

Sentencia C-608/12

SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD-Destinación del impuesto social a las armas y municiones

IMPUESTO SOCIAL A LAS ARMAS Y MUNICIONES-Destinación al fondo de solidaridad

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Requisitos

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Requisitos de claridad, certeza, especificidad, pertinencia y suficiencia

COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL-Características

La administración de justicia tiene la finalidad de contribuir a la resolución de conflictos sociales. Por esta razón las decisiones que adoptan los jueces, en tanto buscan poner punto final a una controversia, hacen tránsito a cosa juzgada, lo que significa que los fallos son inmutables, vinculantes y definitivos. Con fundamento en estas características, la Corte ha señalado que la institución de la cosa juzgada cumple al menos dos funciones: una negativa, que consiste en prohibir a los funcionarios judiciales conocer, tramitar y fallar sobre lo ya resuelto, y una función positiva, referida a proveer seguridad a las relaciones jurídicas. Como dispone el artículo 243 de la Constitución, en concordancia con los artículos 46 y 48 de la ley 270 de 1996 y el artículo 22 del decreto 2067 de 1991, el efecto de cosa juzgada también se predica de las sentencias que profiere la Corte Constitucional en cumplimiento de su misión de asegurar la integridad y la supremacía de la Carta. En el contexto del control constitucional de las disposiciones de rango legal, la cosa juzgada propende por la seguridad jurídica y el respeto de la confianza legítima, en la medida en que evita que se reabra el juicio de constitucionalidad de una norma ya examinada y que un contenido normativo declarado inexecutable sea reintroducido en el ordenamiento jurídico. Además, contribuye a racionalizar las decisiones de la Corporación, puesto que exige que sus decisiones sean consistentes y hagan explícita la ratio decidendi, así como su fundamento constitucional. La existencia de cosa juzgada es fácil de identificar cuando un ciudadano, en ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, demanda una disposición que en una providencia previa fue declarada inexecutable. En esta hipótesis la disposición contraria a la Carta desaparece del ordenamiento jurídico y, en el futuro, si se presentan demandas contra ella,

no existe objeto sobre el cual pronunciarse. La situación es más compleja cuando en un pronunciamiento previo, la Corte declaró exequible la misma disposición acusada. En estos casos, para que pueda hablarse de la existencia de cosa juzgada en estricto sentido, es preciso que la nueva controversia verse (i) sobre el mismo contenido normativo del mismo precepto examinado y (ii) sobre cargos idénticos a los analizados en ocasión anterior. La identidad de cargos implica un examen tanto de los contenidos normativos constitucionales frente a los cuales se llevó a cabo la confrontación, como de la argumentación empleada por el demandante para fundamentar la presunta vulneración de la Carta; mientras la identidad de contenidos normativos acusados demanda revisar el contexto en el que se aplica la disposición desde el punto de vista de la doctrina de la Constitución viviente. Existen eventos en los que en apariencia una controversia constitucional es similar a otra ya analizada por la Corte, pero que examinada más a fondo, contiene diferencias desde alguna o las dos perspectivas anteriores que hacen imposible hablar de la presencia de cosa juzgada constitucional en sentido estricto. Ejemplo de esos casos son los que la Corte ha clasificado bajo doctrinas como la de la cosa juzgada relativa, la cosa juzgada aparente y la cosa juzgada material, entre otras. Según la jurisprudencia constitucional, la cosa juzgada relativa se presenta cuando una declaración de exequibilidad se circunscribe exclusivamente a los cargos analizados en la respectiva sentencia, razón por la cual en el futuro pueden analizarse nuevas demandas por cargos distintos contra la misma disposición. No siempre esta limitación se hace explícita en la parte resolutive del fallo, como ocurre en el caso de la cosa juzgada relativa explícita. Puede ocurrir que por errores de técnica, la Corte no limite el alcance de su declaración de manera expresa, pero tal restricción se desprenda de la ratio decidendi de la respectiva providencia. Esta hipótesis ha sido categorizada por la Corte bajo el nombre de la cosa juzgada relativa implícita. Los casos en los que se ha empleado el concepto de cosa juzgada aparente son aquellos en los que, pese a que la Corte ha declarado exequible sin condicionamiento una disposición en una sentencia previa, en realidad en ese fallo no se examinó la constitucionalidad de un contenido normativo nuevamente demandado, de modo que la Corte puede volver a ocuparse de la constitucionalidad del precepto, en particular, del contenido normativo que en la nueva demanda se censura. No abocar conocimiento, como se indicó en la sentencia C-397 de 1995, "(...) implicaría simplemente tener por fallado lo que en realidad no se falló, implicaría desconocimiento de la verdad procesal, voluntaria renuncia de la Corte a su deber de velar por la prevalencia del derecho sustancial sobre aspectos puramente formales (artículo 228 C.P.), y, por contera,

inexplicable elusión de la responsabilidad primordial que le ha sido confiada por el Constituyente (artículo 241 C.P.)”. La llamada cosa juzgada material, de acuerdo con jurisprudencia reciente de esta Corporación, se presenta en dos hipótesis: (i) cuando un contenido normativo declarado inexecutable es reproducido por una nueva disposición legal que es acusada en otra demanda; en estos casos, la Corte debe nuevamente declarar inexecutable el contenido normativo, no por existencia en estricto sentido de cosa juzgada - pues se trata de cuerpos legales diferentes- sino por violación de la prohibición del artículo 243 superior; y (ii) cuando un contenido normativo declarado executable por la Corte y reproducido en una nueva disposición, es demandado por las mismas razones que dieron lugar al pronunciamiento anterior; en estos casos, si bien no existe cosa juzgada porque los contenidos normativos hacen parte de preceptos diferentes, la Corporación debe seguir el precedente fijado en el fallo primigenio, salvo que existan razones poderosas para apartarse, en los términos de la jurisprudencia constitucional. Por último, existen casos en los que aunque la Corte se enfrenta a demandas contra una disposición examinada previamente frente a cargos idénticos, tanto desde el punto de vista del concepto de violación como de los contenidos constitucionales considerados vulnerados, ha concluido que no existe cosa juzgada en estricto sentido, toda vez que un cambio en el contexto de aplicación de la disposición impide hablar de identidad de contenidos normativos. En resumen, cuando la Corte se enfrenta a una demanda contra una norma declarada executable en oportunidad previa, solamente podrá declarar la existencia de cosa juzgada constitucional cuando exista (i) identidad de contenido normativo y de disposición acusada, lo que exige un análisis del contexto de aplicación de la norma, e (ii) identidad de cargos tanto desde el punto de vista de la norma constitucional que se considera desconocida, como del hilo argumentativo del concepto de violación.

PROYECTOS DE LEY DE NATURALEZA TRIBUTARIA-Trámite legislativo

El inciso 4 del artículo 154 de la Constitución dispone que los proyectos de ley relativos a tributos deben iniciar su trámite en la Cámara de Representantes. Esta Corporación ha explicado que este mandato constitucional es aplicable a cualquier proyecto de ley que contenga disposiciones de naturaleza tributaria, independientemente del título que le hayan dado sus autores o de que los asuntos tributarios sean minoritarios o marginales dentro del proyecto. Así, si un proyecto contiene algunas disposiciones tributarias, debe iniciar su trámite en la Cámara o los preceptos de naturaleza tributaria deben desglosarse y ser

tramitados de manera separada comenzando en la Cámara. Para determinar qué disposiciones son de naturaleza tributaria, la Corporación ha señalado que debe atenderse a su contenido sustantivo -no al título dado por los autores del proyecto, y en particular, a las repercusiones de sus contenidos normativos sobre el alcance y contenido de las obligaciones tributarias, de modo que un precepto será de naturaleza tributaria cuando modifique los elementos de un tributo o aspectos relacionados con las obligaciones tributarias de carácter instrumental. No obstante el carácter imperativo de la regla del inciso 4 del artículo 154 superior, la jurisprudencia ha precisado que puede ser flexibilizada en casos excepcionales, como (i) cuando se presenta un mensaje de urgencia del Presidente que da lugar a que las comisiones constitucionales permanentes de una y otra cámara sesionen de forma conjunta, (ii) cuando el Congreso convierte en legislación permanente preceptos adoptados durante los estados de emergencia económica; o (iii) cuando las disposiciones de naturaleza tributaria hacen parte de un código cuya finalidad es regular de manera exhaustiva y sistemática otras materias. En los demás casos, el desconocimiento de la regla aludida da lugar a un vicio de trámite insubsanable que exige declarar inexecutable la respectiva ley o preceptos.

PROYECTOS DE LEY DE NATURALEZA TRIBUTARIA-Presentación en Secretaría del senado no vulnera el artículo 154 de la Constitución Política

Sostener que la presentación del proyecto de ley en la Secretaría del Senado de la República es suficiente para tener por incumplida la regla establecida en el artículo 154 de la Constitución, implica conferirle a la radicación una exagerada importancia y hacer nugatoria la posibilidad de que la sesión conjunta de las respectivas comisiones permanentes de ambas cámaras causada por el mensaje de urgencia tenga la idoneidad para flexibilizar el procedimiento. En otras palabras, si la radicación del proyecto de ley en la Secretaría del Senado de la República comportara, por sí misma, la violación definitiva del artículo 154 superior, de nada serviría afirmar que el mensaje de urgencia puede dar lugar a la flexibilización de la regla en él contenida, pues la solicitud del trámite de urgencia necesariamente es posterior a la radicación del proyecto y, aún cuando se puede presentar en “cualquiera de las etapas constitucionales del proyecto”, es obvio que no cabe respecto de iniciativas no presentadas.”

IMPUESTO SOCIAL A LAS ARMAS Y MUNICIONES-Norma acusada no vulnera los principios de legalidad, reserva de ley y certeza ni la distribución de competencias entre ley y reglamento

en materia tributaria

PRINCIPIOS DE LEGALIDAD Y RESERVA DE LEY EN MATERIA TRIBUTARIA-Responden a la regla de que las restricciones a la libertad de las personas y la imposición de deberes ciudadanos deben tener origen en el órgano de representación en el marco del Estado Social de Derecho

LEGISLADOR-Puede delegar al reglamento o a la propia Administración la concreción de algunos aspectos de naturaleza técnica o de administración del tributo

La jurisprudencia constitucional ha entendido que el Legislador sí puede delegar al reglamento o a la propia Administración la concreción de algunos aspectos de naturaleza técnica o de administración del tributo, tales como (i) variables o conceptos económicos, la certificación del valor de ciertos productos o bienes o los métodos para la valoración de algunos activos para efectos de la liquidación de la base gravable o la definición de la tarifa aplicable, así como (ii) el procedimientos de recaudo y (iii) algunos deberes formales tales como el suministro de información. En consecuencia, tales aspectos de administración y concreción técnica del tributo -que en todo caso no pueden alterar los elementos de la obligación- escapan entonces al principio de reserva de ley y pueden ser desarrollados por el Gobierno y, en algunos casos, por la propia administración tributaria.

CONSTITUCION POLITICA-No impone al Legislador la obligación de prever directamente los elementos para la efectividad del tributo

La Constitución no impone al Legislador la obligación de prever directamente los elementos que extraña el demandante para la efectividad del tributo: (i) la competencia para el recaudo, liquidación, determinación, discusión y administración del impuesto, (ii) el momento en el que debe recaudarse, y (iii) el procedimiento para el efecto. Como se explicó anteriormente, los mecanismos de pago y recaudo (lo cual incluye la definición de la autoridad competente), así como otros aspectos de la administración del tributo, sin desconocer su importancia para la realización del principio de eficiencia, son asuntos es posible delegar al reglamento sin desconocer el principio de reserva de ley. Además, en materia de procedimiento, la Sala advierte que en todo caso no es cierto que no existan reglas definidas en el ordenamiento, pues como actividad administrativa, la liquidación y recaudo de los tributos debe regirse por las reglas del Código de Procedimiento

Administrativo y por los procesos especiales que para el efecto se prevean en el Estatuto Tributario.

Referencia: expediente D-8926

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 48 de la ley 1438 de 2011 “Por medio de la cual se reforma el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones”

Demandante: Alfredo Lewin Figueroa

Magistrado Ponente:

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Bogotá D.C., primero (1º) de agosto de dos mil doce (2012)

La Sala Plena de la Corte Constitucional, conformada por los magistrados Gabriel Eduardo Mendoza Martelo -quien la preside, María Victoria Calle Correa, Mauricio González Cuervo, Adriana María Guillén Arango, Jorge Iván Palacio Palacio, Nilson Pinilla Pinilla, Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, Humberto Antonio Sierra Porto y Luis Ernesto Vargas Silva, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y en cumplimiento de los requisitos y trámites establecidos en el Decreto 2067 de 1991, ha proferido la siguiente sentencia con fundamento en los siguientes:

1. ANTECEDENTES

El ciudadano Alfredo Lewin Figueroa, en ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, presentó demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 48 de la ley 1438 de 2011 “Por medio de la cual se reforma el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones”.

Mediante auto del 2 de febrero de 2012, la demanda presentada fue admitida, se fijó en lista para que los ciudadanos pudiesen defenderla o impugnarla, y se comunicó a los ministerios de Salud, Hacienda y Crédito Público y Defensa, a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, a la Corporación para el Desarrollo de la Seguridad Social (CODESS), al Centro de

Investigación Económica y Social (Fedesarrollo), a la Asociación Colombiana de Empresas de Medicina Integral (Acemi), al Instituto Colombiano de Derecho Tributario (ICDT), y a las universidades Nacional, Javeriana, del Rosario (facultades de Jurisprudencia y Economía), del Sinú, Externado de Colombia, Pontificia Bolivariana y Sergio Arboleda, para que si lo estimaban conveniente, participaran en el debate jurídico propiciado. También se dio traslado al señor Procurador General de la Nación para que rindiera el concepto de su cargo en los términos que le concede la ley.

Cumplidos los trámites constitucionales y legales propios de los procesos de constitucionalidad, la Corte Constitucional procede a decidir acerca de la demanda de la referencia.

1.1. NORMA DEMANDADA

A continuación se transcribe el texto de la disposición acusada:

ARTÍCULO 48. IMPUESTO SOCIAL A LAS ARMAS Y MUNICIONES. Modifíquese el artículo 224 de la Ley 100 de 1993, el cual quedará de la siguiente manera:

“Artículo 224. Impuesto social a las armas y municiones. A partir del 1o de enero de 1996, créase el impuesto social a las armas de fuego que será pagado por quienes las porten en el territorio nacional, y que será cobrado con la expedición o renovación del respectivo permiso y por el término de este. El recaudo de este impuesto se destinará al fondo de solidaridad previsto en el artículo 221 de esta ley. El impuesto tendrá un monto equivalente al 30% de un salario mínimo mensual. Igualmente, créase el impuesto social a las municiones y explosivos, que se cobrará como un impuesto ad valórem con una tasa del 20%. El gobierno reglamentará los mecanismos de pago y el uso de estos recursos: el Plan de Beneficios, los beneficiarios y los procedimientos necesarios para su operación.

PARÁGRAFO. Se exceptúan de este impuesto las armas de fuego y municiones y explosivos que posean las Fuerzas Armadas y de Policía y las entidades de seguridad del Estado”.

1.2. LA DEMANDA

El demandante señala que la disposición acusada vulnera los artículos 1, 6, 29, 121, 150 (numerales 12 y 23), 154 (inciso 4), 189 (numeral 11), 359 y 363 de la Constitución, y por

ello debe ser declarado inexecutable. Sus argumentos son los siguientes:

1.2.1. Para comenzar, aclara que en este caso no existe cosa juzgada derivada de la sentencia C-390 de 1996, en la que se declaró executable el artículo 224 de la ley 100, disposición modificada por el precepto acusado. Asegura que la sentencia C-390 de 1996 solamente tiene efectos de cosa juzgada relativa implícita, los cuales no cobijan la presente controversia, ya que en dicha providencia la Corte se ocupó de cargos diferentes a los que ahora se plantean: la violación del inciso segundo del artículo 338 superior por falta de definición de los elementos del impuesto, y la vulneración del principio de unidad de materia. Agrega que el contenido normativo del artículo 48 de la ley 1438 es además diferente al del artículo 224 de la ley 100, razón por la cual no existe cosa juzgada material.

1.2.2. A continuación, sostiene que se presentaron varios vicios en la formación del precepto: (i) el proyecto de ley no inició su trámite en la Cámara de Representantes, como exige el artículo 154 de la Carta para los proyectos sobre tributos; el proyecto fue radicado en el Senado y allí surtió las primeras etapas del trámite, antes de ser acumulado. (ii) Debido a que el proyecto inició su trámite en el Senado, la decisión sobre la acumulación no pudo ser adoptada por el Presidente de la Cámara, como -en criterio del demandante- lo exige el artículo 152 de la ley 5. (iii) En el trámite legislativo se vulneró el artículo 170 de la ley 5, puesto que la sesión conjunta de las comisiones constitucionales no fue presidida por el Presidente de la respectiva comisión constitucional de la Cámara de Representantes.

El demandante también aclara que el que las comisiones constitucionales permanentes hayan surtido el primer debate de forma conjunta en virtud del mensaje de urgencia que envió el Presidente, no subsana el vicio. Al respecto, afirma:

“No tiene fundamento considerar, como lo ha hecho en ocasiones la Corte Constitucional, que un simple mensaje de urgencia del Gobierno justifique evadir la regla que fija la Constitución en el inciso 4 del artículo 154. Concluir esto significa ni más ni menos aceptar que a través de mensajes de urgencia del Gobierno se pueda tramitar una ley de naturaleza tributaria de manera diferente a la consagrada, por razones históricas y políticas, en la misma Constitución.”

1.2.3. Sostiene que la disposición demandada lesiona la prohibición de retroactividad de la ley tributaria, pues el texto que fue aprobado -tomado del texto original del artículo 224 de la

ley 100- indica que el precepto se aplicará a partir de enero de 1996. Sobre este punto, asegura:

“(…) la reforma del año 2011 denota una ostensible falta de técnica legislativa, porque incorpora las modificaciones al texto de la norma original y en todo lo no modificado repite las mismas palabras de la norma anterior. De esa manera, reproduce la norma especial de vigencia que traía la ley del año 1993 y señala que rige ‘a partir de enero de 1996’, medida que se justificaba en la norma original, mas no en la nueva versión de la disposición”.

1.2.4. Explica que la frase “[i]gualmente, créase el impuesto social a las municiones y explosivos, que se cobrará como un impuesto ad valorem con una tasa del 20%” representa “(…) un ejercicio incompleto de la potestad tributaria conferida por el numeral 12 del artículo 150 de la Carta”, así como de la competencia que el numeral 23 ibídem entrega al Congreso para regular el ejercicio de las funciones públicas, ya que no asigna la competencia del recaudo, liquidación, determinación, discusión y administración del tributo, ni fija el momento en el que se debe hacer el recaudo, “(…) lo cual es necesario para la efectividad del impuesto y no se puede suplir con las facultades reglamentarias que otorga al gobierno, porque estas materias son cuestiones que corresponden a la ley”. En otras palabras, para el demandante, el precepto adolece de una omisión legislativa que afecta los principios de legalidad, eficiencia, debido proceso, certeza y seguridad jurídica.

Asevera que el Legislador era conciente de la necesidad de fijar estos elementos y por ello en el proyecto de ley 160 de 2010 Senado se incluyó un inciso que indicaba: “La ley determinará la institución que recaudará los ingresos provenientes del impuesto social a las municiones y explosivos”. Sin embargo, relata que este texto no fue incorporado en el articulado cuando se acumularon los proyectos de ley 160 y 01 de 2010, y por eso no hizo parte del debate ni fue incluido en la ley 1438.

Señala que este vacío tampoco es llenado por otra disposición legal, puesto que “[d]esde 1993, año de creación del impuesto, hasta la fecha, no se ha expedido ninguna ley o norma con fuerza de ley que asigne el cobro del impuesto (...) a autoridad ninguna (sic), hecho que se puede constatar fácilmente porque todas las normas que regulan lo atinente al porte de armas, municiones y explosivos, son anteriores a la ley 100 de 1993 y ninguna de ellas consagra la facultad de cobrar el impuesto ni lo asigna de manera específica a alguna de las

diferentes autoridades que pueden tener injerencia en la materia”.

1.2.5. Alega que la referida omisión conlleva también una violación del artículo 21 superior, según el cual “ninguna autoridad del Estado podrá ejercer funciones distintas de las que le atribuyen la Constitución y la ley”.

1.2.6. Indica que la referida omisión legislativa infringe el principio de eficiencia que rige el sistema tributario (artículo 363 de la Constitución), toda vez que éste, en los términos de las sentencias C-733 de 2003 y C-543 de 2005, comprende la efectividad del recaudo, para lo cual se requiere asignar la función de cobro del tributo.

1.2.8. Expresa que la omisión de la que adolece el artículo 48 de la ley 1438 de 2011 desconoce los principios de certeza y seguridad porque “(...) impide tanto a los funcionarios públicos como a los particulares, tener certeza sobre el hecho aplicable y genera una confusión entre las autoridades que intervienen en los actos relacionados con municiones y explosivos”.

1.2.9. Por último, alega que la disposición censurada, especialmente la frase “[e]l gobierno reglamentará los mecanismos de pago y el uso de estos recursos: el Plan de Beneficios, los beneficiarios y los procedimientos necesarios para su operación”, es contraria al numeral 11 del artículo 189 de la Constitución, en tanto otorga al Gobierno una competencia normativa exclusiva del Legislador. Agrega:

“Los reglamentos, como normas administrativas que son, NO pueden regular materias reservadas al legislador, menos aún cuando la ley se abstiene por completo de legislar sobre esos aspectos, porque cuanto menor es el campo regulado por la ley, mayor es la extensión de la potestad reglamentaria. La amplitud del reglamento sobre estos tres asuntos [mecanismos de pago, uso de los recursos y procedimientos aplicables] carece de límites, toda vez que sobre ellos nada dice la ley” (énfasis original).

1.3. INTERVENCIONES

1.3.1. Ciudadano Hugo Palacios Mejía

Solicita a la Corte que declare inexecutable la disposición demandada, pues comparte los argumentos del demandante y adiciona los siguientes:

1.3.1.1. Asegura que el precepto demandado también vulnera el artículo 338 superior, pues respecto del impuesto a las municiones y explosivos, el Congreso omitió fijar los elementos básicos de la obligación tributaria, elementos que son de estricta reserva de ley y cuyo vacío no puede ser llenado por el Gobierno en ejercicio de la facultad reglamentaria.

Al respecto, explica que el impuesto de municiones y explosivos es distinto al impuesto al porte de armas de fuego y, por tanto, no puede extenderse al primero las regulaciones del segundo.

Luego indica que el precepto no contempla expresamente el sujeto activo, es decir, la entidad estatal que tiene derecho a recibir el producto del impuesto, y resalta que el contexto legal no permite resolver esta laguna, ya que si bien en principio la Nación es el sujeto activo de los impuestos, en este caso el precepto señala que el destino del tributo es el plan de beneficios de la seguridad social en salud, lo que genera la duda de si “(...) también, podría entenderse que los sujetos activos de éste (sic) tributo son las entidades territoriales, por tener a su cargo la administración del régimen subsidiado y el deber de garantizar el acceso oportuno y de calidad al Plan de Beneficios” (énfasis original), y otras entidades estatales que participan en el Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS).

Sostiene que la disposición no precisa quien es el sujeto pasivo y tampoco ofrece criterios para determinarlo. Frente al silencio de la disposición, asegura que es legítimo preguntarse: “(...) deben pagar este impuesto los fabricantes de municiones y explosivos? ¿Los importadores de municiones y explosivos? ¿Los transportadores? ¿Quiénes usan municiones y explosivos? ¿Todos los anteriores?” (énfasis original).

Manifiesta que el precepto tampoco aclara cuál el hecho gravable, frente a lo cual es legítimo preguntarse: “(...) ¿es la fabricación de municiones y explosivos lo que obliga a pagar el impuesto, una vez que ellas adquieren un valor en el inventario del fabricante? ¿O es acaso la importación, o la compra o la venta, el hecho que genera la obligación? ¿O la posesión? ¿O el uso? ¿O el transporte?” (énfasis original).

Por último, argumenta que la disposición demandada no señala el periodo que debe tenerse en cuenta para definir el monto de la obligación tributaria. En sentir del interviniente, (...) [n]o se puede inferir en ninguna parte de todo el artículo 48 acusado cuál es el periodo que el

Legislador quiso dar a estos tributos, ni se observa que determinarlo hubiese sido un asunto de especial complejidad técnica” (énfasis original).

1.3.1.2. Por otro lado, afirma que la frase “[e]l gobierno reglamentará los mecanismos de pago y el uso de estos recursos: el Plan de Beneficios, los beneficiarios y los procedimientos necesarios para su operación” desconoce el artículo 150-12 de la Carta, pues la potestad reglamentaria no puede usarse para desatender las reservas legales especiales previstas en la Constitución, como la definición de los elementos básicos de las obligaciones tributarias. A su juicio, “[e]n la medida, pues, en que el desarrollo reglamentario de ‘mecanismos de pago’ al que se refiere la norma acusada al crear el impuesto a municiones y explosivos, incluye eventualmente la determinación de sujetos activos y pasivos, hecho y periodo del impuesto, esa atribución reglamentaria resulta violatoria del numeral 12 del artículo 150 y del artículo 338 de la Constitución pues respecto de todos esos elementos existe ‘reserva legal’ especialmente en estas normas”.

1.3.1.3. Finalmente, el interviniente aduce que la frase final del artículo 48 se opone al artículo 189-11 superior, “(...) porque, sin proporcionar referentes precisos, obliga al gobierno a usar la facultad reglamentaria para definir los mecanismos de pago y el uso de los recursos que el impuesto produzca: el Plan de Beneficios, los beneficiarios y los procedimientos necesarios para su operación” (énfasis original).

1.3.2. Ministerio de Defensa Nacional

Asevera que en este caso existe cosa juzgada constitucional, “(...) por cuanto en sentencia C-791 de 2011, que declaró exequible la totalidad de la ley 1438 de 2011, en fallo anterior C-390 de 1996, se analizó el artículo 224 de la ley 100 de 1993, norma que se transcribió implícitamente dentro de la nueva normatividad, que hoy se acusa”.

1.3.3. Corporación para el Desarrollo de la Seguridad Social (CODESS)

Solicita que el precepto demandado sea declarado exequible, por las siguientes razones:

1.3.3.1. Explica que con la expedición de la ley 1438, se mantiene el régimen general de los impuesto a las armas y municiones y explosivos fijado en el artículo 224 de la ley 100, desarrollado por el decreto 1283 de 1996 y declarado exequible en la sentencia C-390 de

1996; indica que el precepto acusado solamente modifica sus tarifas.

1.3.3.2. Afirma que el precepto no desconoce el principio de irretroactividad de la ley “(...) en la medida en que no crea ni modifica situaciones anteriores a su vigencia. La modificación introducida por la norma se refiere únicamente al porcentaje y rige a partir de su publicación”.

1.3.3.3. Por último, resalta la importancia del impuesto para la financiación del SGSSS y explica:

“Conforme a los criterios que vienen aplicándose para la concreción del principio de universalidad en salud y la no regresividad en materia de coberturas a través del señalamiento de la imposibilidad jurídica para las entidades territoriales de disminuir los recursos que vienen aplicándose para la financiación de la salud, se desprende la necesidad de incrementar los porcentajes que en materia impositiva estaban aplicándose en vigencia de la Ley 100 de 1993”.

1.3.4. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN)

Interviene para defender la constitucionalidad de la disposición acusada y expone los siguientes argumentos:

1.3.4.1. Explica que el impuesto social a las armas y el impuesto social a las municiones y explosivos fueron creados por el artículo 224 de la ley 100 y declarados exequibles en la sentencia C-390 de 1996 frente a un cargo similar, este es, omisión en la definición del sujeto activo. Agrega que el precepto acusado se limita a aumentar la tarifa, “(...) por ende no podría hablarse de violación de la norma al artículo 363 de la Constitución Política que consagra la irretroactividad de las normas tributarias toda vez que al tratarse de una mera modificación a la norma existente, es necesario conservar el texto original creador del tributo para referirse al punto concreto modificado (...)”.

1.3.4.2. Reitera que existe cosa juzgada constitucional, puesto que en la sentencia C-390 de 1996, la Corte Constitucional se ocupó de los mismos cargos formulados en la demanda bajo estudio.

1.3.5. Ministerio de Hacienda y Crédito Público

Se opone a los cargos formulados por el demandante, con fundamento en los siguientes argumentos:

1.3.5.1. Afirma que en este caso existe cosa juzgada constitucional, toda vez que el artículo 224 de la ley 100 -modificado solamente en materia de tarifas por el precepto demandado- fue declarado exequible en la sentencia C-390 de 1996 "(...) según el estudio completo de la totalidad de las normas que integran los parámetros de constitucionalidad sustancia de los tributos". Como en criterio del Ministerio, en dicha providencia se estudiaron cargos idénticos a los que ahora formula el demandante, concluye que existe "cosa juzgada material y absoluta respecto del artículo 48 de la Ley 1438 de 2011, el cual tiene un contenido normativo idéntico al del artículo 224 de la Ley 100 de 1993". También aclara que "(...) la modificación de uno de los elementos del tributo como es la tarifa por parte de la norma acusada, no desvirtúa el carácter de cosa juzgada material y absoluto, toda vez que dicha modificación en nada modifica el régimen del tributo, y simplemente es un ejercicio del poder de imposición del Estado que respetó el principio de representación y de reserva legal al haberse tramitado mediante ley, y no mediante reglamento".

1.3.5.2. De otro lado, argumenta que la disposición bajo examen no viola el artículo 154, inciso 4, de la Constitución, ya que el proyecto que dio lugar a la ley 1438 "(...) tuvo inicio en la Cámara de Representantes mediante sesión conjuntas (sic) de las comisiones séptimas constitucionales permanentes del Congreso de la República, los días 16, 17, 18, 23, 14 y 25 de noviembre de 2010, en razón del mensaje de urgencia enviado por el Presidente de la República el 21 de septiembre, y reiterado el 09 de noviembre de 2010". Agrega que de conformidad con la jurisprudencia constitucional, el principio contenido en el inciso 4 del artículo 154 superior se flexibiliza cuando media un mensaje de urgencia del Presidente y se surte una discusión conjunta de las comisiones constitucionales permanentes respectivas del Senado y la Cámara. Cita en respaldo la sentencia C-907 de 2007.

1.3.5.3. Sostiene que el precepto acusado tampoco desconoce el principio de irretroactividad de la ley tributaria, "(...) toda vez que la referencia que la norma hace al 01 de enero de 1996 corresponde al mismo contenido material del artículo 224 de la Ley 100 de 1993".

1.3.5.4. Señala que el artículo 48 de la ley 1438 no se opone al artículo 359 de la Carta porque si bien prevé una renta con destinación específica, es de aquellas permitidas por el

precepto constitucional, “(...) ya que las actividades del Fondo encuadran sin duda en el rango de inversión social”.

1.3.5.5. Finalmente, explica que las anteriores consideraciones son aplicables tanto al impuesto a las armas, como al impuesto a las municiones y explosivos.

1.3.6. Ministerio de Salud y Protección Social

Solicita que se declare exequible el precepto censurado; sus argumentos se resumen a continuación:

1.3.6.1. Indica que en la sentencia C-390 de 1996, la Corte Constitucional señaló que el artículo 224 de la ley 100, modificado por el artículo 48 de la ley 1438, delimita todos los elementos de la obligación tributaria. Por tanto, en criterio del Ministerio, “(...) teniendo en cuenta que el artículo 48 de la Ley 1438 de 2011 NO INTRODUCIÓ MODIFICACIÓN ALGUNA a los elementos del tributo, debe entenderse que no existe violación al artículo 338 de la Constitución y que sobre este asunto existe cosa juzgada constitucional” (negrilla fuera del texto).

1.3.6.2. Sobre el cargo por omisión de los elementos necesarios para la efectividad del tributo, tales como la competencia para la liquidación, determinación, discusión y administración del tributo, sostiene que no constituyen componentes esenciales de la obligación tributaria y, en consecuencia, no son materia de reserva de ley. Agrega que respecto de dichos componentes, en tanto no se predica el principio de reserva de ley, “(...) el legislador cuenta con una amplia potestad de configuración legislativa que le permite adoptar decisiones relacionadas con dichos aspectos, tal como asignar su reglamentación al Gobierno Nacional”. Por esta razón afirma que el precepto no desconoce el artículo 189-11 de la Carta al delegar la definición de ciertos aspectos al reglamento.

1.3.6.3. Asevera que el Legislador tampoco omitió “(...) detalle que haga improcedente, incobrable o inaplicable el tributo”, “(...) ya que reguló todos los aspectos necesarios para su creación y operación, consagrando de manera expresa los elementos que según el artículo 338 de la Constitución están amparados por el principio de reserva de ley”.

1.3.7. Instituto Colombiano de Derecho Tributario (ICDT)

Sostiene que los apartes acusados no se ajustan a la Constitución, por las siguientes razones:

1.3.7.1. Manifiesta que en este caso solamente existe cosa juzgada relativa porque si bien es cierto la Corte Constitucional se pronunció sobre el artículo 224 de la ley 100 en la sentencia C-390 de 1996, lo hizo por razones y cargos distintos a los ahora esgrimidos.

1.3.7.2. Afirma que la referencia al 1° de enero de 1996 puede ser una falta técnica legislativa; sin embargo, solicita a la Corte ser tajante "(...) en manifestar que el artículo 48 de la ley 1438 del 19 de enero de 2011, que modifica el artículo 224 de la ley 100 de 1993, vulnera el artículo 363" (negrilla fuera del texto). A continuación, expone, entre otras, la siguiente razón: "2. El impuesto con las nuevas tarifas y en la forma en que fue regulado, se considera retroactivo, puesto que de la enunciación 'a partir del 01 de enero de 1996' se entendería aplicable a situaciones jurídicas consolidadas bajo la vigencia de la norma inmediatamente anterior."

1.3.7.3. A continuación, explica que la dogmática del derecho tributario ha establecido que los elementos que conforman el hecho generador -asunto que sostiene es de reserva de ley- son los elementos subjetivo y objetivo. Indica que el elemento subjetivo "(...) está conformado por un Sujeto Activo que es el acreedor de la obligación tributaria, en todo caso será el Estado, y de otra parte, un Sujeto Pasivo, que es quien realiza el hecho generador demostrativo del poder de capacidad de contribución y a su vez es quien debe soportar la carga económica del tributo." Mientras el elemento objetivo "(...) está constituido por el aspecto material o cualitativo, aspecto espacial, aspecto temporal y el aspecto cuantitativo".

Con fundamento en esta explicación, señala, de un lado, que "(...) el legislador olvidó enunciar en la forma gramática al Sujeto Activo y al sujeto pasivo que conforman el elemento subjetivo del impuesto de municiones y explosivos"; y de otro, que "[e]l impuesto de municiones olvida determinar el aspecto material del elemento objetivo del impuesto toda vez que no señala cuál es el propio hecho, acontecimiento material, acto o negocio jurídico, estado o situación de una persona, actividad de un sujeto, que concreta la manifestación de riqueza que se quiere gravar". Por tanto, expresa que el precepto viola el artículo 338 superior.

1.3.7.4. Por último, aduce que la disposición desconoce el artículo 15 de la Carta, "(...) toda vez que el proyecto de ley 160 de 2010, que dio origen al artículo 48 de la ley 1438 de 2010 (sic) sí era de naturaleza eminentemente tributaria se vulneró al Constitución al iniciarse su trámite en el Senado de la República, pues en esta cámara, se radicó el proyecto, se envió a la comisión correspondiente y se le designó un senado ponente del mismo".

1.3.8. Intervenciones extemporáneas

1.3.8.1. La Universidad del Sinú afirma que la disposición demandada es inconstitucional, puesto que "[e]l artículo 48 de la Ley 1438 de 2011, es el producto de una Ley que tuvo su origen en el Senado más no en la Cámara de Representantes".

1.3.8.2. El ciudadano José Salustiano Rinthá Martínez asevera que el precepto se opone a la Carta, ya que el Legislador omitió establecer los elementos necesarios para la administración del impuesto. A su juicio, tal omisión ha dado lugar a arbitrariedades e inseguridad jurídica, por ejemplo, en materia de recaudación. Al respecto, explica:

"(...) si bien el Decreto 1283 de 1996, en sus artículos 23 y 27, le impuso a la INDUSTRIA MILITAR la obligación de RECAUDAR el impuesto social a las armas de fuego y a las municiones y explosivos, el Ministerio de Salud y protección Social ha dado a entender que la INDUSTRIA MILITAR debe ejercer las demás funciones o atribuciones que comprende la administración del tributo, que de suyo no le han sido normativamente asignadas ni por dicho acto administrativo ni mucho menos por la ley."

Agrega que en tanto el artículo 224 de la ley 100 fue derogado por la ley 1438, el decreto que lo reglamentó -decreto 1283 de 1996- también perdió su vigencia en virtud del fenómeno de decaimiento del acto administrativo, de modo que en la actualidad no hay reglas que rijan la administración del tributo.

1.4. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

La Procuraduría solicita que el artículo acusado sea declarado inexecutable por violar el artículo 154 de la Constitución, pues -asegura- el proyecto debía iniciar su trámite en la Cámara de Representantes, y

2. CONSIDERACIONES

2.1. 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 la referencia, pues las disposiciones acusadas hacen parte de una ley de la República.

2.2. ASUNTO PREVIO: INEPTITUD SUSTANTIVA DE LOS CARGOS POR VIOLACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 21 Y 363 DE LA CONSTITUCIÓN

2.2.1. Requisitos que deben reunir las demandas de inconstitucionalidad

2.2.1.1. El artículo 2° del decreto 2067 de 1991 señala los elementos que debe contener la demanda en los procesos de control de constitucionalidad¹. Concretamente, el ciudadano que ejerce la acción pública de inconstitucionalidad debe indicar con precisión el objeto demandado, el concepto de violación y la razón por la cual la Corte es competente para conocer del asunto. Estos tres elementos, desarrollados en el artículo 2 del decreto 2067 de 1991 y por la Corte en sus decisiones, hacen posible un pronunciamiento de fondo.

2.2.1.2. En la sentencia C-1052 de 20012, la Corte precisó las características que debe reunir el concepto de violación formulado por el demandante. De acuerdo con este fallo, las razones presentadas por el actor deben ser claras, ciertas, específicas, pertinentes y suficientes.

La claridad se refiere a la existencia de un hilo conductor en la argumentación que permita al lector comprender el contenido de la demanda y las justificaciones en las que se basa.

El requisito de certeza exige al actor formular cargos contra una proposición jurídica real y existente, y no simplemente contra una deducida por él sin conexión con el texto de la disposición acusada.

La especificidad demanda la formulación de por lo menos un cargo constitucional concreto. Argumentos vagos, indeterminados, indirectos, abstractos o globales que no se relacionan concreta y directamente con las disposiciones que se acusan, impiden a la Corte llevar a cabo un juicio de constitucionalidad.

La pertinencia se relaciona con la existencia de reproches de naturaleza constitucional, es decir, fundados en la confrontación del contenido de una norma superior con el del precepto

demandado. Un juicio de constitucionalidad no puede basarse en argumentos de orden puramente legal o doctrinario, ni en puntos de vista subjetivos del actor o consideraciones sobre la conveniencia de las disposiciones demandadas.

Finalmente, la suficiencia guarda relación, de un lado, con la exposición de todos los elementos de juicio -argumentativos y probatorios- necesarios para iniciar un estudio de constitucionalidad; y de otro, con el alcance persuasivo de la demanda, esto es, el empleo de argumentos que despierten una duda mínima sobre la constitucionalidad de la norma impugnada.

2.2.2. Ineptitud de los cargos por violación de los artículos 21 y 363 de la Constitución

La Sala observa que los cargos por violación de los artículos 21 y 363 superiores carecen de suficiencia, especificidad, y certeza, por las siguientes razones:

2.2.2.1. El demandante asegura que la disposición demandada lesiona la prohibición de retroactividad de la ley tributaria, pues indica que se aplicará a partir de enero de 1996. La Sala encuentra que una interpretación sistemática y teleológica del precepto permite concluir que no se aplica a situaciones consolidadas antes de la entrada en vigencia de la ley 1438, de modo que el cargo carece de certeza.

En efecto, el artículo 48 de la ley 1438 tuvo el propósito de reformar el contenido del artículo 224 de la ley 100, específicamente en materia de tarifas. Este propósito se puede identificar claramente en el encabezado del artículo, cuyo texto es el siguiente: “Modifíquese el artículo 224 de la Ley 100 de 1993, el cual quedará de la siguiente manera”. Por ello el Legislador resolvió reproducir el texto de la disposición que subrogaba y solamente cambiar las respectivas cifras. En este contexto, es claro que el Legislador no buscó aplicar la reforma de manera retroactiva. Esta conclusión es confirmada por el artículo 145 de la ley 1438, el cual expresamente dispone: “[l]a presente ley rige a partir de la fecha de su publicación y deroga las normas que le sean contrarias”. En este orden de ideas, la Sala concluye que el cargo carece de certeza.

2.2.2.2. Por otra parte, el demandante afirma que la no asignación de la competencia para el recaudo, liquidación, determinación, discusión y administración del impuesto social a las municiones y explosivos viola del artículo 21 superior, según el cual “ninguna autoridad del

Estado podrá ejercer funciones distintas de las que le atribuyen la Constitución y la ley”. La Sala estima que el cargo carece de especificidad y suficiencia, toda vez que el demandante no explica los fundamentos de su argumento ni aporta elementos de juicio suficientes para generar al menos una duda de orden constitucional.

En consecuencia, la Sala se inhibirá de emitir un pronunciamiento de fondo respecto de los cargos aludidos.

2.3. PROBLEMA JURÍDICO

Los argumentos del demandante pueden clasificarse en cargos de procedimiento y cargos sustantivos. A continuación se resume cada grupo de cargos, junto con los argumentos de los intervinientes y el Ministerio Público:

2.3.1. Desde el punto de vista del trámite legislativo, el demandante sostiene que el artículo 48 de la ley 1438 vulnera el artículo 154 de la Constitución, ya que (i) el proyecto de ley no inició su trámite en la Cámara de Representantes, sino que fue radicado en el Senado y allí surtió las primeras etapas antes de ser acumulado; (ii) debido a que el proyecto inició su trámite en el Senado, la decisión sobre la acumulación no pudo ser adoptada por el Presidente de la Cámara, como lo exige el artículo 152 de la ley 5; y (iii) en el trámite legislativo se vulneró el artículo 170 de la ley 5, puesto que la sesión conjunta de las comisiones constitucionales no fue presidida por el Presidente de la respectiva comisión constitucional de la Cámara de Representantes.

El ICDT y la Universidad del Sinú apoyan estos cargos. El Ministerio de Hacienda, por el contrario, considera que deben ser desestimados, ya que no es cierto que el proyecto de ley hubiera comenzado su trámite en el Senado. Explica que lo que ocurrió es que debido al mensaje de urgencia enviado por el Presidente, las comisiones constitucionales séptimas de las dos cámaras sesionaron de forma conjunta.

2.3.2. Desde el punto de vista sustancial, el demandante alega el desconocimiento de los principios de legalidad, reserva de ley en la definición de los elementos del tributo, certeza y debido proceso, así como del reparto constitucional de competencias entre ley y reglamento en materia tributaria, puesto que el precepto censurado (i) no define la competencia para el recaudo, liquidación, determinación, discusión y administración del impuesto social a las

municiones y explosivos, (ii) no fija el momento en el que debe recaudarse, (iii) no determina el procedimiento para el efecto, y (iv) delega al reglamento la regulación tales asuntos. Para el demandante, estas materias son de reserva de ley y la omisión de su definición impide la efectividad del tributo y la realización del derecho al debido proceso de los contribuyentes.

Los ciudadanos Hugo Palacios Mejía y José Salustiano Rinthá Martínez, y el ICDT apoyan la mayor parte de los cargos del demandante y agregan lo siguiente: (i) el artículo 48 de la ley 1438 no define el sujeto activo, el sujeto pasivo, el hecho gravable y el periodo del impuesto social a las municiones y explosivos, elementos que son de reserva de ley; (ii). la potestad reglamentaria no puede usarse para desatender las reservas legales previstas en la Constitución, como la definición de los elementos básicos de las obligaciones tributarias; (iii) el precepto desconoce el artículo 189-11 superior, ya que no ofrece ningún referente para que el Gobierno pueda ejercer la función reglamentaria.

Por el contrario, los ministerio de Defensa, Hacienda Pública y Salud y Protección Social, la DIAN y CODESS se oponen a estos cargos, puesto que consideran en términos generales que (i) existe cosa juzgada material en este caso, pues el artículo 224 de la ley 100 -reformado solamente en materia de tarifas por el artículo 48 de la ley 1438- fue declarado exequible frente a cargos similares en la sentencia C-390 de 1996, de modo que la Corte debe atenerse al precedente; (ii) los elementos necesarios para la efectividad del tributo, tales como la competencia para la liquidación, determinación, discusión y administración del tributo no constituyen componentes esenciales de la obligación tributaria y, en consecuencia, no son materia de reserva de ley en los términos del artículo 338 superior; (iii) en consecuencia, la remisión al reglamento para la definición de dichos elementos no significa un desconocimiento de las competencias asignadas al Presidente por el artículo 189-11 superior; (iv) el artículo 48 de la ley 1438 sí prevé todos los elementos esenciales de la obligación tributaria, así como aquellos indispensables para su operación;

2.3.3. En este orden de ideas, corresponde a la Sala resolver los siguientes problemas jurídicos: (i) ¿existe cosa juzgada constitucional en el presente caso derivada de la sentencia C-390 de 1996?; (ii) ¿en el trámite legislativo que condujo a la aprobación de la ley 1438, específicamente de su artículo 48, se vulneró la regla del inciso 4 del artículo 154 de la Constitución según la cual los proyectos de ley de naturaleza tributaria deben iniciar su trámite en la Cámara de Representantes?; y (iii) ¿la regulación del impuesto social a las

municiones y explosivos desconoce los principios de legalidad, reserva de ley de los elementos de la obligación tributaria, certeza y debido proceso, así como el reparto de competencias entre ley y reglamento en materia tributaria?.

2.4. INEXISTENCIA DE COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL

2.4.1. La cosa juzgada constitucional

2.4.1.1. La administración de justicia tiene la finalidad de contribuir a la resolución de conflictos sociales. Por esta razón las decisiones que adoptan los jueces, en tanto buscan poner punto final a una controversia, hacen tránsito a cosa juzgada, lo que significa que los fallos son inmutables, vinculantes y definitivos. Con fundamento en estas características, la Corte ha señalado que la institución de la cosa juzgada cumple al menos dos funciones: una negativa, que consiste en prohibir a los funcionarios judiciales conocer, tramitar y fallar sobre lo ya resuelto, y una función positiva, referida a proveer seguridad a las relaciones jurídicas.³

Como dispone el artículo 243 de la Constitución, en concordancia con los artículos 46 y 48 de la ley 270 de 1996 y el artículo 22 del decreto 2067 de 1991, el efecto de cosa juzgada también se predica de las sentencias que profiere la Corte Constitucional en cumplimiento de su misión de asegurar la integridad y la supremacía de la Carta. En el contexto del control constitucional de las disposiciones de rango legal, la cosa juzgada propende por la seguridad jurídica y el respeto de la confianza legítima, en la medida en que evita que se reabra el juicio de constitucionalidad de una norma ya examinada y que un contenido normativo declarado inexecutable sea reintroducido en el ordenamiento jurídico. Además, contribuye a racionalizar las decisiones de la Corporación, puesto que exige que sus decisiones sean consistentes y hagan explícita la ratio decidendi, así como su fundamento constitucional.⁴

2.4.1.2. La existencia de cosa juzgada es fácil de identificar cuando un ciudadano, en ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, demanda una disposición que en una providencia previa fue declarada inexecutable. En esta hipótesis la disposición contraria a la Carta desaparece del ordenamiento jurídico y, en el futuro, si se presentan demandas contra ella, no existe objeto sobre el cual pronunciarse.

2.4.1.4. Existen eventos en los que en apariencia una controversia constitucional es similar a

otra ya analizada por la Corte, pero que examinada más a fondo, contiene diferencias desde alguna o las dos perspectivas anteriores que hacen imposible hablar de la presencia de cosa juzgada constitucional en sentido estricto. Ejemplo de esos casos son los que la Corte ha clasificado bajo doctrinas como la de la cosa juzgada relativa, la cosa juzgada aparente y la cosa juzgada material, entre otras.

Según la jurisprudencia constitucional, la cosa juzgada relativa se presenta cuando una declaración de exequibilidad se circunscribe exclusivamente a los cargos analizados en la respectiva sentencia, razón por la cual en el futuro pueden analizarse nuevas demandas por cargos distintos contra la misma disposición.⁶ No siempre esta limitación se hace explícita en la parte resolutive del fallo, como ocurre en el caso de la cosa juzgada relativa explícita. Puede ocurrir que por errores de técnica, la Corte no limite el alcance de su declaración de manera expresa, pero tal restricción se desprenda de la *ratio decidendi* de la respectiva providencia. Esta hipótesis ha sido categorizada por la Corte bajo el nombre de la cosa juzgada relativa implícita.⁷

Los casos en los que se ha empleado el concepto de cosa juzgada aparente son aquellos en los que, pese a que la Corte ha declarado exequible sin condicionamiento una disposición en una sentencia previa, en realidad en ese fallo no se examinó la constitucionalidad de un contenido normativo nuevamente demandado, de modo que la Corte puede volver a ocuparse de la constitucionalidad del precepto, en particular, del contenido normativo que en la nueva demanda se censura.⁸ No abocar conocimiento, como se indicó en la sentencia C-397 de 1995, "(...) implicaría simplemente tener por fallado lo que en realidad no se falló, implicaría desconocimiento de la verdad procesal, voluntaria renuncia de la Corte a su deber de velar por la prevalencia del derecho sustancial sobre aspectos puramente formales (artículo 228 C.P.), y, por contera, inexplicable elusión de la responsabilidad primordial que le ha sido confiada por el Constituyente (artículo 241 C.P.)"⁹.

La llamada cosa juzgada material, de acuerdo con jurisprudencia reciente de esta Corporación, se presenta en dos hipótesis: (i) cuando un contenido normativo declarado inexecutable es reproducido por una nueva disposición legal que es acusada en otra demanda; en estos casos, la Corte debe nuevamente declarar inexecutable el contenido normativo, no por existencia en estricto sentido de cosa juzgada -pues se trata de cuerpos legales diferentes- sino por violación de la prohibición del artículo 243 superior; y (ii) cuando un

contenido normativo declarado exequible por la Corte y reproducido en una nueva disposición, es demandado por las mismas razones que dieron lugar al pronunciamiento anterior; en estos casos, si bien no existe cosa juzgada porque los contenidos normativos hacen parte de preceptos diferentes, la Corporación debe seguir el precedente fijado en el fallo primigenio, salvo que existan razones poderosas para apartarse, en los términos de la jurisprudencia constitucional.¹⁰

Por último, existen casos en los que aunque la Corte se enfrenta a demandas contra una disposición examinada previamente frente a cargos idénticos, tanto desde el punto de vista del concepto de violación como de los contenidos constitucionales considerados vulnerados, ha concluido que no existe cosa juzgada en estricto sentido, toda vez que un cambio en el contexto de aplicación de la disposición impide hablar de identidad de contenidos normativos.¹¹

2.4.1.5. En resumen, cuando la Corte se enfrenta a una demanda contra una norma declarada exequible en oportunidad previa, solamente podrá declarar la existencia de cosa juzgada constitucional cuando exista (i) identidad de contenido normativo y de disposición acusada, lo que exige un análisis del contexto de aplicación de la norma, e (ii) identidad de cargos tanto desde el punto de vista de la norma constitucional que se considera desconocida, como del hilo argumentativo del concepto de violación.

2.4.2. Examen de los efectos en términos de cosa juzgada de la sentencia C-390 de 1996

2.4.2.1. En la sentencia C-390 de 1996¹², la Corte se ocupó de una demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 224 de la ley 100 por violación del artículo 338 superior. En relación con el impuesto social a las armas -creado en la primera parte de la disposición, el demandante afirmaba que desconocía el principio de legalidad del tributo, por cuanto no contemplaba el hecho generador ni el sujeto activo. En el fallo se resumieron los argumentos del demandante así:

“En la primera parte del artículo 224 atacado, se crea el impuesto social a las armas de fuego, señalando que el mismo será pagado por quienes las porten (sujetos pasivos) y que tendrá un monto del 10% (tarifa) de un salario mínimo mensual (base gravable). Así pues, para el actor, en el precepto se pueden establecer estos tres elementos del tributo, resultando que no aparecen señalados expresamente los restantes, es decir, el hecho

generador y el sujeto activo.

Manifiesta que, si bien aparentemente el hecho generador podría ser el porte de las armas de fuego, ello no resulta claro, pues la norma también dice que el impuesto será cobrado con la expedición o renovación del respectivo permiso, lo cual también permitiría entender que el hecho generador es entonces la expedición o la renovación del permiso.

Ahora bien -asevera- en cuanto al elemento 'sujeto activo', guarda silencio total la norma demandada, por lo cual el contribuyente no sabe quién es el titular de la obligación tributaria ni, en consecuencia, ante quién debe pagarla.

A juicio del actor, el sujeto activo no puede ser el Fondo de Solidaridad previsto en el artículo 221 de la misma Ley 100, en primer lugar porque una cosa es la finalidad en que se podrán gastar los recaudos del impuesto y otra muy distinta la entidad titular del tributo; y, en segundo lugar, porque el Fondo es simplemente una cuenta adscrita al Ministerio de Salud, sin personería jurídica, y mal podría ser sujeto activo de un impuesto una simple cuenta carente de personalidad."

Sobre el segundo tributo creado por el artículo 224 de la ley 100, el impuesto social a las municiones y explosivos, el demandante sostenía que también desconocía el artículo 338 superior, ya que el Legislador había omitido definir todos los elementos de la obligación tributaria, salvo la tarifa. La sentencia resumió los razonamientos de demandante así:

"Se refiere después a la segunda parte de la norma, afirmando que en ella, en lo que atañe a la creación del impuesto social a las municiones y explosivos, sólo se puede establecer con claridad uno solo de los cinco elementos sustanciales del tributo, cual es la tarifa, determinada en el 5%.

En cuanto a la ausencia del hecho generador -prosigue- podría pensarse que, como la segunda parte de la norma utiliza la expresión 'igualmente', cabría entender que se está remitiendo al mismo hecho generador del impuesto social a las armas de fuego creado en la parte primera del artículo, encontrándose, entonces, que el hecho generador sería posiblemente el porte de municiones y explosivos, circunstancia que considera carente de toda lógica si se tiene en cuenta que el porte lícito de explosivos no es una actividad de común ocurrencia, aparte de que existiría la misma imprecisión planteada respecto del hecho

generador del impuesto social a las armas de fuego. Concluye que, si las conductas o hechos que dan lugar a la causación del impuesto social a las armas de fuego son los mismos que dan lugar a la causación del impuesto social a las municiones y explosivos, respecto de éste último no existiría tampoco claridad y precisión, por cuanto no se sabría a ciencia cierta si es el porte, la expedición o la renovación de la licencia o permiso.

Con respecto a la referencia que hace la norma acusada al impuesto ad valorem, a juicio del demandante, el impuesto social a las municiones y explosivos se cobrará con arreglo a su valor, lo cual a lo sumo indicaría que la base gravable del impuesto deberá ser el valor de la munición o del explosivo. A esta conclusión se llega -dice- después de un proceso de análisis e interpretación de lo que quiso decir el legislador, no prima facie, como debiera ser.

En su sentir, aun asumiendo que la norma acusada por lo menos señala claramente el elemento 'tarifa' y suponiendo que da a entender con algún grado de claridad que la base gravable del impuesto social a las municiones y explosivos es el valor de tales bienes, resultaría de todas formas incompleta la creación del tributo ante la omisión o imprecisión de los elementos restantes, es decir, el sujeto activo, el hecho generador y el sujeto pasivo, razón por la cual afirma que la norma acusada infringe el inciso 2º del artículo 338 de la Constitución" (negrilla original).

2.4.2.2. Después de analizar el alcance y los mandatos que se desprenden del artículo 338 de la Constitución, la Sala Plena concluyó que "el precepto constitucional fue atendido cabalmente" por el artículo 224 de la ley 100. La Corporación encontró que la disposición sí previa todos los elementos de la obligación tributaria respecto tanto del impuesto social a las armas como del impuesto social a las municiones y explosivos.

Respecto del primero, la Corte sostuvo que del texto del artículo se podía deducir que los elementos de la obligación tributaria son:

"1) En cuanto al 'impuesto social a las armas de fuego', el sujeto activo no es otro que la Nación, ya que es ella la que habrá de adelantar, por conducto del Ministerio de Salud y demás organismos nacionales competentes, los programas relativos a la seguridad social.

(...)

Se trata, entonces, de una renta nacional de destinación específica, de aquellas que permite el artículo 359, numeral 1, de la Constitución, ya que las actividades del Fondo encuadran sin

Los sujetos pasivos del impuesto están nítidamente definidos en el artículo impugnado: lo son las personas que porten armas de fuego dentro del territorio nacional, con las excepciones dichas, que el propio precepto señala con precisión en su párrafo.

El hecho gravable lo constituye el porte de armas de fuego y la base gravable se conforma por la referencia a un salario mínimo mensual, sobre el cual se aplicará la tarifa, también definida expresamente en el 10%.

Claro está -debe observarse- si una persona es portadora de dos o más armas de fuego, estará obligada a pagar dicho porcentaje por cada una de ellas, lo que en la norma queda asegurado al ordenar que el cobro tenga lugar en el momento de la expedición o renovación del permiso respectivo.”

En relación con el impuesto social a las municiones y explosivos, la Sala encontró que el precepto acusado definía sus elementos así:

“2) En cuanto al ‘impuesto social a las municiones y explosivos’, puede procederse a la verificación de los requisitos constitucionales mediante un análisis de la norma legal en su conjunto, cuyo claro sentido no deja dudas.

Como ya se dijo, este tributo tiene en común con el establecido sobre las armas el sujeto activo -que, a todas luces, es la Nación- y la destinación, que ‘igualmente’, como reza el texto, es la del Fondo de Solidaridad.

Los sujetos pasivos del impuesto son, al tenor de la norma, los tenedores de municiones y explosivos, distintos de los expresamente exceptuados, que lo son las Fuerzas Armadas y de policía y las entidades de seguridad del Estado.

Puesto que se trata de un impuesto ‘ad valorem’, la base gravable está constituida por el valor económico de la cantidad de elementos gravados que se porten, es decir, las municiones y explosivos en poder del contribuyente, a quien le corresponderá pagar como tarifa una tasa del 5% sobre la indicada base.

Desde luego, al igual que en el gravamen ya examinado, se parte del supuesto de que el portador de las municiones y los explosivos obtendrá el permiso de la autoridad competente, pues el cobro del impuesto se concreta al expedirlo o renovarlo.

Al respecto, no se olvide que, de conformidad con el monopolio establecido por el artículo 223 de la Carta Política, sólo el Gobierno puede introducir y fabricar armas, municiones de guerra y explosivos y ‘nadie podrá portarlos sin permiso de la autoridad competente’, el cual, en todo caso, ‘no podrá extenderse a los casos de concurrencia a reuniones políticas, a elecciones o a sesiones de corporaciones públicas o asambleas, ya sea para actuar en ellas o para presenciarlas” (negrilla original).

2.4.2.3. Con fundamento en estas consideraciones y después de determinar que el artículo 224 de la ley 100 tampoco vulneraba el principio de unidad de materia, la Corte resolvió: “Declárase EXEQUIBLE el artículo 224 de la Ley 100 de 1993”.

2.4.2.4. Con fundamento en este relato, la primera pregunta que debe resolver la Sala es cuál es el alcance de la cosa juzgada que se desprende de la sentencia C-390 de 1996. Al respecto, la Sala observa que aunque en la parte resolutive no se restringió el alcance de la decisión a los asuntos examinados, de la ratio decidendi de la providencia se deduce que la sentencia C-390 de 1996 solamente tiene alcances de cosa juzgada relativa frente a los cargos de (i) vulneración del artículo 338 superior por no definición de los elementos de la obligación tributaria y (ii) violación del principio de unidad de materia.

2.4.2.5. En segundo lugar, la Sala debe determinar si la presente controversia está cobijada por los efectos de cosa juzgada de la sentencia C-390 de 1996. La Sala estima que la respuesta es negativa, por las siguientes razones:

En primer lugar, el artículo demandado en esta oportunidad -artículo 48 de la ley 1438- subrogó el artículo 224 de la ley 100, lo que significa dos cosas: (i) que el artículo 224 de la ley 100 ya no está vigente y fue reemplazado por el artículo 48 de la ley 1438, y (ii) que este último constituye una disposición o un enunciado normativo diferente al examinado en la sentencia C-390 de 1996.

En segundo lugar, los cargos formulados en esta ocasión difieren de los que dieron lugar a la sentencia C-390 de 1996. En efecto, en esta oportunidad el demandante no cuestiona que el

artículo demandado no contenga una delimitación los elementos de la obligación tributaria, sino que asevera que al expedir el precepto, el Legislador omitió definir otros asuntos del impuesto social a las municiones y explosivos: (i) la competencia para el recaudo, liquidación, determinación, discusión y administración del impuesto, (ii) el momento en el que debe recaudarse, y (iii) el procedimiento para el efecto. A juicio del demandante, estos otros elementos también son de reserva de ley -por ser indispensables para la eficacia del tributo y para garantizar el debido proceso, de modo que su determinación no podía delegarse al reglamento, como lo hizo el Legislador.

Por estas razones no puede afirmarse que existe cosa juzgada en estricto sentido¹³. Pasa entonces la Corte a analizar los cargos formulados por el peticionario.

2.5. EL PRECEPTO DEMANDADO NO DESCONOCE EL ARTÍCULO 154 DE LA CONSTITUCIÓN

2.5.1. Inicio del trámite legislativo de los proyectos de ley de naturaleza tributaria

El inciso 4 del artículo 154 de la Constitución dispone que los proyectos de ley relativos a tributos deben iniciar su trámite en la Cámara de Representantes.

Esta Corporación ha explicado que este mandato constitucional es aplicable a cualquier proyecto de ley que contenga disposiciones de naturaleza tributaria, independientemente del título que le hayan dado sus autores o de que los asuntos tributarios sean minoritarios o marginales dentro del proyecto¹⁴. Así, si un proyecto contiene algunas disposiciones tributarias, debe iniciar su trámite en la Cámara o los preceptos de naturaleza tributaria deben desglosarse y ser tramitados de manera separada comenzando en la Cámara.¹⁵

Para determinar qué disposiciones son de naturaleza tributaria, la Corporación ha señalado que debe atenderse a su contenido sustantivo -no al título dado por los autores del proyecto¹⁶, y en particular, a las repercusiones de sus contenidos normativos sobre el alcance y contenido de las obligaciones tributarias, de modo que un precepto será de naturaleza tributaria cuando modifique los elementos de un tributo o aspectos relacionados con las obligaciones tributarias de carácter instrumental¹⁷.

No obstante el carácter imperativo de la regla del inciso 4 del artículo 154 superior, la jurisprudencia ha precisado que puede ser flexibilizada en casos excepcionales, como (i)

cuando se presenta un mensaje de urgencia del Presidente que da lugar a que las comisiones constitucionales permanentes de una y otra cámara sesionen de forma conjunta¹⁸, (ii) cuando el Congreso convierte en legislación permanente preceptos adoptados durante los estados de emergencia económica¹⁹; o (iii) cuando las disposiciones de naturaleza tributaria hacen parte de un código cuya finalidad es regular de manera exhaustiva y sistemática otras materias²⁰. En los demás casos, el desconocimiento de la regla aludida da lugar a un vicio de trámite insubsanable que exige declarar inexecutable la respectiva ley o preceptos.²¹

2.5.2. Análisis del cargo

2.5.2.1. Para comenzar, la Sala observa que la demanda fue presentada dentro de la oportunidad prevista en el artículo 242-3 de la Constitución para la impugnación de vicios de trámite, pues la ley 1438 fue publicada en el Diario Oficial No. 47.957 del 19 de enero de 2011, y la demanda fue radicada en la Secretaría General de esta Corporación, el 16 de diciembre de 2011, es decir, antes de que transcurriera un año desde la publicación de la ley. Por tanto, la Sala es competente para ocuparse del cargo.

2.5.2.2. De otro lado, como acertadamente señala el Ministerio de Hacienda, la Sala estima que el artículo 48 de la ley 1438 no desconoce la regla de trámite legislativo fijada en el inciso 4 del artículo 154 de la Constitución, pues en virtud del mensaje de urgencia que envió el Presidente y que condujo a que las comisiones constitucionales séptimas de Cámara y Senado sesionaron conjuntamente en primer debate, se debe flexibilizar la aplicación de la regla y entenderse cumplida en este caso. Los argumentos que sustentan esta conclusión son los siguientes:

El texto del actual artículo 48 de la ley 1438 fue propuesto inicialmente en el proyecto de ley 160 Senado “Por la cual modifica parcialmente el Artículo 224 de la Ley 100 de 1993”, radicado el 29 de septiembre de 2010 en la Secretaría del Senado por el Senador Antonio José Correa Jiménez²². Posteriormente, fue acumulado al proyecto 01 de 2010 Senado – 106 de 2010 Cámara “por medio de la cual se reforma el Sistema General de Seguridad Social en Salud, y se dictan otras disposiciones”²³.

Los días 16, 17, 18, 23, 24 y 25 de noviembre de 2010, las comisiones séptimas constitucionales de Senado y Cámara surtieron sesiones ordinarias conjuntas para dar primer debate a los proyectos acumulados, en virtud del mensaje de urgencia enviado por el

Presidente el 21 de septiembre del mismo año y reiterado el 9 de noviembre siguiente²⁴.

Adicionalmente, como se resaltó en la sentencia C-930 de 2007²⁵, el cumplimiento de la regla no se desvirtúa por el hecho de que el proyecto de ley se haya radicado en el Senado. Al respecto, la Corporación explicó:

“La anterior conclusión no resulta desvirtuada por el hecho de que el Ministro del Interior y de Justicia haya presentado el proyecto en la Secretaría del Senado de la República, porque la simple radicación de un proyecto en la Secretaría de una o de otra Cámara no tiene incidencia en la facultad que el artículo 163 de la Carta otorga al Presidente de la República para solicitar el trámite de urgencia ‘de cualquier proyecto de ley’ y, por lo tanto, tampoco impide la deliberación conjunta de las comisiones ni la flexibilización del trámite a que, por excepción, da lugar esa deliberación conjunta originada en el mensaje de urgencia.

Sostener que la presentación del proyecto de ley en la Secretaría del Senado de la República es suficiente para tener por incumplida la regla establecida en el artículo 154 de la Constitución, implica conferirle a la radicación una exagerada importancia y hacer nugatoria la posibilidad de que la sesión conjunta de las respectivas comisiones permanentes de ambas cámaras causada por el mensaje de urgencia tenga la idoneidad para flexibilizar el procedimiento.

En otras palabras, si la radicación del proyecto de ley en la Secretaría del Senado de la República comportara, por sí misma, la violación definitiva del artículo 154 superior, de nada serviría afirmar que el mensaje de urgencia puede dar lugar a la flexibilización de la regla en él contenida, pues la solicitud del trámite de urgencia necesariamente es posterior a la radicación del proyecto y, aún cuando se puede presentar en “cualquiera de las etapas constitucionales del proyecto”, es obvio que no cabe respecto de iniciativas no presentadas.”

Por estas razones la Sala declarará exequible el precepto acusado en relación con el cargo bajo estudio.

2.6. LA DISPOSICIÓN DEMANDADA NO VULNERA LOS PRINCIPIOS DE LEGALIDAD, RESERVA DE LEY Y CERTEZA NI LA DISTRIBUCIÓN DE COMPETENCIAS ENTRE LEY Y REGLAMENTO EN MATERIA TRIBUTARIA

2.6.1. Los principios de legalidad, reserva de ley y certeza en materia tributaria

2.6.1.1. Los artículos 150-12 y 338 superiores reconocen los principios de legalidad tributaria y de reserva de ley en materia de elementos del tributo. En efecto, el artículo 150-12 y la primera parte del inciso primero del artículo 338 disponen que en tiempos de paz, el Congreso debe establecer las contribuciones fiscales y parafiscales -principio de legalidad, mientras la segunda parte del inciso primero del artículo 338 señala que corresponde al Legislador -y excepcionalmente a las asambleas departamentales y a los concejos municipales y distritales- fijar los elementos de las obligaciones tributarias: sujetos activo y pasivo, los hechos y bases gravables y las tarifas -principio de reserva de ley.

Del principio de reserva de ley en concordancia con el principio de buena fe -artículo 83 superior- se deriva el subprincipio de certeza en la predeterminación de los elementos del tributo, cuya finalidad es proteger la confianza legítima de los contribuyentes. Según este subprincipio, los elementos de la obligación tributaria, además de ser definidos por el Legislador, deben estar expresados en una forma clara y precisa que impida arbitrariedades en la etapa de reglamentación y administración del tributo y promuevan el adecuado cumplimiento de los deberes tributarios.²⁶

Sin embargo, no toda dificultad interpretativa sobre los elementos de las obligaciones tributarias sujetas a reserva de ley hace inconstitucional un precepto de naturaleza tributaria. Cuando tales dificultades -derivadas por ejemplo de expresiones ambiguas o confusas- se puedan solventar con sujeción al principio de proporcionalidad, a los métodos tradicionales de interpretación y en el contexto normativo de la respectiva disposición, en virtud del principio de conservación del Derecho, dichos preceptos deben mantenerse en el ordenamiento. Así, la jurisprudencia ha aclarado que la exigencia constitucional que se desprende del artículo 338 es que el Legislador determine o brinde elementos claros y suficientes para determinar los elementos de la obligación tributaria²⁷.

2.6.1.2. Los principios de legalidad y reserva de ley en materia tributaria responden a la regla de que las restricciones a la libertad personas y la imposición de deberes ciudadanos -como los que se derivan de las obligaciones tributarias- deben tener origen en el órgano de representación en el marco del Estado Social de Derecho, quien a su vez debe establecer los lineamientos básicos de la obligación.

Por tanto, el reglamento no puede ser una fuente autónoma de obligaciones para las personas²⁸, y en materia tributaria, tampoco la fuente de la definición de los elementos de las relaciones tributarias.

Estos principios delimitan entonces el ámbito de aplicación de la facultad reglamentaria del Gobierno reconocida en el artículo 189-11 de la Constitución. En concordancia, la jurisprudencia constitucional ha entendido que el Legislador sí puede delegar al reglamento o a la propia Administración la concreción de algunos aspectos de naturaleza técnica o de administración del tributo, tales como (i) variables o conceptos económicos²⁹, la certificación del valor de ciertos productos o bienes³⁰ o los métodos para la valoración de algunos activos³¹ para efectos de la liquidación de la base gravable o la definición de la tarifa aplicable, así como (ii) el procedimientos de recaudo³² y (iii) algunos deberes formales tales como el suministro de información³³.

En consecuencia, tales aspectos de administración y concreción técnica del tributo -que en todo caso no pueden alterar los elementos de la obligación- escapan entonces al principio de reserva de ley y pueden ser desarrollados por el Gobierno y, en algunos casos, por la propia administración tributaria.

2.6.2. Análisis de los cargos

2.6.2.1. Como se explicó en apartes previos, la Sala observa que aunque el demandante afirma que la regulación del impuesto social a las municiones y explosivos del artículo 48 de la ley 1438 vulnera los artículos 21, 29, 150 -numerales 12 y 23, 189-11 y 363 de la Carta, en tanto sus cargos versan sobre la presunta violación de los principios de legalidad, reserva de ley en la definición de los elementos del tributo, certeza y debido proceso, así como del reparto constitucional de competencias entre ley y reglamento en materia tributaria, sus argumentos se relacionan también con el artículo 338 de la Carta, lo que obliga a tener en cuenta el precedente sentado en la sentencia C-390 de 1996.

2.6.2.2. En dicha sentencia, la Corte declaró exequible el subrogado artículo 224 de 100 frente al cargo de violación del principio de reserva de ley de los elementos del tributo, pues concluyó que los elementos de la obligación tributaria tanto del impuesto social a las armas de fuego como del impuesto social a las municiones y explosivos habían sido delimitados por el Legislador. Vale la pena citar nuevamente lo expresado por la Corporación en relación con

el segundo impuesto:

“2) En cuanto al ‘impuesto social a las municiones y explosivos’, puede procederse a la verificación de los requisitos constitucionales mediante un análisis de la norma legal en su conjunto, cuyo claro sentido no deja dudas.

Como ya se dijo, este tributo tiene en común con el establecido sobre las armas el sujeto activo -que, a todas luces, es la Nación- y la destinación, que ‘igualmente’, como reza el texto, es la del Fondo de Solidaridad.

Los sujetos pasivos del impuesto son, al tenor de la norma, los tenedores de municiones y explosivos, distintos de los expresamente exceptuados, que lo son las Fuerzas Armadas y de policía y las entidades de seguridad del Estado.

Puesto que se trata de un impuesto ‘ad valorem’, la base gravable está constituida por el valor económico de la cantidad de elementos gravados que se porten, es decir, las municiones y explosivos en poder del contribuyente, a quien le corresponderá pagar como tarifa una tasa del 5% sobre la indicada base.

Desde luego, al igual que en el gravamen ya examinado, se parte del supuesto de que el portador de las municiones y los explosivos obtendrá el permiso de la autoridad competente, pues el cobro del impuesto se concreta al expedirlo o renovarlo.

Al respecto, no se olvide que, de conformidad con el monopolio establecido por el artículo 223 de la Carta Política, sólo el Gobierno puede introducir y fabricar armas, municiones de guerra y explosivos y ‘nadie podrá portarlos sin permiso de la autoridad competente’, el cual, en todo caso, ‘no podrá extenderse a los casos de concurrencia a reuniones políticas, a elecciones o a sesiones de corporaciones públicas o asambleas, ya sea para actuar en ellas o para presenciarlas” (negrilla original).

2.6.2.3. La Sala encuentra que los anteriores argumentos demuestran que el Legislador, en el enunciado reproducido -salvo en materia de tarifa- por el artículo 48 de la ley 1438, satisfizo los mandatos que se desprenden del principio de reserva de ley en materia tributaria del artículo 338 superior. Ciertamente, como la Sala explicó previamente, este principio solamente exige hacer determinables los elementos de la obligación tributaria, tal como lo

hizo el Legislador en el artículo 224 de la ley 100 y posteriormente en el artículo 48 de la ley 1438.

La Constitución no impone al Legislador la obligación de prever directamente los elementos que extraña el demandante para la efectividad del tributo: (i) la competencia para el recaudo, liquidación, determinación, discusión y administración del impuesto, (ii) el momento en el que debe recaudarse, y (iii) el procedimiento para el efecto. Como se explicó anteriormente, los mecanismos de pago y recaudo (lo cual incluye la definición de la autoridad competente), así como otros aspectos de la administración del tributo, sin desconocer su importancia para la realización del principio de eficiencia, son asuntos es posible delegar al reglamento sin desconocer el principio de reserva de ley³⁴. Además, en materia de procedimiento, la Sala advierte que en todo caso no es cierto que no existan reglas definidas en el ordenamiento, pues como actividad administrativa, la liquidación y recaudo de los tributos debe regirse por las reglas del Código de Procedimiento Administrativo y por los procesos especiales que para el efecto se prevean en el Estatuto Tributario.

Por las anteriores razones el artículo 48 de la ley 1438 será declarado exequible frente al cargo bajo estudio.

3. DECISIÓN

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

RESUELVE

Declarar EXEQUIBLE el artículo 48 de la ley 1438 “Por medio de la cual se reforma el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones”, por las razones expuestas en esta providencia.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, publíquese, cúmplase y archívese el expediente.

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Presidente

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado

ADRIANA MARÍA GUILLÉN ARANGO

Magistrada

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

Ausente con excusa

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

Ausente con excusa

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

LUIS CARLOS MARÍN PULGARÍN

Secretario General (E)

1 "Artículo 2º. Las demandas en las acciones públicas de inconstitucionalidad se presentarán

por escrito, en duplicado, y contendrán: 1. El señalamiento de las normas acusadas como inconstitucionales, su transcripción literal por cualquier medio o un ejemplar de la publicación oficial de las mismas; 2. El señalamiento de las normas constitucionales que se consideren infringidas; 3. Los razones por las cuales dichos textos se estiman violados; 4. Cuando fuera el caso, el señalamiento del trámite impuesto por la Constitución para la expedición del acto demandado y la forma en que fue quebrantado; y 5. La razón por la cual la Corte es competente para conocer de la demanda.”

2 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

3 Ver sentencia C-004 de 2003, M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

4 Ver sentencia C-039 de 2003, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

5 Ver sentencia C-228 de 2009, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

6 Ver sentencia C-976 de 2002, M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

7 Ver, entre otras, las sentencias C-430 de 2009, M.P. Juan Carlos Henao Pérez, y C-729 de 2009, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

8 Ver, entre otras, las sentencias C-397 de 1995, M.P. José Gregorio Hernández Galindo; C-700 de 2000, M.P. José Gregorio Hernández Galindo; C-157 de 2002, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

9 El la sentencia C-397 de 1995, la Corte explicó: “Claro está, para que esa contradicción se configure, es indispensable que en la materia objeto de la misma se pueda hablar de una ‘parte motiva’, es decir, que se haya dicho algo en los considerandos susceptible de ser confrontado con lo que se manifiesta en la parte resolutive del proveído. De tal modo que el presupuesto normativo no existe cuando de parte de la Corte ha habido total silencio en lo referente a resoluciones que sólo constan en el segmento resolutorio de la providencia.”

10 Ver sentencias C-311 de 2002, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, y C-241 de 2012, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, entre otras. Respecto a la segunda hipótesis, la Corporación explicó en la última sentencia: “(ii) La cosa juzgada material en sentido lato o amplio, ocurre cuando existe un pronunciamiento previo declarando la exequibilidad de la norma

demandada cuyo contenido normativo es igual al actualmente atacado. Cuando ello sucede, ha indicado la jurisprudencia no se obliga, a la Corte Constitucional a estarse a lo resuelto en la sentencia anterior, pero en cambio, sí se le exige a ésta justificar las razones por las cuales no seguirá dicha sentencia que constituye un precedente específico aplicable a la norma reproducida. Tales razones deben ser poderosas, en los términos que ha señalado la jurisprudencia: || (...) || En este sentido, el fallo anterior implica un precedente frente al cual la Corte Constitucional tiene varias opciones. La primera, es respetar el precedente, garantizando la preservación de la consistencia judicial, de la estabilidad del derecho, de la seguridad jurídica, del principio de la confianza legítima y de otros valores, principios o derechos protegidos por la Constitución y ampliamente desarrollados por la jurisprudencia de esta Corte¹⁰. Cuando la Corte opta por esta alternativa, decide seguir la ratio decidendi anterior, mantener la conclusión que de ella se deriva, estarse a lo resuelto y, además, declarar exequible la norma demandada¹⁰. Otra alternativa, es que la Corte llegue a la misma conclusión de su fallo anterior pero por razones adicionales o diversas.

La segunda posibilidad que tiene la Corte, es apartarse del precedente, asumiendo la carga argumentativa que la obliga a justificar por medio de ‘razones poderosas’ que respondan a los criterios que también ha señalado la Corte en su jurisprudencia, que el cambio se hace para evitar la petrificación del derecho y la continuidad de eventuales errores. Ha dicho esta Corporación que los efectos de la cosa juzgada material de un fallo de exequibilidad son específicos y se enmarcan dentro de la doctrina sobre precedentes judiciales que garantiza la interpretación de la Constitución como un texto viviente.”.

11 Ejemplos de esta hipótesis se pueden encontrar en las sentencias C-096 de 2003, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, y C-355 de 2006, M.P. Jaime Araujo Rentería y Clara Inés Vargas Hernández.

12 M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

13 En casos similares la Corte ha llegado a la misma conclusión. Por ejemplo, en la sentencia C-1153 de 2008, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra, al examinar una demanda contra el artículo 6° de la ley 1106 de 2006, el cual modificaba parcialmente el artículo 37 de la ley 782 de 2002, disposición que a su vez reprodujo el artículo 1 del decreto ley 2009 de 1992 - declarado exequible en la sentencia C-083 de 1993- y el artículo 120 de la ley 418 -declarado

exequible en la sentencia C-782 de 1999, la Sala se preguntó si existía cosa juzgada derivada de las sentencias C-083 de 1993 y C-782 de 1999. La Sala concluyó que la respuesta era negativa, por las siguientes razones: en relación con la sentencia C-083 de 1993 explicó: "(...) las marcadas y evidentes diferencias entre la naturaleza jurídica del Decreto legislativo N° 2009 de 1992 y la Ley ahora parcialmente demandada, y porque el hecho generador de la obligación tributaria es notoriamente distinto en una y otra norma jurídica (...). Si la cosa juzgada material se presenta cuando 'la disposición que se acusa tiene un contenido normativo idéntico al de otro artículo sobre el cual la Corte ya ha emitido pronunciamiento, por lo que los argumentos jurídicos que sirvieron de fundamento para declarar la constitucionalidad o inconstitucionalidad de éste serían totalmente aplicables a aquélla y la decisión que habría de adoptarse sería la misma que se tomó en la sentencia anterior', resulta evidente que en este caso tal fenómeno no está presente, por las disimilitudes anotadas entre las normas objeto de estudio de constitucionalidad." Respecto de la sentencia C-782 de 1999, la Sala agregó: "(...)a pesar de la similitud entre la disposición examinada en la Sentencia C-782 de 1999 y la norma que ahora se acusa, la Corte estima que respecto de esa Sentencia no se configura el fenómeno de la cosa juzgada material que le impida examinar la presente demanda. Lo anterior por dos razones: (i) porque el alcance normativo de la disposición ahora acusada es similar al de la estudiada anteriormente mas no es idéntico, pues el hecho gravado fue modificado por el legislador; y (ii) porque el cargo aducido en aquella oportunidad difiere de los que se proponen en esta ocasión".

14 Ver sentencias C-065 de 1998, M.P. Fabio Morón Díaz; C-303 de 1999, M.P. José Gregorio Hernández Galindo y C-229 de 2003, M.P. Rodrigo Escobar Gil. En el último fallo la Corte explicó: "Por otra parte, el argumento de la marginalidad de la regulación tributaria, por sí mismo, tampoco resulta aceptable, pues en la práctica con ello se estaría restando por completo el efecto útil de la reserva de trámite legislativo en materias tributarias. Particularmente, si se tiene en cuenta que el legislador puede expedir disposiciones tributarias de manera dispersa en diversos estatutos, siempre y cuando guarden relación de conexidad con el tema central de las leyes en que se encuentren. En efecto, si se aceptara tal argumento, el legislador podría incorporar las disposiciones tributarias pertinentes en cada ley que regule una de las actividades económicas gravadas, con el objetivo de flexibilizar el procedimiento, vaciando de hecho el contenido normativo de la regla del artículo 154.4 constitucional, bajo el argumento de que las disposiciones tributarias son marginales dentro del tema general de la ley. Por lo tanto, la marginalidad de las

disposiciones tributarias dentro del conjunto de la regulación de la actividad minera no justifica la iniciación de su trámite legislativo en el Senado. El objetivo abstracto de flexibilizar el procedimiento legislativo no puede hacer ineficaz la regla sobre reserva de trámite en materias tributarias.”

15 Ver sentencia C-303 de 1999, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

17 Ver sentencia C-229 de 2003, M.P. Rodrigo Escobar Gil. La Corte afirmó: “La reserva de trámite en materias tributarias constituye un mecanismo de control político sobre la potestad impositiva del Estado, que tiene como objetivo preservar el principio de democracia representativa en materia tributaria. Esta potestad impositiva se traduce en la creación de obligaciones en cabeza de los contribuyentes, las cuales pueden ser de carácter sustancial o instrumental. En esa medida, el control que ejerce la Cámara tiene como objeto representar los intereses de los asociados para determinar el contenido y alcance de sus obligaciones tributarias. Así, una simple referencia normativa a una materia tributaria regulada previamente en otro estatuto, pero que en sí misma no tenga repercusiones respecto del contenido y alcance de una obligación tributaria excede el ámbito propio del control político que el Constituyente quiso otorgar a la Cámara de Representantes. Ello significa que una disposición que se refiera tangencialmente a una materia tributaria, sin afectar el contenido y alcance de las obligaciones tributarias sustanciales o instrumentales no resulta inconstitucional por no haber iniciado su trámite en la Cámara. A su vez, si la disposición está afectando alguno de los elementos del tributo, o un aspecto relacionado con las obligaciones tributarias de carácter instrumental, dicha disposición resultará constitucional sólo en la medida en que haya iniciado su trámite en la Cámara de Representantes.” En este fallo también se explicó que atendiendo al carácter representativo territorial de la Cámara, esta regla constitucional también se aplica a las disposiciones tributarias que puedan afectar la autonomía de las entidades territoriales en materia tributaria. Ver también la sentencia C-930 de 2007, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

18 Ver sentencia C-930 de 2007, M.P. Rodrigo Escobar Gil. En este caso la Corte declaró exequible el artículo 6 de la ley 1106 sobre los elementos de “la contribución de los contratos de obra pública o concesiones de obra pública y otras concesiones”, pues encontró que el precepto no inició su trámite en la Cámara debido a que el Presidente envió un mensaje de urgencia que condujo a que las comisiones primeras constitucionales sesionaran de forma

conjunta. La Corporación sostuvo: “La deliberación conjunta de las comisiones para impartir el primer debate al proyecto de ley permitió que la Cámara de Representantes participara, por intermedio de su Comisión primera, en la iniciación del procedimiento legislativo y, según la jurisprudencia constitucional, la participación de la Cámara en las circunstancias anotadas tiene como consecuencia el dar por satisfecha la regla prevista en el artículo 154 superior que exige iniciar el trámite de los proyectos de ley relativos a tributos en la Cámara de Representantes, siendo del caso aclarar que la mentada regla no se deja de aplicar sino que, en razón de una situación excepcional generada por el mensaje de urgencia, se interpreta y se aplica de modo flexible.” Ver también la sentencia C-058 de 2002, M.P. Álvaro Tafur Galvis, en la que por las mismas razones -entre otras- se declaró exequible la expresión “El valor del impuesto no hará parte de la base para determinar las comisiones percibidas por la utilización de las tarjetas débito y crédito” contenida en el numeral 5 del artículo 25 de la Ley 633 de 2000.

19 Ver sentencia C-407 de 1995, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz (sobre el proyecto de ley 43/94 Senado - 118/95 Cámara enderezado a modificar el decreto legislativo 1624 de 1994, expedido en desarrollo de la emergencia económica declarada mediante el decreto 1178 del 9 de junio de 1994; el proyecto buscaba en particular hacer permanentes varias exenciones tributarias) La Corte afirmó: “El requisito consistente en que el trámite de un proyecto relativo a una materia tributaria se inicie en la Cámara de Representantes, no tiene sentido exigirlo en este caso. De una parte es el Congreso como cuerpo - integrado por las dos cámaras -, el órgano que asume plena competencia e iniciativa para tramitar los proyectos dirigidos a derogar, reformar y adicionar los decretos legislativos dictados por el Gobierno al amparo del Estado de emergencia. De otro lado, la materia específica sobre la cual recaen las atribuciones del Congreso se relaciona con la adopción de las medidas indispensables para conjurar la emergencia, donde lo tributario no adquiere connotación principal sino meramente instrumental. En fin, la no incorporación del mencionado requisito de forma en el artículo 215, inciso 6o, se explica por la necesidad de que la función legislativa pueda desarrollarse con el mínimo posible de limitaciones y cortapisas de modo que en atención a la situación de calamidad pública pueda responder ágilmente a la crisis”.

20 Ver sentencia C-229 de 2003, M.P. Rodrigo Escobar Gil. La Corte explicó que esta flexibilización responde principalmente a la necesidad de no vaciar la iniciativa legislativa en materia de códigos del Senado. Por esta razón, entre otras, se declararon exequibles los

artículos 229, 231, 233, 234, 235 y 236 de la ley 685 de 2001 -Código de Minas- pese a que el proyecto de ley inició su trámite en el Senado.

21 Por ejemplo, en la sentencia C-065 de 1998, M.P. Fabio Morón Díaz, la Corte declaró inexecutable el artículo 9º de la ley 366 de 1997 “Por la cual se regula la liquidación, retención, recaudo, distribución y transferencias de las rentas originadas en la explotación de metales preciosos y se dictan otras disposiciones”, por cuanto el respectivo proyecto de ley no inició el trámite en Cámara. En el mismo sentido, en la sentencia C-708 de 2001, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, la Corporación encontró fundadas las objeciones presidenciales al proyecto de Ley 54/99 Senado - 144/99 Cámara, “por medio de la cual se establece la cuota de fomento para la modernización del subsector agropecuario de la yuca y se dictan otras normas sobre su recaudo y administración”, por no haber iniciado su trámite en la Cámara de Representantes, pese a crear una contribución parafiscal.

22 Ver Gaceta del Congreso 710 de 2010.

23 También fueron acumulados los siguientes proyectos de ley: 95 de 2010 Senado, 143 de 2010 Senado, 147 de 2010 Senado, 161 de 2010 Senado, 182 de 2010 Senado, 111 de 2010 Cámara, 126 de 2010 Cámara, 035 de 2010 Iniciativa Gubernamental y 087 de 2010 Cámara.

24 Ver Gaceta del Congreso 1019 de 2010.

25 M.P. Rodrigo Escobar Gil

26 Ver sentencia C-594 de 2010, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

27 En la sentencia C-220 de 1996, M.P. Carlos Gaviria Díaz, la Corte declaró executable la expresión “análogas” del artículo 36 de la ley 14 de 1983 sobre el impuesto de industria y comercio, pues observó que aunque de manera aislada era ambigua, en el contexto de la disposición, específicamente leída en conjunto con la frase “todas las actividades comerciales, industriales y de servicios que se ejerzan o realicen en las respectivas jurisdicciones municipales, directa o indirectamente, por personas naturales, jurídicas o por sociedades de hecho, ya sea que se cumplan en forma permanente u ocasional, en inmuebles determinados, con establecimientos de comercio o sin ellos”, adquiriría un sentido

concreto. Luego, en la sentencia C-114 de 2006, M.P. Rodrigo Escobar Gil, la expresión “de otro género” del artículo 871 del decreto 624 de 1989, adicionado por el artículo 45 de la ley 788 (sobre el hecho generados del Gravamen a los Movimientos Financieros) fue declarada ajustada a la Carta, puesto que la Corporación concluyó que en el contexto normativo - referencia a cuentas bancarias de las que se puedan realizar débitos- era determinable su significado. De forma similar, en la sentencia C-714 de 2009, M.P. María Victoria Calle Correa, la Sala Plena declaró exequible la expresión “reales productivos” del artículo 68 de la ley 863 de 2003 (sobre el impuesto de renta), ya que consideró que era razonablemente determinable en el contexto de la disposición. Por el contrario, en la sentencia C-690 de 2003, M.P. Rodrigo Escobar Gil, se declararon inexecutable los artículos 260-6 y 260-9 del párrafo 2º del artículo 124-1 y del párrafo del artículo 408, adicionados al Estatuto Tributario por los artículos 28, 82 y 83 de la Ley 788 de 2002, por cuanto, entre otras razones, la Corte encontró que la ley no establecía criterios para definir los concepto de paraísos fiscales y jurisdicciones de menor imposición, indispensables para definir los elementos del impuesto de renta. Ante la ausencia de criterios que hicieran determinables los elementos de la obligación tributaria, la Corporación concluyó que se vulneraban los principios de legalidad, reserva de ley y certeza en materia tributaria.

28 Ver entre otras las sentencias C-690 de 2003, M.P. Rodrigo Escobar Gil y C-220 de 2011, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

29 Ver sentencias C-597 de 2000, M.P. Álvaro Tafur Galvis (sobre la determinación del concepto de ‘oferta insuficiente para atender la demanda interna’ para efectos de definir bienes importados exentos del IVA, concepto que fue definido posteriormente por un decreto reglamentario del Ministerio de Hacienda) y C-842 de 2000, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa (sobre la certificación por la Superintendencia de Valores del índice de bursatilidad de ciertas acciones).

30 Ver sentencias C-040 de 1993, M.P. Ciro Angarita Barón (sobre el precio de la panela para liquidar la base gravable de la cuota de fomento panelero) y C-1067 de 2002, M.P. Jaime Córdoba Triviño (sobre las cesiones de estabilización que hacen los productores, vendedores o exportadores a los Fondos de Estabilización de Precios de Productos Agropecuarios y Pesqueros, clasificadas como contribuciones parafiscales).

31 Ver sentencias C-467 de 1993, M.P. Carlos Gaviria (sobre avalúo catastral) y C-583 de 1996, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa (sobre métodos para la valoración de activos patrimoniales).

32 Ver sentencia C-594 de 2010, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. En este fallo la Corte declaró exequible los artículos 45 de la ley 99 de 1993 y 54 de la ley 143 de 1994 (sobre transferencias del sector energético) frente al cargo de vulneración del principio de certeza por cuanto -a juicio del demandante- los preceptos no definían (i) las obligaciones formales necesarias para hacer efectiva la obligación tributaria e (ii) instrumentos formales para garantizar el recaudo del importe del gravamen. La Sala Plena concluyó que estos aspectos no están sometidos al principio de reserva de ley en materia tributaria y por ello su regulación puede encargarse al reglamento.

33 Ver sentencias C-690 de 2003, M.P. Rodrigo escobar Gil y C-594 de 2010, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. Excepcionalmente, algunos deberes formales sí deben ser definidos por el Legislador, por ejemplo, cuando implican limitaciones de derechos fundamentales, como la privacidad, cuando se exige el suministro de ciertas informaciones o documentos. Ver sentencia C-733 de 2003, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

34 Ver sentencia C-594 de 2010, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.
