C-726-15

Sentencia C-726/15

CONTRIBUCION PARAFISCAL A COMBUSTIBLE DENOMINADA “DIFERENCIAL DE PARTICIPACION”-Desconocimiento del principio de identidad flexible

ACCION PUBLICA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Manifestación del derecho fundamental a la participación ciudadana/ACCION DE INCONSTITUCIONALIDAD-Carácter público y popular/ACCION PUBLICA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Derecho político/ACCION PUBLICA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Observancia del principio pro actione/ACCION PUBLICA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Exigencia de requisitos mínimos/DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Requisitos mínimos de procedibilidad/DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Cargos deben ser claros, ciertos, específicos, pertinentes y suficientes

PRINCIPIOS DE CONSECUTIVIDAD E IDENTIDAD FLEXIBLE-Aptitud del cargo por desconocimiento está condicionado a estrictas reglas jurisprudenciales en relación con los requisitos de suficiencia y pertinencia

ACCION DE INCONSTITUCIONALIDAD-Ausencia de caducidad por violación al principio de consecutividad e identidad flexible

DESCONOCIMIENTO DE LOS PRINCIPIOS DE CONSECUTIVIDAD E IDENTIDAD FLEXIBLE-Vicios de forma

VICIOS DE FORMA-Caducidad

ESTATUTO TRIBUTARIO Y MECANISMOS DE LUCHA CONTRA LA EVASION-Inexistencia de cosa juzgada constitucional absoluta en relación con la sentencia C-585/15

CORTE CONSTITUCIONAL-Fallos dictados en ejercicio del control jurisdiccional hacen tránsito a cosa juzgada

FALLOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL EN SEDE DE CONTROL ABSTRACTO DE CONSTITUCIONALIDAD-Carácter obligatorio y efectos erga omnes

COSA JUZGADA-Dimensión negativa y positiva

COSA JUZGADA-Reglas jurisprudenciales de verificación de la existencia

COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL-Formal o material

COSA JUZGADA EN MATERIA DE CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD-Efectos condicionados

COSA JUZGADA ABSOLUTA O RELATIVA-Alcance

COSA JUZGADA ABSOLUTA Y APARENTE-Alcance

ESTATUTO TRIBUTARIO Y MECANISMOS DE LUCHA CONTRA LA EVASION-Cosa juzgada relativa

PROYECTO DE LEY EN MATERIA TRIBUTARIA-Trámite legislativo

PROYECTO DE LEY-Requisitos para convertirse en ley

PROYECTO DE LEY EN MATERIA TRIBUTARIA-Excepciones a la regla de inicio de trámite en Cámara de Representantes

PROYECTO DE LEY-Normas constitucionales relativas al procedimiento en cada Cámara tienen como finalidad la formación de una voluntad democrática/DEMOCRACIA CONSTITUCIONAL-Respeto por los principios del proceso legislativo y garantía de publicidad, imparcialidad y derechos de las minorías

PROCESO DE FORMACION LEGISLATIVA-Principios/CONTROL CONSTITUCIONAL POR VICIOS DE PROCEDIMIENTO EN TRAMITE LEGISLATIVO-Justificación

PRINCIPIO DE CONSECUTIVIDAD-Alcance

PRINCIPIO DE CONSECUTIVIDAD-Reglas jurisprudenciales

PROYECTO DE LEY-Aplicación del principio de consecutividad no implica que deba hacerse de manera rígida y literal

PRINCIPIO DE CONSECUTIVIDAD-Facultad del Congreso para introducir modificaciones, adiciones o supresiones a proyectos de ley está limitada por el principio de identidad flexible o relativa

PRINCIPIO DE IDENTIDAD RELATIVA O FLEXIBLE-Alcance

CONCEPTO DE IDENTIDAD-Alcance/IDENTIDAD RELATIVA-Alcance/PRINCIPIO DE IDENTIDAD FLEXIBLE-Alcance/PRINCIPIO DE IDENTIDAD FLEXIBLE-Reglas jurisprudenciales

PROYECTO DE LEY-Subreglas jurisprudenciales que determinan la existencia o no de relación temática

PRINCIPIOS DE CONSECUTIVIDAD E IDENTIDAD RELATIVA-Relación de complementariedad

DIFERENCIAL DE PARTICIPACION DEL FONDO DE ESTABILIZACION DE PRECIOS DE LOS COMBUSTIBLES-Contribución parafiscal

DIFERENCIAL DE PARTICIPACION DEL FONDO DE ESTABILIZACION DE PRECIOS DE LOS COMBUSTIBLES-Naturaleza jurídica tributaria

TRIBUTO-Elementos/DIFERENCIAL DE PARTICIPACION DEL FONDO DE ESTABILIZACION DE PRECIOS DE LOS COMBUSTIBLES-Gravamen impositivo

CONGRESO-Establecimiento de contribuciones fiscales y excepcionalmente de contribuciones parafiscales

ESTATUTO ORGANICO DE PRESUPUESTO-Contribuciones parafiscales

RENTAS PARAFISCALES-Concepto

CONTRIBUCION PARAFISCAL-Concepto

CONTRIBUCION PARAFISCAL DIFERENCIAL DE PARTICIPACION DEL FONDO DE ESTABILIZACION DE PRECIOS DE LOS COMBUSTIBLES-Desconocimiento del principio de identidad flexible

CONTRIBUCION PARAFISCAL DIFERENCIAL DE PARTICIPACION DEL FONDO DE ESTABILIZACION DE PRECIOS DE LOS COMBUSTIBLES-No se debatió en primer debate del proceso legislativo ni en comisiones de Senado y Cámara

CONTRIBUCION PARAFISCAL DIFERENCIAL DE PARTICIPACION DEL FONDO DE ESTABILIZACION DE PRECIOS DE LOS COMBUSTIBLES-Modificaciones al impuesto a la gasolina no justifican creación de tributo nuevo y completamente diferente

IMPUESTO NACIONAL A LA GASOLINA-Creación/IMPUESTO NACIONAL A LA GASOLINA-Tributo autónomo

CONTRIBUCION PARAFISCAL DIFERENCIAL DE PARTICIPACION DEL FONDO DE ESTABILIZACION DE PRECIOS DE LOS COMBUSTIBLES-Núcleo temático

CONTRIBUCION PARAFISCAL DIFERENCIAL DE PARTICIPACION DEL FONDO DE ESTABILIZACION DE PRECIOS DE LOS COMBUSTIBLES Y MECANISMOS DE LUCHA CONTRA LA EVASION-No guardan relación temática con el tema del proyecto de ley

CONTRIBUCION PARAFISCAL DIFERENCIAL DE PARTICIPACION DEL FONDO DE ESTABILIZACION DE PRECIOS DE LOS COMBUSTIBLES-Vulneración del principio de consecutividad

Referencia: expediente D-10742

Asunto: Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 69 y 70 de la Ley 1739 de 2014, “Por medio de la cual se modifica el estatuto tributario, la Ley 1607 de 2012, se crean mecanismos de lucha contra la evasión, y se dictan otras disposiciones.”

Demandante: Luis Fernando Velasco

Magistrada Ponente:

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Bogotá, D.C., veinticinco (25) de noviembre de dos mil quince (2015).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, integrada por la Magistrada María Victoria Calle Correa, quien la preside, los magistrados Myriam Ávila Roldan, Luis Guillermo Guerrero Pérez, Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Gloria Stella Ortiz Delgado, Jorge Iván Palacio Palacio, Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, Alberto Rojas Ríos y Luis Ernesto Vargas Silva, en

ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, en especial de las previstas en el numeral 4º del artículo 241 de la Constitución Política, y cumplidos los requisitos de trámite establecidos en el Decreto 2067 de 1991, ha proferido la siguiente:

SENTENCIA

Dentro de la demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 69 y 70 de la Ley 1739 de 2014, "Por medio de la cual se modifica el estatuto tributario, la Ley 1607 de 2012, se crean mecanismos de lucha contra la evasión, y se dictan otras disposiciones."

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad prevista en los artículos 40-6, 241 y 242-1 de la Constitución Política, el ciudadano Luis Fernando Velasco presentó ante esta Corporación demanda contra los artículos 69 y 70 de la Ley 1739 de 2014, "Por medio de la cual se modifica el estatuto tributario, la Ley 1607 de 2012, se crean mecanismos de lucha contra la evasión, y se dictan otras disposiciones.", por cuanto los considera contrarios a los artículos 157 y 158 de la Carta.

La demanda fue admitida por el Despacho mediante auto del 19 de mayo de 2015, providencia en la que además se ordenó: i) remitir por parte de los Secretarios Generales del Senado de la República y de la Cámara de Representantes, así como a los Secretarios de las comisiones Tercera y Cuarta Constitucionales Permanentes de las mencionadas Corporaciones, los antecedentes legislativos del proyecto de ley número 134/2014 de la Cámara de Representantes y 105/2014 de Senado de la República; ii) comunicar al Presidente de la República, al Presidente del Congreso la iniciación del proceso, así como a los Ministros de Justicia y del Derecho, Hacienda y Crédito Público, Minas y Energía, a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales –DIAN-; iii) invitar a la Academia Colombiana de Jurisprudencia, al Instituto Colombiano de Derecho Tributario, a las Facultades de Derecho de las Universidades del Rosario y del Norte, para que, si lo consideraban pertinente, se pronunciaran sobre la constitucionalidad de los preceptos demandados; iv) fijar en lista las normas acusadas para garantizar la intervención ciudadana; y v) correr traslado al señor Procurador General de la Nación, para lo de su competencia.

II. TEXTO DE LA NORMA DEMANDADA

A continuación se transcriben los artículos 69 y 70 de la Ley 1739 de 2014, "Por medio de la cual se modifica el estatuto tributario, la Ley 1607 de 2012, se crean mecanismos de lucha contra la evasión, y se dictan otras disposiciones.", objeto de la demanda de inconstitucionalidad:

""LEY 1739 DE 2014

(diciembre 23)

Diario Oficial No. 49.374 de 23 de diciembre de 2014

CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Por medio de la cual se modifica el Estatuto Tributario, la Ley 1607 de 2012, se crean mecanismos de lucha contra la evasión y se dictan otras disposiciones.

EL CONGRESO DE COLOMBIA

DECRETA:

ARTÍCULO 69. CONTRIBUCIÓN PARAFISCAL A COMBUSTIBLE. Créase el "Diferencial de Participación" como contribución parafiscal, del Fondo de Estabilización de Precios de Combustibles para atenuar las fluctuaciones de los precios de los combustibles, de conformidad con las Leyes 1151 de 2007 y 1450 de 2011.

El Ministerio de Minas ejercerá las funciones de control, gestión, fiscalización, liquidación, determinación, discusión y cobro del Diferencial de Participación.

ARTÍCULO 70. ELEMENTOS DE LA CONTRIBUCIÓN "DIFERENCIAL DE PARTICIPACIÓN".

1. Hecho generador: Es el hecho generado del impuesto nacional a la gasolina y ACPM establecido en el artículo 43 de la presente ley.

El diferencial se causará cuando el precio de paridad internacional, para el día en que el refinador y/o importador de combustible realice el hecho generador, sea inferior al precio de referencia.

2. Base gravable: Resulta de multiplicar la diferencia entre el precio de referencia y el precio de paridad internacional, cuando esta sea positiva, por el volumen de combustible reportado en el momento de venta, retiro o importación; se aplicarán las siguientes definiciones:

a) Volumen de combustible: Volumen de gasolina motor corriente nacional o importada y el ACPM nacional o importado reportado por el refinador y/o importador de combustible;

b) Precio de referencia: Ingreso al productor y es la remuneración a refinadores e importadores por galón de combustible gasolina motor corriente y/o ACPM para el mercado nacional. Este precio se fijará por el Ministerio de Minas, de acuerdo con la metodología que defina el reglamento.

3. Tarifa: Ciento por ciento (100%) de la base gravable.

4. Sujeto Pasivo: Es el sujeto pasivo al que se refiere el artículo 43 de la presente ley.

5. Periodo y pago: El Ministerio de Minas calculará y liquidará el diferencial, de acuerdo con el reglamento, trimestralmente. El pago, lo harán los responsables de la contribución, a favor del Tesoro Nacional, dentro de los 15 días calendario siguientes a la notificación que realice el Ministerio de Minas sobre el cálculo del diferencial."

III. LA DEMANDA

El demandante acusó de inconstitucionales los artículos 69 y 70 de la Ley 1739 de 2014, por la supuesta vulneración de los principios de consecutividad y de identidad flexible,

contenidos en los artículos 157 y 158 de la Carta.

El actor sustentó los cargos formulados con fundamento en que:

"(…) las disposiciones mencionadas no hicieron parte del texto radicado por el Gobierno, ni se incluyeron en la ponencia para primer debate de las comisiones conjuntas; además de ello ni los artículos ni lo relacionado con los mecanismos de financiación del Fondo de Estabilización de precios de combustibles FEPC fueron tan siquiera mencionados a lo largo del debate en las comisiones terceras y cuartas de Senado y Cámara; más aún, éstas ni siquiera hicieron parte de las ponencias presentadas a las plenarias de una y otra cámara, vulnerando claramente los principios que rigen la aprobación de una ley con plena observancia de las disposiciones constitucionales requeridas para tal efecto."[1]

De otra parte, manifestó que:

"(…) cabría la posibilidad de entender que el texto de los artículos cuya inexequibilidad se demanda hubiese contenido asuntos de simple formalidad complementaria a los principales temas contenidos en la Ley como fueron el impuesto a la riqueza, la Sobretasa al Impuesto a la Renta para la Equidad (CREE) y el gravamen a los movimientos financieros, que constituyeron las principales modificaciones al Estatuto Tributario, pero lo cierto es que no hubo tal, dicha alternativa no existió, dado que este es un tema que requiere total atención y una profunda discusión (…)

Se vulneraron los principios de consecutividad e identidad relativa comoquiera (sic) que los mencionados artículos fueron aprobados sin ningún tipo de deliberación, dado que no estuvieron contenidos en las ponencias presentadas y no existe sobre su contenido registro alguno en las actas de las sesiones de las respectivas comisiones de cuya fe dan las actas publicadas de los debates suscitados el 5, 11, 12, 25 y 26 de noviembre de 2014, (…)"[3]

Para concluir, el actor consideró que las normas demandadas contienen un nuevo tributo en la modalidad de parafiscal a los combustibles, sin que se hayan respetado las reglas del debate democrático[4].

Por las anteriores razones, solicita que la Corte Constitucional declare la inexequibilidad de los artículos 69 y 70 de la Ley 1739 de 2014.

IV. INTERVENCIONES

1. Ministerio de Minas y Energía

El Ministerio de Minas y Energía presentó intervención, a través apoderada judicial especial, ante la Secretaría General de esta Corporación, en la que solicitó la declaratoria de EXEQUIBILIDAD de los artículos 69 y 70 de la Ley 1739 de 2014.

Para esa entidad, las disposiciones acusadas no desconocieron los principios de consecutividad y de identidad, puesto que se deliberó en primer debate una modificación al impuesto nacional a la gasolina, en la que se hizo referencia al hecho generador, sujetos activo y pasivo, tarifas, causación, entre otras[5], por lo que"(…) el tema de los impuestos a los combustibles, fueron tratados plenamente en debates de Cámara de Representantes y

Senado, que las mismas tuvieron variaciones con el fin de dar claridad al tema, y nunca se alejaron del tema tributario que desarrolla la norma en cuestión, razón por la que no encuentra esta entidad motivo para que sean declarados inexequibles por falta de consecutividad e identidad."[6]

2. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN

Ese organismo público a través de apoderada judicial presentó intervención ante la Secretaría General de la Corte, en la que solicitó se declararan EXEQUIBLES las disposiciones demandadas.

Consideró la interviniente que las normas acusadas no infringieron los principios de identidad y de consecutividad, ya que "(…) si bien estas fueron introducidas en virtud de la proposición del senador Jhon Jairo Cárdenas en segundo debate, esta es la facultad que ostenta el Congreso a partir de la Constitución de 1991, que prevé en su (sic) artículos 160 de la Constitución, 178 de la Ley 5º de 1992 y 186 ibídem (sic), que las cámaras podrán introducir modificaciones al proyecto de Ley, precisamente en cumplimiento del principio que se considera infringido, siempre que tales nuevas disposiciones guarden identidad."[7]

3. Ministerio de Hacienda y Crédito Público

A través de apoderada judicial, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público presentó intervención en el presente proceso y solicitó, en primer lugar que la Corte se inhiba para conocer de fondo la demanda y, en caso de conocer de fondo el asunto, declarar la EXEQUIBILIDAD de las normas acusadas. A continuación se presentan de manera sucinta sus consideraciones:

i) Ineptitud sustantiva de la demanda frente a los cargos formulados en la sentencia, por incumplimiento del requisito de especificidad, indebida formulación de los cargos y por falta al deber de argumentación del concepto de violación.

En relación con el incumplimiento del requisito de especificidad en la formulación de los cargos, consideró la interviniente que:

"(…) el cargo por violación de los principios de consecutividad e identidad relativa se basa en interpretaciones que no se ajustan al precedente desarrollado por la H. Corte Constitucional sobre el contenido de estos principios, toda vez que el demandante asume que el principio de consecutividad implica que la totalidad del articulado del proyecto debe ser debatido y votado en todas y cada una de las instancias legislativas, como si no fuera posible introducir variaciones en el trámite legislativo, y afirma que la posibilidad de incluir nuevas disposiciones en cualquiera de los debates esta especialmente restringida cuando se trata de normas de naturaleza tributaria (…)"[8]

La indebida formulación del cargo por la falta de referencia a la violación del artículo 160 Superior, fue sustentado por la apoderada del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, con fundamento en que el demandante:

"(…) estima que la introducción de las normas demandadas vulnera el principio de

identidad relativa consagrado en el artículo 160 de la Carta Política, al formular el reproche e identificar las disposiciones constitucionales aparentemente violadas no indica a la Corte que deba examinar el trámite legislativo a la luz del mandato contenido en el artículo 160 Constitucional, ni de sus desarrollos jurisprudenciales.

(…)

Así las cosas, resulta evidente que en este caso no se cumple con el requisito contenido en el artículo 2º del Decreto 2067 de 1991, según el cual las demandas presentadas en ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad deberán indicar las normas constitucionales que se consideran infringidas y las razones por las cuales se estiman violadas (…)"[9]

Por último, el interviniente señaló que en el presente caso se está frente a una ineptitud de la demanda, por incumplimiento del deber de argumentar el concepto de la violación, bajo el entendido que el demandante:

"(…) para fundamentar la aparente violación del principio de identidad flexible, (…) se limita a señalar que a su juicio las normas demandadas se refieren a un tema que requería total atención y una profunda discusión. Sin embargo en manera alguna explica por qué estima que las normas demandadas son contrarias a la facultad consagrada en el artículo 160 de la Constitución, ni tampoco expresa con suficiencia cómo el contenido de las normas demandadas resultaba totalmente ajeno a la unidad temática del proyecto de ley que se discutía."

ii) Además de lo anterior, la entidad pública sustentó su solicitud de exequibilidad con base en que los artículos acusados no desconocieron los principios de consecutividad y de identidad flexible, al considerar que la Ley 1739 de 2014, tenía como propósito solventar la menor renta petrolera esperada, producto de la disminución de los precios del petróleo[10]. En ese orden de ideas, se lograría "(…) el balance en los ingresos y los gastos presupuestados, a través de un conjunto de mecanismos de diferente naturaleza que contribuyen al equilibrio presupuestal no solo desde el punto de vista de la generación de ingresos, sino también a través de mecanismos que permitan mejorar el recaudo de las rentas existentes y a partir de la introducción de normas que eviten que se genere mayor deuda o déficit en las finanzas públicas."[11]

En ese sentido, "(…) con la consagración legal de la Contribución Diferencial de Participación, la caída de los precios internacionales del petróleo implica un ahorro a favor del Fondo que permite pagar el déficit del mismo, le da el carácter de auto sostenible y evita que la Nación continúe endeudándose para pagar los saldos a favor de los refinadores e importadores."[12]

Para concluir, esa institución pública manifestó que no existió elusión del debate dentro del trámite legislativo en estudio, porque: i) la proposición se incluyó válidamente en último debate en el Senado de la República: y, ii) no se presentó una omisión "voluntaria y consciente" de debatir las normas demandadas, puesto que ninguno de los parlamentarios ni el Ministro de Gobierno, asistentes a la plenaria, solicitaron la discusión del artículo.

Por estas razones reiteró a la Corte la declaratoria de exequibilidad de los artículos 69 y 70 de la Ley 1739 de 2014.

Intervenciones extemporáneas

4. Instituto Colombiano de Derecho Tributario

Esa institución presentó su intervención de manera extemporánea ante la Secretaría General de esta Corporación, por tal razón no será considerada en esta oportunidad.

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

El señor Procurador General de la Nación, en concepto del 5 de agosto de 2015, solicitó a la Corte estarse a lo decidido dentro del proceso D-10617 acumulado con el D-10622, o subsidiariamente declarar INEXEQUIBLES los artículos 69 y 70 de la Ley 1739 de 2014.[14]

Los argumentos presentados por la Vista Fiscal, gravitaron en torno a: i) análisis de la caducidad de la acción por vicios de trámite; y ii) reiteración de los fundamentos expuestos en los conceptos presentados a los expedientes acumulados D-10617 y D-10622, puesto que uno de los cargos analizados en los mencionados procesos, es idéntico al tramitado en el proceso de la referencia.

En ese sentido, en relación con la caducidad de la acción de inconstitucionalidad por vicios de forma, consideró que la demanda se presentó dentro del término constitucional requerido, al ser radicada ante la Corte el 23 de abril de 2015, mientras que la Ley 1739 de 2014, fue promulgada el 23 de diciembre de 2014[15].

De otra parte, en relación con el cargo por violación a los principios de consecutividad e identidad flexible, reiteró que:

"(…) dichos temas fueron presentados por primera vez en el transcurso de la sesión plenaria del Senado de la República el 10 de diciembre de 2014, como se corrobora en el texto definitivo aprobado en dicha sesión y publicado en la Gaceta del Congreso 861 de 2014. Mientas que, con posterioridad, durante el transcurso de la sesión plenaria de la Cámara de Representantes del 15 de diciembre de 2014, se presentaron por primera vez para esa Cámara, tal y como consta en el texto definitivo aprobado en dicha sesión y publicado en la Gaceta del Congreso número 873 de 2014.

(…) esta jefatura observa que en el presente caso el principio de consecutividad no fue vulnerado porque el proyecto que se luego (sic) convirtió en la Ley 1739 de 2014 surtió los debates reglamentarios, el primero en sesión conjunta de comisiones económicas de ambas cámaras legislativas y los dos posteriores en sendas sesiones plenarias de Senado de la República y de Cámara de Representantes.

Sin embargo, en lo atinente al principio de identidad legislativa (…) las normas demandadas implicaron, simplemente, la creación de un nuevo tributo parafiscal en el segundo debate que se surtió ante Cámara de Representantes y ante Senado de la República, y dado que se trata de la creación de un nuevo impuesto, para esta jefatura es claro que dicha creación

necesariamente debió ser objeto de presentación, discusión y aprobación desde el primer debate. Esto, se reitera, toda vez que se trataba de un tema tributario totalmente independiente de los demás temas que se venían tramitando en el proyecto de ley pertinente.

(…)

En ese sentido, para el jefe del ministerio público no cabe ni remotamente pensar que era viable crear en segundo debate de Cámara y de Senado el diferencial de participación en los precios de la gasolina, como ingreso parafiscal, por el solo hecho de que en primer debate se discutieron y aprobaron unas modificaciones al impuesto nacional a la gasolina, incluso aunque allí se hubiese definido como hecho generador de tal contribución parafiscal el impuesto nacional a la gasolina."[16]

Con fundamento en lo expuesto, el señor Procurador, reiteró su solicitud de estar a lo resuelto en los expedientes D-10617 y D-10622 acumulados, o subsidiariamente declarar INEXEQUIBLES los artículos 69 y 70 de la Ley 1739 de 2014, por violación al principio de identidad flexible.

VI. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

1. En virtud de lo dispuesto en el artículo 241, numeral 4° de la Carta Política, la Corte Constitucional es competente para conocer de esta demanda, pues se trata de una acusación de inconstitucionalidad contra un precepto que forma parte de una ley de la República.

Consideraciones previas

Aptitud sustantiva de la demanda en relación con los cargos de consecutividad e identidad flexible

2. El actor considera que los artículos 69 y 70 de la Ley 1739 de 2014, son inconstitucionales por la supuesta vulneración de los principios de consecutividad y de identidad flexible, contenidos en los artículos 157 y 158 de la Carta.

El actor sustentó los cargos formulados con fundamento en que (i) las disposiciones mencionadas no hicieron parte del texto radicado por el Gobierno, ni se incluyeron en la ponencia para primer debate de las comisiones conjuntas, y (ii) ni los artículos, ni lo relacionado con los mecanismos de financiación del Fondo de Estabilización de precios de combustibles FEPC, fueron mencionados a lo largo del debate en las comisiones terceras y cuartas de Senado y Cámara, incluso éstas ni siquiera hicieron parte de las ponencias presentadas a las plenarias de una y otra cámara. En este sentido, el demandante afirmó que se vulneraron los principios y las disposiciones constitucionales que rigen la aprobación de una ley.

3. A su turno, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, solicitó la declaratoria de inhibición, en relación con el cargo formulado en la demanda, por el presunto

incumplimiento del requisito de especificidad, la indebida formulación del cargo y por falta al deber de argumentación del concepto de violación.

Por esas razones, en primer lugar, la Sala debe analizar si los cargos por violación de los principios de consecutividad y de identidad flexible cumple los requisitos previstos por la jurisprudencia para considerarlos aptos para generar el debate constitucional y, en consecuencia, si la Sala puede efectuar el estudio de fondo.

4. Al respecto, recuerda la Sala que la jurisprudencia de esta Corporación ha sostenido reiteradamente[17], que la acción pública de inconstitucionalidad constituye una manifestación del derecho fundamental a la participación ciudadana, convirtiéndose en un instrumento jurídico valioso, que le permite a los ciudadanos defender el poder normativo de la Constitución y manifestarse democráticamente frente a la facultad de configuración del derecho que ostenta el Legislador (artículos 150 y 114 CP)[18]. En efecto, la acción pública de inconstitucionalidad permite que se dé un diálogo efectivo entre el Congreso, –foro central de la democracia representativa -; los ciudadanos en ejercicio -de la democracia participativa-, y el Tribunal Constitucional, -a quien se encomienda la guarda e interpretación de la Constitución -[19], con lo que se desarrollan los principios previstos en los artículos 1º, 2º y 3º de la Carta, que definen a Colombia como un Estado Social de Derecho, democrático y participativo[20].

Ahora bien, aunque la acción de inconstitucionalidad es pública, popular[21], no requiere de abogado[22] y tampoco exige un especial conocimiento para su presentación, lo cierto es que el derecho político a interponer acciones públicas como la de inconstitucionalidad (art. 40-6 C.P), no releva a los ciudadanos de presentar argumentos serios para desvirtuar la presunción de validez de la ley y de observar unas cargas procesales mínimas en sus demandas, que justifiquen debidamente sus pretensiones de inexequibilidad.

Estos requisitos, como se ha indicado, son mínimos y buscan, de un lado, promover el delicado balance entre la observancia del principio pro actione, -que impide el establecimiento de exigencias desproporcionadas a los ciudadanos que hagan nugatorio en la práctica el derecho de acceso a la justicia para interponer la acción pública enunciada-, y de otro, asegurar el cumplimiento de los requerimientos formales mínimos exigibles conforme a la ley, en aras de lograr una racionalidad argumentativa que permita el diálogo descrito[23] y la toma de decisiones de fondo por parte de esta Corporación[24].

Desde esta perspectiva, si bien es cierto que en virtud de lo preceptuado por el principio pro actione, las dudas de la demanda deben interpretarse en favor del accionante[25] y la Corte debe preferir una decisión de fondo antes que una inhibitoria[26], también es cierto que esta Corporación no puede corregir ni aclarar los aspectos confusos o ambiguos que surjan de las demandas ciudadanas[27],"so pretexto de aplicar el principio pro actione, pues, se corre el riesgo de transformar una acción eminentemente rogada, en un mecanismo oficioso"[28], circunstancia que desborda el sentido del control de constitucionalidad por vía de acción, que le compete.

Por ende la exigencia de los requisitos mínimos a los que se hace referencia, mediante el uso adecuado y responsable de los mecanismos de participación ciudadana, busca[29]: (i) evitar que la presunción de constitucionalidad que protege al ordenamiento jurídico se

desvirtué a priori, en detrimento de la labor del Legislador, mediante acusaciones infundadas, débiles o insuficientes; (ii) asegurar que este Tribunal no produzca fallos inhibitorios de manera recurrente, ante la imposibilidad de pronunciarse realmente sobre la constitucionalidad o no de las normas acusadas, comprometiendo así la eficiencia y efectividad de su gestión; y (iii) delimitar el ámbito de competencias del juez constitucional, de manera tal que no adelante, de manera oficiosa, el control concreto y efectivo de las normas acusadas. De hecho, conforme al artículo 241 de la Constitución, por regla general, a la Corte Constitucional no le corresponde revisar oficiosamente las leyes, sino examinar las que efectivamente demanden los ciudadanos, lo que implica que esta Corporación pueda adentrarse en el estudio de fondo de un asunto, sólo una vez se presente, en debida forma, la acusación ciudadana[30].

5. Teniendo en cuenta estos presupuestos, el artículo 2° del Decreto 2067 de 1991, fija las condiciones o requisitos mínimos de procedibilidad de las demandas de inconstitucionalidad, exigiéndole a los ciudadanos en la presentación de las mismas, que (i) señalen las disposiciones legales contra las que dirigen la acusación; (ii) delimiten las preceptivas constitucionales que considera violadas y (iii) expliquen las razones o motivos por los cuales estiman que tales normas superiores han sido desconocidas.

En lo concerniente al requisito relacionado con las "razones o motivos por los cuales estiman que tales normas superiores han sido desconocidas", ésta Corporación ha precisado de manera consistente en su jurisprudencia, que dichas razones deben ser conducentes para hacer posible el diálogo constitucional que se ha mencionado. Ello supone el deber para los ciudadanos de "formular por lo menos un cargo concreto, específico y directo de inconstitucionalidad contra la norma acusada, que le permita al juez establecer si en realidad existe un verdadero problema de índole constitucional y, por tanto, una oposición objetiva y verificable entre el contenido literal de la ley y la Carta Política".[31]

6. En ese orden de ideas, para la jurisprudencia de esta Corporación[32] el concepto de la violación requiere que los argumentos de inconstitucionalidad contra las normas acusadas sean: i) claros, esto es, que exista un hilo conductor en la argumentación que permita comprender el contenido de la demanda y las justificaciones que la sustentan; ii) ciertos, la demanda habrá de recaer sobre una proposición jurídica real y existente; iii) específicos, en la medida que se precise la manera cómo la norma acusada vulnera un precepto o preceptos de la Constitución, con argumentos de oposición objetivos y verificables entre el contenido de la ley y el texto de la Constitución Política. Son inadmisibles los argumentos vagos, indeterminados, abstractos y globales; iv) pertinentes, el reproche debe ser de naturaleza constitucional. No se aceptan reproches legales y/o doctrinarios; y v) suficientes, debe exponer todos los elementos de juicio (argumentativos y probatorios) necesarios para iniciar el estudio y que despierten duda mínima sobre la constitucionalidad de la disposición acusada.

7. Además de los requisitos expuestos anteriormente, la aptitud del cargo formulado por el desconocimiento de los principios de consecutividad y de identidad flexible, en relación con los requisitos de suficiencia y pertinencia, está condicionado a estrictas reglas jurisprudenciales. En efecto, por ejemplo en sentencia C-992 de 2001[33], la Corte en esta oportunidad estableció que:

“Se tiene entonces que, no basta con establecer que un determinado texto aprobado en plenaria es nuevo respecto de lo aprobado en la comisión, puesto que ello puede responder a una modificación o adición producida en los términos de las normas superiores citadas. Es necesario además, para que el cargo de inconstitucionalidad pueda prosperar, que se acredite, que tal novedad no guarda relación de conexidad con lo aprobado en el primer debate o que es contraria a lo allí decidido.

De esta manera, para estructurar un cargo por violación del principio de consecutividad, no basta con que el actor se limite, como ocurre en este caso, a identificar las disposiciones que contengan adiciones o novedades respecto de lo aprobado en el primer debate, puesto que ello es permitido por la Constitución y la ley orgánica del reglamento del Congreso.

Para que la Corte pueda entrar a realizar un examen de constitucionalidad por este concepto se requiere que la demanda cumpla las siguientes condiciones: 1. Que identifique de manera precisa los contenidos normativos que se consideran nuevos y 2. Que se exprese, así sea de manera sucinta, respecto de cada uno de ellos, o de cada grupo de contenidos, las razones por las cuales se considere que los mismos corresponden a asuntos nuevos, que no guarden relación de conexidad con lo discutido en el primer debate.

La pretensión así estructurada comporta un verdadero cargo de constitucionalidad que la Corte habría de examinar a la luz de los principios de identidad y de consecutividad.”

Esta Corporación, en sentencia C-082 de 2014[34], reafirmó el pacífico precedente constitucional sobre la aptitud de un cargo por violación al principio de consecutividad, condicionada al cumplimiento de los siguientes requisitos de suficiencia y pertinencia por parte del demandante: i) identificación del texto nuevo o introducido posteriormente; y ii) expresar los motivos por los que el actor considera que las disposiciones nuevas o adicionadas no guarda relación de conexidad con el tema que fue objeto de debate inicialmente ni con los objetivos del proyecto de ley.

Recientemente, la Corte en sentencia C-585 de 2015[35], reiteró las reglas jurisprudenciales sobre la suficiencia de los cargos formulados por violación a los principios de consecutividad y de identidad flexible, así:

“(…) la jurisprudencia constitucional ha sostenido que para estructurar un cargo de inconstitucionalidad sobre la base de un vicio por violación de los principios de consecutividad e identidad, ‘no basta con establecer que un determinado texto aprobado en plenaria es nuevo respecto de lo aprobado en la comisión’.[36] No es suficiente una acusación con solo esas características, pues en ciertos casos lo que indican ‘es permitido por la Constitución y la ley orgánica del reglamento del Congreso’.[37] Como se mencionó en la sentencia C-856 de 2005, para formular un cargo apto de inconstitucionalidad por vulneración de estos parámetros, es necesario que indicar ‘la forma como la introducción de modificaciones, adiciones y supresiones al proyecto de ley durante el segundo debate desconocen los principios de consecutividad e identidad relativa sobre el fundamento que i) no guardan relación de conexidad temática con lo debatido y aprobado en el primer debate y ii) no se refieran a los temas tratados y aprobados en el primer debate o no cumplieron los debates reglamentarios’.[38]”(Lo énfasis agregado)

8. Expuesto lo anterior, procede la Corte a verificar si en el asunto sometido a su estudio, se cumplen los requisitos de aptitud de la demanda relacionados con el concepto de violación. Así las cosas, la demanda es clara puesto que la argumentación presenta un hilo conductor lógico y coherente que permite su comprensión; el cargo es cierto habida cuenta que la demanda recae sobre dos proposiciones jurídicas reales y existentes, como son los artículos 69 y 70 de la Ley 1739 de 2014; la demanda también es específica, bajo el entendido que el ciudadano precisó la forma en que las normas demandadas desconocen los artículo 157 y 158 de la Carta y estructuró cargos por violación de los principios de consecutividad e identidad flexible.

De igual manera, los cargos presentados por violación de los principios de consecutividad e identidad flexible, acreditan los especiales requisitos de suficiencia y pertinencia, en el sentido de que el ciudadano manifestó que los artículos 69 y 70 de la Ley 1739 de 2014; i) no hicieron parte del texto radicado por el gobierno; ii) no fueron incluidos en la ponencia para primer debate de las comisiones conjuntas; iii) ni los artículos ni lo relacionado con los mecanismos de financiación del Fondo de Estabilización de precios de combustibles FEPC fueron objeto de debate en las comisiones tercera y cuarta de Senado y Cámara; y iv) se trata de un nuevo tributo a los combustibles, en la modalidad de parafiscal y el mismo no fue debatido desde el inicio del trámite legislativo, sino que fue incluido al final del mismo. Además, manifestó que no guarda relación alguna con el proyecto de ley tramitado ante el Congreso.

Lo anterior le permite a la Corte comprobar que el actor edificó un concepto de violación de la Carta con base en un reproche de naturaleza constitucional serio, objetivo y verificable, con la suficiente entidad para producir una duda mínima y razonable sobre la constitucionalidad de las normas acusadas.

Además, por tratarse de cargos por violación a los principios de consecutividad y de identidad flexible, encuentra esta Corporación, que en la demanda se identificaron las normas que fueron adicionadas al proyecto inicial y se argumentó en torno a la falta de conexidad de las mismas con el tema que fue objeto de debate inicialmente y con los objetivos del proyecto de ley, pues para el actor, las disposiciones introducidas en el último debate, constituyen un nuevo tributo sobre un tema que no guarda relación con el contenido y los objetivos del proyecto de ley presentado y debatido previamente.

En conclusión, encuentra la Sala que no le asiste razón al interviniente, puesto que los cargos formulados por el actor en la demanda de la referencia son aptos para generar un pronunciamiento de fondo por parte de esta Corporación.

Ausencia de caducidad de la acción de inconstitucionalidad por los cargos de violación al principio de consecutividad y de identidad flexible

9. Los cargos de violación sobre los cuales se sustenta la demanda de la referencia, se fundamentan en el presunto desconocimiento de los principios de consecutividad y de identidad flexible, los cuales han sido considerados por esta Corporación como vicios de forma. En efecto, recientemente en sentencia C-260 de 2015[39], este Tribunal manifestó que:

“Sin duda, esta corporación ha considerado la consecutividad como un vicio de forma. Por ejemplo a tal conclusión se llega en la sentencia C-042 de 2006[40], en la que manifestó que:

‘el principio de consecutividad, en virtud del cual las leyes deben cumplir con el trámite previsto en el artículo 157 de la Carta antes de ser promulgadas, hace parte del proceso democrático y deliberativo necesario para la actualización del sistema jurídico. La inobservancia de este principio ha sido considerada como un vicio de trámite que puede acarrear la inexequibilidad de una determinada norma.

4.2. Sin embargo, el constituyente, al establecer la órbita de competencia de la Corte Constitucional, expresó que las demandas fundadas en la eventual violación al principio de consecutividad sólo pueden ser presentadas en el término de un año, contado desde la publicación del respectivo acto’.”

En relación con la caducidad de los vicios de forma, en sentencia C-801 de 2008[41] la Corte estableció:

“La norma constitucional es muy clara en indicar que las acciones por vicio de forma ‘caducan en el término de un año, contado desde la publicación del respectivo acto.’ (…) El fundamento de la anterior afirmación radica precisamente en que el texto constitucional fija un término perentorio para instaurar la acción de inconstitucionalidad por vicios de forma, de tal manera que una vez transcurrido ese plazo ya no es posible demandar la inconstitucionalidad de una norma por este motivo – independientemente del trámite surtido por la misma en el Congreso y de la gravedad de los vicios que la aquejen.

Es decir, el Constituyente estimó que era necesario que se definieran dentro de un término dado todos los interrogantes que pudieran surgir acerca del procedimiento que se surtió para la aprobación de una norma y por eso él mismo fijó un plazo cierto e improrrogable para poder impugnar su constitucionalidad por esta razón. De esta manera, el Constituyente determinó que los debates constitucionales acerca de la manera en que se aprobaron las normas debían clausurarse en un término muy preciso.”[42]

10. Los cargos formulados por el actor acusaron de inconstitucionalidad los artículos 69 y 70 de la Ley 1739 de 2014, por violación de los principios de consecutividad e identidad flexible, los que han sido considerados por la jurisprudencia constitucional como vicios de forma, por lo cual debe verificar esta Corte si ha operado el fenómeno de la caducidad.

En efecto, la Ley fue publicada en el Diario Oficial No. 49.374 de 23 de diciembre de 2014, y la demanda fue presentada el 23 de abril de 2015, lo que permite concluir que se realizó dentro del año siguiente a la publicación de la disposición acusada, por tal razón no ha operado la caducidad en el presente caso.

Inexistencia de cosa juzgada constitucional absoluta en relación con la sentencia C-585 de 2015[43]

11. El concepto rendido por el Ministerio Público solicitó a la Corte que en el presente caso se estuviera a lo resuelto en los expedientes D-10617 acumulado al D-10622, que contenían

demandas en contra de los artículos 69 y 70 de la Ley 1739 de 2014, las cuales fueron resueltas por la sentencia C-585 de 2015[44]. En esa oportunidad, la Corte únicamente se pronunció sobre el expediente D-10622 y por el cargo por violación al principio de legalidad tributaria conforme a los artículos 150-2 y 338 de la Constitución. En la mencionada providencia, esta Corporación resolvió declarar EXEQUIBLES las normas que actualmente son objeto de estudio en el expediente de la referencia, por el único cargo analizado en ese momento.

12. Para VESCOVÍ la cosa juzgada es "(…) esa cualidad de la sentencia que la hace firme e inmodificable (…)"[45]. Por su parte, OVALLE FAVELA considera que cuando una sentencia adquiere la autoridad de cosa juzgada la misma "(…) impide que aquella pueda ser modificada. Para Enrico Tulio Liebman, la autoridad de cosa juzgada consiste en la "inmutabilidad del mandato que nace de una sentencia". Esta es una cualidad que solo puede adquirir la sentencia"[46].

Conforme al artículo 243 de la Carta, las sentencias proferidas por la Corte, en ejercicio del control de constitucionalidad, hacen tránsito a cosa juzgada constitucional, por lo que: "Ninguna autoridad podrá reproducir el contenido material del acto jurídico declarado inexequible por razones de fondo, mientras subsistan en la Carta las disposiciones que sirvieron para hacer la confrontación entre la norma ordinaria y la Constitución".

De igual manera, los artículos 46 y 48 de la Ley 270 de 1996, al igual que el artículo 22 del Decreto 2067 de 1991, complementan el enunciado Superior al definir que las decisiones que dicte la Corte en ejercicio del control de constitucionalidad son definitivas, de obligatorio cumplimiento y tienen efectos erga omnes[47].

13. Recientemente, esta Corporación en sentencia C-228 de 2015[48], reiteró las funciones de la cosa juzgada tanto en una dimensión negativa como positiva. A tal efecto: "(…) la cosa juzgada tiene una función negativa, que consiste en prohibir a los funcionarios judiciales conocer, tramitar y fallar sobre lo ya resuelto, y una función positiva, que es proveer seguridad a las relaciones jurídicas[49]."[50]

En esa misma providencia se reiteraron las reglas jurisprudenciales de verificación de la existencia de cosa juzgada una vez: "(…) (i) que se proponga estudiar el mismo contenido normativo de una proposición jurídica ya estudiada en una sentencia anterior; (ii) que se presenten las mismas razones o cuestionamientos (esto incluye el referente constitucional o norma presuntamente vulnerada), analizados en ese fallo antecedente; y (iii) que no haya variado el patrón normativo de control[51]."[52]

14. En relación con la cosa juzgada constitucional, la jurisprudencia de este Tribunal ha considerado que la misma puede ser formal o material. Se tratará de una cosa juzgada constitucional formal cuando[53]: "(…) cuando existe una decisión previa del juez constitucional en relación con la misma norma que es llevada posteriormente a su estudio…"[54], o, cuando se trata de una norma con texto normativo exactamente igual, es decir, formalmente igual[55]. Este evento hace que "… no se pueda volver a revisar la decisión adoptada mediante fallo ejecutoriado…"[56]"

De otra parte, habrá cosa juzgada constitucional material cuando: "(…) existen dos

disposiciones distintas que, sin embargo, tienen el mismo contenido normativo. En estos casos, es claro que si ya se dio un juicio de constitucionalidad previo en torno a una de esas disposiciones, este juicio involucra la evaluación del contenido normativo como tal, más allá de los aspectos gramaticales o formales que pueden diferenciar las disposiciones demandadas[57]. Por tanto opera el fenómeno de la cosa juzgada."[58]

15. Ahora bien, los efectos de la cosa juzgada en materia de control de constitucionalidad están condicionados a la manera en que la Corte resuelve las demandas que son sometidas a su jurisdicción. En efecto, la declaratoria de inexequibilidad de una norma, implica que no existe objeto para un nuevo pronunciamiento de esta Corporación, por tal razón la demanda que se presente con posterioridad deberá rechazarse o proferirse un fallo estándose a lo resuelto en la decisión anterior[59].

Si este Tribunal ha resuelto la exequibilidad de una norma que con posterioridad es nuevamente demandada, debe analizarse cuál fue el alcance de la decisión previa, con la finalidad de "(…) definir si hay lugar a un pronunciamiento de fondo o si por el contrario la problemática ya ha sido resuelta, caso en el cual, la demanda deberá rechazarse de plano o, en su defecto la Corte emitirá un fallo en el cual decida estarse a lo resuelto en el fallo anterior."[60]

En este último caso, esta Corporación ha considerado que:

"(…) la cosa juzgada puede ser absoluta o relativa[61], en la medida en que la Corte defina en la sentencia anterior, los efectos que se derivan de la declaración de exequibilidad. Así, en la práctica podría dejarse abierta la posibilidad de que se presenten nuevas demandas en relación con un precepto evaluado con anterioridad. Esta Corporación indicó que 'mientras la Corte Constitucional no señale que los efectos de una determinada providencia son de cosa juzgada relativa, se entenderá que las sentencias que profiera hacen tránsito a cosa juzgada absoluta'[62].

Según lo anterior, existe cosa juzgada absoluta cuando el juez constitucional, en la parte resolutiva de una sentencia de exequibilidad, omite precisar los efectos de esa decisión, pues se presume que el precepto analizado es válido frente a la totalidad de las normas constitucionales. Por tanto, la Corte no podría volver a fallar sobre esa materia. Por el contrario, existe cosa juzgada relativa cuando la Corte delimita en la parte resolutiva el efecto de dicha decisión[63]."[64]

No obstante lo anterior, en sentencia C-818 de 2012[65], este Tribunal consideró que la cosa juzgada absoluta puede ser aparente cuando:

"(…) en la parte motiva de una sentencia la Corte no se pronuncia en lo absoluto sobre el contenido normativo de un texto, pero por error resuelve de fondo en relación con tal contenido normativo.[66] Sin embargo, la existencia de una cosa juzgada aparente no depende de que determinados cargos hayan sido estudiados en la parte motiva de la sentencia, sino de que el texto sobre el cual recae el pronunciamiento haya sido analizado.[67] Por lo tanto, no hay cosa juzgada aparente sólo porque en la parte motiva no se haga una referencia explícita a un cargo hipotético planteado a posteriori en relación con algún elemento contenido en una de tales disposiciones, salvo que la

inconstitucionalidad suscitada por el nuevo cargo sea evidente."

Así las cosas, no se está frente a una cosa juzgada absoluta sino relativa implícita, por lo que la Corte puede decidir otras demandas contra la misma norma, siempre y cuando no se refieran a los cargos ya analizados[68].

16. Ahora bien, en el caso que es objeto de estudio por parte de la Corte en esta oportunidad, es claro que frente a la sentencia C-585 de 2015, que resolvió una demanda de inconstitucionalidad contra las mismas normas acusadas en el asunto de la referencia, ha operado el fenómeno de la cosa juzgada constitucional relativa, puesto que en su momento esta Corporación resolvió declarar exequibles las disposiciones censuradas por el único cargo de violación del principio de legalidad tributaria, mientras que la censura que conoce actualmente este Tribunal gravita en torno a los cargos por violación a los principios de consecutividad y de identidad flexible, por lo que la Sala está habilitada para proferir un pronunciamiento de fondo en la presente causa.

Asunto bajo revisión y problema jurídico.

17. La demanda que conoce la Corte en esta oportunidad cuestiona la constitucionalidad de los artículos 69 y 70 de la Ley 1739 de 2014, bajo los cargos por violación de los principios de consecutividad y de identidad flexible contenidos en los artículos 157 y 158 Superior.

El actor fundamentó el concepto de violación que sustenta su pretensión, con base en que las normas censuradas: i) no hicieron parte del texto radicado por el gobierno; ii) no fueron incluidos en la ponencia para primer debate de las comisiones conjuntas; iii) ni los artículos ni lo relacionado con los mecanismos de financiación del Fondo de Estabilización de precios de combustibles FEPC fueron objeto de debate en las comisiones tercera y cuarta de Senado y Cámara; y iv) se trata de un nuevo tributo a los combustibles en la modalidad de parafiscal, el mismo no fue debatido desde el inicio del trámite legislativo, sino que fue incluido al final del mismo y no guardan relación temática alguna con el proyecto de ley presentado por el Ministerio de Hacienda. Por estas razones, solicita a la Corte la declaratoria de inexequibilidad de las disposiciones acusadas.

Algunos de los intervinientes[69] manifestaron que las normas demandadas deben declararse exequibles, con sustento en que: i) el tema de impuestos a los combustibles fuero tratado plenamente en los debates de Cámara de Representantes y Senado[70]; ii) las disposiciones objeto de reproche constitucional fueron introducidas con posterioridad al primer debate con fundamento en la facultad que ostenta el Congreso conforme al artículo 160 de la Carta, y el artículo 178 de la Ley 5ª de 1992[71]; iii) el artículo guarda identidad temática con el resto de la ley, porque se trata de una herramienta que atiende a las mismas necesidades que inspiraron la iniciativa y en general al propósito de responder al contexto macroeconómico, en especial en materia de variación de los precios del petróleo. De tal suerte que la proposición fue incluida válidamente en el proyecto en el último debate y no existió una omisión "voluntaria y consciente" de debatir las disposiciones cuestionadas[72].

De otra parte, para la Procuraduría General de la Nación, las disposiciones acusadas deben ser declaradas inexequibles con base en que: i) se habrían incumplido los principios de

consecutividad y de identidad relativa, puesto que la creación de un nuevo tributo no es un asunto complementario o accesorio y debe guardar conexidad con el contenido del proyecto de ley. En ese sentido, la contribución parafiscal a los combustibles es un tributo diferente a los impuestos regulados por la Ley 1739 de 2014, como son el impuesto a la riqueza, el impuesto sobre la renta para la equidad entre otros[73]; ii) las normas demandadas crearon un nuevo tributo parafiscal en el segundo debate que se surtió ante la Cámara de Representantes y el Senado, lo que desconoció la obligación de presentación, discusión y aprobación desde el primer debate, pues se trataba de un tema independiente del contenido del proyecto de ley[74].

18. La Corte considera que conforme a la demanda, las intervenciones y el concepto del Ministerio Público, el problema jurídico que corresponde resolver a la Sala se circunscribe a determinar si ¿La inclusión de normas a un proyecto de ley durante el trámite legislativo desconoce el principio de consecutividad y de identidad flexible, contenidos en los artículo 157 y 158 Superior, cuando esta adición se realizó con posterioridad al primer debate?

19. Para dar solución a la cuestión planteada, la Sala, por tratarse la acusación de un vicio de procedimiento en la formación de la ley que contiene las normas acusadas i) analizará el procedimiento legislativo de los proyectos de ley sobre aspectos tributarios; ii) abordará el estudio del concepto, naturaleza y reglas jurisprudenciales de los principios de consecutividad y de identidad flexible y además, su vocación de complementariedad; y, iii) finalmente resolverá el caso concreto. En esta última etapa se hará especial énfasis en la identificación del tema y objetivos del proyecto de ley y de los artículos demandados del cual hacen parte, así como la verificación del momento, dentro del trámite legislativo, en que las disposiciones acusadas fueron introducidas al proyecto de ley y su univocidad con el tema del mismo, para concluir con el examen de constitucionalidad de los artículos impugnados.

El trámite legislativo de los proyectos de ley sobre materias tributarias

20. Los proyectos de ley de contenido tributario no tienen en la Carta un procedimiento legislativo especial para convertirse en ley de la República, como sí lo tienen las leyes estatutarias, orgánicas entre otras. De tal suerte que el trámite que debe observarse en el Congreso es aquel dispuesto para las leyes ordinarias establecido en el artículo 157 de la Constitución, que consagra:

“Ningún proyecto será ley sin los requisitos siguientes:

1. Haber sido publicado oficialmente por el Congreso, antes de darle curso en la comisión respectiva.

2. Haber sido aprobado en primer debate en la correspondiente comisión permanente de cada Cámara. El reglamento del Congreso determinará los casos en los cuales el primer debate se surtirá en sesión conjunta de las comisiones permanentes de ambas Cámaras.

3. Haber sido aprobado en cada Cámara en segundo debate.

4. Haber obtenido la sanción del Gobierno.”

Así, para la Corte "(…) el artículo 157 de la Constitución Política establece cuáles son los requisitos para que un proyecto se convierta en ley: (i) haber sido publicado oficialmente por el Congreso, antes de darle curso en la comisión respectiva; (ii) haber sido aprobado en primer debate en la correspondiente comisión permanente de cada cámara, salvo las excepciones reglamentarias[75]; (iii) haber sido aprobado en cada cámara en segundo debate; y (iv) haber obtenido la sanción del Gobierno Nacional."[76]

21. No obstante lo anterior, aquella regla general encuentra una excepción en el artículo 154 Superior, en el sentido de que "Los proyectos de ley relativos a los tributos iniciaran su trámite en la Cámara de Representantes (…)". Conforme a lo anterior, para esta Corporación:

"De acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional la aplicación de la regla contenida en el artículo 154 de la Constitución, de conformidad con la cual los proyectos de ley relativos a tributos deben iniciar su trámite en la Cámara de Representantes, es rigurosa y aún cuando esa aplicación puede tornarse flexible, las excepciones a su estricta observancia 'operan únicamente cuando existan circunstancias concretas a partir de las cuales se pueda fundamentar constitucionalmente la flexibilización del procedimiento legislativo'[77]."[78]

En ese sentido, esta Corporación en sentencia C-816 de 2004[79], manifestó:

"En las democracias constitucionales en general, y específicamente en el constitucionalismo colombiano, la deliberación pública y el respeto a los procedimientos en las cámaras no son rituales vacíos de contenido; el respeto a esas formas tienen un sentido profundo ya que ellas permiten una formación de la voluntad democrática, que sea pública y lo más imparcial posible, y que además respete los derechos de las minorías. Las sesiones del Congreso no son entonces un espacio en donde simplemente se formalizan o refrendan decisiones y negociaciones que fueron hechas por fuera de las cámaras y a espaldas de la opinión pública. Sin excluir que puedan existir negociaciones entre las fuerzas políticas por fuera de las sesiones parlamentarias, por cuanto esas reuniones son en el mundo contemporáneo inevitables, sin embargo es claro que las democracias constitucionales, y específicamente la Carta de 1991, optan por un modelo deliberativo y público de formación de las leyes y de los actos legislativos. Por ello la reunión de las cámaras no tiene por objetivo únicamente formalizar la votación de una decisión, que fue adoptada por las fuerzas políticas por fuera de los recintos parlamentarios; las sesiones del Congreso tienen que ser espacios en donde verdaderamente sean discutidas y debatidas, en forma abierta y ante la opinión ciudadana, las distintas posiciones y perspectivas frente a los asuntos de interés nacional. El Congreso es un espacio de razón pública. O al menos la Constitución postula que así debe ser. Y por ello las fuerzas políticas que buscan una decisión legislativa, y con mayor razón una decisión que se plasme en una reforma constitucional, deben acudir a ese espacio de razón pública a presentar sus razones. Deben igualmente convocar a los grupos rivales, incluso si son minoritarios, a presentar sus perspectivas. Y, en ese contexto, la deliberación pública es un incentivo para que los distintos grupos trasciendan la defensa estrecha de sus intereses y sus concepciones específicas pues deben desarrollar justificaciones públicas de sus posturas. Esto debería permitir, por las razones anteriormente explicadas, decisiones legislativas y de reforma

constitucional más justas e imparciales. Por ello, la Corte ha resaltado que en "un régimen democrático el debate parlamentario tiene relevancia constitucional en cuanto éste le da legitimidad a la organización estatal. A través del debate se hace efectivo el principio democrático en el proceso de formación de las leyes, ya que hace posible la intervención de las mayorías y de las minorías políticas, y resulta ser un escenario preciso para la discusión, la controversia y la confrontación de las diferentes corrientes de pensamiento que encuentra espacio en el Congreso de la República"[80]."

23. Esta Corte ha identificado los principios que informan el proceso de formación legislativa, entre los que se encuentra el de publicidad[81], consecutividad[82], identidad flexible[83] y de unidad de materia[84]. En ese orden de ideas, el ejercicio del control constitucional por vicios de procedimiento en el trámite legislativo adelantado por esta Corporación se justifica porque:

"(...) el control de los vicios de procedimiento en la formación de las leyes o en la aprobación de las reformas constitucionales es sin lugar a dudas una de las funciones más trascendentales de la justicia constitucional, en las democracias contemporáneas. La razón de esa importancia es clara: la soberanía popular hoy se expresa, en gran medida, a través de deliberaciones y decisiones sometidas a reglas procedimentales, que buscan asegurar la formación de una voluntad democrática de las asambleas representativas, que exprese obviamente la decisión mayoritaria, pero de tal manera que esas decisiones colectivas, que vinculan a toda la sociedad, sea un producto de una discusión pública, que haya permitido además la participación de las minorías. (…)

La importancia del respeto de los procedimientos de decisión de las cámaras explica que en la actualidad la gran mayoría de los ordenamientos jurídicos hayan atribuido a los tribunales constitucionales, como una de sus competencias esenciales, el control de la regularidad de esos procedimientos."[85]

24. En conclusión, el trámite ante el Congreso de los proyectos de ley en materia tributaria no tiene un procedimiento especial consagrado en la Constitución, razón por la cual le es aplicable el artículo 157 Superior y el proceso consagrado en la Ley 5ª de 1992. Sin embargo, el artículo 154 de la Carta, establece una regla especial del trámite y es que el mismo debe iniciar en la Cámara de Representantes.

Además, la observancia de las formas propias del proceso legislativo junto con el cumplimiento de los principios de publicidad, consecutividad, identidad flexible y unidad de materia, aseguran la formación de una voluntad política y democrática válida en términos de transparencia, imparcialidad y respeto por las garantías y derechos de las minorías.

A continuación, la Corte avanza con el estudio de los principios de consecutividad y de identidad flexible sobre los que descansan los cargos formulados en la demanda de la referencia.

Principio de consecutividad

25. Uno de los principios que guían la labor legislativa es el de consecutividad, entendido como la obligación de que los proyectos de ley surtan cuatro debates de manera continua

en las comisiones y en las plenarias. Al respecto, en sentencia C-1113 de 2003[86], la Corte manifestó que:

"En virtud del principio de consecutividad, tanto las comisiones como las plenarias de una y otra cámara están en la obligación de estudiar y debatir todos los temas que hayan sido puestos a su consideración y no pueden renunciar a ese deber constitucional ni trasladar su competencia a otra célula legislativa para que un asunto sea considerado en un debate posterior. Así, la totalidad del articulado propuesto en la ponencia presentada debe ser discutido y aprobado o improbado por la comisión constitucional permanente o por la plenaria, según sea el caso. En cuanto a las proposiciones modificatorias o aditivas que se planteen en el curso del debate, así como las supresiones, deben igualmente ser objeto de discusión y votación, salvo que el autor de la propuesta decida retirarla antes de ser sometida a votación o a modificaciones (artículo 111 de la Ley 5ª de 1992).

Estas exigencias en el debate parlamentario revisten gran importancia para un régimen democrático pues le dan legitimidad a la organización estatal, hacen efectivo el principio democrático en el proceso de formación de las leyes y configuran un escenario idóneo para la discusión, la controversia y la confrontación de las diferentes corrientes de pensamiento representadas en el Congreso. Conforme a lo anterior, en principio, de acuerdo con la Carta (art. 157), si no ha habido primer debate en la comisión constitucional permanente de una de las cámaras, el proyecto no puede convertirse en ley de la República."

En sentencia C-208 de 2005[87], esta Corporación reiteró:

"(…) en virtud del principio de consecutividad, tanto las comisiones como las plenarias están en la obligación de estudiar y debatir todos los temas que hayan sido puestos a su consideración y no pueden renunciar a este deber constitucional ni diferir su competencia a otra célula legislativa con el fin de que en un posterior debate sea considerado un asunto[88]. Al respecto, ha considerado la Corte, que "…En efecto, la totalidad del articulado propuesto en la ponencia presentada debe ser discutido, debatido y aprobado o improbado por la comisión constitucional permanente o por la plenaria, según sea el caso. En cuanto a las proposiciones modificatorias o aditivas que se planteen en el curso del debate, así como las supresiones, deben igualmente ser objeto de discusión, debate y votación, salvo que el autor de la propuesta decida retirarla antes de ser sometida a votación o ser objeto de modificaciones, conforme a lo dispuesto en el artículo 111 de la Ley 5ª de 1992. Es preciso que se adopte una decisión y no se eluda la misma respecto de un tema, so pena de que se propicie un vacío en el trámite legislativo que vulnere el principio de consecutividad."[89].

Al respecto, también ha precisado la Corte, que resulta contrario al principio de consecutividad en la aprobación de las leyes que un texto propuesto en el seno de las comisiones no sea sujeto al trámite correspondiente, sino que, simplemente, se delegue su estudio a las plenarias de cada cámara, puesto que tal situación, en la que la comisión correspondiente renuncia a su competencia constitucional a favor de las plenarias, impide que se efectúe debidamente el primer debate del proyecto de ley, desconociéndose con ello lo dispuesto en el inciso 2º del artículo 157 C.P."

En ese mismo sentido, este Tribunal estableció las siguientes reglas jurisprudenciales en

relación con el principio de consecutividad, las cuales fueron recientemente reiteradas en sentencia C-850 de 2013[90], así:

"(…) (i) Tanto las comisiones como las plenarias deben estudiar y debatir todos los temas que ante ellas hayan sido propuestos durante el trámite legislativo, pues el acatamiento de dicha obligación garantiza el cumplimiento de la regla de los cuatro debates consagrada en el artículo 157 C.P.; (ii) Por lo tanto, ninguna célula legislativa puede omitir el ejercicio de sus competencias y delegar el estudio y aprobación de un texto propuesto en su seno a otra instancia del Congreso para que allí se surta el debate sobre ese determinado asunto; (iii) La totalidad del articulado propuesto para primer o segundo debate, al igual que las proposiciones que lo modifiquen o adicionen, deben discutirse, debatirse, aprobarse o improbarse al interior de la instancia legislativa en la que son sometidas a consideración. Ello con el fin de cumplir a cabalidad el principio de consecutividad en la formación de las leyes[91]."

En sentencia C-539 de 2008[92], la Corte enfatizó que:

"(…) el principio de consecutividad pretende garantizar la concentración de la actividad legislativa, con el propósito de conjurar las negativas consecuencias que acarrea la ausencia de límites temporales en el desarrollo de la función de producción normativa. En tal sentido, se observa que dicha carencia promueve una inadecuada dilación dentro del trámite legislativo la cual a su vez tiene un impacto negativo en la materialización de ciertos fines constitucionales que deben ser atendidos en el procedimiento de aprobación de la ley. En efecto, la injustificada prórroga del proceso legislativo dificulta especialmente la realización del control ciudadano pues impone una carga desproporcionada a los interesados en su ejercicio, consistente en llevar a cabo el seguimiento de dicho trámite dentro de un término ilimitado, lo cual genera un excesivo desgaste que, en la práctica, hace nugatoria la posibilidad de realizar tal control.

Así mismo, tal práctica podría conducir a la promulgación de regulaciones obsoletas que devienen inútiles o caducas al culminar el trámite de aprobación, toda vez que el escenario social en el cual se ha de aplicar la ley es esencialmente dinámico y exige del Congreso un cuidadoso examen de las relaciones sociales y la consecuente correspondencia con los contenidos normativos propuestos, lo cual se entorpece ante la ausencia de los anotados límites temporales. Por lo tanto, el principio de consecutividad constituye un razonable parámetro de eficiencia legislativa que procura la concentración del esfuerzo normativo en determinados proyectos, los cuales, por las razones anotadas, deben ser aprobados siguiendo una secuencia lineal y atendiendo un preciso límite temporal." (Negrillas fuera de texto)

Por su parte, el artículo 147 de la Ley 5ª de 1992, prescribe:

"Requisitos constitucionales. Ningún proyecto será ley sin el lleno de los requisitos o condiciones siguientes:

1. Haber sido publicado oficialmente por el Congreso, antes de darle curso en la comisión respectiva.

2. Haber sido aprobado en primer debate en la correspondiente comisión permanente de cada Cámara, o en sesión conjunta de las respectivas comisiones de ambas Cámaras, según lo dispuesto en el presente Reglamento.

4. Haber obtenido la sanción del Gobierno La Constitución Política y este Reglamento contienen procedimientos especiales y trámites indicados para la expedición y vigencia de una ley."

26. No obstante lo anterior, la aplicación de este principio no implica que deba hacerse de manera rígida y literal, puesto que la propia Carta, conforme al artículo 160, autoriza al Congreso para realizar modificaciones, adiciones y supresiones que consideren necesarias a los proyectos de ley. Frente a esta excepción, la Corte ha expresado:

"En efecto, la Carta autoriza la introducción de modificaciones o adiciones al proyecto de ley durante el segundo debate de cada Cámara. En este sentido es posible entonces que bajo la forma de adición o modificación se incluya un artículo nuevo. La exigencia que el ordenamiento impone es que la materia o el asunto al que se refiera la modificación o adición haya sido debatido y aprobado durante el primer debate. En ese orden de ideas, es claro que la facultad de introducir modificaciones y adiciones no es ilimitada, pues debe observar el principio de identidad, de forma tal que esos asuntos estén estrechamente ligados a lo debatido y aprobado en comisiones[93]."[94]

Esta facultad de las comisiones y plenarias de introducir modificaciones, adiciones o supresiones, permite matizar la aplicación estricta del principio de consecutividad. Tal potestad no es absoluta, pues se encuentra limitada por el principio de identidad flexible o relativa, tal y como se estudiará a continuación.

27. En conclusión, el principio de consecutividad, conforme al artículo 157 de la Constitución, guía la función legislativa, en el sentido de imponer a las comisiones y plenarias, la obligación de debatir todos los temas que son puestos a su consideración, sin que se tolere su elusión o delegación a otra instancia Parlamentaria para que allí se surta el debate correspondiente. No obstante lo anterior, la Carta autoriza al Congreso para introducir modificaciones, adiciones o supresiones a los proyectos de ley a partir del segundo debate, sin embargo, tal facultad está limitada por el principio de identidad flexible o relativa.

En ese orden de ideas, las reglas jurisprudenciales para el ejercicio del control constitucional del trámite legislativo por desconocimiento del principio de consecutividad son:

i) Las Comisiones y las Plenarias deben estudiar y debatir todos los temas que ante ellas hayan sido propuestos durante el trámite legislativo, pues el acatamiento de dicha obligación garantiza el cumplimiento de la regla de los cuatro debates consagrada en el artículo 157 C.P.;

ii) Ninguna célula legislativa puede omitir el ejercicio de sus competencias y delegar el estudio y aprobación de un texto propuesto en su seno a otra instancia del Congreso para que allí se surta el debate sobre ese determinado asunto; y,

iii) La totalidad del articulado propuesto para primer o segundo debate, al igual que las proposiciones que lo modifiquen o adicionen, deben discutirse, debatirse, aprobarse o improbarse al interior de la instancia legislativa en la que son sometidas a consideración.

Principio de identidad relativa o flexible

28. El principio de identidad flexible se encuentra íntimamente ligado al de consecutividad, pero tiene rasgos propios que lo hacen ontológicamente diferente, no obstante su relación de complementariedad en la labor de control constitucional de la función legislativa.

La caracterización de este principio se dio desde antes de la vigencia de la Carta de 1991. En ese momento, la Corte Suprema de Justicia "(…) autoridad judicial encargada del control de constitucionalidad de la ley según encargo del texto constitucional de 1886, se había pronunciado con el objetivo de precisar que dentro del procedimiento legislativo no resultaban admisibles ningún tipo de modificaciones que alteraran el sentido original de las iniciativas legislativas radicadas en el Congreso de la República; razón por la cual la máxima de identidad de contenido no era relativa como ocurre hoy en día, sino absoluta puesto que partía de la ilegitimidad de cualquier decisión adoptada por el Legislador encaminada a modificar tales iniciativas."[95]

Tal comprensión fue modificada en la Constitución de 1991, que permitió flexibilizar el procedimiento legislativo, en especial en la facultad del Congreso para adicionar, modificar y suprimir los proyectos de ley a partir del segundo debate (artículo 160), lo que ha dado lugar al concepto de identidad flexible o relativa[96] en la labor parlamentaria. En efecto, en sentencia C-539 de 2008[97], la Corte consideró que:

"Se ha entendido que al flexibilizar el procedimiento de formación de las leyes, se privilegia el principio democrático, pues de esta manera es posible la expresión de todas las diferentes corrientes de pensamiento representadas en las plenarias de las cámaras "de manera que la opción finalmente adoptada sea fruto de una pausada reflexión y de una confrontación abierta de posiciones, que resultaría truncada si a las plenarias únicamente se les permitiera aprobar o rechazar el texto que viene de las comisiones, sin posibilidad de modificarlo, adicionarlo o recortarlo"[98].

Esta Corporación en sentencia C-1113 de 2003[99], frente al concepto de identidad dijo:

"El concepto de identidad[100] implica que entre los distintos contenidos normativos que se propongan respecto de un mismo artículo exista la debida unidad temática[101]. Tal entendimiento permite que durante el segundo debate los congresistas puedan introducir al proyecto las modificaciones, adiciones y supresiones que consideren necesarias (art. 160 C.P.), siempre que durante el primer debate en la comisión constitucional permanente se haya aprobado el asunto o materia a que se refiera la adición o modificación[102]. Lo anterior implica darle preponderancia al principio de consecutividad, en cuanto es factible conciliar las diferencias surgidas en el debate parlamentario, sin afectar la esencia misma del proceso legislativo."

En sentencia C-539 de 2008[103], este Tribunal manifestó:

“En cuanto al contenido específico del mandato de identidad relativa, la Corte ha sostenido:

“[E]n el ámbito del proceso legislativo y en punto al principio de identidad, lo que la Carta exige es que las Cámaras debatan y aprueben regulaciones concernientes a las materias de que trata la ley, esto es, que exista identidad en el contenido material de las disposiciones y no que se atengan al contenido de los proyectos y que se abstengan de considerar los distintos desarrollos de que tal contenido es susceptible. De ser así, ligando los temas de las leyes a ese nivel de especificidad, resultaría imposible introducir regulaciones puntuales relacionadas con ámbitos no previstos en los proyectos iniciales. Lo que exige la Carta es que las distintas etapas del proceso legislativo por ella consagrado se agoten en relación con la materia sometida a regulación pero no que se agoten en relación con cada uno de los puntos susceptibles de abordar en la materia[104]” (negrillas añadidas).

(…)

En consecuencia, como fue indicado en las sentencias C-1056 de 2003 y C-312 de 2004, el principio de identidad relativa limita el margen de modificación de los proyectos de ley con el propósito de asegurar que tales reformas no concluyan en una “enmienda total” que impida el reconocimiento de la iniciativa en el trámite precedente. Así pues, este mandato proscribe aquellas transformaciones que constituyan un “texto alternativo” a la propuesta que pretenden modificar, razón por la cual, debido a las dimensiones de la enmienda planteada, según ha sido dispuesto por el artículo 179 de la Ley 5ª de 1992, deben ser trasladadas a la respectiva comisión constitucional permanente para que agote el trámite ordinario de aprobación desde el primer debate[105].”

Posteriormente en sentencia C-942 de 2008[106], la Corte señaló:

“(…) el principio de identidad flexible exige que el proyecto de ley se conserve siempre el mismo a lo largo del trámite legislativo, en cuanto a su materia o núcleo temático, razón por la cual las modificaciones o adiciones introducidas como artículos nuevos deben tener un vínculo razonable con el tema general del proyecto en curso, lo cual implica que (i) dichos cambios se refieran a temas tratados y aprobados en el primer debate, y (ii) que éstos temas guarden estrecha relación con el contenido del proyecto.[107]”

En la sentencia C-141 de 2010[108] el núcleo del principio de identidad flexible fue conceptualizado así:

“(…) la idea que a lo largo de los cuatro debates se mantenga sustancialmente el mismo proyecto, es decir, que las modificaciones que en ejercicio de los principios de pluralismo y decisión mayoritaria pueden hacerse al proyecto, no sean de tal envergadura que terminen por convertirlo en otro completamente distinto.

(…)

El principio de identidad es el nombre que se ha asignado a la exigencia contenida en el artículo 157 de la Constitución, de acuerdo con el cual ningún proyecto podrá convertirse en ley sin haber superado dos debates en comisiones permanentes de una y otra cámara, y

otros dos en las respectivas plenarias. De esta forma se espera que el proyecto que inicia su trámite en primer debate sea, en lo esencial, el mismo que es aprobado en cuarto debate. Esto no significa que no se puedan hacer modificaciones al texto del proyecto, posibilidad que consagra expresamente el artículo 160 de la Constitución, sin embargo, éstas no podrán incluir temas nuevos[109], es decir, deberán guardar identidad con lo debatido y aprobado en las comisiones[110]. Desde este punto de vista deberá existir una relación de conexidad material entre el proyecto y las modificaciones que se propongan al mismo[111]."

Esta Corporación en sentencia C-469 de 2011[112], reiteró que:

"Este principio se deriva del análisis sistemático del segundo inciso del artículo 160 Superior con los numerales 2° y 3° del artículo 157. Así, surge del mandato constitucional según el cual durante el segundo debate cada cámara podrá introducir las enmiendas que considere pertinentes (art. 160[113]), siempre y cuando ellas no cambien la esencia del proyecto de ley hasta ese momento aprobado, pues, en ese caso, deberán surtir todos los debates requeridos de acuerdo al artículo 157[114]."

Recientemente, la Corte en sentencia C-882 de 2014[115], adujo:

"(…) el principio de identidad flexible reclama que el proyecto de ley que cursa en el Congreso sea el mismo durante los cuatro debates parlamentarios; esta unicidad del proyecto, sin embargo, no implica rigidez en los contenidos, sino que es compatible con la posibilidad de que las cámaras introduzcan modificaciones, adiciones o supresiones a su articulado, y que las eventuales discrepancias sean superadas mediante el trámite de la conciliación.[116]"

29. En conclusión, el principio de identidad flexible es el límite constitucional a la facultad que tienen las comisiones y plenarias del Congreso para introducir adiciones, modificaciones o supresiones a los proyectos de ley que estudian y debaten. En ese sentido, tienen la obligación de mantener la univocidad temática del proyecto, es decir, no pueden haber cambios que lo modifiquen sustancialmente. En otras palabras, la labor de la Corte en ejercicio del control de constitucionalidad y en especial frente al respeto por el principio de identidad flexible, está encaminada a determinar si existió o no unidad temática entre las modificaciones, adiciones o supresiones introducidas por la respectiva Comisión o Plenaria y la esencia del proyecto aprobado en el primer debate.

Así las cosas, surgen dos reglas jurisprudenciales para el análisis de esta especial materia:

i) Los cambios introducidos deben referirse a temas tratados y aprobados en el primer debate; y,

ii) Que dichos asuntos guarden estrecha relación temática con el contenido del proyecto.

Frente a este último punto, la Corte ha establecido unas subreglas jurisprudenciales que determinan la existencia o no de relación temática entre los artículos nuevos y el proyecto de ley. En efecto, en sentencia C-537 de 2012[117], este Tribunal reiteró:

“(…) la Corte ha identificado las reglas que permiten verificar la concurrencia de unidad temática entre lo debatido y las modificaciones introducidas. Sobre el particular, se ha previsto que “… el límite para inclusión de modificaciones por parte de las plenarias es su unidad temática con los asuntos previamente debatidos. Por ende, lo que recibe reproche constitucional es la introducción de temas autónomos, nuevos y separables,[118] que no guarden relación con las materias debatidas en instancias anteriores del trámite. La Corte ha fijado los criterios materiales para determinar en qué caso se está ante la inclusión de un tema nuevo. Al respecto, la jurisprudencia prevé que “(i) un artículo nuevo no siempre corresponde a un asunto nuevo puesto que el artículo puede versar sobre asuntos debatidos previamente[119]; (ii) no es asunto nuevo la adición que desarrolla o precisa aspectos de la materia central tratada en el proyecto siempre que la adición este comprendida dentro de lo previamente debatido;[120] (iii) la novedad de un asunto se aprecia a la luz del proyecto de ley en su conjunto, no de un artículo específico;[121] (iv) no constituye asunto nuevo un artículo propuesto por la Comisión de Conciliación que crea una fórmula original para superar una discrepancia entre las Cámaras en torno a un tema.[122]”[123]”

Como se advirtió, existe una relación de complementariedad entre los principios de consecutividad y de identidad relativa, puesto que esta última es un límite constitucional a aquella facultad del Congreso de introducir cambios a los proyectos de ley, flexibilizándose el trámite legislativo que se orienta a partir de los postulados del principio de consecutividad.

Conforme a las consideraciones precedentes, la Corporación hará el estudio constitucional del caso concreto, que como se advirtió previamente gravitará en torno a: i) los temas esenciales del proyecto que dio origen a la Ley 1739 de 2014 y la esencia de los artículos 69 y 70 adicionados al proyecto original; ii) el trámite legislativo del proyecto de ley y la etapa del proceso en el que fueron introducidos los artículos 69 y 70 demandados; y iii) la verificación de las presuntas vulneraciones a los principios de consecutividad y de identidad flexible.

Análisis de los cargos formulados

Contenido y temas de proyecto de ley número 134 de 2014 Cámara y 105 de 2014 Senado

30. El proyecto de ley número 134 de 2014 y 105 de 2014 Senado, que posteriormente se convirtió en la Ley 1739 de 2014, fue presentado por el Ministro de Hacienda[124] bajo el título “Por medio del cual se modifica el Estatuto Tributario, la Ley 1607 de 2012, se crean mecanismos de lucha contra la evasión y se dictan otras disposiciones”.

Contenido

31. El texto puesto a consideración del Congreso inicialmente contenía 28 artículos conforme a su publicación realizada en la Gaceta del Congreso número 575 del 3 de octubre de 2014. A continuación se presenta una relación sucinta del articulado:

Artículo	Contenido
1	
2, 3,4, 5, 6, 7, 8 y 9	Adicionaban los artículo 293-2, 294-2, 295-2, 297-2, 298-6, 298-7, 298-8 del Estatuto Tributario. Establecía los elementos del Impuesto a la Riqueza,
10	Creaba la Sobretasa al Impuesto sobre la Renta para la Equidad (CREE).
11, 12, 13	Fijación de los elementos de la Sobre Tasa al Impuesto sobre la Renta para la Equidad.
14, 15	Modificaba los artículos 23 y 24 de la Ley 1607 de 2012, Impuesto sobre la Renta para la Equidad.
16	Creaba el impuesto complementario de normalización tributaria.
17, 18, 19, 20, 21	Fijaba los elementos del impuesto complementario de normalización tributaria.
22, 23	Adicionaba el numeral 5º del artículo 574 y el artículo 607 del Estatuto Tributario (Declaración anual de activos en el exterior).
24	Adicionaba el capítulo 12 del título XV del Código Penal (delito por omisión de activos o inclusión de pasivos inexistentes)
25	Creaba de la Comisión de Estudios del Régimen Tributario Especial
26	Modificaba el artículo 872 del Estatuto Tributario (Tarifa del gravamen a los movimientos financieros)

27

Establecía la financiación del monto de los gastos de la vigencia 2015.

28

Vigencia y derogatorias.

Temas del proyecto de ley

Exposición de motivos

32. El Ministro de Hacienda de presentó la exposición de motivos del proyecto de ley mencionado anteriormente, en el que hizo énfasis en los siguientes temas[125]:

i) Contexto fiscal: expuso ese funcionario que en cumplimiento del criterio de sostenibilidad fiscal, el Gobierno ha hecho un esfuerzo para mantener el déficit estructural del gasto público fijados por la regla fiscal. En relación con el Presupuesto General de la Nación (PGN) para el año 2015, manifestó que el mismo aumentó en un 6.5% en relación con el que actualmente se encontraba en ejecución.

Ahora bien, tras analizar la composición del ingreso del PGN 2014 con las proyecciones para el 2015, encontraron la reducción o eliminación de los recaudos por impuesto al patrimonio y el gravamen a los movimientos financieros (GMF). Tales efectos, aunado a la reducción de la renta petrolera, consolidan la necesidad de conseguir ingresos totales por $12.5 billones de pesos para el año 2015.

Ante tal panorama consideró que era necesaria la modificación de las rentas existentes y crear otra nueva para balancear el presupuesto de la vigencia fiscal 2015 y alcanzar la meta de déficit estructural contenida en la ley de regla fiscal. En ese orden, con la modificación del GMF y el CREE, y con los nuevos impuestos (Impuesto a la Riqueza y complementario), podrán financiarse los gastos contemplados.

ii) Efecto recaudatorio y explicación del articulado: en este capítulo, el Ministro presentó las proyecciones de recaudo con fundamento en las modificaciones de las rentas existentes y la creación de nuevos tributos. A continuación se presentan las cifras de recaudo estimadas en la exposición de motivos:

Cifras en billones de pesos de 2015

Propuesta

Recaudo estimado

2015

2016

2017

2018

Impuesto a la riqueza personas jurídicas

6.0

6.0

6.0

6.0

Impuesto a la riqueza personas naturales

0.2

0.2

0.2

0.2

Sobre tasa del CREE 3%

2.5

2.7

2.9

3.1

Eliminación devolución dos puntos del IVA

0.4

0.5

0.5

GMF al 4 por mil

3.4

3.6

3.9

4.2

Total

12.5

13.0

13.5

14.1

Después de presentar una explicación pormenorizada de cada una de las modificaciones y los nuevos impuestos, se abordó el tema del tipo penal para la lucha contra la evasión y la creación de la Comisión de Expertos Ad Honorem para el análisis del régimen tributario especial del impuesto sobre la renta y complementario, y finalizó con las normas sobre vigencia y derogatorias.

Intervenciones en los debates

Ministro de Hacienda y Crédito Público

"El país desde hace muchos años, se acostumbró a unos ingresos provenientes del impuesto del 4×1.000 y del impuesto de patrimonio; esos ingresos han dado pie para asumir una serie de gastos que son permanentes o recurrentes y esos ingresos por virtud de las normas actuales, desaparecen el 31 de diciembre de este año.

(…)

El país tiene unos gastos permanentes y unos impuestos que expiran y esto no es un problema de este Gobierno. Estos impuestos que se fueron prorrogando cada cuatro años, financiaron principalmente el aumento del pie de fuerza y eso comenzó en el año 2003.

(…) Aquí no hay un hueco, aquí lo que hay es la necesidad de darle continuidad a unos gastos: que vienen de mucho tiempo atrás, que son permanentes y recurrentes, y al mismo tiempo darle continuidad a los ingresos que los han sostenido. Ingresos, que también han tomado una connotación de ser necesarios e indispensables; no es que de repente haya aparecido un gasto adicional que no estaba presupuestado, o que se haya producido una caída, una descolgada en los recaudos de la DIAN, ¡no!, es darle sostenibilidad tanto a unos ingresos, como a unos gastos."

34. Conforme a lo expuesto, concluye la Corte que el proyecto de ley tenía como eje temático fundamental el financiamiento de los faltantes en materia de ingreso para cubrir el gasto público contenido en el PGN para el año 2015, que según el Ministro de Hacienda y Crédito Público ascendía a 12.5 billones de pesos. En ese sentido, el contenido del proyecto giraba en torno a la modificación de las rentas existentes y la creación de nuevos gravámenes con la finalidad de recaudar la suma descompensada en el PGN para el año 2015, así como la creación de mecanismos de tipo penal de lucha contra la evasión de impuestos.

Contenido y temas de los artículos 69 y 70 de la Ley 1739 de 2014

35. El artículo 69 de la Ley 1739 de 2014, contienen la creación de una contribución parafiscal denominada “Diferencial de Participación”, del Fondo de Estabilización de Precios de Combustibles (FEPC), con la finalidad de atenuar las fluctuaciones de los precios de los combustibles, conforme a lo establecido en las Leyes 1151 de 2007 y 1450 de 2011. Por su parte en el artículo 70 de la mencionada norma, estableció los elementos de la contribución parafiscal referida.

De esta suerte, los artículos demandados tienen como tema principal la creación de una contribución parafiscal y de sus elementos, cuya destinación es el Fondo de Estabilización de Precios de los Combustibles (FEPC), con el fin de atenuar las fluctuaciones de los precios de los combustibles.

Así las cosas, es claro para la Corte que fue el Legislador quien definió el “Diferencial de participación” como una contribución parafiscal, razón por la cual al momento de analizar su naturaleza jurídica, se tendrá en cuenta esta especial categoría tributaria de acuerdo con el concepto contenido en las normas demandadas.

Naturaleza jurídica de la contribución parafiscal denominada “Diferencial de Participación”

36. El artículo 69 (demandado) de la Ley 1739 de 2014, creó el “Diferencial de participación” como una contribución parafiscal, es decir, fue el Legislador quien definió su naturaleza jurídica tributaria. En efecto, en reciente pronunciamiento, tras realizar el estudio de constitucionalidad del artículo 101 de la Ley 1450 de 2011, que contenía las formas de financiamiento del Fondo de Estabilización de Precios de Combustibles (FEPC), entre las cuales se encontraba un “diferencial de participación”, la Corte identificó este último como una contribución parafiscal. Así se pronunció esta Corporación en la sentencia C-621 de 2013[128]:

“(…) los recursos provenientes del diferencial de participación son la principal fuente de un Fondo de estabilización de precios que, por esencia, tiene como objetivo controlar los efectos de las fluctuaciones del mercado en el precio de un producto o ramo de productos específico. Estas características, se reitera, han sido enumeradas de forma constante y pacífica por la jurisprudencia de esta Corporación como elementos distintivos de lo que se ha considerado impuesto en el ordenamiento jurídico colombiano[129], de manera que resulta imposible encuadrar algún recaudo que no cumpla con estas condiciones en dicha categoría tributaria.

Por otra parte, no sería una tasa porque el mayor valor en el precio interno de los combustibles no constituye una contraprestación a un servicio prestado al particular o a un bien obtenido por éste; el diferencial de participación busca beneficiar a importadores de combustible y refinadores en una eventual situación de inestabilidad del precio internacional, algo totalmente distinto de lo planteado como primero o segundo elemento esencial de las tasas. En el mismo sentido, dichos recursos no se cobran en un escenario en que los obligados puedan decidir si adquieren o no un servicio que presta el Estado; el pago del diferencial de participación no es fruto de una situación en la que los obligados al pago se hayan colocado por su propia voluntad. Finalmente, por medio del diferencial de participación no se están compensando de forma alguna los costos en que incurrió el Estado

al prestar un servicio público, ni el valor de un bien que el particular ha adquirido; a través del cobro de dicho diferencial de participación se desarrolla una política de recaudo encaminada a desarrollar acciones en beneficio de los sujetos pasivos de la misma. De manera que si el diferencial de participación no encuadra en estas características, no corresponderá a lo que jurisprudencialmente se ha definido como tasa en el ordenamiento jurídico colombiano[130].

Por esta razón, la única posibilidad abierta de que el diferencial de participación sea un tributo, es que el mismo pueda ser clasificado como una contribución parafiscal."

37. Por su parte, un sector de la doctrina considera que: "La Contribución parafiscal creada por las normas mencionadas [artículo 69 y 79 de la Ley 1739 de 2014] es, nada menos, que un nuevo tributo (recuérdese que las contribuciones parafiscales están catalogadas en la constitución colombiana como tributos.)"[131].

En ese mismo sentido, el artículo 70 demandado, contiene los elementos del tributo como son el hecho generador, la base gravable, la tarifa, sujeto pasivo y el periodo y pago, lo que reafirma la naturaleza de gravamen impositivo del "diferencial de participación" en la modalidad de contribución parafiscal.

Es de resaltar que dicho tributo, conforme al artículo 69 de la Ley 1739 de 2014, tiene como finalidad el financiamiento del Fondo de Estabilización de Precios de los Combustibles, puesto que si bien hace parte del Presupuesto de Rentas, los recursos percibidos no hacen parte del Presupuesto General de la Nación, conforme a los artículos 11 y 29 del Decreto 111 de 1996.

Así las cosas, El artículo 150 numeral 12 de la Constitución, consagra que es función del Congreso a través de la expedición de leyes "Establecer contribuciones fiscales y, excepcionalmente, contribuciones parafiscales en los casos y bajo las condiciones que establezca la ley."

De igual forma, el artículo 338 Superior, consagra "En tiempo de paz, solamente el Congreso, las asambleas departamentales y los concejos distritales y municipales podrán imponer contribuciones fiscales y parafiscales."

De otra parte, el artículo 29 del Estatuto Orgánico de Presupuesto, dispone:

"Son contribuciones parafiscales los gravámenes establecidos con carácter obligatorio por la ley, que afectan a un determinado y único grupo social y económico y se utilizan para beneficio del propio sector. El manejo, administración y ejecución de estos recursos se hará exclusivamente en forma dispuesta en la ley que los crea y se destinarán sólo al objeto previsto en ella, lo mismo que los rendimientos y excedentes financieros que resulten al cierre del ejercicio contable.

Las contribuciones parafiscales administradas por los órganos que formen parte del presupuesto general de la Nación se incorporarán al presupuesto solamente para registrar la estimación de su cuantía y en capítulo separado de las rentas fiscales y su recaudo será efectuado por los órganos encargados de su administración (L. 179/94, art. 12; L. 225/95,

art. 2º).”(subrayas fuera de texto)

“6.2. Las rentas parafiscales, lo ha dicho la Corte, constituyen un instrumento para la generación de ingresos públicos, representadas en aquella forma de gravamen que se establece con carácter impositivo por la ley para afectar a un determinado y único grupo social o económico, y que debe utilizarse en beneficio del propio grupo gravado. De acuerdo con la concepción jurídica de este tipo de tributo, la Corte[133] ha establecido que son características de los recursos parafiscales su obligatoriedad, en cuanto se exigen como los demás tributos en ejercicio del poder coercitivo del Estado; su determinación o singularidad, en cuanto sólo grava a un grupo, sector o gremio económico o social; su destinación específica, en cuanto redunda en beneficio exclusivo del grupo, sector o gremio que los tributa; su condición de contribución, teniendo en cuenta que no comportan una contraprestación equivalente al monto de la tarifa fijada, su naturaleza pública, en la medida en que pertenecen al Estado a un cuando no comportan ingresos de la Nación y por ello no ingresan al presupuesto nacional; su regulación excepcional, en cuanto a sí lo consagra el numeral 12 del artículo 150 de la Carta; y su sometimiento al control fiscal, ya que por tratarse de recursos públicos, la Contraloría General de la República, directamente o a través de las contralorías territoriales, debe verificar que los mismos se inviertan de acuerdo con lo dispuesto en las normas que los crean.

“6.3. En atención a las características citadas, no duda la Corte en calificar los recursos de la seguridad social como rentas parafiscales, pues en verdad éstos comportan contribuciones obligatorias de naturaleza pública, fruto de la soberanía fiscal del Estado, que no ingresan al presupuesto nacional, que tienen como sujeto pasivo un sector específico de la población, y que deben ser utilizadas para financiar globalmente los servicios que se prestan y para ampliar su cobertura.”

Posteriormente en Sentencia C-349 de 2004[134], esta Corporación precisó el concepto de contribución parafiscal “(…) según el cual son recursos parafiscales aquellos gravámenes que se imponen a un grupo definido de personas para financiar un servicio público determinado, sin generar una obligación correlativa directa y equivalente a favor del contribuyente y a cargo del Estado, y que, por tener esta destinación específica, no entran al engrosar el presupuesto nacional.”

Recientemente, la Corte en Sentencia C-621 de 2013[135], reiteró:

“(…) por contribución parafiscal se ha entendido un recaudo que, con carácter de obligatorio, es creado en virtud del poder coercitivo del Estado, en el que resalta la especificidad o singularidad de los sujetos afectados directamente -en cuanto sólo gravan a un grupo, sector o gremio económico o social-; por esta razón, su destinación debe ser específica, en tanto que lo pretendido es garantizar el beneficio exclusivo del grupo, sector o gremio que los tributa. Al ser una contribución –y no una tasa- no implica una contraprestación equivalente al monto de lo que se paga. Su naturaleza es pública, ya que son recursos que pertenecen al Estado, aun cuando no se cuenten como ingresos de la Nación y no entren a formar parte del presupuesto nacional. Su regulación es excepcional, al tenor de lo dispuesto en el numeral 12 del artículo 150 constitucional, y son recaudos sometidos al control que ejerce la Contraloría General de la República.”

38. En conclusión, las contribuciones parafiscales son una especie de tributo que gravan un determinado y único grupo, con la finalidad de beneficiar a ese sector. Es creado por el Estado con base en su poder coercitivo. Los ingresos percibidos son públicos, pues pertenecen al Estado aun cuando hacen parte del presupuesto de rentas conforme a los artículos 11 y 29 del Decreto 111 de 1996, tienen destinación específica y no forman parte del Presupuesto General de la Nación.

Recapitulación

39. Hasta este momento se ha hecho un análisis de los contenidos y los temas del proyecto de ley número 105 de 2014 (Senado) y 134 de 2014 (Cámara), así como de los artículos 69 y 70 de la Ley 1739 de 2014. Las conclusiones a las que llega la Corte se sintetizan a continuación:

Proyecto de Ley 105 de 2014 (Senado y 134 de 2014 (Cámara)

Título:

Por medio del cual se modifica el Estatuto Tributario, la Ley 1607 de 2012, se crean mecanismos de lucha contra la evasión y se dictan otras disposiciones.

Temas:

Contexto Fiscal: Aumento del PGN para el año 2015 en 6.5%

Reducción o eliminación de los recaudos por impuesto al patrimonio y el gravamen a los movimientos financieros.

Reducción de la renta petrolera.

Creación de: i) un tipo penal para luchar contra la evasión; y, ii) Comisión de expertos para el análisis del régimen tributario especial del impuesto sobre la renta y complementario.

Necesidad de generar ingresos adicionales al PGN por 12.5 billones de pesos para el año 2015.

Proyecciones de recaudo por 12.5 billones de pesos con base en: i) impuesto a la riqueza para personas naturales y jurídicas; ii) Sobre tasa del CREE en 3%; iii) eliminación de la devolución de dos puntos del IVA; y iv) GMF al 4 por mil.

Necesidad de que el país cubra unos gastos permanentes y recurrentes a través de ingresos que permitan su sostenibilidad.

Normas demandadas: Artículos 69 y 70 de la Ley 1739 de 2014

Título:

Contribución parafiscal a combustibles.

Temas:

Creación del “Diferencial de Participación”.

Destinación específica: El financiamiento del Fondo de Estabilización de Precios de Combustibles, que busca atenuar las fluctuaciones de los precios de los combustibles.

Los ingresos que se generen no ingresan al PGN.

Se trata de un tributo en la modalidad de contribución parafiscal.

Establecimiento de los elementos de la contribución “Diferencial de Participación”.

Trámite Legislativo del proyecto de ley número 134 de 2014 (Cámara) y número 105 de 2014 (Senado)

40. El proyecto de ley número 134 de 2014 (Cámara) y número 105 de 2014 (Senado) fue presentado por el Ministro de Hacienda y Crédito Público, el día 3 de octubre de 2014 y su texto se publicó en la Gaceta del Congreso número 575 de 2014.

En el Congreso se realizó debate conjunto de las comisiones permanentes de Cámara y Senado (comisiones económicas conjuntas Terceras y Cuartas de la Cámara y de Senado), las cuales iniciaron deliberaciones el día 5 de noviembre de 2014 y se extendieron hasta el día 26 de ese mismo mes y año, tal y como constan en las Gacetas números 66, 67 y 79, todas del año 2015.

La publicación del texto del proyecto, que sufrió modificaciones en relación con el inicialmente presentado por el Gobierno, se realizó en la Gaceta número 744 del 2014.

La aprobación del texto en primer y tercer debate (sesiones conjuntas) se presentó el día 26 de noviembre de 2014, conforme lo consignado en el acta número 5 de esa misma fecha, según la Gaceta número 79 del año 2015.

41. Surtido el trámite anterior, el proyecto de ley pasó a la plenaria del Senado para surtir el debate correspondiente. En la Gaceta número 823 del 2014, se publicó el informe de ponencia para segundo debate, en la que se manifestó que durante el primer debate muchos parlamentarios formularon proposiciones al proyecto de ley, en especial, una formulada por el Representante Jhon Jairo Cárdenas que solicitó crear “(…) el tributo denominado contribución parafiscal a los combustibles, el cual recaudará recursos para el FEPC. La proposición obra como constancia.”.

“Las observaciones que tuvimos ocasión de efectuar en el curso del primer debate a este proyecto de ley, así como las constancias radicadas por nuestros colegas, se constituyen en valiosos insumos como punto de partida para la elaboración de la ponencia para este

debate. Sin embargo, es importante mencionar que no todas fueron tenidas en cuenta para elaborar el pliego de modificaciones, en general, por ser contrarias a los objetivos y pilares de esta reforma tributaria, o a las normas constitucionales vigentes."

La aprobación del proyecto de ley en la Plenaria del Senado se realizó el 10 de diciembre de 2014, según el acta de plenaria número 35 de esa misma fecha, contenida en la Gaceta número 372 del 2015. Es hasta este momento que fue incluido en el proyecto de ley el texto de los artículos demandados, relacionados con la creación de la contribución parafiscal denominada "Diferencial de participación" para ser debatidos por el cuerpo legislativo. En efecto, durante el desarrollo de sesión se observa que se le concede el uso de la palabra a la Senadora Arleth Patricia Casado de López para que anunciara los artículos nuevos del proyecto. Así se efectuó la inclusión y votación de las normas censuradas en la plenaria de Senado:

"La Presidencia manifiesta:

Ok, siguiente señora ponente, están leyendo los artículos, los nuevos artículos que tienen aval.

Recobra el uso de la palabra la honorable Senadora Arleth Patricia Casado de López:

Artículo nuevo en la contribución parafiscal a combustible, crece el diferencial de participación como contribución parafiscal del fondo de estabilización de precios de combustibles para atender las fluctuaciones de los precios de los combustibles de conformidad con las Leyes 1151 del 2007 y 1450 del 11, el Ministerio de Minas, ejercerá la funciones de control gestión, fiscalización, liquidación, determinación de solución y cobr o [sic] financiar [sic] de participación.

El otro artículo los elementos de la contribución diferencial de participación, primero el hecho generador, es el hecho generador del impuesto nacional a la gasolina y ACPM, establecido en el artículo 43 de la presente ley, el diferencial se causará cuando el precio de paridad internacional para el día que el refinador y/o el importador del combustible, realice el hecho generador sea inferior al precio de referencia.

Segundo, base gravable, resulta de multiplicar la diferencia entre el precio de referencia y el precio de paridad internacional, cuando esta sea positiva por el volumen de combustibles reportado por el refinador y/o importador de combustible en el momento de la venta, o retiro, o importación, se aplicará las diferentes definiciones estos dos artículos tienen el aval del Gobierno, los tres artículos.

La Presidencia manifiesta:

Listo, entonces, vamos a someter los artículos que tienen el aval del Gobierno en bloque, señor Secretario, vamos a someter los nuevos artículos que tienen aval del Gobierno.

El Secretario informa:

Son tres proposiciones, los autores, sí, señor Presidente, las tres tienen aval.

Recobra el uso de la palabra la honorable Senadora Arleth Patricia Casado de López:

Para estas tres proposiciones, señor Secretario, que tienen el aval. Someterlas a votación, con el voto positivo por estas tres proposiciones.

La Presidencia somete a consideración de la Plenaria los tres artículos nuevos con el aval del Gobierno y leídos por la honorable Senadora ponente Arleth Patricia Casado de López al Proyecto de ley número 105 de 2014 Senado, 134 de 2014 Cámara y, cerrada su discusión pregunta: ¿Adopta la Plenaria el articulado propuesto?, abre la votación e indica a la Secretaría abrir el registro electrónico para proceder en forma nominal.

La Presidencia cierra la votación, e indica a la Secretaría cerrar el registro electrónico e informar el resultado de la votación.

Por Secretaría se informa el siguiente resultado:

Por el No: 02

TOTAL: 70 votos

(…)

En consecuencia, han sido aprobados los tres artículos nuevos con el aval del Gobierno y leídos por la honorable Senadora ponente Arleth Patricia Casado de López al Proyecto de ley número 105 de 2014 Senado, 134 de 2014 Cámara."

El texto definitivo que fue aprobado por la plenaria del Senado se encuentra publicado en la Gaceta número 861 de 2014.

42. Cumplido el anterior trámite, el proyecto pasó a debate a la Plenaria de la Cámara de Representantes. El informe de ponencia quedó consignado en la Gaceta número 829 de 2014, en la que nuevamente se manifestó la proposición presentada por el Representante Jhon Jairo Cárdenas, la cual quedó en forma de constancia y no fue incluida en el texto por los ponentes.

La aprobación del proyecto se dio el 15 de diciembre de 2014, según el acta 44 de la misma fecha, contenida en la Gaceta número 323 del 2015. En desarrollo de la sesión, se propuso votar en bloque el texto aprobado por el Senado y que se encuentra publicado en la Gaceta número 861 de 2014. Así se efectuó la votación:

"Bueno, Secretario, aprobada la suficiente ilustración, y ante la necesidad de abrir el registro para votar la proposición que pretende acoger el texto del Senado, antes de ordenar abrir el registro la Secretaría debe dejar constancia en acta qué se va votar, cómo se va votar y en términos generales presentar el documento que aparece publicado en la Gaceta del Congreso número 861 del viernes 12 diciembre, que fue el texto aprobado en la plenaria del Senado de la República. Señor Secretario hacemos las anotaciones para que quede en el acta, por favor.

Secretario General, Jorge Humberto Mantilla Serrano:

Sí señor Presidente, en la ponencia que ya fue aprobada, donde se aprobó darle segundo debate, este proyecto consta de 72 artículos de los cuales 43 no tienen proposiciones y 28 con proposiciones presentadas por los honorables Representantes, ninguna con aval del Gobierno; de los nuevos artículos se presentaron 16 y un sustitutivo de la vigencia, de los cuales todo fueron publicados en la página web de la Cámara de Representantes; como bien lo dijo su señoría, el proyecto aprobado en la plenaria del Senado fue publicado junto con sus proposiciones en la Gaceta del Congreso número 861 del viernes 12 diciembre 2014, estamos en este momento en la aprobación del articulado y hay una proposición, señor Presidente y señores honorables Representantes de la plenaria, que busca acoger el texto aprobado en la sesión plenaria del Senado de la República del 10 diciembre 2014 del Proyecto de ley número 134 de 2014 Cámara, 105 del 2014 Senado, dicho texto como ya lo dije fue publicado en la Gaceta del Congreso número 861 del 12 diciembre 2014 para consideración de la plenaria. Entonces, señor Presidente para que someta a aprobación de la misma la proposición en discusión.

Dirección de la Presidencia, Fabio Raúl Amín Saleme:

Gracias señor Secretario. Agotada la discusión y declarada la suficiente ilustración por parte de la plenaria, haciendo las anotaciones en acta que acaba de surtir la Secretaría de la Corporación, se ordena abrir el registro, votando SÍ se aprobaría la proposición que pretende acoger el texto aprobado en Senado, votando NO se negaría e inmediatamente señor Ministro continuaríamos, si así lo cree conveniente, presentando los demás puntos del proyecto de ley.

Señor Secretario se ordena abrir registro.

Secretario General, Jorge Humberto Mantilla Serrano:

Señores de cabina habilitar el sistema biométrico para abrir registro con el sentido de votar la proposición donde se acoge el texto aprobado en Senado del 12 diciembre de 2014, se abre el registro.

(…)

Dirección de la Presidencia, Fabio Raúl Amín Saleme:

Gracias señor Secretario. Aprobado el texto, que es el bloque de artículos como viene publicada en la Gaceta del Congreso número 861 del viernes 12 diciembre 2014, solo nos restaría continuar.

Señor Secretario vamos nuevamente a dejar constancia en el acta, se aprobó el bloque de artículos como fue aprobado en el Senado de la República con las proposiciones avaladas todas ellas y el bloque de artículos publicados en la Gaceta del Congreso número 861 del 12 diciembre 2014, bien señores Coordinadores Ponentes frente a la presentación de lo que fue aprobado.”

El texto definitivo aprobado por la plenaria de la Cámara fue publicado en la Gaceta número 873 de 2014.

43. En conclusión, el proyecto de ley presentado por el Ministro de Hacienda y Crédito Público ante la Cámara de Representantes, inició su trámite legislativo en las Comisiones Conjuntas Económicas de Cámara y Senado. Durante dichas deliberaciones no se debatió el tema referente a la creación de la contribución parafiscal “Diferencial de Participación”, ni de sus elementos. En comisiones, si bien existió una proposición realizada por el Representante Jhon Jairo Cárdenas, la misma se hizo en forma de constancia y no fue objeto de deliberación alguna, puesto que no fue tenida en cuenta por los ponentes en los textos presentados a consideración de las Corporaciones.

En ese orden de ideas, la Corte verificó que la introducción de las normas demandadas (artículos 69 y 70 de la Ley 1739 de 2014), se realizó en la Plenaria del Senado, después de haberse surtido el primer debate en las Comisiones Económicas Permanentes de Cámara y Senado. Posteriormente, el proyecto de ley fue aprobado por la Plenaria de la Cámara en bloque con base en el articulado que ya había sido objeto de debate y votación por parte de la Plenaria del Senado.

Los artículos 69 y 70 de la Ley 1739 de 2014, desconocieron el principio de identidad flexible

44. Con fundamento en lo expuesto, para la Sala durante el trámite legislativo del proyecto de ley 134/2014 (Cámara) y 105/2014 (Senado), se desconoció el principio de identidad flexible, puesto que las normas demandadas fueron introducidas durante la plenaria del Senado de la República y no guardan univocidad temática con la esencia material del proyecto que posteriormente se convirtió en la Ley 1739 de 2014.

En ese contexto, la normativa que se puso a consideración del proyecto, buscaba modificar rentas existentes y crear nuevos tributos que pudieran generar los ingresos suficientes para el sostenimiento de gastos públicos que tenían la naturaleza de recurrentes y concurrentes. Según el Ministerio de Hacienda el efecto recaudatorio del proyecto de ley presentado era el siguiente:

Efecto recaudatorio del proyecto de ley

Cifras en billones de pesos de 2015

Propuesta

Recaudo estimado

2015

2016

2017

2018

Impuesto a la riqueza personas jurídicas

6.0

6.0

6.0

6.0

Impuesto a la riqueza personas naturales

0.2

0.2

0.2

0.2

Sobre tasa del CREE 3%

2.5

2.7

2.9

3.1

Eliminación devolución dos puntos del IVA

0.4

0.4

0.5

0.5

GMF al 4 por mil

3.4

3.6

3.9

Total

12.5

13.0

13.5

14.1

De esta suerte, si bien el tema central del proyecto de ley giraba en torno a tributos y los mecanismos para evitar su evasión, el mismo no era genérico, ambiguo o etéreo, pues se concretaba a partir de su única finalidad, la generación de rentas suficientes para balancear el PGN del año 2015, es decir, se trataba de una ley de financiación adicional, que tenía como objetivo la modificación y creación de tributos que permitieran obtener ingresos constantes para cubrir los faltantes presupuestarios en materia de gasto público. Por lo tanto, los tributos que en virtud de la ley iban a ser modificados o creados, no tenían una destinación específica, sino que su recaudo iría a completar los ingresos del Presupuesto General para el año 2015.

Así las cosas, el tema del proyecto de ley comprendía:

a. Tema central: Norma de carácter tributario y de mecanismos para luchar contra la evasión.

b. Delimitación del tema central: No se trataba de un tema amplio y ambiguo, puesto que estaba materialmente definido y limitado a la generación de recursos de financiación del Presupuesto General de la Nación para el año 2015, que presentaba un déficit de 12.5 billones de pesos.

c. Impuestos creados y modificados por el proyecto: Los tributos que por virtud de la norma serían modificados o creados generarían ingresos suficientes para cubrir el desbalance de 12.5 billones de pesos en el presupuesto.

d. La destinación de los ingresos generados por el Proyecto de ley sería el Presupuesto General de la Nación para el año 2015.

45. De otra parte, las normas demandadas fueron incluidas en la Plenaria del Senado de la República, esto es, después del primer debate (comisiones conjuntas de Cámara y Senado), sin que en desarrollo del mismo fueran objeto de deliberación o aprobación, es decir, fue una adición nueva al proyecto de ley presentado por el Gobierno Nacional y al debatido en primer debate.

Tenían como tema principal la creación de un nuevo tributo en la forma de contribución parafiscal denominada “diferencial de participación”. Esta nueva renta tenía como finalidad financiar de manera especial el Fondo de Estabilización de Precios de los Combustibles (FEPC), para atenuar las fluctuaciones en los precios de los mismos.

46. No son de recibo los argumentos de algunos intervinientes[136] en el sentido de que la exequibilidad de las normas se sustenta en el hecho que: i) el Representante a la Cámara Jhon Jairo Cárdenas formuló una proposición que contenía la creación de la contribución parafiscal; ii) la exposición de motivos del proyecto de ley contemplaba la caída de las rentas derivadas del petróleo; y iii) Durante el surtido en primer debate, se debatió la

modificación al impuesto nacional a la gasolina.

Como se expuso con anterioridad, la proposición formulada por el Representante Cárdenas, fue consignada en el informe de ponencia para segundo debate en la Plenaria de Senado. En la misma se manifestó que la misma fue presentada en forma de constancia, pues no fue incluida en el texto del proyecto sometido a deliberación, y no hay prueba que acredite de que haya sido debatida, aprobada o negada en el primer debate surtido de manera conjunta por las comisiones de asuntos económicos de Senado y Cámara. Esta situación lleva a la Corte a concluir que el tema de la creación de la contribución parafiscal contenida en los artículos demandados no fue debatido en el primer debate del proceso legislativo ni en las comisiones del Senado ni de la Cámara.

Ahora bien, en relación con la exposición de motivos del proyecto de ley que daba cuenta de la disminución en las rentas derivadas del petróleo debido a la baja de los precios internacionales, encuentra la Sala que tal argumento justificaba la disminución de ingresos presupuestarios presentada por el Gobierno Nacional, lo que generaba un desbalance de $12.5 billones de pesos, debido al gasto público proyectado para el año 2015. Este fue uno de los varios motivos que sustentaron la propuesta legislativa presentada por el Ministerio de Hacienda, sin embargo, en ningún momento se presentó la necesidad de crear esta contribución parafiscal, puesto que no hay razones en la exposición que muestren el nivel de afectación del especial grupo gravado con este tributo o la disminución de los recursos percibidos por el Fondo de Estabilización de Precios de Combustibles, que pusieran en grave riesgo la estabilización de precios de ese mercado. Estas argumentaciones están ausentes por lo que no era suficiente simplemente haber mencionado una disminución de ingresos nacionales producto de la volatilidad de los precios del petróleo, cuando el objetivo principal de la contribución parafiscal es beneficiar al grupo obligado y no financiar los gastos del Estado.

Por último, las modificaciones al impuesto nacional a la gasolina de ninguna manera justifican la creación de un tributo nuevo y completamente diferente como es la contribución parafiscal denominada “Diferencial de participación”, creada en virtud de los artículos 69 y 70 de la Ley 1739 de 2014.

El impuesto nacional a la gasolina fue creado por el artículo 167 de la Ley 1607 de 2012, y sustituyó el impuesto global a la gasolina y ACPM contemplado en los artículos 58 y 59 de la Ley 223 de 1995. Se trata de un tributo autónomo que grava “(...) la venta, retiro, importación para el consumo propio, importación para la venta de gasolina y ACPM y la importación temporal para perfeccionamiento activo, y se causa en una sola etapa respecto del hecho generador que ocurra primero. El impuesto se causa en las ventas efectuadas por los productores, en la fecha de emisión de la factura; en los retiros para consumo de los productores, en la fecha del retiro; en las importaciones, en la fecha en que se nacionalice la gasolina o el ACPM, o en la fecha de la presentación de la declaración de importación temporal para perfeccionamiento activo.”[137]

Los artículos 168 a 176 de la Ley 1607 de 2012, regulan los elementos que componen el tributo en mención, lo que le define como un gravamen independiente de cualquier otro.

En la Gaceta número 744 del 25 de noviembre de 2014, que contiene el informe de

ponencia para primer debate al proyecto de ley 134/2014 (Cámara) y 105/2014 (Senado), se explicaron las modificaciones al impuesto nacional a la gasolina en los siguientes términos:

"Se propone aclarar el hecho generador del Impuesto Nacional a la Gasolina y al ACPM, para hacer énfasis respecto del momento de la causación del impuesto, y de la definición de los sujetos pasivos en el caso de la importación temporal para perfeccionamiento activo. En primer lugar, dará claridad respecto del momento de causación del tributo, el cual será la fecha de la presentación de la declaración de importación temporal para perfeccionamiento activo. En segundo lugar, define como sujeto pasivo del impuesto a los contribuyentes autorizados para efectuar importaciones temporales para perfeccionamiento activo, en el caso de la gasolina y el ACPM. Así, no solo la importación con nacionalización causa el impuesto nacional a la gasolina y al ACPM, sino también aquella que se presenta de manera temporal sin nacionalizar, utilizando un esquema de Plan Vallejo."

Nótese que en ningún momento se presentó un debate sobre la contribución parafiscal creada con las normas objeto de censura, razón por la cual se despacharan desfavorablemente los argumentos presentados por los intervinientes.

Expuesto lo anterior se concluye que el núcleo temático de las normas objeto de control de constitucionalidad es:

a. La creación de un nuevo tributo en la modalidad de contribución parafiscal denominada "diferencial de participación".

b. La finalidad del tributo es la financiación del Fondo de Estabilización de Precios de Combustibles (FEPC), para atenuar las fluctuaciones de precios de los combustibles.

c. Los ingresos generados con el gravamen creado son públicos pero no tienen como destino el Presupuesto General de la Nación para el año 2015.

47. Las reglas jurisprudenciales que orientan y guían el principio de identidad flexible son: i) Los cambios introducidos deben referirse a temas tratados y aprobados en el primer debate; y, ii) que dichos asuntos guarden estrecha relación con el contenido del proyecto.

En el presente caso estas condiciones no se cumplen, puesto que las normas censuradas en sede de control de constitucionalidad fueron introducidas en la Plenaria del Senado, esto es, después de haberse surtido el primer debate en las comisiones conjuntas constitucionales permanentes de asuntos económicos de Cámara y de Senado. Durante el trámite del primer debate, según el informe de ponencia para segundo debate en la plenaria del Senado, fue presentada una proposición que contenía la creación de la contribución parafiscal reseñada, pero no existe prueba alguna que acredite que este tema haya sido debatido y aprobado o negado en el primer debate. Ninguno de los intervinientes que solicitaron la exequibilidad de la norma, lograron demostrar que en el trámite legislativo surtido en el primer debate, se deliberó sobre este especial tema.

Ahora bien, las disposiciones acusadas no guardan relación temática con el tema esencial y limitado del proyecto de ley presentado por el Ministro de Hacienda. En efecto, el texto

normativo puesto a consideración del Congreso por parte del Gobierno Nacional tenía como tema central la modificación y creación de tributos y mecanismos de lucha contra la evasión, limitados a la generación de ingresos con destino al Presupuesto General de la Nación para el año 2015, por 12.5 billones de pesos. Por su parte, las normas demandadas crearon un nuevo tributo en la modalidad de contribución parafiscal, con la finalidad de financiar el Fondo de Estabilización de Precios de Combustibles (FEPC), sin que tales ingresos se destinaran al balance del PGN para el año 2015. Lo anterior se sintetiza así:

Inexistencia de identidad temática entre el proyecto de ley y las normas demandadas

Proyecto de Ley 134 de 2014 Cámara y 105 Senado

Normas demandadas

a. Tema central: Carácter tributario y mecanismos para luchar contra la evasión.

b. Delimitación del tema central: No se trataba de un tema amplio y ambiguo, puesto que estaba materialmente definido y limitado a la generación de recursos de financiación del Presupuesto General de la Nación para el año 2015, que presentaba un déficit de 12.5 billones de pesos.

c. Impuestos creados y modificados por el proyecto: Los tributos que por virtud de la norma serían modificados o creados generarían ingresos suficientes para cubrir el desbalance de 12.5 billones de pesos en el presupuesto.

d.La destinación de los ingresos generados por el Proyecto de ley sería el Presupuesto General de la Nación para el año 2015.

a. Tema central: Creación de un nuevo tributo en la modalidad de contribución parafiscal denominada “diferencial de participación”.

b. La finalidad del tributo es la financiación del Fondo de Estabilización de Precios de Combustibles (FEPC), para atenuar las fluctuaciones de precios.

c. Los ingresos generados con el gravamen creado son públicos pero no tienen como destino el Presupuesto General de la Nación para el año 2015.

48. Así las cosas, las normas demandadas desconocieron el principio de identidad flexible y en consecuencia, al tratarse de un nuevo tributo que no guardaba relación con el tema esencial del proyecto de ley, ni fue debatido en primer debate, vulneró además el principio de consecutividad, pues debió cumplir con la regla de los 4 debates.

Esta Corte en sentencia C-537 de 2012[138], reiteró la relación de complementariedad de los principios de identidad flexible y consecutividad puesto que la carencia de identidad

temática en las reformas o modificaciones a los proyectos de ley: “incumplirían el mandato consistente en que el proyecto de ley cumpla con los cuatro debates que ordena el artículo 157 C.P.”

Conforme a lo expuesto, la Corte declarará inexequibles los artículos 69 y 70 de la Ley 1739 de 2014, por medio de los cuales se creó la contribución parafiscal “Diferencial de Participación” y se establecieron los elementos del mencionado tributo.

DECISIÓN

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

RESUELVE:

Declarar INEXEQUIBLES los artículos 69 y 70 de la Ley 1739 de 2014, “Por medio de la cual se modifica el estatuto tributario, la Ley 1607 de 2012, se crean mecanismos de lucha contra la evasión, y se dictan otras disposiciones.”

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

MARIA VICTORIA CALLE CORREA

Presidenta (E)

MYRIAM ÁVILA ROLDAN

Magistrada

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

Ausente con excusa

JORGE IVAN PALACIO PALACIO

Magistrado

Ausente con excusa

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

ALBERTO ROJAS RIOS

Magistrado

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

[1] Folio 9 cuaderno principal.

[2] Ibídem.

[3] Folio 10 del cuaderno principal.

[4] Folios 10 y 11 cuaderno principal.

[5] Folio 203 cuaderno principal.

[6] Folio 204 cuaderno principal.

[7] Folio 214 cuaderno principal.

[8] Folio 233V cuaderno principal.

[9] Folios 233V-234 cuaderno principal.

[10] Folio 235 cuaderno principal.

[11] Folio 236V cuaderno principal.

[12] Ibídem.

[13] Folio 237 cuaderno principal.

[14] Folio 263 cuaderno principal.

[15] Folio 258 cuaderno principal.

[17] Ver entre otras las sentencias C-1095 de 2001, C-1143 de 2001, C-041 de 2002, A. 178 de 2003, A. 114 de 2004, C-405 de 2009, C-761 de 2009 y C-914 de 2010.

[18] Corte Constitucional. Sentencia C-330 de 2013. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

[19] Ibidem.

[20] Corte Constitucional. Sentencia C-128 de 2011. M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

[21] Corte Constitucional. Sentencia C-358 de 2013. M.P. Mauricio González Cuervo.

[22] Cfr. Corte Constitucional. Sentencia C -978 de 2010. M. P. Luis Ernesto Vargas Silva.

[23] Cfr. Corte Constitucional. Sentencia C-1052 de 2001. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

[24] Cfr. Corte Constitucional. Sentencia C-405 de 2009. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

[25] Cfr. Sentencia C-533 de 2012. M.P. Nilson Pinilla Pinilla, C-100 de 2011 M.P. María Victoria Calle Correa y C-978 de 2010 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

[26] Cfr. Corte Constitucional. Sentencia C -978 de 2010. M. P. Luis Ernesto Vargas Silva. Ver también la sentencia C-533 de 2012. M. P. Nilson Pinilla Pinilla.

[27] Cfr. Corte Constitucional. Sentencia C-358 de 2013. M.P. Mauricio González Cuervo.

[28] Corte Constitucional. Sentencia C-304 de 2013, M. P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

[29] Corte Constitucional. Sentencia C-856 de 2005 M.P. Clara Inés Vargas

[30] Corte Constitucional. Sentencia C-447 de 1997 M.P. Alejandro Martínez Caballero y C-641 de 2010 M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

[31]Sentencia C-561 de 2002. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

[32] Ver, entre otros, auto 288 de 2001 y sentencias C-1052 de 2001 y C-568 de 2004, todas las providencias con ponencia del Magistrado Manuel José Cepeda Espinosa, y C-980 de 2005, M. P. Rodrigo Escobar Gil.

[33] M.P. Rodrigo Escobar Gil. Reiterada en sentencias C-1124 de 2004, C-242 de 2005, C-856 de 2005, C-292 de 2007, C-942 de 2008, C-598 de 2011 y C-894 de 2012.

[34] M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez

[35] M.P. María Victoria Calle Correa

[36] Sentencia C-369 de 2012 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. Unánime). En ese caso la Corte debía decidir un cargo por infracción de los principios de identidad y consecutividad contra una ley. Si bien estimó que la acción era apta en ese cargo, y lo falló de fondo, lo hizo sobre la base de que el actor afirmó y aportó “pruebas dirigidas a demostrar” que el contenido normativo que fue introducido en el segundo debate de las plenarias del Senado y Cámara del trámite legislativo. Además, “señal[ó] las razones por las cuales considera que lo allí establecido no guarda relación de conexidad con lo discutido hasta ese momento ni con la esencia del proyecto”.

[37] Sentencia C-992 de 2001 (MP Rodrigo Escobar Gil. SV Marco Gerardo Monroy Cabra).

Dijo al respecto: "la Constitución, en su artículo 160, expresamente permite que durante el segundo debate, cada Cámara introduzca al proyecto las modificaciones, adiciones y supresiones que juzgue necesarias". En esa ocasión la Corte se inhibió de estudiar el fondo de unas acusaciones fundadas en la supuesta vulneración de los principios de consecutividad e identidad, por cuanto –según la Corporación- "el actor se limita a enunciar los artículos aprobados en segundo debate y que en su concepto presentan novedad sobre lo aprobado en el primer debate y a afirmar, genéricamente, que "… los artículos y normas introducidos al Proyecto de ley después del primer debate, debieron regresar, por su importancia con el contexto general del Proyecto de ley, a las Comisiones permanentes para que surtieran el indispensable primer debate"".

[38] Sentencia C-856 de 2005 (MP Clara Inés Vargas Hernández. Unánime). En esa oportunidad, la Corte se inhibió de emitir un fallo de fondo a propósito de una demanda, entre cuyos cuestionamientos se encontraba uno por vulneración de los principios de identidad y consecutividad. Dijo entonces la Corte que esa acusación no era apta, por cuanto el ciudadano se limitó a afirmar que "después del segundo debate en la plenaria de la Cámara de Representantes se establecieron modificaciones al régimen de transición que desconocen el artículo 157 de la Constitución, ya que se introdujeron y quitaron artículos sin realizarse una discusión completa y aprobación del articulado en los cuatro debates reglamentarios". Dijo entonces: "[p]ara la Corte, esta afirmación no satisface los presupuestos de especificidad y pertinencia propios de las razones de inconstitucionalidad por cuanto al estar permitido por la Constitución en el artículo 160, que "Durante el segundo debate cada Cámara podrá introducir al proyecto las modificaciones, adiciones y supresiones que juzgue necesarias", no se tiene la existencia de un verdadero cargo de inconstitucionalidad por no presentarse una oposición objetiva y verificable entre lo indicado por el actor respecto del contenido de la ley y el texto de la Constitución (especificidad)."

[40] M.P. Rodrigo Escobar Gil

[41] M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

[42] Sentencia C-801 de 2008 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

[43] M.P. María Victoria Calle Correa

[44] Ibídem.

[45] Vescovi, E. Teoría General del Proceso. Editorial Temis. Bogotá 1984. Pág. 119

[46] Ovalle Favela, J. Teoría General del Proceso. Harla. México 1991. Pág. 115

[47] Sentencia C-228 de 2015 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

[48] M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

[49] Crf., entre otras, las sentencias C-004 de 2003, M. P. Eduardo Montealegre Lynett y C-090 de 2015, M. P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

[50] Sentencia C-228 de 2015 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

[51] Crf., entre otras, sentencias C-494 de 2014, M. P. Alberto Rojas Ríos y C-228 de 2009, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto.

[52] Sentencia C-228 de 2015 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

[53] Sentencia C-774 de 2001 M.P. Rodrigo Escobar Gil.

[54] Sentencia C – 489 de 2000.

[55] Sentencia C – 565 de 2000.

[56] Sentencia C – 543 de 1992.

[57] Sentencias C-532 de 2013, M. P. Luis Guillermo Guerrero Pérez; C-287 de 2014, M. P. Luis Ernesto Vargas Silva; y C-427 de 1996, M. P. Alejandro Martínez Caballero, entre muchas otras.

[58] Sentencia C-228 de 2015 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

[59] Ibidem.

[60] Ibídem.

[61] La Corte Constitucional se ha pronunciado sobre la naturaleza, alcances, clases y efectos de la cosa juzgada constitucional en gran cantidad de providencias, dentro de las cuales pueden destacarse, durante este siglo, los fallos C-774 de 2001 (M. P. Rodrigo Escobar Gil), C-415 de 2002 (M. P. Eduardo Montealegre Lynnet), C-914 de 2004 (M. P. Clara Inés Vargas Hernández), C-382 de 2005 y C-337 de 2007 (en ambas M. P. Manuel José Cepeda Espinosa).

[62] C-037 de 1996 (M. P. Vladimiro Naranjo Mesa) en lo referente al análisis del artículo 46 de la Ley 270 de 1996 (Estatutaria de la Administración de Justicia).

[63] Ver al respecto la sentencia C-931 de 2008 (M. P. Nilson Pinilla Pinilla): “Sobre las circunstancias bajo las cuales la cosa juzgada constitucional es absoluta o relativa, ello depende directamente de lo que se determine en la sentencia de la cual tales efectos se derivan. Así, la ausencia de pronunciamiento del juez constitucional en la parte resolutiva de una sentencia de exequibilidad acerca de los efectos de esa decisión, llevaría a presumir que el precepto analizado es válido frente a la totalidad de las normas constitucionales, por lo que se genera entonces un efecto de cosa juzgada absoluta, que impide a la Corte volver a fallar sobre esa materia. Si, por el contrario, la Corte delimita en la parte resolutiva el efecto de dicha decisión, habrá entonces cosa juzgada relativa, la que en este caso se considera además explícita, en razón de la referencia expresa que el juez constitucional hizo sobre los efectos de su fallo.”

[64] Sentencia C-228 de 2015 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

[65] M.P. Luís Guillermo Guerrero Pérez

[66] En la misma Sentencia C-925/00 estableció: “En cambio, cuando esta Corporación ha desarrollado el concepto de la cosa juzgada aparente, ha querido referirse a situaciones en las cuales en realidad la norma de que se trata no fue objeto de examen de constitucionalidad alguno, aunque parezca que lo haya sido, como cuando en la parte resolutiva de la sentencia se declara exequible un artículo sobre cuyo contenido nada se expresó en los considerandos y, por lo tanto, no se produjo en realidad cotejo, ni absoluto o exhaustivo, ni relativo, ni parcial. (resaltado fuera de texto).

[67] Así lo muestran los pronunciamientos a través de los cuales la Corte ha acogido esta figura. En efecto, en la Sentencia C-397/95 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo), analizó el caso en que una disposición no había sido demandada, la Corte en Sentencia C-262/94 no se había pronunciado sobre ella en la parte motiva, y aun así, por error, aparecía declarada exequible en la parte resolutiva. En dicha oportunidad “… resulta evidente, consultado el texto de dicho fallo, que los incisos primero y tercero no habían sido entonces demandados ni entró la Corte a ocuparse de su constitucionalidad

[68] Sentencia C-228 de 2015 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

[69] Ministerio de Minas y Energía, Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN, Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

[70] Ministerio de Minas y Energía.

[71] Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN.

[72] Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

[73] Instituto Colombiano de Derecho Procesal.

[74] Procuraduría General de la Nación.

[75] Las excepciones a la regla general de los cuatro debates son las sesiones conjuntas y la simultaneidad del debate.

[76] Sentencia C-724 de 2004 M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

[77] Cfr. Corte Constitucional, Sentencia C-229 de 2003. M. P. Rodrigo Escobar Gil.

[79] M.M P.P. Jaime Córdoba Triviño y Rodrigo Uprimny Yepes.

[80] Sentencia C-801 de 2003, MP Jaime Córdoba Triviño, Fundamento 4.2, criterio reiterado en las sentencias C-1056 de 2003, C-1147 de 2003 y C-370 de 2004.

[81] Sentencias C-370 de 2004 M.P. Álvaro Tafur Galvis, C-724 de 2004 M.P. Clara Ines Vargas Hernández, C-1039 de 2004 M.P. Álvaro Tafur Galvis, C-397 de 2010 M.P. Juan Carlos Henao Pérez, C-076 de 2012 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, C-168 de 2012 M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, C-134 de 2014 M.P. María Victoria Calle Correa, entre otras.

[82] Sentencia C-113 de 2003 M.P. Álvaro Tafur Galvis, entre otras.

[83] Sentencia C-724 de 2004 M.P. Clara Inés Vargas Hernández entre otras.

[84] Sentencia C-1147 de 2003 M.P. Rodrigo Escobar Gil, entre otras.

[85] Sentencia C-816 de 2004 M.M P.P. Jaime Córdoba Triviño y Rodrigo Uprimny Yepes.

[86] M.P. Álvaro Tafur Galvis

[87] M.P. Clara Inés Vargas Hernández

[88] Sentencia C-801 de 2003, C-839 de 2003, C-1113 de 2003, C-1147 de 2003, C-313 de 2004, C-370 de 2004.

[89] Sentencias C-801 de 2003, C-839 de 2003, C-1113 de 2003, C-1056 de 2003, C-1147 de 2003 y C-1152 de 2003, 1092 de 2003, C-312 de 2004, C-313 de 2004, C-370 de 2004, C-372 de 2004.

[90] M.P. Mauricio González Cuervo.

[91] Sentencia C-839 de 2003.

[92] M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

[93] Cfr. Sentencias C-008 de 1995 y C-809 de 2001.

[94] Sentencia C-1113 de 2003 M.P. Álvaro Tafur Galvis.

[95] Sentencia C-539 de 2008 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

[96] Ibídem.

[97] Humberto Antonio Sierra Porto.

[98] Sentencia C-305 de 2004.

[99] M.P. Álvaro Tafur Galvis

[100] Cfr. Sentencia C-702 de 1999.

[101] Cfr. Sentencia C-1190 de 2001. También se puede consultar la Sentencia C-950 de 2001.

[102] Cfr. Sentencia C-702 de 1999.

[103] M.P. Humberto Antonio Sierra Porto

[104] Sentencias C-1488 de 2000, C-922 de 2001, C-950 de 2001, C- 801 de 2003, C-839 de 2003.

[105] Sentencia C-1056 de 2003, C-312 de 2004.

[106]

[107] Ver sentencias C-1147 de 2003, C-305 de 2004 y C-376 de 2008.

[108] M.P. Humberto Antonio Sierra Porto

[109] Sentencias C-487 de 2002, C-614 de 2002, C-669 de 2004 y C-809 de 2007.

[110] Sentencias C-226 de 2004, C-724 de 2004, C-706 de 2005 y C-754 de 2004.

[111] Sentencia C-178 de 2007.

[112] M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

[113] El segundo inciso del artículo 160 Superior establece: "Durante el segundo debate cada cámara podrá introducir al proyecto las modificaciones, adiciones y supresiones que juzgue necesarias".

[114] Los numerales 2 y 3 del artículo 157 de la Carta señalan:

"Ningún proyecto será ley sin los requisitos siguientes:

(…)

2º) Haber sido aprobado en primer debate en la correspondiente comisión permanente de cada cámara (…).

3º) Haber sido aprobado en cada cámara en segundo debate

(…)"

[115] M.P. María Victoria Calle Correa

[116] En la sentencia C-940 de 2003 (MP. Marco Gerardo Monroy Cabra) la Corte explicó que el principio de identidad "(…) adquiere en la Constitución de 1991 una connotación distinta a la que tenía en el régimen constitucional anterior, (…) si en la Carta de 1886 se exigía que el texto aprobado en cada uno de los debates fuera exactamente el mismo, por lo cual cualquier modificación aún menor implicaba repetir todo el trámite, hoy en día se ha abandonado el principio de identidad rígido, para permitir que las comisiones y las plenarias de las cámaras puedan introducir modificaciones al proyecto (C.P. Art. 1609, y que las discrepancias entre lo aprobado en una y otra Cámara no obliguen a repetir todo el trámite, sino que las comisiones accidentales preparen un texto unificado que supere las diferencias, texto que es entonces sometido a la aprobación de las plenarias".

[118] Cfr. Corte Constitucional, sentencia C-453/06.

[119] Corte Constitucional, Sentencia C-801 de 2003, en este caso se examinó los cambios sufridos por el artículo 51 de la Ley 789 de 2003 (jornada laboral flexible), frente al cual el Congreso ensayó distintas fórmulas en todos los debates. El artículo, tal y como fue finalmente aprobado, no hizo parte ni del proyecto del gobierno, ni de la ponencia para primer debate en comisiones. En la ponencia para segundo debate en plenaria de la Cámara fue incluido y aprobado el artículo sobre jornada laboral flexible. En la ponencia para

segundo debate en plenaria del Senado, no existía el artículo sobre jornada laboral flexible, pero sí el asunto de la jornada laboral. La comisión de conciliación adopta el artículo sobre jornada laboral flexible y fórmula que es aprobada por las Cámaras. Aun cuando el artículo como tal sólo es aprobado inicialmente en la Plenaria de la Cámara, el asunto sobre la regulación de la jornada laboral sí fue aprobado en los 4 debates.

[120] Corte Constitucional, sentencia C-1092 de 2003.

[121] Corte Constitucional, sentencia C-920 de 2001. La Corte declara la inexequibilidad de una disposición. Introducida en el último debate, que constituía un asunto nuevo, sin relación con la materia debatida hasta ese momento.

[122] Ver Corte Constitucional, sentencia C-198 de 2002.

[123] Corte Constitucional, sentencia C-490/11.

[124] Dr. Mauricio Cárdenas Santamaría.

[125] Folios 150-157 cuaderno de pruebas OPC-066/15

[126] Gaceta del Congreso. Senado y Cámara. número 66 del 25 de febrero de 2015. Acta número 01 de noviembre 5 de 2014.

[127] Folios 160-161V cuaderno de pruebas OPC-066/15

[128] M.P. Alberto Rojas Ríos.

[129] Con el objetivo de no dejar duda respecto de las referencias jurisprudenciales, se reitera que dicho planteamiento puede encontrarse en sentencias C-040 de 1993, C-776 de 2003, C-927 de 2006 y C-713 de 2008, entre otras.

[130] Características que la jurisprudencia citada ha encontrado como elementos axiales a las tasas como manifestaciones del poder tributario del Estado. Al respecto, se reitera, sentencias C-040 de 1993, C-1179 de 2001 y C-402 de 2010, entre otras.

[131] Restrepo J.C. "Habilidosidades". Disponible en http://www.ambitojuridico.com/BancoConocimiento/N/noti-151102-05habilidosidades/noti-151102-05habilidosidades.asp?print=1, consultado el 20 de octubre de 2015.

[132] Rodrigo Escobar Gil

[133] Cfr. las Sentencias C-490 de 1993, C-308 de 1994, C-253 de 1995, C-273 de 1996 y C-152 de 1997, entre otras.

[134] M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

[135] M.P. Alberto Rojas Rios.

[136] Ministerio de Minas y Energia; y Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

[137] Artículo 167 de la ley 1607 de 2012.

[138] M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.