de los preceptos demandados, a partir de los fundamentos que a continuación se sintetizan.

El interviniente advierte que con la expedición de la Ley 812 de 2003 en ningún momento se pretendió desconocer la Constitución Nacional, pues con la implementación de cada uno de los programas de inversión el objetivo era precisamente desarrollar los mandatos constitucionales sin que hubiera una intervención en competencias ajenas ni se quebrantara el principio de unidad de materia.

En ese entendido, señala que: "...basta con hacer una breve lectura a algunos de los numerales que conforman el Capítulo II-Programas de Inversión, de la Ley 812 de 2003, numerales que se adicionaron al traer a colación la expresión acusada con el fin de demostrar la unidad de materia que se mantiene no solo en el referido Capítulo sino dentro de la totalidad del texto de la Ley 812...".

Indica que la Ley 788 de 2002 constituye un antecedente en relación con la sobretasa a la gasolina, toda vez que estableció un porcentaje único del 25% para ese impuesto, el cual se distribuiría de acuerdo con ciertas reglas establecidas en la misma Ley entre los Municipios y el Departamento, a su vez para el caso del ACPM, la Ley 488 de 1998 estableció un porcentaje del 6%. Al respecto cita los apartes pertinentes de las leyes referidas.

Considera que la Ley 812 de 2003 respeta el principio de unidad de materia, toda vez que los artículos que la integran son armónicos y guardan estricta relación con los temas que regula, puesto que respeta el mandato constitucional previsto en el artículo 339 superior, de acuerdo con el cual elaborar los planes de desarrollo tanto en lo nacional como en lo territorial es una obligación constitucional y no un simple ejercicio de programación de gastos, especialmente si se considera que la mayoría de las entidades territoriales están en crisis, que no es únicamente de tipo fiscal sino de orientación de los recursos en el largo plazo "dado que los municipios y los departamentos se han quedado en las discusiones presupuestales (a un año) sobre los horizontes de sus planes (a tres años), olvidando el largo, han dejado de lado la construcción del futuro...".

Aduce que teniendo en cuenta que la parte general del plan de desarrollo contiene los objetivos globales, en términos de su integridad, así como aquellos de tipo sectorial que se elaboran de acuerdo a los procedimientos y mecanismos establecidos en leyes específicas, tales como planes de educación y salud, planes de transportes, planes ambientales, entre otros, es indispensable que dichos fundamentos sean la base de orientación de los planes

sectoriales con el fin de elaborar y disponer de un instrumento de gestión y evaluación de la acción de gobierno en cada sector.

En ese entendido, señala que: "...La participación sectorial tanto en la formulación como en la ejecución del plan de desarrollo, permite también ajustar la visión del gobernante a ciertas situaciones específicas que solo es posible detectar en una aproximación detallada a cada tema o sector...".

Finalmente, destaca que existe un aparte normativo que no se resalta por los demandantes al citar que los recursos que se obtienen por razón de la sobretasa son recursos propios de las entidades territoriales y que le compete "en principio" a estas la facultad de definir su destinación, de forma tal que la citada expresión abre la posibilidad para que no solo sean las entidades territoriales las que definan la destinación de los recursos provenientes de la sobretasa a la gasolina.

3. Ministerio de Transporte

El Ministerio referido a través de apoderado judicial, participa en el presente proceso, para solicitar que se declare la constitucionalidad de las expresiones demandadas, con base en los argumentos que se resumen a continuación.

Considera que los accionantes incurren en un error al señalar que el tenor de las expresiones acusadas es similar a la norma que fue declarada inconstitucional por la Corte en sentencia C-897 de 1999, toda vez que: "...la disposición acusada no contiene literalmente ningún elemento normativo que identifique que el recurso público de la 'sobretasa a la gasolina' se corresponda con la tasa que pueden adoptar los Municipios y Departamentos en virtud del inciso primero del artículo 117 de la Ley 488 de 1998, muy por el contrario el artículo 8 (...) señala de manera diáfana que se trata de los Programas de Inversión que el Gobierno Nacional espera ejecutar...", de forma tal que la integración teleológica de los términos "recursos públicos" y "sobretasa a la gasolina", no es admisible salvo que la interpretación se haga sobre bases subjetivas e indiscriminadas reconociendo exclusivamente la existencia de la sobretasa territorial y desconociendo la nacional.

Advierte que de conformidad con lo previsto en los artículos 339 y 341 constitucionales: "... el Plan de Desarrollo en su parte ideológica, planificativa, estratégica adjunta su parte

especial de inversión, constituye un resultado político, del quehacer socio-económico del Estado y de sus órganos de ejecución, de tal manera que no se comprende la pretendida escisión de los programas de contenido estratégico, máxime cuando la Ley prevé la participación conjunta, bajo la plausible concurrencia de las estructuras del Estado, nacional con lo territorial...”.

Finalmente, estima que las expresiones acusadas no vulneran lo previsto en los artículos 1º y 287 constitucionales, toda vez que la inversión del 50% de la sobretasa nacional y eventualmente las deducciones a la sobretasa territorial, tiene una destinación estratégica al sector de la infraestructura vial de la red secundaria y terciaria de competencia de los Municipios y los Departamentos, y por consiguiente son aplicaciones jurídicas de las tasas como devolución del servicio directo que garantiza el Estado, en el caso concreto respetando las competencias territoriales.

4. Departamento Nacional de Planeación

El Departamento Nacional de Planeación, actuando a través de apoderado judicial intervino en el presente proceso con el fin de solicitar la declaratoria de constitucionalidad de los preceptos acusados, a partir de las razones que a continuación se sintetizan.

Advierte que no existe vulneración al principio constitucional de cosa juzgada, toda vez que el contenido material de las expresiones acusadas, en lo relativo a los supuestos fácticos y los fines perseguidos, no ha sido reproducido a partir de la declaratoria de inexecutable de una norma anterior.

Precisa que la Corte Constitucional en sentencia C-305 de 2004, señaló que para efectos de no violar el principio de unidad de materia, las disposiciones instrumentales deben guardar una conexión directa con los objetivos y programas establecidos en el Plan Nacional de Desarrollo. Al respecto cita los apartes pertinentes de la providencia referida.

En ese entendido, considera que: “...en la disposición demandada se establece un mecanismo de financiación, el cual constituye un medio adecuado para canalizar los recursos y específicamente cofinanciar proyectos en infraestructura en transporte, acorde con los objetivos propuestos para este tipo de programas en el Plan Nacional de Desarrollo, es decir, generar condiciones de paz y convivencia democrática, que apoye el desarrollo social, la

creación de empleo y que permita mayores condiciones de seguridad...”.

Señala que la norma contentiva de los preceptos acusados prevé un tipo de cofinanciación que permite la construcción, mantenimiento y conservación de las vías urbanas, secundarias y terciarias, así como el desarrollo de proyectos de transporte masivo, de conformidad con las limitaciones de tipo fiscal de la Nación y de las entidades territoriales para la ejecución de esa clase de proyectos, y en ese sentido: “...busca dotar a los municipios de rentas suficientes para que puedan acudir al cofinanciamiento de los sistemas de transporte masivo contemplados en la Ley del Plan Nacional de Desarrollo o de cualquier otro proyecto que busque hacer más eficiente el sistema de transporte público colectivo...”.

Afirma que la Constitución garantiza la propiedad de las rentas tributarias de las entidades territoriales en los términos y condiciones que establezca la ley, sin embargo, el legislador tiene unos límites constitucionales a la hora de diseñar las relaciones fiscales intergubernamentales, y en particular al intervenir en el manejo de los recursos propios de las entidades territoriales.

Considera que: “...una interpretación amplia de la autonomía, terminaría por sacrificar el interés general, representado en una política económica nacional coherente, estable y sana.

En efecto, el impacto de la política tributaria en las funciones estabilizadoras y redistribución de la hacienda pública, hace que las decisiones fiscales que, en un momento histórico, parezcan oportunas, deban poder ser revisadas si, con el paso del tiempo, cambian las circunstancias y resulta imperativo modificar tal decisión para la implementación de un nuevo modelo o, simplemente para realizar la función estabilizadora o de redistribución (...).

En estas condiciones, no parece ajustado a los mandatos constitucionales, dar supremacía absoluta a la estabilidad de los fiscos de las entidades territoriales, perpetuando el régimen legal que define sus fuentes internas de financiación, sobre una opción de política económica o sobre la estabilidad de la economía nacional...”.

En esos términos, aduce que las expresiones acusadas no vulneran los artículos 1º y 287 constitucionales, puesto que la garantía constitucional que ampara a las entidades territoriales respecto de sus rentas tributarias, es similar pero no superior a la que se otorga a los particulares respecto de sus bienes y derechos, y por tanto en principio puede ser limitada en los mismos términos en los que puede serlo la propiedad privada, especialmente

si se considera que los preceptos demandados no afectan derechos adquiridos ni situaciones consolidadas por las entidades territoriales.

Recuerda que la Constitución: "...contiene diversas normas que protegen los recursos propios de las entidades territoriales frente a eventuales injerencias del legislador. En este sentido, si bien la ley puede crear, autorizar, modificar o extinguir un tributo, cuyo recaudo es de propiedad de las entidades territoriales, debe cuidarse de no afectar los principios de razonabilidad y proporcionalidad. En especial, el legislador, por expreso mandato constitucional, debe respetar la garantía institucional de la autonomía territorial y la regla constitucional según la cual no es posible el traspaso de competencias a las entidades territoriales sin garantizar la existencia de los recursos necesarios para su cumplimiento...". Sobre el particular cita un aparte de la sentencia C-205 de 1995.

Señala que las facultades que constitucionalmente se confieren a las entidades territoriales para realizar efectivamente el modelo territorial por el que optó el Constituyente de 1991, se deben ejercer en los términos establecidos en la Constitución y la Ley, de forma tal que su ejercicio no es absoluto, y en ese sentido: "...en algunas circunstancias puede el legislador limitarlas, condicionarlas o restringirlas pero solo cuando se halle autorizado por otra disposición constitucional y siempre que la restricción resulte necesaria, útil y proporcionada al fin constitucional que el legislador busca alcanzar...".

En ese orden de ideas, afirma que las expresiones acusadas se refieren: "...específicamente a 'programas de inversión que el Gobierno Nacional espera ejecutar', en consecuencia, el inciso tercero del numeral 3 del literal B del artículo 8 de la Ley 812 de 2003, en relación con la destinación de un porcentaje de la sobretasa a la gasolina a la construcción, mantenimiento y conservación de las vías urbanas, secundarias y terciarias, es aplicable en aquellos casos en que dichas inversiones sean realizadas con recursos públicos y su financiación provenga en una parte de recursos invertidos por la Nación y en otra de recursos invertidos por aquella entidad territorial que, de acuerdo con su competencia, tenga a su cargo dichas vías. (...) la intervención de la Nación en este tipo de proyectos, se encuentra condicionada a que exista, por parte de la entidad territorial involucrada la viabilidad de cofinanciación...".

Finalmente, indica que la destinación prevista en las expresiones acusadas no es de

aplicación general y obligatoria, pues solo procede en aquellos eventos en que los proyectos se adelanten por convenios interadministrativos entre la Nación y una entidad territorial, de forma tal que no será posible su realización cuando tales proyectos se adelanten mediante concesión u otras modalidades que no impliquen una inversión de recursos públicos, especialmente si se considera que la norma contentiva de los preceptos acusados establece expresamente que la destinación que se de a los recursos, no podrá afectar derechos adquiridos sobre los recursos de la sobretasa a la gasolina, en el evento en que ya se encuentren destinados a otros sectores.

5. Instituto Colombiano de Derecho Tributario

El Presidente del Instituto Colombiano de Derecho Tributario, atendiendo la invitación hecha por esta Corporación, hizo llegar el concepto que fue aprobado en sesión del Consejo Directivo de esa Institución el 16 de noviembre del año 2004, y en el que actuó como ponente el Doctor Enrique Manosalva Afanador, en el cual solicita la declaratoria de inexecutable de los preceptos acusados.

Recuerda que la autonomía de las entidades territoriales se concreta en el derecho que tienen las mismas de disponer de los recursos que les pertenecen para efectos de sus planes de desarrollo, sus planes económicos y sus planes de financiación, de forma tal que: "... la autonomía de las entidades territoriales conlleva derechos y competencias que deben ser protegidos de la interferencia de la Nación o de otro tipo de entidades...".

Advierte que: "...la sobretasa a la gasolina motor establecida por los municipios, distritos o departamentos, de conformidad con el artículo 117, inciso 1º de la Ley 488 de 1998, constituye una fuente endógena de financiación de las entidades territoriales y por lo tanto tales recursos son de su plena propiedad y en consecuencia tienen la facultad para definir su destinación, de conformidad con los artículos 1º y 287 de la Carta...", normatividad que fue acogida y desarrollada por la Corte Constitucional en sentencia C-897 de 1999. Al respecto cita los apartes pertinentes de la providencia referida.

En ese orden de ideas, reitera que siendo la sobretasa a la gasolina motor a que alude el artículo 117 de la Ley 488 de 1998 una fuente endógena de financiación de las entidades territoriales, tales recursos o rentas tributarias son de su entera propiedad, y gozan en consecuencia de las mismas garantías que la propiedad y la renta de los particulares, de

conformidad con lo previsto en los artículos 58 y 362 superiores y por consiguiente los entes locales tienen plena facultad para definir la administración y destino de tales recursos.

Considera que en el caso previsto por las expresiones acusadas: "...no se cumple la excepción que hace viable la injerencia del Legislador, ya que el mismo no ha demostrado que es necesaria, idónea y estrictamente proporcionada para garantizar la estabilidad macroeconómica de la Nación o para proteger recursos nacionales seriamente amenazados.

En gracia de discusión, de haberse cumplido las hipótesis expuestas justificando la injerencia del Legislador en las rentas tributarias de los entes territoriales, el mismo Legislador no estableció una fuente de compensación de las rentas que le sustrae a los entes territoriales mediante la norma demandada, a fin de evitar las lesiones que las normas constitucionales censuran...".

Precisa que la sobretasa a la gasolina a que se refieren las expresiones acusadas, es diferente a la prevista en el artículo 128 de la Ley 488 de 1998, y por tanto no incluye la sobretasa nacional al ACPM (inciso 2º, art. 117 de la Ley 488 de 1998), por las características mismas del tributo y la destinación que a éste se le da en la norma contentiva de los preceptos acusados.

Así mismo, señala que las expresiones acusadas vulneran los artículos 287 y 339 superiores, en la medida en que al referirse éstas al destino de la sobretasa a la gasolina de las entidades territoriales y por consiguiente al plan de inversión de las mismas entidades, guardan una relación directa con el programa y con los objetivos que se busca cumplir, esto es la construcción, el mantenimiento y la conservación de las vías urbanas secundarias y terciarias, en busca de impulsar la infraestructura estratégica de transporte y la generación de empleo entre otros fines.

En ese sentido, estima importante advertir que la Corte en reciente jurisprudencia, C-573 de 2004, precisó que la unidad de materia en la ley del plan nacional de desarrollo es menos flexible que en otras leyes, debido a la particularidad y el contenido constitucional de la misma que debe estar además en concordancia con lo previsto sobre el particular en la Ley 152 de 1994, y por consiguiente la Ley que contiene el plan nacional de desarrollo debe referirse al plan de inversión de las entidades públicas del orden nacional, y a los proyectos de inversión pública nacional, y no al plan de inversión y a los proyectos de inversión pública

de las entidades territoriales.

Finalmente, considera que los preceptos demandados no vulneran el principio de cosa juzgada constitucional previsto en el artículo 243 superior, por cuanto: "...la expresión declarada inexecutable 'solo podrá ser destinada a los fines que regulan la materia', del primer inciso del artículo 126 de la Ley 488 de 1998, se refiere a la disposición de los fondos originados en una titularización y por el contrario la norma demandada se refiere a una destinación específica de los recursos recaudados en desarrollo de la sobretasa a la gasolina de los entes territoriales...".

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

El Señor Procurador General de la Nación allegó el concepto número 3725, recibido el 11 de enero de 2005, en el cual solicita a la Corte declarar la inexecutable de las expresiones acusadas.

La Vista Fiscal recuerda que con fundamento en lo señalado por la Corte en las sentencias C-004 de 1993, C-084 de 1995, C-219 de 1997, C-720 de 1999 y especialmente la sentencia C-879 de 1999, las entidades territoriales cuentan con dos tipos de fuentes de financiación, que permiten determinar el grado de autonomía en su administración, esto es i) los recursos exógenos que son aquellos que provienen de transferencias de recursos de la Nación o participación de recursos del Estado, tales como las rentas provenientes del sistema general de participaciones, las regalías y las rentas nacionales cedidas, y ii) los recursos endógenos que son aquellos que se originan en la jurisdicción de la respectiva entidad regional por decisión política de las autoridades locales o seccionales, tales como las rentas originadas en la explotación de los bienes o la prestación de servicios propios de las entidades territoriales o las que se producen en virtud de fuentes tributarias propias.

Advierte que la Corte Constitucional en la sentencia C-897 de 1999 concluyó que la sobretasa a la gasolina motor extra y corriente a que se refiere el artículo 117 de la Ley 488 de 1998, es un renta estrictamente territorial o fuente endógena de financiación de las entidades territoriales beneficiadas, conclusión a la que llegó dado que: "...la Ley 488 de 1998 reguló integralmente la sobretasa a la gasolina motor y al ACPM, estableciendo tres tipos de impuestos: la sobretasa nacional al ACPM, la sobretasa a la gasolina motor adoptada por las autoridades propias de las entidades territoriales, y una sobretasa nacional a la gasolina

motor, creada por la ley y de aplicación subsidiaria en los municipios y departamentos que no hubieran adoptado la sobretasa, o hubieran establecido una tarifa inferior al 20% del valor de referencia del combustible...”.

En esos términos, afirma que actualmente lo único que ha variado es el monto tarifario de la sobretasa a la gasolina y su declaración y pago, de conformidad con lo previsto en los artículos 55 y 56 de la Ley 788 de 2002, de forma tal que: “...A partir del 1 de enero de 2003 la tarifa municipal y distrital es del 18.5%, la departamental es del 6.5% y para el Distrito Capital del 25%. Las sobretasas regionales se convierten en sobretasa nacional a la gasolina cuando por cualquier causa el ente territorial no informa, al responsable de declarar y pagar el tributo, el número de cuenta en el cual debe efectuar la consignación (estímulo a la eficiencia tributaria)...”, y además de la sobretasa nacional a la gasolina no se cede ningún porcentaje a las entidades territoriales, y por consiguiente no se puede predicar que dicho gravamen alcance el carácter de renta exógena territorial que le permita al legislador un grado de destinación específica válido.

Señala que uno de los derechos que integran el contenido esencial de la garantía de la autonomía territorial corresponde a la facultad de las entidades territoriales para administrar sus propios recursos, pues sin ese poder carecería de sentido el derecho a gobernarse por autoridades propias como lo prevé la Constitución, especialmente si se considera que los actos de gobierno implican generalmente decisiones sobre gasto público. Sobre el particular cita apartes de las sentencias C-219 de 1997 y C-720 de 1999.

Aduce que la Corte Constitucional en sentencia C-004 de 1993, manifestó que: “...Sólo es posible considerar la imposición legal de una destinación específica a las rentas de propiedad exclusiva de los entes territoriales, en los casos en que tal destinación esté encaminada a preservar la estabilidad macroeconómica nacional o a proteger recursos nacionales seriamente amenazados, lo cual tiene sustento constitucional en el control del endeudamiento interno y externo de la Nación y de las entidades territoriales en cuanto que no puede exceder su capacidad de pago...”.

En esos términos, indica que con fundamento en los criterios expuestos por la Corte en la providencia referida, posteriormente dicha Corporación, en sentencia C-897 de 1999 declaró inexecutable la destinación exclusiva de las rentas obtenidas por la titularización de los

recursos provenientes de la sobretasa a la gasolina, al considerar que se trata de recursos propios de las entidades territoriales, puesto que la destinación exclusiva no respondía al interés de preservar la estabilidad macroeconómica nacional o de proteger los recursos nacionales seriamente amenazados, y en consecuencia significaba una injerencia del legislador en la autonomía de las entidades territoriales en lo relativo a la administración de sus propios recursos, vaciando las competencias que corresponde a dichos entes en virtud del mandato constitucional de autonomía.

Considera que las expresiones acusadas establecen una injerencia indebida del legislador en los recursos propios de los departamentos y municipios que no obedece al interés de preservar la estabilidad macroeconómica nacional o de proteger los recursos nacionales seriamente amenazados, especialmente si se considera que de conformidad con lo previsto en la Ley 812 de 2003, en el plan de inversiones públicas que describe los principales programas de inversión que el Gobierno Nacional espera ejecutar durante la vigencia del instrumento, se incluyó dentro del objetivo de crecimiento económico sostenible y generación de empleo el impulso a la infraestructura estratégica en transporte y con ello la destinación específica de mínimo el 50% de los recursos provenientes de la sobretasa a la gasolina para las vías a cargo de los entes territoriales, sin que dicha destinación tuviera como finalidad la preservación de la estabilidad macroeconómica nacional o de proteger los recursos nacionales seriamente amenazados.

Manifiesta entonces que, podría pensarse que la destinación específica a que aluden las expresiones acusadas: "...recae sobre los potenciales recursos provenientes de la sobretasa nacional a la gasolina, si se tuviera el porcentaje mínimo establecido como una renta nacional cedida a los entes territoriales, pero la aplicación de los criterios formal, orgánico y material al artículo 56 de la Ley 788 de 2002 y el aparte demandado del artículo 8, literal B, numeral 3 de la Ley 812 de 2003 no permiten concluir tal aserto, especialmente porque lo recaudado no se invierte en el mismo ente territorial sino que entra a formar parte del presupuesto nacional...", y es por esa razón que al ser lo recaudado una renta nacional no es posible su destinación específica por expreso mandato constitucional en aras de proteger la participación de los entes territoriales en la rentas nacionales.

En ese entendido, señala que las expresiones acusadas al establecer una destinación específica por mandato legal de mínimo el 50% de los recursos provenientes de la sobretasa

a la gasolina para la construcción, mantenimiento y conservación de las vías urbanas, secundarias y terciarias, de acuerdo con la competencia del ente territorial respectivo, resulta contraria a la Constitución por corresponder tal sobretasa a un recurso propio de los entes territoriales que no admite injerencias indebidas del legislador en su administración.

Advierte que con las expresiones acusadas se vulneró el principio de la cosa juzgada material previsto en el artículo 243 constitucional, toda vez que: "...el sentido normativo de la destinación específica de parte de los recursos de la sobretasa a la gasolina en la Ley del Plan 2003-2006, es similar al del articulado 126 de la Ley 488 de 1998, el cual fue declarado inexecutable por injerencia indebida del legislador en la administración de la sobretasa a la gasolina como recurso propio de los entes territoriales...", y además las disposiciones constitucionales que sirvieron de fundamento para la declaratoria de inexecutable siguen vigentes.

Recuerda que de conformidad con lo previsto en los artículos 339 a 344 superiores, en materia de planeación, la autonomía territorial también se preserva, pues si bien existe un plan nacional de desarrollo conformado por una parte general y un plan de inversiones de las entidades públicas del orden nacional, en materia regional las entidades territoriales elaboran y adoptan concertadamente entre ellas y el Gobierno Nacional, planes de desarrollo con el propósito de asegurar el uso eficiente de los recursos y el desempeño adecuado de las funciones que les han sido asignadas por la Constitución y la Ley, de forma tal que: "...la autonomía de que gozan las entidades territoriales para la administración de sus intereses, también abarca el ámbito de la planeación, por lo que no resulta viable al legislador efectuar a través de la ley del plan nacional de desarrollo injerencias indebidas sobre los recursos propios de los entes territoriales...".

Explica que las leyes de planes de desarrollo son de carácter especial por su contenido, es por esa razón que la elaboración del plan se hace con la más alta participación institucional, y se aprueba a través de una ley que tiene prelación sobre las demás leyes, en ese entendido: "...la ley del plan de desarrollo es multitemática, pero los tópicos que allí se incluyan deben estar encaminados exclusivamente a su cabal ejecución bajo el principio de armonización. Por tanto, el principio de unidad de materia debe ser más rígido que el aplicado para las leyes ordinarias, por lo que no se pueden aprobar per se contenidos muy disímiles encaminados a llenar vacíos o inconsistencias de leyes anteriores...". Sobre el

particular cita la sentencia C-573 de 2004.

Estima que si bien en principio en el caso de las expresiones acusadas, se podría pensar que éstas guardan una relación directa e inmediata con el objetivo del Plan de Desarrollo 2003-2006 de crecimiento económico sostenible y generación de empleo a través del impulso a la infraestructura estratégica en transporte, esa afirmación se ve desvirtuada a la luz de la rígida premisa de la unidad de materia en la Ley del Plan, que exige el debido respeto a las competencias constitucionales otorgadas a los diferentes estamentos del Estado, entre ellos los entes territoriales.

En ese orden de ideas, señala que: "...la destinación de la sobretasa a la gasolina hace parte de la competencia de las entidades territoriales para administrar sus propios recursos, en cuanto que tal gravamen, destinado por el legislador en el plan de desarrollo a invertirse en vías regionales, le pertenece a los departamentos, municipios y el Distrito Capital...", especialmente si se tiene en cuenta que el Constituyente de 1991 delimitó expresamente el principio unitario en materia de planeación nacional, y con ello la autonomía de los entes territoriales para administrar sus recursos al establecer unos parámetros para aplicar en la planeación territorial.

Concluye entonces que: "...se percibe una vulneración de la unidad de materia en la ley del Plan Nacional de Desarrollo 2003-2006 por la falta de una relación directa e inmediata entre la destinación dada directamente por el legislador a parte de los recursos provenientes de la sobretasa a la gasolina para ser invertidos en vías del orden territorial y los fines de la planeación nacional...".

VI. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 241, numeral 4° de la Constitución Política, la Corte Constitucional es competente para conocer y decidir, definitivamente, sobre la demanda de inconstitucionalidad de la referencia, pues las expresiones acusadas hacen parte de una Ley de la República.

1. La materia sujeta a examen

Los actores acusan en sendas demandas las expresiones “para los proyectos financiados con recursos públicos, los provenientes de la sobretasa a la gasolina se destinarán como mínimo en un 50% a la construcción, mantenimiento y conservación de las vías urbanas, secundarias y terciarias, de acuerdo con la competencia del ente territorial respectivo, sin perjuicio de los compromisos adquiridos”, contenidas en el artículo 8º de la Ley 812 de 2003, “por la cual se aprueba el Plan Nacional de Desarrollo 2003-2006, hacia un Estado comunitario”. Afirman que con ellas se desconoce i) el principio de cosa juzgada constitucional (art. 243 C.P.) por cuanto el Legislador habría desconocido la ratio decidendi de la sentencia C-897 de 1999 en materia de respeto de la autonomía de las entidades territoriales respecto del manejo de la sobretasa a la gasolina perteneciente a dichas entidades; ii) la autonomía reconocida por la Constitución a las entidades territoriales para el manejo de sus recursos (arts. 1 y 287 C.P.); iii) el principio de unidad de materia por cuanto se habría incluido una norma sobre el manejo de la sobretasa a la gasolina de carácter territorial en una norma sobre el Plan Nacional de Desarrollo.

Los intervinientes en representación de los Ministerios de Hacienda y Crédito Público, Minas y Energía, y Transporte, así como del Departamento Administrativo de Planeación Nacional, solicitan a la Corte que se declare la constitucionalidad de las expresiones acusadas. Coinciden en que i) en el presente caso no se configura el fenómeno de la cosa juzgada material pues las normas invocadas no tienen el mismo contenido material; ii) la autonomía reconocida a las entidades territoriales no es absoluta, sino que debe interpretarse en el marco del principio unitario de la República; iii) con las expresiones acusadas el Legislador no vulneró el principio de unidad de materia pues existe una clara correspondencia entre los programas de construcción de vías a que en ellas se alude y el objeto de la Ley 812 de 2003 “por la cual se aprueba el Plan Nacional de Desarrollo 2003-2006, hacia un Estado comunitario” de la que hacen parte. El interviniente en representación del Ministerio de Transporte afirma que las expresiones acusadas deben entenderse referidas a la sobretasa nacional a la gasolina y no a la sobretasa territorial y por tanto en ningún caso se estaría vulnerando la autonomía territorial. Los demás intervinientes aludidos afirman por su parte que si bien se alude a la sobretasa territorial, con las expresiones acusadas no se pretende desconocer la autonomía reconocida a las entidades territoriales por la Constitución sino asegurar el cumplimiento de una función por parte del Estado en materia de

construcción de la infraestructura vial, que de no encontrar cofinanciación en las entidades territoriales no podría cumplirse, a menos de destinar recursos nacionales destinados a otros fines con el consecuente efecto en los equilibrios de las finanzas nacionales.

El interviniente en representación del Instituto Colombiano de Derecho Tributario solicita por su parte declarar la inexecutable de las expresiones acusadas. Precisa que si bien con ellas no se vulnera el principio de la cosa juzgada constitucional- en cuanto lo decidido en la sentencia C-897 de 1999 aludía a la titularización de unos recursos y no a la destinación específica de la sobretasa a la gasolina.- es claro que se vulnera la autonomía de las entidades territoriales en el manejo de sus recursos propios por cuanto se establece una destinación específica de recursos endógenos de dichas entidades sin que se den las circunstancias excepcionales señaladas en la jurisprudencia para justificar la intervención del Legislador y particularmente por cuanto no está en juego el equilibrio macroeconómico. Afirma igualmente que las expresiones acusadas no tienen una relación directa con el objeto del plan nacional de desarrollo y desde este punto de vista de acuerdo con la jurisprudencia constitucional vulneran el principio de unidad de materia.

El señor Procurador General de la Nación solicita igualmente a la Corte que declare la inexecutable de las expresiones acusadas por considerar que asiste razón a los demandantes en cuanto a la vulneración de los principios de cosa juzgada constitucional, unidad de materia y autonomía de las entidades territoriales. Hace énfasis en que la Corte en reiterada jurisprudencia -y en particular en la Sentencia C-879 de 1999- ha puesto de presente el carácter de renta endógena de la sobretasa a la gasolina a que alude el artículo 117 de la Ley 488 de 1998, así como en el carácter estrictamente excepcional de la intervención del Legislador en precisas hipótesis que no se configuran en el presente caso.

Corresponde a la Corte establecer en consecuencia si con las expresiones acusadas se vulnera i) el principio de la cosa juzgada constitucional (art 243 C.P.) respecto de lo decidido en la sentencia C-879 de 1999 ii) la autonomía de las entidades territoriales en el manejo de sus recursos (arts. 1 y 287 C.P.) y en particular de la sobretasa a la gasolina de propiedad de dichas entidades y iii) el principio de unidad de materia.

3. Consideraciones preliminares

Previamente la Corte considera necesario efectuar algunas precisiones relativas a i) el

principio de autonomía de las entidades territoriales en materia de manejo de recursos propios y en particular en materia de sobretasa a la gasolina; y iii) el contenido y alcance de la norma en que se contienen las expresiones acusadas que resultan pertinentes para el análisis de los cargos planteados en la demanda.

3.1 El principio de autonomía de las entidades territoriales en materia de manejo de recursos propios y en particular en materia de sobretasa a la gasolina

3.1.1 El artículo 1º de la Constitución señala que Colombia es un Estado Social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales. La Corte ha explicado que dicha autonomía no se agota en la dirección política de dichas entidades territoriales sino que éstas deben además gestionar sus propios intereses, lo que se concreta en un poder de dirección administrativa¹ (C.P. art. 287). Igualmente, la Corte ha indicado que, dado el carácter unitario de la república (CP art. 1º), es necesario armonizar los principios de unidad y autonomía, garantizando el manejo por los municipios y departamentos de los intereses locales, pero sin desconocer la supremacía del ordenamiento nacional².

La Corporación ha precisado que el principio de autonomía debe considerarse dentro de los límites de la Constitución y la ley³, con lo que se reconoce la superioridad de las regulaciones del Estado unitario, pero en el entendido que la normatividad nacional debe respetar el contenido esencial de la autonomía territorial, “que se constituye en el reducto mínimo que, en todo caso, debe ser respetado por el legislador”⁴. De esa manera se afirman los intereses locales y se reconoce la supremacía de un ordenamiento superior con lo cual la autonomía de las entidades territoriales no se configura como poder soberano sino que se explica en un contexto unitario⁵.

La garantía de esa autonomía de las entidades territoriales se concreta a través de un contenido básico que debe ser defendido por toda autoridad pública y muy especialmente en el ejercicio de la potestad legislativa. Dicho contenido está configurado por unos derechos mínimos reconocidos a esas entidades para gobernarse por autoridades propias, ejercer las competencias que les correspondan, administrar sus recursos y establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones, así como para participar en las rentas nacionales (art. 287 CP) ⁶.

Al respecto la Corte ha explicado que si bien las entidades territoriales no gozan de soberanía fiscal, pues su actividad está sujeta a la regulación legal, en todo caso son autónomas “tanto para la decisión sobre el establecimiento o supresión de un impuesto de carácter local, autorizados en forma genérica por la ley, como para la libre administración de todos los tributos que hagan parte de sus propios recursos (art. 287-3 y 313-4 C.P.)”.⁷

3.1.2. En ese orden de ideas la jurisprudencia -aludiendo a la articulación de los principios superiores mencionados en los artículos 1º, 150 nls. 11 y 12, 287-3, 300-4 y 313-4-, ha precisado que la Constitución Política no le otorga al Congreso de la República la facultad exclusiva y excluyente para establecer los elementos de todo tributo del orden departamental, distrital o municipal, pues en aplicación del contenido del artículo 338 Superior, en concordancia con el principio de autonomía de las entidades territoriales y con las funciones asignadas a las autoridades territoriales, las asambleas departamentales y los concejos distritales y municipales disponen de competencia tanto para determinar los elementos del tributo no fijados expresamente en la ley como para establecer las condiciones específicas en las que operará el respectivo tributo en cada departamento, distrito o municipio⁸.

La Corte ha destacado que cuando la Constitución estatuye que las asambleas y concejos municipales y distritales como cuerpos de elección popular decretaran, de conformidad con la Constitución y la ley, los tributos y contribuciones que su sostenimiento requiere, no está dando lugar a la absorción de su competencia por parte del Congreso, de tal manera que las asambleas y los concejos deban ceder absolutamente su poder de imposición al legislador. Igualmente ha precisado que la ley, por el contrario, al fijar las pautas y directrices dentro de las cuales obrarán esas corporaciones de elección popular, tiene que dejar a ellas el margen que les ha sido asignado constitucionalmente para disponer, cada una dentro de las circunstancias y necesidades específicas de la correspondiente entidad territorial, lo que concierne a las características de los gravámenes que vayan a cobrar⁹.

3.1.3 La Corte ha explicado de otra parte que uno de los derechos que integran el contenido esencial de la garantía institucional de la autonomía territorial corresponde a la facultad de las entidades territoriales para administrar sus propios recursos y ello por cuanto sin este poder carecería de sentido el derecho a gobernarse por autoridades propias, pues es evidente que los actos de gobierno implican, en la mayoría de los casos, decisiones sobre

gasto público y si éstas les están prohibidas aquellos se verían reducidos a un catálogo mínimo que afectaría el núcleo esencial de la autonomía territorial¹⁰.

Sobre el particular la Corte ha señalado de manera reiterada que “cuando se trata de recursos territoriales provenientes de fuente endógena (recursos propios), la posibilidad de intervención por parte del legislador aparece muy restringida, pues de otra forma la autonomía financiera de las entidades territoriales correría el riesgo de perder su esencia”.¹¹

Al respecto cabe recordar que las entidades territoriales cuentan con dos tipos de fuentes de financiación¹². Las primeras han sido denominadas fuentes exógenas, dado que provienen de transferencias de recursos de la nación o participación en recursos del Estado - como los provenientes de las regalías -. Las segundas, o fuentes endógenas, son aquellas que se originan en la jurisdicción de la respectiva entidad, en virtud de un esfuerzo propio, por decisión política de las autoridades locales o seccionales.

La Corporación ha explicado que las fuentes exógenas de financiación proveen a las entidades territoriales de recursos que, en principio, no les pertenecen. En consecuencia, la propia Constitución autoriza al poder central para fijar su destinación, siempre que tal destinación se adecue a las prioridades definidas en Carta, las que se refieren, fundamentalmente, a la satisfacción de las necesidades básicas de los pobladores de cada jurisdicción¹³. En este sentido, la propia Constitución ha señalado las áreas a las que debe estar destinado el situado fiscal (C.P. art. 356)¹⁴, mientras que confiere al Legislador la facultad de determinar la destinación de las llamadas transferencias, siempre que lo haga dentro del marco fijado por los artículos 288 y 357 C.P.¹⁵. Adicionalmente, la ley está autorizada para definir, dentro de los parámetros establecidos en los artículos 360 y 361 de la Constitución, las finalidades a las que deben ser aplicadas las regalías¹⁶. Finalmente, la jurisprudencia ha encontrado que las rentas nacionales cedidas a las entidades territoriales pueden ser objeto de una específica destinación por parte del legislador, siempre y cuando el fin al cual se destinan revista un interés que razonablemente puede predicarse de las entidades territoriales beneficiadas¹⁷.

No ocurre lo mismo en tratándose de las fuentes endógenas de financiación de las entidades territoriales que como lo ha establecido la jurisprudencia son las rentas originadas en la

explotación de los bienes o la prestación de servicios propios de las entidades territoriales, así como las que se producen en virtud de fuentes tributarias propias¹⁸.

Los recursos obtenidos en virtud de tales fuentes son, en estricto sentido, recursos propios y, por lo tanto, resultan, en principio, inmunes a la intervención legislativa. En criterio de la Corte, “la autonomía financiera de las entidades territoriales respecto de sus propios recursos, es condición necesaria para el ejercicio de su propia autonomía. Si aquella desaparece, ésta se encuentra condenada a permanecer sólo nominalmente. En estas condiciones, considera la Corte Constitucional que para que no se produzca el vaciamiento de competencias fiscales de las entidades territoriales, al menos, los recursos que provienen de fuentes endógenas de financiación – o recursos propios – deben someterse, en principio, a la plena disposición de las autoridades locales o departamentales correspondientes, sin injerencias indebidas del legislador.”¹⁹

La Corte ha explicado empero que la distinción entre recursos endógenos y recursos exógenos no es suficiente para delimitar el alcance de la autonomía financiera de las entidades territoriales. Así ha señalado que en algunos casos excepcionales, la Constitución autoriza la intervención del legislador en la destinación de los recursos propios de las entidades territoriales²⁰.

Dentro de este orden argumentativo la Corte en varias sentencias ha establecido criterios para determinar la constitucionalidad de una intervención del legislador en materia de recursos endógenos de las entidades territoriales, haciendo énfasis en el carácter excepcional de dicha posibilidad. Sobre el particular ha dicho la Corte que la misma se da solo en las siguientes circunstancias:

“Cuando (i) lo señala expresamente la Constitución; (ii) es necesario proteger el patrimonio de la Nación, es decir, para conjurar amenazas sobre los recursos del presupuesto nacional; (iii) resulta conveniente para mantener la estabilidad económica interna y externa; (iv) las condiciones sociales y la naturaleza de la medida así lo exigen por trascender el ámbito simplemente local o regional” ²¹.

Ha dicho igualmente que “Si bien es cierto que la Constitución prohíbe la creación de rentas nacionales con destinación específica, también lo es que no prohíbe la asignación específica de rentas de otro orden, toda vez que no son computadas dentro de los ingresos corrientes

de la nación”²². Y que “De cualquier manera, toda restricción a la autonomía territorial, en cuanto implica la destinación específica de sus recursos propios, tendrá que ser necesaria, útil y proporcionada al fin constitucional que el legislador busca alcanzar, o de lo contrario deberá ser declarada inexecutable²³.”²⁴

3.1.4 En relación concretamente con la sobretasa a la gasolina motor a que alude el artículo 117 de la Ley 488 de 1998 -que como se explicará más adelante es a la que han de entenderse referidas la expresiones acusadas en el presente proceso-, la Corte ha hecho énfasis tanto en su carácter de recurso endógeno de las entidades territoriales, como en la imposibilidad por el Legislador de intervenir en su destinación salvo en las excepcionalísimas circunstancias a que ha hecho referencia la jurisprudencia y que acaban de recordarse.

Así en la Sentencia C-897 de 1999 expresó la Corte:

“29. El artículo 117 de la Ley 488 de 1998, parcialmente demandado, autoriza a los municipios, distritos y departamentos para adoptar una sobretasa a la gasolina motor extra y corriente. En los artículos subsiguientes de la Ley se establecen el hecho generador, los sujetos responsables y las entidades beneficiadas, la causación, la base gravable, los rangos de la tarifa, las condiciones para la declaración y el pago, la responsabilidad penal por no consignar los valores recaudados, la posibilidad de titularizar un porcentaje de las rentas presupuestadas y las condiciones de administración y control del mencionado tributo.

Las anteriores disposiciones nada dicen sobre la titularidad de la renta que se estudia. Sin embargo, el artículo 128 de la misma Ley, que establece una sobretasa nacional a la gasolina motor extra y corriente en aquellos municipios y departamentos que no adopten la sobretasa de que trata el artículo 117 precitado, se refiere a esta última como una “sobretasa municipal, distrital o departamental”.

De todo lo anterior se concluye con facilidad que la sobretasa a la gasolina motor extra y corriente de que trata el artículo 117 de la Ley 488 de 1998, es una renta estrictamente territorial, esto es, una fuente de financiación endógena de las entidades territoriales beneficiadas.

30. Dado que la precitada sobretasa constituye una fuente endógena de las entidades territoriales, el Legislador no puede intervenir en su destinación, sino, exclusivamente, si se

trata de una intervención imprescindible, idónea y estrictamente proporcionada, para defender recursos nacionales seriamente amenazados, o, para garantizar la estabilidad macroeconómica de la Nación²⁵. Debe afirmarse entonces que, en principio, las entidades territoriales tienen el derecho a definir, de manera autónoma, la destinación de los recursos que obtengan de la sobretasa de que trata el artículo 117 de la Ley 488 de 1998. Sin embargo, excepcionalmente el legislador podrá intervenir en dicha destinación siempre que cada intervención supere los requisitos mencionados.

En la referida sentencia C-897 de 1999 –con cuyo contenido y decisión es que los actores y el señor Procurador General de la Nación invocan la configuración del fenómeno de la cosa juzgada constitucional- la Corte no encontró que se dieran las excepcionales circunstancias a que atrás se hizo referencia como habilitantes de la intervención del Legislador en la destinación de los recursos de las entidades territoriales²⁶, y por ello declaró la inexecutable de las expresiones acusadas en ese proceso en cuanto desconocían el principio de autonomía territorial²⁷.

Expresó la Corte lo siguiente:

“32. La norma parcialmente demandada, faculta a las entidades territoriales para titularizar un porcentaje de los recursos provenientes de la sobretasa a la gasolina motor extra y corriente. Sin embargo, señala que la renta titularizada “sólo podrá ser destinada a los fines establecidos por las leyes que regulan la materia”.

Como quedó definido, la sobretasa a la gasolina motor extra y corriente, de que trata el artículo 117 de la Ley 488 de 1998, constituye una fuente endógena de financiación de las entidades territoriales. En consecuencia, los recursos que se obtienen en virtud de la mencionada disposición son recursos propios stricto sensu, de manera tal que compete, en principio, a las entidades territoriales, la facultad de definir su destinación. Nada de esto cambia por tratarse de rentas titularizadas, pues el hecho de que está operación financiera permita obtener anticipadamente tales recursos no transforma su naturaleza ni los convierte en recursos nacionales.

Ahora bien, el Legislador, excepcionalmente, puede definir la destinación de tales recursos siempre que con ello busque preservar la estabilidad macro-económica de la Nación o proteger recursos nacionales seriamente amenazados.

No obstante, la disposición demandada consagra una regla general según la cual, quien define el destino de las rentas provenientes de la mencionada sobretasa es el legislador, sin aportar elemento alguno que demuestre que dicha intervención en el manejo fiscal de las entidades territoriales es necesaria, idónea y estrictamente proporcionada para garantizar la estabilidad macroeconómica de la Nación o para proteger recursos nacionales seriamente amenazados.

Este tipo de autorizaciones in genere invierten la regla constitucional de competencias según la cual las autoridades territoriales son las encargadas de administrar sus propios recursos y lesionan gravemente el núcleo esencial de la autonomía territorial, pues no satisfacen las condiciones mínimas necesarias para que el legislador pueda intervenir en el manejo fiscal de los departamentos, distritos y municipios.”

Cabe precisar que en aplicación de los mismos criterios en una decisión anterior a la aludida sentencia C-897 de 1999 la Corte había encontrado acorde a la Constitución la destinación hecha por el Legislador respecto de la sobretasa a la gasolina regulada por una norma diferente al artículo 117 de la Ley 488 de 1998, en cuanto en las precisas circunstancias que se analizaron en la sentencia C-004 de 1993²⁸ dicha intervención resultaba necesaria, útil y estrictamente proporcionada para la defensa del patrimonio nacional seriamente comprometido y para la garantía de la estabilidad macroeconómica de la Nación²⁹.

3.2 El contenido y alcance de la norma que contiene las expresiones acusadas

Las expresiones acusadas se contienen en el artículo 8º de la Ley 812 de 2003 “por la cual se aprueba el Plan Nacional de Desarrollo 2003-2006, hacia un Estado comunitario” donde se hace la descripción de los principales programas de inversión que el Gobierno nacional espera ejecutar durante la vigencia del Plan Nacional de Desarrollo 2002-2006.

Dichas expresiones hacen parte concretamente del tercer inciso del numeral 3 sobre “impulso a la infraestructura estratégica en transporte” del literal B sobre “crecimiento económico sostenible y generación de empleo” del referido artículo 8º.

De acuerdo con el numeral 3 aludido, sobre impulso a la infraestructura estratégica en transporte, se invertirá prioritariamente en infraestructura que genere condiciones de paz y convivencia democrática, que apoye el desarrollo social, la creación de empleo y que permita

mayores condiciones de seguridad.

Así mismo se señala que “El Gobierno pondrá en marcha estrategias como el fortalecimiento y reorganización institucional de las entidades del sector para aumentar la capacidad de seguimiento, control y vigilancia de los proyectos, especialmente para el caso de las concesiones. Se hará énfasis en el fortalecimiento de esquemas de participación privada, facilitando su financiamiento mediante el mercado de capitales y se impulsarán programas de seguridad en la infraestructura de transporte. Igualmente, se promoverá la interconexión modal para integrar la red de carreteras en el ámbito regional, nacional e internacional.

En el tercer inciso se precisa que “Las nuevas inversiones en la red terciaria se efectuarán por contratación pública y mediante la participación comunitaria, de forma tal que se incentive la generación de empleo. Así mismo -y es la parte acusada- que “Para los proyectos financiados con recursos públicos, los provenientes de la sobretasa a la gasolina se destinarán como mínimo en un 50% a la construcción, mantenimiento y conservación de las vías urbanas, secundarias y terciarias, de acuerdo con la competencia del ente territorial respectivo, sin perjuicio de los compromisos adquiridos. Así mismo que “Se dará continuidad al fomento de infraestructura básica con recursos del programa Colombia Profunda”.

En el cuarto inciso de dicho numeral se señala a su vez que “En el caso de los conglomerados urbanos, en los cuales exista factibilidad técnica de proyectos de transporte masivo (Bogotá, Cali, Pereira-Dosquebradas, Barranquilla-Soledad, Cartagena, Bucaramanga, extensión de TransMilenio hasta Soacha y Valle de Aburrá) y se asegure la financiación por parte de la entidad territorial, y en el caso de las áreas metropolitanas por parte de dicha entidad, en asocio con los respectivos municipios, el Gobierno Nacional podrá participar en su desarrollo, siempre que exista el espacio fiscal, tanto en los municipios, y si fuere el caso en la respectiva área metropolitana, como en la Nación. Se promoverá la vinculación del capital privado en la estructuración y financiación de estos proyectos, conforme a un modelo fiscal que implique el control de una política pública sostenible sobre la operación y administración de los sistemas de transporte masivo, que garantice un manejo equitativo de los costos al usuario y la calidad del servicio. Se promoverán mecanismos que permitan la participación de pequeños y medianos transportadores en estos proyectos. Se deberán regular las tarifas para prevenir abusos de posiciones dominantes y monopolios.”

Los incisos 5 a 13 señalan también otros objetivos específicos en el área de transporte durante la vigencia del Plan Nacional de Desarrollo 2002-2006³⁰.

Ahora bien, cabe recordar en relación con la sobretasa a la gasolina a que se alude en el tercer inciso en el que se incorporan las expresiones acusadas en el presente proceso, que la Ley 488 de 1998 -norma vigente en esta materia- estableció tres tipos diferentes de impuestos al combustible: i) la sobretasa al ACPM (art. 117)³¹; ii) la sobretasa a la gasolina motor que es adoptada por las autoridades propias de las entidades territoriales dentro del marco definido por la Ley (art. 117); Y iii) una sobretasa nacional a la gasolina motor, creada directamente por ley, en aquellos municipios y departamentos que no adoptaran la sobretasa anterior o que definieran una tarifa inferior al 20% del valor de referencia del combustible (art. 128)³².

Respecto de la tarifa de la sobretasa a la gasolina a que alude el artículo 117 de la Ley 488 de 1998 cabe precisar que mediante el artículo 55 de la Ley 788 de 2002 “por medio de la cual se expiden normas en materia tributaria y penal del orden nacional y territorial y se dictan otras disposiciones” el Legislador decidió establecer directamente la tarifa aplicable a nivel municipal departamental y en el Distrito Capital³³. Así mismo es pertinente recordar que de acuerdo con el artículo 56 de la misma Ley 788 de 2002 si pasados dos meses a partir del vencimiento del término para declarar y pagar la referida sobretasa la entidad territorial no ha informado al responsable de dicha declaración y pago, el número de cuenta en la cual deben efectuar la consignación, la sobretasa generada en esa entidad territorial será considerada como sobretasa nacional a la Gasolina, caso en el cual el responsable dentro del mes siguiente debe proceder a presentar la declaración ante la Dirección de Apoyo Fiscal del Ministerio de Hacienda y Crédito Público y consignar el impuesto en las cuentas autorizadas para tal fin.³⁴

Pudiera estimarse, como lo señala alguno de los intervinientes que la sobretasa a la gasolina a la que aluden las expresiones acusadas es la sobretasa nacional que se regula en el artículo 128 de la Ley 488 de 1998 y 56 de la Ley 788 de 2002, y en ese orden de ideas ninguna interferencia con la autonomía territorial se presentaría en el presente caso.

Empero, como lo pone de presente el señor Procurador General de la Nación es claro que no cabe entender que se aluda en este caso a la sobretasa nacional pues por ser la sobretasa a

que aluden el artículo 128 de la Ley 488 de 1988 y 56 de la Ley 788 de 2002 una renta de carácter nacional, no resultaría posible la destinación específica (art. 359 C.P.)³⁵ que en las expresiones acusadas se establece respecto de la construcción, mantenimiento y conservación de las vías urbanas, secundarias y terciarias, de acuerdo con la competencia del ente territorial respectivo.

A ello cabe agregar que la referencia expresa a las entidades territoriales que se hace en las expresiones acusadas³⁶, lleva necesariamente a la conclusión de que las mismas se refieren a la sobretasa a la gasolina motor de propiedad de las entidades territoriales que regula el artículo 117 de la Ley 488 de 1998.

Hechas las anteriores precisiones procede la Corte a efectuar el examen de los cargos planteados por el actor en su demanda.

4. Análisis de los cargos

4.1 Análisis del cargo por la vulneración de la cosa juzgada constitucional

Como ya se señaló la Corte debe examinar ante todo la incidencia que eventualmente pueda tener para la decisión que ha de tomarse, la Sentencia C-897 de 1999³⁷ que declaró la inexecutable de las expresiones “solo podrá ser destinada a los fines que regulan la materia” contenidas en el artículo 126 de la Ley 488 de 1998, en cuanto se refiere a los recursos propios de las entidades territoriales, obtenidos en virtud de la titularización de la sobretasa a la gasolina motor extra y corriente, de que trata el artículo 117 de la misma ley, -frente a un cargo por el desconocimiento del principio de autonomía territorial (C.P. art. 1 y 287)-, sentencia respecto de la cual tanto los actores como el señor Procurador General de la Nación invocan la configuración del fenómeno de la cosa juzgada material respecto de la acusación formulada en el presente proceso contra las expresiones “para los proyectos financiados con recursos públicos, los provenientes de la sobretasa a la gasolina se destinarán como mínimo en un 50% a la construcción, mantenimiento y conservación de las vías urbanas, secundarias y terciarias, de acuerdo con la competencia del ente territorial respectivo, sin perjuicio de los compromisos adquiridos”, contenidas en el artículo 8º de la Ley 812 de 2003.

Sobre este punto la Corte recuerda que la cosa juzgada constitucional es una institución

jurídico procesal que tiene su fundamento en el artículo 243 de la Constitución Política y mediante la cual se otorga a las decisiones plasmadas en una sentencia de constitucionalidad, el carácter de inmutables, vinculantes y definitivas. De ella surge una restricción negativa consistente en la imposibilidad de que el juez constitucional vuelva a conocer y decidir sobre lo resuelto. De ella surge igualmente la prohibición para el Legislador de reproducir el contenido material de una norma declarada inexecutable, evento en el cual la nueva norma debe ser igualmente declarada inexecutable³⁸.

La Corporación ha precisado que en el análisis de cosa juzgada en cada proceso concreto, corresponde a la Corte desentrañar frente a cada disposición, si efectivamente se puede predicar la existencia de cosa juzgada, sea esta absoluta o material, que impida un nuevo pronunciamiento, así como si se está más bien ante una cosa juzgada aparente o ante una cosa juzgada relativa que permita una valoración de la norma frente al texto superior, en aras de garantizar tanto la integridad y supremacía de la Carta como de los fines y valores propios de la institución de la cosa juzgada³⁹.

Ahora bien cabe destacar que dentro de los presupuestos que ha señalado la jurisprudencia constitucional para que se configure el fenómeno de la cosa juzgada material -que es a la que aluden los demandantes y el señor Procurador en este caso- la Corte ha dicho que la disposición demandada respecto de la cual ella se predique debe tener el mismo contenido normativo que aquel que ya fue examinado por la Corte⁴⁰.

Esta Corporación ha explicado así mismo que dicha identidad normativa debe apreciarse teniendo en cuenta tanto la redacción de las disposiciones demandadas como el contexto dentro del cual ellas se ubican, de tal forma que si la redacción es diversa pero el contenido normativo es el mismo a la luz del contexto, se entiende que ha habido una reproducción.⁴¹ En el mismo sentido si el texto es el mismo pero el contexto normativo en el que se le reproduce es diferente no cabe predicar dicha identidad⁴².

Ahora bien, en el presente caso es evidente para la Corte que tanto la redacción como el contexto de las disposiciones a que se ha hecho referencia son diferentes.

Así, es claro que las expresiones “solo podrá ser destinada a los fines que regulan la materia” -declaradas inexecutables en la Sentencia C-897 de 1999⁴³ en cuanto se refiere a los recursos propios de las entidades territoriales, obtenidos en virtud de la titularización de

la sobretasa a la gasolina motor extra y corriente, de que trata el artículo 117 de la misma ley- se encontraban contenidas en el artículo 126 de la Ley 488 de 1998 “por la cual se expiden normas en materia Tributaria y se dictan otras disposiciones fiscales de las Entidades Territoriales”⁴⁴, artículo que alude a las características de las sobretasas a la gasolina y al ACPM que en dicha ley se establecen y a la posibilidad de “titularizarse y tener en cuenta como ingreso para efecto de la capacidad de pago de los municipios, distritos y departamentos”.

Por su parte las expresiones “para los proyectos financiados con recursos públicos, los provenientes de la sobretasa a la gasolina se destinarán como mínimo en un 50% a la construcción, mantenimiento y conservación de las vías urbanas, secundarias y terciarias, de acuerdo con la competencia del ente territorial respectivo, sin perjuicio de los compromisos adquiridos”, -acusadas por el actor en el presente proceso- se encuentran contenidas en el tercer inciso del numeral 3 del literal B del artículo 8º de la Ley 812 de 2003 “por la cual se aprueba el Plan Nacional de Desarrollo 2003-2006, hacia un Estado comunitario”⁴⁵. Artículo en el que como atrás se explicó se hace la descripción de los principales programas de inversión que el Gobierno nacional espera ejecutar durante la vigencia del Plan Nacional de Desarrollo 2002-2006 y en particular en el acápite sobre crecimiento económico sostenible y generación de empleo se alude al impulso a la infraestructura estratégica en transporte.

Dado pues que se trata de normas cuya redacción y contexto normativo es claramente diferente, no puede predicarse la identidad en el contenido normativo a que ha hecho referencia la jurisprudencia para que se configure la cosa juzgada material y por tanto no cabe afirmar que se presente en este caso dicho fenómeno.

Empero, como a continuación pasa a explicarse, es igualmente claro para la Corte que los criterios que se expusieron en la Sentencia C-897 de 1999 para declarar la inexecutable de las expresiones “solo podrá ser destinada a los fines que regulan la materia” frente al cargo por la supuesta vulneración del principio de autonomía territorial (art. 1 y 287 C.P.) deben ser reiterados en el presente caso en relación con la acusación formulada por la misma razón en este proceso en contra de las expresiones “para los proyectos financiados con recursos públicos, los provenientes de la sobretasa a la gasolina se destinarán como mínimo en un 50% a la construcción, mantenimiento y conservación de las vías urbanas,

secundarias y terciarias, de acuerdo con la competencia del ente territorial respectivo, sin perjuicio de los compromisos adquiridos”, contenidas en el tercer inciso del numeral 3 del literal B del artículo 8º de la Ley 812 de 2003 “por la cual se aprueba el Plan Nacional de Desarrollo 2003-2006, hacia un Estado comunitario.

4. 2 Análisis del cargo por la vulneración del principio de autonomía de las entidades territoriales

Para los demandantes con las expresiones acusadas se desconoce la autonomía reconocida a las entidades territoriales para el manejo de sus recursos y en particular para el manejo de las rentas tributarias de propiedad de las entidades territoriales, -en este caso la sobretasa a la gasolina establecida por el artículo 117 de la Ley 488 de 1998-.

Al respecto la Corte constata que, como se desprende de las consideraciones preliminares de esta sentencia, en tanto el mandato contenido en dichas expresiones ha de entenderse necesariamente referido a la sobretasa a la gasolina a que alude el artículo 117 de la Ley 488 de 1998, es claro que en el presente caso se está frente a una renta tributaria de propiedad de las entidades territoriales y que en este sentido solamente si se reunían precisas circunstancias era posible para el Legislador determinar que los recursos provenientes a dicha sobretasa “se destinarán como mínimo en un 50% a la construcción, mantenimiento y conservación de las vías urbanas, secundarias y terciarias, de acuerdo con la competencia del ente territorial respectivo, sin perjuicio de los compromisos adquiridos”.

Recuérdese que, como igualmente se explicó en los apartes preliminares de esta sentencia, la ley no puede intervenir en el proceso de asignación del gasto de los recursos de las entidades territoriales que provienen de fuentes endógenas de financiación y en particular para fijar el destino de las rentas tributarias de propiedad de las entidades territoriales, sino cuando ello resulte necesario para proteger la estabilidad económica de la nación y, especialmente, para conjurar amenazas ciertas sobre los recursos del presupuesto nacional⁴⁶. Así mismo que toda restricción a la autonomía territorial, en cuanto implique la destinación específica de sus recursos propios, tendrá que ser necesaria, útil y proporcionada al fin constitucional que el legislador busca alcanzar, o de lo contrario deberá ser declarada inexecutable⁴⁷.

Ahora bien, la Corte constata que ninguna de las excepcionales circunstancias a que ha

hecho referencia la jurisprudencia se configuran en el presente caso.

No puede afirmarse en efecto que se encuentren en juego la estabilidad macro-económica a nivel nacional o la protección de recursos nacionales seriamente amenazados con el hecho de que para dar cumplimiento al programa de “impulso a la infraestructura estratégica en transporte” contenida en el numeral 3 del literal B sobre “crecimiento económico sostenible y generación de empleo” del artículo 8º de la Ley 812 de 2003 “por la cual se aprueba el Plan Nacional de Desarrollo 2003-2006, hacia un Estado comunitario” se destinen o no “como mínimo en un 50%” los recursos de la sobretasa a la gasolina de propiedad de las entidades territoriales “a la construcción, mantenimiento y conservación de las vías urbanas, secundarias y terciarias, de acuerdo con la competencia del ente territorial respectivo”.

Como lo reconocen los intervinientes gubernamentales ésta es solo una posibilidad entre otras para desarrollar el referido programa en la que “para los proyectos financiados con recursos públicos” se plantea esta destinación específica de recursos.

Cabe señalar además que el objetivo que se invoca por parte de los intervinientes aludidos - a saber la cofinanciación con recursos nacionales y recursos territoriales- de determinadas obras de infraestructura vial y específicamente de vías urbanas, secundarias y terciarias, bien puede lograrse respetando la autonomía de las entidades territoriales. Es en efecto a las autoridades de dichas entidades territoriales, en atención a sus indiscutibles responsabilidades en este campo a quienes corresponde decidir si en relación con las vías aludidas que se encuentran en su jurisdicción y en interés de sus habitantes de acuerdo con la valoración que como representantes inmediatos de las comunidades les corresponde efectuar, se deben destinar o no los recursos provenientes de la sobretasa a la gasolina a que alude el artículo 177 de la Ley 488 de 1998 para cofinanciar obras como a las que se alude en las expresiones acusadas. Respetando el marco de competencias de la respectiva entidad territorial podrán entonces asegurarse recursos para el propósito aludido, sin que se imponga la destinación de unos recursos -que no sobra reiterar son de propiedad de las entidades territoriales-⁴⁸, y sin que ello pueda entenderse por supuesto como una autorización para desentenderse de sus responsabilidades en esta materia⁴⁹.

Así las cosas no estándose en presencia de una situación en la que se haga necesario proteger la estabilidad macroeconómica de la nación ni conjurar amenazas ciertas sobre los

recursos del presupuesto nacional, al tiempo que la restricción a la autonomía territorial mediante la destinación específica de recursos de propiedad de las entidades territoriales no resulta necesaria, -y por tanto tampoco útil ni proporcionada- al fin constitucional que el legislador busca alcanzar -a saber la cofinanciación de proyectos de infraestructura vial-, ha de concluirse en armonía con la jurisprudencia a que se hizo referencia en los apartes preliminares de esta sentencia⁵⁰ que en el presente caso el Legislador desconoció la autonomía de las entidades territoriales en el manejo de sus recursos propios (art. 1 y 287 C.P.) al establecer que “Para los proyectos financiados con recursos públicos, los provenientes de la sobretasa a la gasolina se destinarán como mínimo en un 50% a la construcción, mantenimiento y conservación de las vías urbanas, secundarias y terciarias, de acuerdo con la competencia del ente territorial respectivo, sin perjuicio de los compromisos adquiridos”.

En consecuencia es claro para la Corporación que el cargo planteado por los demandantes en este sentido contra las expresiones acusadas esta llamado a prosperar, por lo que la Corte, -sin que se haga necesario examinar el cargo restante relativo al supuesto desconocimiento del principio de unidad de materia-, declarará la inexecutable de las expresiones referidas y así lo señalará en la parte resolutive de esta sentencia.

VII. DECISION

RESUELVE:

Declarar INEXEQUIBLES las expresiones “Para los proyectos financiados con recursos públicos, los provenientes de la sobretasa a la gasolina se destinarán como mínimo en un 50% a la construcción, mantenimiento y conservación de las vías urbanas, secundarias y terciarias, de acuerdo con la competencia del ente territorial respectivo, sin perjuicio de los compromisos adquiridos” contenidas en el tercer inciso del numeral 3 del punto B del artículo 8° de la Ley 812 de 2003, “por la cual se aprueba el Plan Nacional de Desarrollo 2003-2006, hacia un Estado comunitario”

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

JAIME ARAUJO RENTERIA

Presidente

CON ACLARACION DE VOTO

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Magistrado

MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

CON SALVAMENTO DE VOTO

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

HUMBERTO SIERRA PORTO

Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

CLARA INES VARGAS HERNANDEZ

Magistrada

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaría General

Salvamento parcial de voto a la Sentencia C-533/05

SOBRETASA A LA GASOLINA-Fuente endógena de financiación de entidades territoriales/RECURSOS ENDOGENOS DE LAS ENTIDADES TERRITORIALES-Excepción a la prohibición de intervención del legislador/SOBRETASA A LA GASOLINA-Destinación a la infraestructura vial (Salvamento parcial de voto)

Aun cuando la sobretasa a la gasolina es una fuente de recursos endógenos de las entidades territoriales que, en principio, deben ser manejados directamente por éstas en virtud de la autonomía que les es propia, resulta constitucionalmente admisible que el legislador intervenga en su manejo con el fin de asegurar, de forma uniforme para todo el territorio nacional, el cumplimiento de los objetivos señalados: el manejo adecuado y óptimo de la infraestructura vial. De este modo, sobre la base de que lo relacionado con la malla vial es un asunto de interés general que desborda el ámbito local y que involucra aspectos de política social, en la medida en que facilita la efectiva prestación de servicios públicos esenciales, no queda duda que la previsión normativa acusada se enmarca dentro de las excepciones previstas por la jurisprudencia para justificar la intervención del legislador en el manejo de los recursos endógenos de las entidades territoriales.

Magistrado Ponente:

Dr. ALVARO TAFUR GALVIS

Referencia: expedientes D-5445 y 5453 Acumulados

Demanda de inconstitucionalidad contra el aparte normativo contenido en el artículo 8 de la Ley 812 de 2003, “por la cual se aprueba el Plan Nacional de Desarrollo 2003-2006, hacia un Estado comunitario”

Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de junio de dos mil cinco (2005)

Con el debido respeto hacia las decisiones adoptadas por la Sala Plena, procedo a explicar las razones que me llevaron a salvar el voto en el proceso de la referencia, precisando que mi disenso es parcial, puesto que, como lo manifesté durante el curso del debate,

comparto los argumentos de la providencia relacionados con la autonomía territorial y con el origen naturaleza de los recursos de las entidades territoriales. Mi disentimiento frente a la declaratoria de inexecutable del aparte normativo acusado se concreta en que, contrario a lo afirmado en la sentencia, considero que en este caso la intervención excepcional del legislador en la administración de los recursos endógenos de las entidades territoriales se encontraba plenamente justificada, pues con la disposición acusada se buscaba favorecer objetivos que trascienden el ámbito local y que revisten un interés general.

Los actores de este proceso demandaban un aparte normativo del artículo 8° de la Ley 812 de 2003. Concretamente, el inciso 3° del numeral 3°, el cual le imponía a las entidades territoriales destinar por lo menos el 50% de los recursos provenientes de la sobretasa a la gasolina para la construcción, mantenimiento y conservación de las vías urbanas, secundarias y terciarias.

Para los demandantes esta medida resultaba contraria al principio de autonomía territorial, en cuanto conllevaba una intromisión indebida en el manejo de recursos propios de las entidades territoriales.

En la sentencia, luego de referirse in extenso al principio de autonomía territorial y a las reglas que le son aplicables, se concluye que la norma es inexecutable, pues es a las autoridades territoriales a quienes les compete el manejo de los recursos propios o endógenos, como lo son aquellos provenientes de la sobretasa a la gasolina. Se advierte adicionalmente que el manejo de las vías que se encuentran en la jurisdicción de una entidad territorial es un asunto local que sólo le compete resolver a la respectiva entidad y, por tanto, no se encuentra dentro de las excepciones que fija la jurisprudencia para justificar la intervención del legislador nacional en tales asuntos.

Es precisamente en ese punto en el que discrepo sustancialmente de la posición de la mayoría, pues lo relacionado con el manejo de la infraestructura vial dentro de un determinado territorio es un asunto de interés general que concentra la atención de toda la comunidad nacional, razón por la cual desborda el ámbito de lo meramente local. La construcción, mantenimiento y conservación de carreteras y, en particular de las vías urbanas, secundarias y terciarias, es un objetivo prioritario de la actividad estatal, en cuanto constituye un presupuesto básico para garantizar no sólo la seguridad de las regiones bajo la

actual coyuntura sociopolítica del país, sino también el crecimiento y el desarrollo económico de éstas, facilitando el acceso de sus habitantes a la mayoría de servicios públicos como la salud, la educación y el transporte.

En concreto, el modo de transporte terrestre automotor ha sido calificado como un servicio público esencial en los términos del artículo 56 del Estatuto General del Transporte, ley 336 de 1996, lo cual confirma la transcendencia nacional y no meramente local del manejo del patrimonio vial nacional dentro del territorio colombiano, pues sin una adecuada conservación y mantenimiento del mismo, no sería posible la efectiva prestación del servicio público de transporte, ni de otros que de manera tangencial requieren de una infraestructura vial óptima.

En esa oportunidad, sostuvo la Corte que autorizar al Gobierno, a través del Ministerio de Transporte, para concurrir a la construcción y mantenimiento de la red vial secundaria, que como es sabido se encuentra a cargo de los municipios, encuentra plena justificación en dos aspectos esenciales: (i) ser el Gobierno Nacional el ejecutor de la política del Estado en materia de vías, tanto principales como secundarias, y (ii) existir la necesidad de lograr la integración de los municipios del país a las carreteras principales, lo que solamente se logra con la implementación de la red secundaria.

Sobre el punto, se dijo en la citada Sentencia:

“Siendo ello así, queda entonces sin apoyo la aseveración del actor en el sentido de que se atribuyeron en el artículo 44 de la Ley 413 de 1997, nuevas funciones al Instituto Nacional de Vías, porque a éste sólo corresponde lo atinente a la red vial primaria (troncales y transversales), cuando, en realidad, como aparece demostrado, en el Plan Nacional de Desarrollo y de Inversiones se le asignó, también, la función de atender el mantenimiento, mejoramiento, rehabilitación y construcción de vías secundaria, como un subprograma específico, con precisos requisitos para que se pueda acceder por las entidades territoriales locales a tales recursos, pues resulta indispensable la integración de los municipios del país a las carreteras principales, lo que solo puede hacerse con vías secundarias.

Por otra parte, y como consecuencia lógica de lo expuesto, tampoco resulta quebrantado el artículo 17 del Decreto 111 de 1996 -Estatuto Orgánico del Presupuesto-, pues no es cierto que por ausencia de discriminación de los montos de las partidas correspondientes a la

atención de la red vial secundaria se desconozca el principio de la “Programación Integral” del presupuesto, pues, el mecanismo para atender las necesidades de la red vial secundaria es el de la cofinanciación de los proyectos respectivos y con sujeción a la política del Gobierno Nacional como ejecutor de la política del Estado en materia de vías, tanto principales como secundarias.”

En este contexto, aun cuando la sobretasa a la gasolina es una fuente de recursos endógenos de las entidades territoriales que, en principio, deben ser manejados directamente por éstas en virtud de la autonomía que les es propia, resulta constitucionalmente admisible que el legislador intervenga en su manejo con el fin de asegurar, de forma uniforme para todo el territorio nacional, el cumplimiento de los objetivos señalados: el manejo adecuado y óptimo de la infraestructura vial.

Según lo ha precisado esta Corporación, si bien el concepto de autonomía territorial se orienta esencialmente a fortalecer el manejo libre e independiente de la política administrativa y fiscal de estas entidades, dicha autonomía no tiene un carácter absoluto. Sobre la base de que Colombia se proclama como un Estado unitario, la autonomía de sus regiones y territorios está limitada en su campo de acción por la propia Constitución y en ciertas ocasiones por la ley, cuando está de por medio la satisfacción del interés general.

Precisamente, en la Sentencia C-284/97, esta Corporación tuvo la oportunidad de precisar que la autonomía territorial: “no significa autarquía, sino que comporta la atribución de competencias propias y la afirmación de derechos y poderes exigibles y oponibles a las autoridades de los niveles superiores del Estado. De modo que la autonomía que se reconoce a dichos entes debe adecuarse a los términos de la Constitución y de la ley; no le es posible en consecuencia al legislador dictar normas que restrinjan o lesionen el núcleo esencial de la referida autonomía y, por lo tanto, las limitaciones que eventualmente establezca deben ser las necesarias, proporcionadas a los hechos que les sirven de causa y a la finalidad que se pretenda alcanzar en un momento dado”.

Sobre esa base, en la Sentencia C-579 de 2001, la Corte sostuvo que el Legislador cuenta con una mayor potestad para intervenir sobre los temas atinentes a la administración territorial, cuando se trata de asuntos presupuestales, y que en estos casos el núcleo esencial de la autonomía de los entes descentralizados territoriales se reduce

correlativamente, en la medida en que permite una mayor injerencia legislativa nacional, siempre y cuando se demuestre la razonabilidad y proporcionalidad de cada medida en concreto.

Frente a la autonomía financiera y presupuestal de las entidades territoriales, la competencia con que cuenta el Legislador para su intervención dependerá del tipo de recursos que, en cada caso, se estén regulando. Así, la Corte ha sostenido que las entidades territoriales cuentan con dos fuentes de financiación: las fuentes exógenas, y las fuentes endógenas (Sentencia C-579 de 2001).

Las primeras proceden de la transferencia o cesión de las rentas nacionales a las entidades territoriales, así como de los derechos de éstas a participar en las regalías y compensaciones. Este tipo de fuentes admite una amplia intervención del Legislador, puesto que se trata de fuentes nacionales de financiación. Los recursos provenientes de fuentes endógenas o recursos propios de las entidades territoriales, reconocen una mayor autonomía para éstas en cuanto a su manejo. Estos son los recursos que resultan, bien sea de la explotación de los bienes de su propiedad, o bien de las rentas tributarias propias.

La intervención del Legislador respecto de la destinación de los recursos provenientes de fuentes endógenas es, por regla general, excepcional y limitada. Sin embargo, existen casos en los cuales el Legislador, en uso de las atribuciones reconocidas por la Constitución puede intervenir en el manejo de los recursos endógenos de los entes territoriales, siempre y cuando existan ciertas condiciones que así lo justifiquen. En ese entendido, ha expresado la Corte que frente a recursos endógenos es posible la intervención del legislador cuando “(i) lo señala expresamente la Constitución; (ii) es necesario proteger el patrimonio de la Nación, es decir, para conjurar amenazas sobre los recursos del presupuesto nacional; (iii) resulta conveniente para mantener la estabilidad económica interna y externa; (iv) las condiciones sociales y la naturaleza de la medida así lo exigen por trascender el ámbito simplemente local o regional.

De este modo, sobre la base de que lo relacionado con la malla vial es un asunto de interés general que desborda el ámbito local y que involucra aspectos de política social, en la medida en que facilita la efectiva prestación de servicios públicos esenciales, no queda duda que la previsión normativa acusada se enmarca dentro de las excepciones previstas por la

jurisprudencia para justificar la intervención del legislador en el manejo de los recursos endógenos de las entidades territoriales. Por estas razones, considero que había lugar a la declaratoria de exequibilidad del aparte normativo acusado.

Fecha ut Supra,

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

ACLARACION DE VOTO A LA SENTENCIA C-533 DE 2005 DEL MAGISTRADO JAIME ARAUJO RENTERIA

AUTONOMIA DE ENTIDADES TERRITORIALES EN MATERIA TRIBUTARIA-Recursos exógenos (Aclaración de voto)

Referencia: expediente D-5445 y 5453 acumulados

Magistrado Ponente:

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Con el respeto acostumbrado por las decisiones adoptadas por esta Corporación, me permito aclarar mi voto a la presente sentencia, a partir de las siguientes consideraciones:

En mi concepto, se debe distinguir entre los recursos endógenos y exógenos de las entidades territoriales para efectos de la autonomía en el manejo de esos recursos. Considero que en la presente sentencia se confunde la competencia de las entidades territoriales para construir vías con recursos que son de origen nacional, pues se trata de tributos nacionales cedidos a dichas entidades.

A mi juicio, todo lo que entra a las entidades territoriales, independientemente de su fuente, es de propiedad de los entes locales. Así, aunque esa tasa sea nacional, al cederse a las entidades territoriales, se llega al mismo resultado planteado en la sentencia. Por tanto, no obstante de tratarse de un recurso exógeno, al entrar a los fiscos locales, es de su propiedad y por lo mismo, protegido frente a interferencias por el artículo 362 de la Constitución sobre bienes y rentas de las entidades territoriales.

Fecha ut supra.

JAIME ARAUJO RENTERIA

Magistrado

1 Sentencia Corte Constitucional C-535/96. M.P. Alejandro Martínez Caballero

2 Ver entre otras las sentencias C-643/99 M.P. Alejandro Martínez Caballero, C-579/01 M.P. Eduardo Montealegre Lynett, C-568/03 y C-450/05 M.P. Álvaro Tafur Galvis y C-105/04 M.P. Jaime Araujo Rentería.

3 Ver Sentencia C-366/00 M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

5 Sentencia Corte Constitucional C -478/92. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz. Ver en este sentido igualmente las sentencias C-126/93 M.P. Antonio Barrera Carbonell, C-643/99 M.P. Alejandro Martínez Caballero.

6 Ver sentencia C-1112 /01 M.P. Álvaro Tafur Galvis. En el mismo sentido ver, entre otras, la sentencia C-1114/03 M.P. Jaime Córdoba Triviño.

7 Sentencia C-506 de 1995 MP. Carlos Gaviria Díaz.

8 Ver entre otras las sentencias C-172/01 M.P. Alejandro Martínez Caballero y C-227/02 M.P. Jaime Córdoba Triviño. S.V. Rodrigo Escobar Gil y Eduardo Montealegre Lynett.

9 Al respecto expresó concretamente la Corte lo siguiente en la Sentencia C-413/96 M.P. José Gregorio Hernández Galindo.: “ (L)a referencia a la obligación de señalar en el acto creador del impuesto los elementos esenciales de la obligación tributaria ha de entenderse hecha, según el tipo de gravamen, por el nivel territorial al que corresponda, de lo cual se infiere que si el legislador, como puede hacerlo (artículos 295, 300-4 y 313-4), decide regular o establecer normas generales sobre tributos del orden departamental, municipal o distrital, no se le puede exigir, ni debe permitírsele, que en la ley respectiva incluya directamente todos los componentes del tributo (hecho gravable, base gravable, sujetos activos, sujetos pasivos y tarifas) o, en los casos de tasas y contribuciones, el método y el sistema para

recuperación de costos o la participación en beneficios -como sí está obligado a hacerlo tratándose de tributos nacionales-, pues su función no es, ni puede ser, según las reglas de la descentralización y la autonomía de las entidades territoriales, la de sustituir a los órganos de éstas en el ejercicio de la competencia que les ha sido asignada por la Constitución” En el mismo sentido ver entre otras las sentencias C-1097/01 y C- 538/02 M.P. Jaime Araujo Rentería, C-227/02 M.P. Jaime Córdoba Triviño, C-873/02 M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

10 Ver Sentencia C-897/99 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz En el mismo sentido ver, entre otras la sentencia C-450/05 M.P. Álvaro Tafur Galvis.

11 Sentencia C-089/01, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

12 Cfr. C-219/97 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz; C- 720/99 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

13 Sentencia C-251/03 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

14 Sentencia C-219/97 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

15 “A este respecto, la Corte señaló que la destinación legal de las transferencias, en los términos indicados, responde a la necesidad de asegurar los objetivos sociales consagrados en la propia Constitución. Por estas razones, la jurisprudencia ha determinado que los recursos municipales provenientes de la transferencia contemplada en el artículo 357 de la Constitución Política, sólo pueden ser destinados a inversión social y que el legislador está habilitado para determinar los porcentajes mínimos de inversión en cada área”. SC 219/97 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz). Véanse al respecto, las sentencias C-151/95 (MP. Fabio Morón Díaz); C-520/94 (MP. Hernando Herrera Vergara).

16 Según la Corte, el tratamiento que debe otorgarse a la destinación de los recursos provenientes de las regalías es similar al que la Ley 60 de 1993 otorga al situado fiscal y a las transferencias, en la medida en que las regalías se inscriben dentro de la política general de gasto público social y de planeación económica (C.P., artículo 339). Véanse al respecto las Sentencias C-567/95 (MP. Fabio Morón Díaz); C-075/93 (MP Alejandro Martínez Caballero); C-098/93 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz).

17 Sentencia C-036/96 MP José Gregorio Hernández Galindo. En el mismo sentido ver la sentencia C-251/03 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. .

18 Sentencia C-495/98M.P. Antonio Barrera Carbonell.

19 Sentencias C-219/97 y C-720/99 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

20 Al respecto la Corporación señaló lo siguiente: “(N)o encuentra la Corte que exista una justificación constitucional que avale, de manera general, la intervención del legislador en la definición de la destinación de los recursos que, stricto sensu, son de propiedad exclusiva de las entidades territoriales. De lo contrario se privaría completamente a las autoridades competentes de los departamentos, distritos y municipios de la posibilidad de diseñar un plan de gastos e inversiones con arreglo a objetivos económicos, sociales o culturales, definidos según sus propias necesidades y prioridades. Sin esta facultad, resulta inequívocamente lesionada la capacidad de las entidades territoriales de gestionar sus propios asuntos y, en consecuencia, la garantía institucional de la autonomía territorial se vería comprometida en su misma esencia. La autonomía financiera de las entidades territoriales respecto de sus propios recursos, es condición necesaria para el ejercicio de su propia autonomía. Si aquella desaparece, ésta se encuentra condenada a permanecer sólo nominalmente. En estas condiciones, considera la Corte Constitucional que para que no se produzca el vaciamiento de competencias fiscales de las entidades territoriales, al menos, los recursos que provienen de fuentes endógenas de financiación – o recursos propios strictu sensu – deben someterse, en principio, a la plena disposición de las autoridades locales o departamentales correspondientes, sin injerencias indebidas del legislador.

Sólo una interpretación como la realizada se ajusta a los valores y principios que la autonomía busca proteger. En este sentido, no sobra recordar que la garantía institucional de la autonomía territorial se justifica, entre otros, en el principio democrático (C.P. arts. 1, 2, 3), así como en los principios de eficacia, eficiencia, economía y celeridad (C.P. arts. 1, 2, 209), como quiera que las autoridades territoriales son las que mejor conocen las necesidades de la población sometida a su jurisdicción.

(...)

30. No obstante, existen algunos eventos excepcionales en cuya virtud la propia Carta autoriza a la ley para intervenir en el proceso de elaboración del programa de gasto de los recursos propios de las entidades territoriales. Así, por ejemplo, el artículo 317 de la Carta impone al legislador el deber de destinar un porcentaje de los tributos que se impongan a la

propiedad inmueble, a las entidades encargadas del manejo y conservación del ambiente y de los recursos naturales renovables, de conformidad con el plan de desarrollo de los municipios del área de su jurisdicción. Adicionalmente, el deber de proteger el patrimonio de la nación, así como la estabilidad económica interna y externa, justifica que en casos extremos, el legislador pueda intervenir en el mencionado proceso de asignación.

Esta última tesis ha sido sostenida por la Corporación al considerar que la ley puede imponer una destinación específica a las rentas de propiedad exclusiva de las entidades territoriales, en aquellos casos en que, con tal destinación, se busque preservar la estabilidad macroeconómica a nivel nacional y proteger recursos nacionales seriamente amenazados. Dentro de este esquema, la Corporación declaró la exequibilidad de la norma legal que fijaba una destinación específica a la sobre-tasa a la gasolina, con el fin de garantizar la capacidad de pago de las entidades territoriales y, de este modo, evitar que se hicieran efectivas las garantías otorgadas por la Nación a créditos externos concedidos a dichos entes.

En síntesis, considera la Corte que, en principio, la ley no puede intervenir en el proceso de asignación del gasto de los recursos de las entidades territoriales que provienen de fuentes endógenas de financiación. Sin embargo, el legislador está autorizado para fijar el destino de las rentas tributarias de propiedad de las entidades territoriales, cuando ello resulte necesario para proteger la estabilidad económica de la nación y, especialmente, para conjurar amenazas ciertas sobre los recursos del presupuesto nacional. Sentencia C-219/97 M.P Eduardo Cifuentes Muñoz .

21 Sentencia C-089 de 2001. M.P. Alejandro Martínez Caballero. En el mismo sentido ver entre otras las sentencias C-1097/01 y C-538/02 M.P. Jaime Araujo Rentería, C-227/02 M.P. Jaime Córdoba Triviño y C-873/02 M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

22 Cfr. Corte Constitucional, sentencia C-004 de 1993 M.P. Ciro Angarita Barón.

23 Sentencia C-219 de 1997 M.P Eduardo Cifuentes Muñoz

24 Sentencia C-089 de 2001. M.P. Alejandro Martínez Caballero. En el mismo sentido ver entre otras las sentencias C-1097/01 y C-538/02 M.P. Jaime Araujo Rentería , C-227/02 M.P. Jaime Córdoba Triviño y C-873/02 M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

25 Sentencia C-004/93 M.P. Ciro Angarita Barón; C-070/94 M.P. Hernando Herrera Vergara.

26 Ver Sentencia C-089 de 2001. M.P. Alejandro Martínez Caballero. En el mismo sentido ver entre otras las sentencias C-1097/01 y C-538/02 M.P. Jaime Araujo Rentería, C-227/02 M.P. Jaime Córdoba Triviño y C-873/02 M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

27 La parte resolutive de esa sentencia fue del siguiente tenor :

(...)Segundo.- Declarar EXEQUIBLE la expresión “solo podrá ser destinada a los fines que regulan la materia” del primer inciso del artículo 126 de la Ley 488 de 1998, pero, exclusivamente, si se refiere a las rentas provenientes de la sobretasa al ACPM cedidas a las entidades territoriales. No obstante, la mencionada disposición, es INEXEQUIBLE en cuanto se refiere a los recursos propios de las entidades territoriales, obtenidos en virtud de la titularización de la sobretasa a la gasolina motor extra y corriente, de que trata el artículo 117 de la misma Ley.

28 M.P. Ciro Angarita Barón.

29 En dicha sentencia la Corte consideró que el artículo 5 de la Ley 86 de 1989 -que autorizaba a los municipios comprometidos en la realización de un proyecto de transporte masivo de pasajeros que no tuvieran recursos suficientes para garantizar las deudas que ello implicara, a aumentar hasta en un 20% las bases gravables o las tarifas de los gravámenes que fueran de su competencia y, a cobrar una sobretasa al consumo de la gasolina motor, siempre que tales incrementos se destinaran, exclusivamente, a la financiación de sistemas de servicio público urbano de transporte masivo de pasajeros-, no vulneraba la autonomía de las entidades territoriales, pese a que establecía la destinación específica de los recursos obtenidos en virtud de una fuente endógena de financiación. A juicio de la Corporación, la intervención del legislador era legítima en la medida en que se trataba de defender un interés macro-económico que podía resultar seriamente amenazado. Al respecto, señaló que la decisión autónoma de las entidades territoriales de realizar una obra pública financiada con créditos externos, no sólo tiende a comprometer un porcentaje importante de los recursos propios, sino que, adicionalmente, requiere la garantía de la Nación, con lo cual compromete, igualmente, sus recursos. En la citada decisión, dijo la Corporación: “En buena parte de sus artículos, la Ley 86 de 1989 impone ciertas condiciones para el otorgamiento de garantías en relación con la financiación de créditos externos adquiridos por entidades

locales que para la construcción de un sistema de transporte masivo de pasajeros. Ello se justifica porque la deuda que avala la Nación, implica enormes sacrificios financieros, afecta buena parte de los recursos públicos y, consiguientemente, también el interés general, el cual debe prevalecer, de acuerdo con el artículo primero de la Carta.”.

Posteriormente, la Corte reiteró la doctrina así sentada al señalar en la sentencia C-291/97 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz lo siguiente: “Esta última tesis ha sido sostenida por la Corporación al considerar que la ley puede imponer una destinación específica a las rentas de propiedad exclusiva de las entidades territoriales, en aquellos casos en que, con tal destinación, se busque preservar la estabilidad macro-económica a nivel nacional y proteger recursos nacionales seriamente amenazados. Dentro de este esquema, la Corporación declaró la exequibilidad de la norma legal que fijaba una destinación específica a la sobretasa a la gasolina, con el fin de garantizar la capacidad de pago de las entidades territoriales y, de este modo, evitar que se hicieran efectivas las garantías otorgadas por la Nación a créditos externos concedidos a dichos entes”

30 (...) Apoyo de la Nación a la construcción de la ALO mediante el sistema de concesión para la salida del sur de Bogotá.

Con el propósito de mejorar el servicio público urbano el Gobierno Nacional transferirá a las ciudades las facultades para administrarlo y regularlo, y promoverá la conformación de empresas de transporte eficiente.

Seguirá la recuperación de la navegabilidad del río Magdalena y de algunos otros ríos como el Atrato, el Sanjuán, el Meta, el río Guaviare, Cauca y Caquetá, entre otros, así como la modernización, ampliación y mantenimiento de la infraestructura ferroviaria, y se invertirán recursos para el logro de los estándares aeroportuarios aceptados internacionalmente, para los aeropuertos que conforman la red nacional aeroportuaria.

Las entidades territoriales, y en el caso respectivo las áreas metropolitanas podrán usar los recursos para infraestructura en cualquier clase de proyecto de esta naturaleza en su jurisdicción.

La rehabilitación de la infraestructura ferroviaria apoyará el desarrollo de la política de alcoholes carburantes.

El Gobierno Nacional impulsará la construcción de la vía férrea alterna al puerto de Santa Marta. Para ello, podrá incorporar un “otrosí” al contrato de concesión de la vía férrea para que esta sea construida con recursos que el concesionario debe girar a la Nación.

El Gobierno invertirá prioritariamente en el mantenimiento, mejoramiento, rehabilitación, pavimentación y construcción de vías para garantizar la integración de las regiones y afianzar el desarrollo sostenible del país.

El Gobierno estudiará la reconstrucción del Cable aéreo entre las cabeceras municipales de Mariquita y Manizales con el propósito de fortalecer el Clóster Turístico de esta zona del país.

31 Artículo 117. Sobretasa a la gasolina motor y al ACPM. Autorízase a los municipios, distritos y departamentos, para adoptar la sobretasa a la gasolina motor extra y corriente, en las condiciones establecidas en la presente ley.

Créase como contribución nacional la sobretasa al ACPM. La sobretasa al ACPM será del seis por ciento (6%). Será cobrada por la Nación y distribuida en un cincuenta por ciento (50%) para el mantenimiento de la red vial nacional y otro cincuenta por ciento (50%) para los departamentos incluido el Distrito Capital con destino al mantenimiento de la red vial. La base gravable, el hecho generador, la declaración, el pago, la causación y los otros aspectos técnicos serán iguales a los de la sobretasa de la gasolina”. (itálicas fuera de texto)

32 Artículo 128. Sobretasa nacional. Establécese una sobretasa nacional del veinte por ciento (20%) sobre el precio al público de la gasolina motor extra o corriente y del seis por ciento (6%) sobre el precio al público del ACPM. Esta sobretasa nacional se cobrará únicamente en los municipios, distritos o departamentos, donde no se haya adoptado la sobretasa municipal, distrital, o departamental, según el caso, o cuando la sumatoria de las sobretasas adoptadas para la gasolina motor extra o corriente fuere inferior al veinte por ciento (20%). Para la sobretasa a la gasolina motor extra o corriente, la sobretasa nacional será igual a la diferencia entre la tarifa del veinte por ciento (20%) y la sumatoria de las tarifas adoptadas por el respectivo Concejo y Asamblea, según el caso.

En ningún caso, la suma de las sobretasas sobre la gasolina motor extra o corriente, podrá ser superior al veinte por ciento (20%) del valor de referencia de dicha gasolina.

33 Artículo 55. Tarifas. A partir del 1° de enero de 2003 las tarifas de la sobretasa a la gasolina serán las siguientes:

Tarifa Municipal y Distrital: 18.5%.

Tarifa Departamental: 6.5%.

Tarifa para el Distrito Capital: 25%.

Parágrafo 1°. Para los fines de este artículo, el Departamento de Cundinamarca no incluye al Distrito Capital de Bogotá.

Parágrafo 2°. Los Concejos de los Municipios ubicados en zonas de frontera podrán optar entre la tarifa general o la adopción de una tarifa entre el dos por ciento (2%) y el seis por ciento (6%); en caso de adoptar este rango tarifario, deberán informar de esta situación a los responsables de declarar y pagar el impuesto, antes de iniciar el período gravable para el cual aplica la mencionada tarifa. En todo caso, mientras la entidad territorial no haya informado al responsable la adopción de la tarifa diferencial, la tarifa aplicable será la general del diecinueve por ciento (19%) establecida para todos los Municipios.

Parágrafo 3°. Los recursos adicionales de la sobretasa que se autoriza en el presente artículo, no se verán afectados por pignoraciones anteriores. Cuando las entidades territoriales destinen estos recursos a financiar infraestructura vial o sistemas de transporte masivo, podrán pignorar el porcentaje adicional de la sobretasa o autorizar las vigencias futuras con cargo a estos recursos hasta por el término de duración del proyecto.

Parágrafo 4°. Autorícese al Gobierno Nacional por seis meses a partir de la aprobación de esta Ley, para que reglamente de manera especial lo referente al consumo y venta de gasolina en las zonas fronterizas.

Parágrafo 5°. Los recursos adicionales de la sobretasa que se autorizan en el presente artículo, podrán ser incorporados en las estructuras de precio de la gasolina motor corriente y extra de forma gradual en un período máximo de tres (3) meses, a partir del 1° de febrero de 2003. (subrayas fuera de texto) No sobra precisar que respecto del texto subrayado la Corte en la Sentencia C-1114/03 M.P. Jaime Córdoba Treviño declaró la exequibilidad del mismo frente a los cargos planteados en ese proceso.

34 Artículo 56. Declaración y pago. Los responsables de declarar y pagar la sobretasa a la gasolina, consignarán a cada entidad territorial dentro de los plazos establecidos, el valor de la sobretasa liquidada en la respectiva declaración, en la cuenta informada por el Alcalde, Gobernador, Secretario de Hacienda o quien haga sus veces.

Parágrafo 1°. El no envío de la información de la cuenta en la cual el responsable debe consignar la sobretasa a la gasolina, exime al responsable de la sobretasa, de las sanciones e intereses a que haya lugar por la presentación extemporánea de la declaración y pago extemporáneo, hasta tanto se subsane la omisión.

Parágrafo 2°. Si pasados dos meses a partir del vencimiento del término para declarar la entidad territorial no ha informado al responsable de declarar y pagar la sobretasa, el número de cuenta en la cual deben efectuar la consignación, la sobretasa generada en esa entidad territorial será considerada como sobretasa nacional a la Gasolina, caso en el cual el responsable dentro del mes siguiente debe proceder a presentar la declaración ante la Dirección de Apoyo Fiscal del Ministerio de Hacienda y Crédito Público y consignar el impuesto en las cuentas autorizadas para tal fin.

Parágrafo transitorio. La sobretasa a la gasolina declarada ante la Nación-Dirección de Apoyo Fiscal- hasta el período gravable diciembre de 2002, respecto de la cual las entidades territoriales no envíen antes del 31 de marzo del 2003, la información necesaria para determinar el derecho a la misma, e informen la cuenta en la cual ubicar los recursos, se entenderá como sobretasa nacional a la gasolina y se incluirá dentro de los ingresos corrientes de la Nación.

35 ARTÍCULO 359. No habrá rentas nacionales de destinación específica. Se exceptúan:

1. Las participaciones previstas en la Constitución en favor de los departamentos, distritos y municipios.
2. Las destinadas para inversión social.
3. Las que, con base en leyes anteriores, la Nación asigna a entidades de previsión social y a las antiguas intendencias y comisarías.

36 “Para los proyectos financiados con recursos públicos, los provenientes de la sobretasa a

la gasolina se destinarán como mínimo en un 50% a la construcción, mantenimiento y conservación de las vías urbanas, secundarias y terciarias, de acuerdo con la competencia del ente territorial respectivo, sin perjuicio de los compromisos adquiridos”

37 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

38 Sentencia C-030/03. Ver en el mismo sentido, entre otras, las Sentencias C-774/01 M.P. Rodrigo Escobar Gil y C-990/04 M.P. Álvaro Tafur Galvis.

39 Al respecto, ver, entre otras las Sentencias C-113/93, C-925/00 y C-774/01. En relación con cada una de estas categorías la Corporación hizo la siguiente síntesis en la Sentencia C-774/01:

“ a) De la cosa juzgada aparente.

Ha dicho la Corte que la cosa juzgada es apenas aparente, cuando la declaratoria de constitucionalidad de una norma, carece de toda motivación en el cuerpo de la providencia. En estos eventos “...la absoluta falta de toda referencia, aun la más mínima, a las razones por las cuales fue declarada la constitucionalidad de lo acusado...”³⁹, tiene como consecuencia que la decisión pierda, “...la fuerza jurídica necesaria para imponerse como obligatoria en casos ulteriores en los cuales se vuelva a plantear el asunto tan sólo supuesta y no verdaderamente debatido...”. Es decir que en este caso es posible concluir que en realidad no existe cosa juzgada y se permite una nueva demanda frente a la disposición anteriormente declarada exequible y frente a la cual la Corte debe proceder a “... a resolver de fondo sobre los asuntos que en anterior proceso no fueron materia de su examen y en torno de los cuales cabe indudablemente la acción ciudadana o la unidad normativa, en guarda de la integridad y supremacía de la Constitución..”

b)De la cosa juzgada formal y la cosa juzgada material.

La cosa juzgada formal se presenta “...cuando existe una decisión previa del juez constitucional en relación con la misma norma que es llevada posteriormente a su estudio...”, o, cuando se trata de una norma con texto normativo exactamente igual, es decir, formalmente igual. Esta evento hace que “ ...no se pueda volver a revisar la decisión adoptada mediante fallo ejecutoriado..”

Por su parte, la cosa juzgada material, "...se [presenta] cuando no se trata de una norma con texto normativo exactamente igual, es decir, formalmente igual, sino de una disposición cuyos contenidos normativos son idénticos. El fenómeno de la cosa juzgada opera así respecto de los contenidos de una norma jurídica...".

Esta restricción tiene sustento en el artículo 243 de la Constitución Política, según el cual "ninguna autoridad podrá reproducir el contenido material del acto declarado inexecutable por razones de fondo...". De este modo la reproducción integral de la norma, e incluso, la simple variación del giro gramatical o la mera inclusión de un elemento normativo accesorio por parte de legislador, no afecta el sentido esencial de la disposición, y entonces se concluye que sobre la misma opera el fenómeno de la cosa juzgada.

Cuando una disposición es declarada inexecutable, la cosa juzgada material produce como efecto, una limitación de la competencia del legislador (ordinario o extraordinario), que le impide reproducir el contenido material de la norma que no se ajusta a la Carta Fundamental, y en el evento que ello ocurra la Corte debe proferir un fallo de inexecutableidad por la violación del mandato dispuesto en el artículo 243 de la Constitución Política.

Cuando es declarada executable una disposición, el fenómeno de la cosa juzgada material, produce como regla general la imposibilidad para la Corte Constitucional de pronunciarse sobre la materia previamente resuelta, ya que puede conducir a providencias contradictorias que afecten la seguridad del ordenamiento jurídico, o alteren la confianza legítima de los administrados en la aplicación de la Constitución, o vulneren el principio de la igualdad.

No obstante lo anterior, y teniendo en cuenta la especial naturaleza de la cosa juzgada constitucional, es necesario advertir, que de manera excepcional, resulta posible que el juez constitucional se pronuncie de fondo sobre normas que habían sido objeto de decisión de executableidad previa. El carácter dinámico de la Constitución, que resulta de su permanente tensión con la realidad, puede conducir a que en determinados casos resulte imperativo que el juez constitucional deba modificar su interpretación de los principios jurídicos para ajustarlos a las necesidades concretas de la vida colectiva - aún cuando no haya habido cambios formales en el texto fundamental -, lo que incide necesariamente en el juicio de constitucionalidad de las normas jurídicas. El concepto de "Constitución viviente" puede significar que en un momento dado, a la luz de los cambios económicos, sociales, políticos, e

incluso ideológicos y culturales de una comunidad, no resulte sostenible, a la luz de la Constitución, - que es expresión, precisamente, en sus contenidos normativos y valorativos, de esas realidades -, un pronunciamiento que la Corte haya hecho en el pasado, con fundamento en significaciones constitucionales materialmente diferentes a aquellas que ahora deben regir el juicio de Constitucionalidad de una determinada norma. En estos casos, no se puede considerar que el fallo vulnera la cosa juzgada, ya que el nuevo análisis parte de un marco o perspectiva distinta, que en lugar de ser contradictorio conduce a precisar los valores y principios constitucionales y permiten aclarar o complementar el alcance y sentido de una institución jurídica.

c) De la cosa juzgada absoluta y de la cosa juzgada relativa:

Se presenta cosa juzgada absoluta cuando el pronunciamiento de constitucionalidad de una disposición, a través del control abstracto, no se encuentra limitado por la propia sentencia, es decir, se entiende que la norma es exequible o inexecutable en su totalidad y frente a todo el texto Constitucional.

La cosa juzgada relativa se presenta de dos maneras:

-Explícita, cuando "...la disposición es declarada exequible pero, por diversas razones, la Corte ha limitado su escrutinio a los cargos del actor, y autoriza entonces que la constitucionalidad de esa misma norma puede ser nuevamente reexaminada en el futuro..", es decir, es la propia Corte quien en la parte resolutive de la sentencia limita el alcance de la cosa juzgada "...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...".

Implícita, se presenta cuando la Corte restringe en la parte motiva el alcance de la cosa juzgada, aunque en la parte resolutive no se indique dicha limitación, "...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 que sólo se ha analizado determinados cargos...". Así mismo, se configura esta modalidad de cosa juzgada relativa, cuando la corte al examinar la norma constitucional se ha limitado a cotejarla frente a una o algunas normas constitucionales, sin extender el examen a la totalidad de la Constitución o de las normas que integran parámetros de

constitucionalidad, igualmente opera cuando la Corte evalúa un único aspecto de constitucionalidad; así sostuvo que se presenta cuando: ‘. el análisis de la Corte está claramente referido sólo a una norma de la Constitución o a un solo aspecto de constitucionalidad, sin ninguna referencia a otros que pueden ser relevantes para definir si la Carta Política fue respetada o vulnerada.’” Sentencia C-774/01 M.P. Rodrigo Escobar Gil.

40 Ver Sentencias C-030/03 y C-990/04 M.P. Álvaro Tafur Galvis.

42 ver Sentencia C-228/02 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa Y Eduardo Montealegre Lynett. A.V. Jaime Araujo Rentería.

43 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

44 Artículo 126. Características de la sobretasa. Los recursos provenientes de las sobretasas a la gasolina y al ACPM podrán titularizarse y tener en cuenta como ingreso para efecto de la capacidad de pago de los municipios, distritos y departamentos. Sólo podrán realizarse en moneda nacional, dentro del respectivo período de gobierno y hasta por un ochenta por ciento (80%) del cálculo de los ingresos que se generarán por la sobretasa en dicho período, y sólo podrá ser destinada a los fines establecidos en las leyes que regulan la materia.

Las asambleas departamentales al aprobar los planes de inversión deberán dar prioridad a las inversiones en infraestructura vial en municipios que no tengan estaciones de gasolina.

Parágrafo. Los departamentos podrán destinar hasta un cuarenta por ciento (40%) de los ingresos por concepto de las sobretasas a la gasolina y al ACPM, para prepagar deuda interna, contraída antes de la vigencia de la presente Ley y cuyos recursos se hubieren destinado a financiar proyectos o programas de inversión.

45 Artículo 8º. Descripción de los principales programas de inversión. La descripción de los principales programas de inversión que el Gobierno Nacional espera ejecutar durante la vigencia del Plan Nacional de Desarrollo 2002-2006, es la siguiente:

(...)

B. CRECIMIENTO ECONOMICO SOSTENIBLE Y GENERACION DE EMPLEO

(...)

3. Impulso a la infraestructura estratégica en transporte

Se invertirá prioritariamente en infraestructura que genere condiciones de paz y convivencia democrática, que apoye el desarrollo social, la creación de empleo y que permita mayores condiciones de seguridad.

El Gobierno pondrá en marcha estrategias como el fortalecimiento y reorganización institucional de las entidades del sector para aumentar la capacidad de seguimiento, control y vigilancia de los proyectos, especialmente para el caso de las concesiones. Se hará énfasis en el fortalecimiento de esquemas de participación privada, facilitando su financiamiento mediante el mercado de capitales y se impulsarán programas de seguridad en la infraestructura de transporte. Igualmente, se promoverá la interconexión modal para integrar la red de carreteras en el ámbito regional, nacional e internacional.

Las nuevas inversiones en la red terciaria se efectuarán por contratación pública y mediante la participación comunitaria, de forma tal que se incentive la generación de empleo. Para los proyectos financiados con recursos públicos, los provenientes de la sobretasa a la gasolina se destinarán como mínimo en un 50% a la construcción, mantenimiento y conservación de las vías urbanas, secundarias y terciarias, de acuerdo con la competencia del ente territorial respectivo, sin perjuicio de los compromisos adquiridos. Se dará continuidad al fomento de infraestructura básica con recursos del programa Colombia Profunda.

En el caso de los conglomerados urbanos, en los cuales exista factibilidad técnica de proyectos de transporte masivo (Bogotá, Cali, Pereira-Dosquebradas, Barranquilla-Soledad, Cartagena, Bucaramanga, extensión de TransMilenio hasta Soacha y Valle de Aburrá) y se asegure la financiación por parte de la entidad territorial, y en el caso de las áreas metropolitanas por parte de dicha entidad, en asocio con los respectivos municipios, el Gobierno Nacional podrá participar en su desarrollo, siempre que exista el espacio fiscal, tanto en los municipios, y si fuere el caso en la respectiva área metropolitana, como en la Nación. Se promoverá la vinculación del capital privado en la estructuración y financiación de estos proyectos, conforme a un modelo fiscal que implique el control de una política pública sostenible sobre la operación y administración de los sistemas de transporte masivo, que garantice un manejo equitativo de los costos al usuario y la calidad del servicio. Se

promoverán mecanismos que permitan la participación de pequeños y medianos transportadores en estos proyectos. Se deberán regular las tarifas para prevenir abusos de posiciones dominantes y monopolios. (subrayas fuera de texto).

(...)

46 Ver la Sentencia C-089 de 2001. M.P. Alejandro Martínez Caballero. En el mismo sentido ver entre otras las sentencias C-219/97 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, C-1097/01 y C-538/02 M.P. Jaime Araujo Rentería, C-227/02 M.P. Jaime Córdoba Triviño, C-873/02 M.P. Alfredo Beltrán Sierra y C-450/05 M.P. Álvaro Tafur Galvis.

47 Ver la Sentencia C-089 de 2001. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

48 Al respecto no sobra recordar que por ejemplo que en el mismo numeral 3 pero en el inciso cuarto, se señala dentro de una lógica de cofinanciación respetuosa de la autonomía y de las competencias de cada orden territorial que en el caso de los conglomerados urbanos, en los cuales exista factibilidad técnica de proyectos de transporte masivo (Bogotá, Cali, Pereira-Dosquebradas, Barranquilla-Soledad, Cartagena, Bucaramanga, extensión de TransMilenio hasta Soacha y Valle de Aburrá) “y se asegure la financiación por parte de la entidad territorial”, y en el caso de las áreas metropolitanas por parte de dicha entidad, en asocio con los respectivos municipios, el Gobierno Nacional podrá participar en su desarrollo, siempre que exista el espacio fiscal, tanto en los municipios, y si fuere el caso en la respectiva área metropolitana, como en la Nación.

49 Baste recordar a título de ejemplo las competencias que en materia de construcción de vías se han señalado en la Ley 715 de 2001.

LEY 715 DE 2001

por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 (Acto Legislativo 01 de 2001) de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones

Artículo 74. Competencias de los Departamentos en otros sectores. Los Departamentos son promotores del desarrollo económico y social dentro de su territorio y ejercen funciones administrativas, de coordinación, de complementariedad de la acción municipal, de

intermediación entre la Nación y los Municipios y de prestación de los servicios.

Sin perjuicio de las establecidas en otras normas, corresponde a los Departamentos el ejercicio de las siguientes competencias:

(...)

74.8. Adelantar la construcción y la conservación de todos los componentes de la infraestructura de transporte que les corresponda.

(...)

Artículo 76. Competencias del municipio en otros sectores. Además de las establecidas en la Constitución y en otras disposiciones, corresponde a los Municipios, directa o indirectamente, con recursos propios, del Sistema General de Participaciones u otros recursos, promover, financiar o cofinanciar proyectos de interés municipal y en especial ejercer las siguientes competencias:

(...)

76.4. En materia de transporte

76.4.1. Construir y conservar la infraestructura municipal de transporte, las vías urbanas, suburbanas, veredales y aquellas que sean propiedad del municipio, las instalaciones portuarias, fluviales y marítimas, los aeropuertos y los terminales de transporte terrestre, en la medida que sean de su propiedad o cuando éstos le sean transferidos directa o indirectamente.

Las vías urbanas que forman parte de las carreteras nacionales seguirán a cargo de la Nación.

50 Ver entre otras las sentencias C-219/97 y C-897/99 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, C-089 de 2001. M.P. Alejandro Martínez Caballero, C-1097/01 y C-538/02 M.P. Jaime Araujo Rentería, C-227/02 M.P. Jaime Córdoba Triviño, C-873/02 M.P. Alfredo Beltrán Sierra y C-450/05 M.P. Álvaro Tafur Galvis.