

C-782-99

Sentencia C-782/99

JUICIO DE CONSTITUCIONALIDAD-Norma extraordinaria transitoria y disposición legal transitoria/COSA JUZGADA-Inexistencia

La identidad de contenido entre dos normas, una de las cuales ha sido objeto de anterior fallo de exequibilidad, no necesariamente supone la existencia de la cosa juzgada material, en términos tales que, por aplicación del artículo 243 de la Constitución, se le impidiera a este Tribunal resolver sobre la constitucionalidad del texto reproducido. Para la Corte, no es lo mismo verificar la constitucionalidad de una disposición integrante de un decreto legislativo, cuyo carácter extraordinario es evidente, que hacerlo en relación con un mandato de vigencia permanente, llamado a imperar sin los condicionamientos que impone el estado de excepción, y bajo circunstancias radicalmente distintas -de paz-, en las cuales no necesariamente está autorizada por la Constitución determinada medida, viable sólo en razón de su naturaleza excepcional. Y todo ello, aunque la norma, en su contenido material, sea la misma. Como tal es el caso presente, la Corte considera que no hay cosa juzgada constitucional.

PRINCIPIO DE IRRETROACTIVIDAD EN MATERIA TRIBUTARIA

La argumentación transcrita no se funda en la temporal circunstancia de la Conmoción Interior sino en consideraciones relativas a un principio de la Carta Política -irretroactividad de las normas tributarias- que tiene plena validez y efectividad en tiempos de paz. Lo que se encontró entonces y se confirma ahora, ya en la norma demandada, es que el legislador no dispuso una vigencia retroactiva de la contribución, toda vez que ésta recae exclusivamente sobre situaciones jurídicas nuevas, independientes de la que tuvo lugar al celebrar el contrato original.

ADICION CONTRACTUAL-Contribución especial

Es claro que, cuando de adiciones contractuales se trata, el valor del gravamen (5%) está calculado sobre el monto de la respectiva adición y no del contrato, a no ser que éste también sea nuevo, y que sólo tiene cabida respecto de las adiciones pactadas después de haber entrado en vigencia la norma correspondiente, que en este caso concreto no es la Ley 418 de 1997 sino la disposición que por primera vez consagró el tributo en términos que ahora, en dicha Ley, han sido reproducidos. Los criterios jurisprudenciales expuestos no están, entonces, fatalmente atados a los conceptos de normalidad y anormalidad, en la medida en que deben aplicarse en ambos eventos, por lo cual sirven para sostener la exequibilidad de lo acusado.

Referencia: Expediente D-2361

Demanda de inconstitucionalidad (parcial) contra los artículos 123 de la Ley 104 de 1993, 62 de la Ley 241 de 1995 y 120 de la Ley 418 de 1997

Actor: Gustavo Castilla Castilla

Magistrado Ponente:

Dr. JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Santa Fe de Bogotá, D.C., trece (13) de octubre de mil novecientos noventa y nueve (1999).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, en especial las previstas en el artículo 241, numeral 4, de la Constitución Política, y cumplidos todos los trámites y requisitos contemplados en el Decreto 2067 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

en relación con la demanda de inconstitucionalidad que en, uso de su derecho político, presentó el ciudadano GUSTAVO CASTILLA CASTILLA contra los artículos 123 de la Ley 104 de 1993, 62 de la Ley 241 de 1995 y 120 de la Ley 418 de 1997, “por la cual se consagran unos instrumentos para la búsqueda de la convivencia, la eficacia de la justicia y se dictan otras disposiciones”.

I. NORMAS ACUSADAS

Se transcribe el texto de las disposiciones objeto de proceso, subrayando lo demandado:

“LEY 104 DE 1993

(Diciembre 30)

Por la cual se consagran unos instrumentos para la búsqueda de la convivencia, la eficacia de la justicia y se dictan otras disposiciones.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

(...)

Artículo 123.- Contribución Especial. Todas las personas naturales o jurídicas que suscriban contratos de obra pública para la construcción y mantenimiento de vías con entidades de derecho público o celebren contratos de adición al valor de los existentes, deberán pagar a favor de la Nación, departamentos o municipios, según el nivel al cual pertenezca la entidad pública contratante, una contribución equivalente al 5% del valor total del correspondiente contrato o de la respectiva adición”.

(...)

(Diciembre 26)

por la cual se prorroga la vigencia, se modifica y adiciona la Ley 104 de 1993.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

(...)

Artículo 62.- El artículo 123 de la Ley 104 de 1993 quedará así:

Todas las personas naturales o jurídicas que suscriban contratos de obra pública para la construcción o mantenimiento de vías con entidades de derecho público o celebren contratos de adición al valor de los existentes, deberán pagar a favor de la Nación, departamentos o municipios, según el nivel al cual pertenezca la entidad pública contratante, una contribución equivalente al cinco por ciento del valor total del correspondiente contrato o de la respectiva adición, a excepción de los contratos de construcción de vías terciarias y los de adición a éstos”.

(...)

“LEY 418 DE 1997

(Diciembre 26)

Por la cual se consagran unos instrumentos para la búsqueda de la convivencia, la eficacia de la justicia y se dictan otras disposiciones.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

(...)

Artículo 120.- Todas las personas naturales o jurídicas que suscriban contratos de obra pública para la construcción y mantenimiento de vías con entidades de derecho público o celebren contratos de adición al valor de los existentes, deberán pagar a favor de la Nación, departamento o municipio, según el nivel al cual pertenezca la entidad pública contratante, una contribución equivalente al cinco por ciento (5%) del valor total del correspondiente contrato o de la respectiva adición”.

II. DEMANDA

Considera el actor que, en lo acusado, las transcritas normas vulneran el artículo 363 de la Constitución Política.

En la práctica contractual, según su argumento, las entidades del Estado obligan a los contratistas de obra pública a suscribir contratos adicionales que buscan apenas dejar constancia, para efectos presupuestales, del mayor valor que por obra ejecutada se le debe cancelar al contratista, sin que con ello se modifiquen en manera alguna los precios unitarios convenidos al suscribir el contrato principal.

Manifiesta que los inconvenientes se presentan cuando, al suscribirse el contrato adicional y darle aplicación a las normas demandadas, que se refieren al impuesto de guerra por valor del 5% de ese adicional, se disminuye el precio unitario acordado entre las partes antes de la

vigencia de cada una de esas normas, así estas fuesen anteriores al contrato adicional.

A juicio del actor, si bien es cierto que cuando los contratistas suscribieron los contratos adicionales conocían la existencia de la ley que estableció la contribución especial o impuesto de guerra, también lo es que no podían tenerlo en cuenta al fijar los precios unitarios para los contratos adicionales, en atención a que en éstos no se les podían incluir factores diferentes a aquellos que el contratista tuvo en cuenta en el momento de presentar su propuesta, porque así lo ordenan las normas y el contrato principal.

Considera violado el artículo 363 de la Constitución Política, en razón de la aplicación retroactiva del impuesto de guerra, en la medida en que los contratos anteriores -cuyo valor se determina multiplicando las cantidades de obra efectivamente ejecutadas por sus precios unitarios-, quedan disminuidos en un porcentaje igual al 5%, que es el monto de la contribución especial.

Finalmente solicita que si la Corte considera las normas demandadas ajustadas a la Constitución, condicione su exequibilidad en relación con el contrato a precios unitarios, entendiendo que el contrato de adición sujeto al tributo es el que se pacta en relación con un contrato inicial celebrado durante la vigencia de la norma que crea el impuesto.

III. INTERVENCIONES

La ciudadana MONICA LONDOÑO ARANGO, estudiante de último año de Derecho, presenta escrito mediante el cual coadyuva la demanda en referencia.

Afirma que el Ministerio de Hacienda y Crédito Público expidió el Decreto 265 del 5 de febrero de 1993, mediante el cual eliminó la obligación de pagar la contribución especial para aquellos casos de contratos “de adición al valor de los existentes”, con lo cual, según su criterio, la inconstitucionalidad de que adolecía el aparte respectivo del Decreto 2009 de 1992 quedó legalmente subsanada.

Sin embargo manifiesta que, en lo relativo a los artículos 123 de la Ley 104 de 1993, 62 de la Ley 241 de 1995 y 120 de la Ley 418 de 1997, demandados parcialmente, se incluye también la obligación de pagar esa contribución con respecto a los “contratos de adición al valor de los existentes”, razón por la cual piensa que con ellas sí se vulnera el artículo 363 de la Constitución, motivo suficiente para compartir con el demandante la solicitud de declarar su inconstitucionalidad.

Por su parte, el ciudadano LUIS HERNAN ULCHUR COLLAZOS, obrando de conformidad con el poder especial otorgado por el Instituto Nacional de Vías, presenta escrito mediante el cual expone las razones que, de acuerdo con su opinión, justifican la declaración de exequibilidad de las normas demandadas.

Dice que, para el actor, los artículos parcialmente demandados tienen efectos retroactivos, porque los contratos adicionales celebrados durante la vigencia de estas disposiciones no son autónomos y constituyen una prolongación de la existencia del contrato principal, por haberse estipulado a precio unitario y no a precio global.

Opina que el demandante parte de una errónea interpretación, según la cual en materia

tributaria no se gravan los hechos realizados sino los derechos adquiridos.

Señala además que las normas impugnadas, por pertenecer a una Ley, deben ser aplicadas a todos los contratos -bien principales o adicionales- que se hayan suscrito durante la vigencia de la misma, sin tener en cuenta condiciones particulares de forma de pago o plazos, siendo suficiente que se trate de contratos destinados a la infraestructura vial y cuyos recaudos tienen como finalidad la inversión en seguridad ciudadana, preservación del orden público y obras de carácter social, que redundarán en provecho para la comunidad.

También ha presentado escrito en defensa de las normas atacadas la ciudadana DORIS ALBA CUERVO AGUILAR, en representación del Ministerio del Transporte, quien considera que ellas no se están aplicando en forma retroactiva, pues comienzan a producir efectos a partir de la vigencia de la Ley que las contiene y sólo respecto de los contratos de obra pública para la construcción y mantenimiento de vías.

Así mismo la ciudadana MYRIAM ELIANA MARTINEZ PINEDA, en representación de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, allega memorial en el cual apoya la constitucionalidad de los preceptos enjuiciados.

En primer término limita el contenido de su defensa al artículo 120 de la Ley 418 de 1997, por considerar que las otras dos normas acusadas fueron derogadas por ésta, y que ella señala una vigencia de dos (2) años a partir de la fecha de su promulgación.

Afirma que la situación planteada por la norma demandada también se aplica a los contratos adicionales al valor de obra pública, los cuales adquieren efectos jurídicos una vez se cumpla la norma sobre perfeccionamiento, momento en el cual se debe aplicar la contribución.

Señala la interviniente que, cuando se adiciona un contrato, en ningún momento se están afectando situaciones jurídicas consolidadas, ya que las condiciones que obligan a la celebración de un contrato adicional nacen durante la ejecución del contrato principal y sus efectos son hacia el futuro.

IV. CONCEPTO DEL MINISTERIO PUBLICO

El Procurador General de la Nación ha solicitado a la Corte que se declare inhibida para fallar de fondo en relación con los artículos 123 de la Ley 104 de 1993 y 62 de la Ley 241 de 1995, por sustracción de materia. Así mismo, pide que se declare constitucional, en lo acusado, el artículo 120 de la Ley 418 de 1997.

Sostiene el Jefe del Ministerio Público que, si bien es cierto esta Corporación declaró acorde con los preceptos de la Constitución el Decreto 2009 de 1992, cuyo contenido consagraba en iguales términos la contribución especial cuestionada, no operó el fenómeno de la cosa juzgada, ya que el examen de constitucionalidad es diferente en uno y otro caso, teniendo en cuenta las diversas circunstancias que dieron origen a la expedición de las normas objeto de proceso.

Comparte igualmente el argumento de alguno de los intervinientes, según el cual el examen de fondo debe recaer exclusivamente sobre el artículo 120 de la Ley 418 de 1997, pues a su juicio el artículo 131 *Ibíd*em derogó expresamente los artículos 123 y 62 de las leyes 104 de

1993 y 241 de 1995 respectivamente.

Manifiesta el Procurador General que son aplicables al presente caso los argumentos expuestos por esta Corporación en la Sentencia C-083 de 1993 y que, por lo tanto, no son de recibo las tesis del actor, en el sentido de que la Corte ha debido estudiar separadamente dichas modalidades contractuales.

Resalta que en la práctica la Administración Pública no suscribe contratos adicionales, toda vez que el plazo y el precio pactados en un contrato principal deben ser suficientes para su ejecución.

Afirma que, teniendo en cuenta lo anterior, el contrato adicional celebrado en un contrato de obra pública a precio global o unitario no significa una aplicación retroactiva de la contribución demandada, sino que ésta es aplicable a un nuevo negocio jurídico, el cual se celebra autónomamente en relación con el contrato principal, de acuerdo con el querer y la voluntad de las partes y según las circunstancias que lo motivan.

A su juicio, la Ley 80 de 1993 -Estatuto General de Contratación Administrativa-, en lo pertinente al contrato de obra pública, no señala taxativamente sus modalidades -precio global o unitario-. Por lo tanto, afirma que el legislador otorgó mayor autonomía al contrato adicional, ya que éste puede celebrarse en relación con cualquier contrato de obra pública.

V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

1. Inhibición de la Corte para proferir fallo de mérito, por haber desaparecido algunas normas objeto de examen

La Corte estima que respecto del artículo 123 de la Ley 104 de 1993 ha operado la sustracción de materia, por haber sido derogada expresamente esta norma mediante el artículo 131 de la Ley 418 de 1997.

Por otra parte, cabe resaltar que el texto normativo del artículo 123 de la Ley 104 de 1993, es idéntico al del artículo 120 de la Ley 418 de 1997. Así las cosas, considera la Sala que en relación con aquella disposición, es pertinente proferir fallo inhibitorio, en cuanto ha desaparecido la norma sobre la cual ha recaído la demanda de inconstitucionalidad, y ella por sí misma no está produciendo efectos.

En relación con las frases demandadas, que hacen parte del artículo 62 de la Ley 241 de 1995, proceden las mismas consideraciones antes indicadas, por cuanto también respecto de estos textos ha ocurrido la sustracción de materia, originada en su derogación expresa, de conformidad con lo establecido en el artículo 131 de la Ley 418 de 1997.

Aparte de lo anterior, cabe aclarar que el demandante acusa el texto del artículo 62 de la Ley 241 de 1995, referente a la exención tributaria que se consagra a favor de los contratos de adición sobre construcción de vías terciarias, pero no formula ningún cargo de inconstitucionalidad contra esa disposición, motivo por el cual la Corte estima que existe una inepta demanda. Por esta razón también procedería emitir fallo inhibitorio respecto de dicho texto, aunque la disposición hubiese permanecido en el mundo jurídico.

En este orden de ideas, el juicio de constitucionalidad recaerá únicamente sobre el artículo 120 de la Ley 418 de 1997.

2. Inexistencia de la cosa juzgada material. Diferencia entre el juicio de constitucionalidad de una norma extraordinaria transitoria y una disposición legal permanente, aunque sus textos sean idénticos. El principio de irretroactividad en materia tributaria

Encuentra la Corte que el texto del precepto objeto de análisis es idéntico al del artículo 1 del Decreto 2009 del 14 de febrero de 1992, que fue expedido por el Presidente de la República en ejercicio de las facultades conferidas por el 213 de la Constitución Política, y en desarrollo de lo dispuesto por el Decreto 1793 de 1992, por medio del cual se declaró el Estado de Conmoción Interior. El citado Decreto fue sometido al estudio de esta Corporación con el fin de hacer efectivo el control automático de constitucionalidad (artículos 214, numeral 6, y 241, numeral 7, C.P.), y mediante Sentencia C-083 del 26 de febrero de 1993 (M.P: Dr. Fabio Morón Díaz) la Corte declaró la exequibilidad -tanto por aspectos formales como materiales- del Decreto Legislativo 2009 de 1992.

En relación con el artículo 1 del aludido estatuto -que corresponde casi en forma igual al tenor literal del artículo 120 de la Ley 418 de 1997- se consideró en la aludida providencia que aquél no reñía con ningún precepto constitucional.

Debe expresar la Corte, por supuesto, que la identidad de contenido entre dos normas, una de las cuales ha sido objeto de anterior fallo de exequibilidad, no necesariamente supone la existencia de la cosa juzgada material, en términos tales que, por aplicación del artículo 243 de la Constitución, se le impidiera a este Tribunal resolver sobre la constitucionalidad del texto reproducido.

Por una parte, es necesario examinar si el Ordenamiento Constitucional a la luz del cual se hizo la confrontación precedente ha permanecido o en él se han producido cambios por razón del ejercicio del Poder Constituyente. En este último caso, ha sido reiterada la jurisprudencia en el sentido de que cabe nuevo estudio, para poner el mandato legal en relación con la normatividad superior modificada.

Pero, además, es posible que se trate, como en el presente evento, de normas puestas en vigencia por el Gobierno al amparo de las facultades propias de los estados de excepción, como es el caso de la Conmoción Interior, y que, por tanto, su vigencia haya sido precaria y atada a ciertos hechos invocados por el Presidente de la República para afrontar las causas de la perturbación.

En tales ocasiones, no puede perderse de vista el preciso marco normativo y fáctico en el que tuvo vigencia la disposición y, por ende, su revisión constitucional. Ella pudo ser encontrada exequible tan solo respecto de aquél, en tiempos de perturbación del orden público, sin que el pronunciamiento de la Corte pueda significar aval permanente para la misma regla en tiempos de paz.

Para la Corte, no es lo mismo verificar la constitucionalidad de una disposición integrante de un decreto legislativo, cuyo carácter extraordinario es evidente, que hacerlo en relación con un mandato de vigencia permanente, llamado a imperar sin los condicionamientos que

impone el estado de excepción, y bajo circunstancias radicalmente distintas -de paz-, en las cuales no necesariamente está autorizada por la Constitución determinada medida, viable sólo en razón de su naturaleza excepcional. Y todo ello, aunque la norma, en su contenido material, sea la misma.

Como tal es el caso presente, la Corte considera que no hay cosa juzgada constitucional.

En principio, no puede operar el fenómeno de la cosa juzgada material cuando la norma reproducida o de contenido normativo igual ha sido expedida en situaciones jurídicas no susceptibles de comparación, por autoridad diferente y en uso de facultades diversas.

Ahora bien, puede suceder que, ya asumida la competencia, el estudio que previamente ha hecho esta Corporación coincida con el que nuevamente se deba efectuar a propósito de la norma permanente, lo cual solamente significa que el dictamen será el mismo, sin disponer estarse a lo resuelto, toda vez que, pese a su similitud, se trata de normas diferentes en razón de lo anotado. Así ocurre en el presente proceso, en la medida en que los considerandos de la Corte, al revisar la constitucionalidad de la contribución especial creada mediante el artículo 1 del Decreto 2009 de 1992, son enteramente aplicables a la norma legal demandada.

Se dijo entonces que “el artículo revisado, tampoco resulta contrario a lo preceptuado por el artículo 363 de la Constitución Política, al disponer que las personas naturales o jurídicas cuando ‘celebren contratos de adición al valor de los existentes’ deberán igualmente pagar la contribución del 5% sobre el valor de dicha adición. El contrato adicional si bien es cierto que se refiere a un objeto predeterminado entre la Administración y el contratista, tiene autonomía en cuanto a la determinación de ‘plazos’ y al ‘valor’ del pago”.

Se agregó por la Corte que, en el supuesto de la norma, se estaba ante “una realidad nueva, no prevista en el contrato principal” y que, por tanto, no se presentaba la violación de las normas fundamentales, en especial la que prohíbe la retroactividad de las normas tributarias.

La Corte añadió:

“El cargo relacionado con la inequidad de la Contribución al referirse el decreto sólo a los contratistas que ‘suscriban contratos de obra pública para la construcción y mantenimiento de vías’, tampoco tiene fundamento, en sentir de esta Corporación, porque es facultad de la ley, y, debe hacerlo por disposición superior, la determinación del sujeto pasivo del impuesto, y no se quebranta el principio de la igualdad propio de la equidad en los tributos, porque no se establece un trato discriminatorio entre quienes se encuentren en la condición de contratistas de construcción y mantenimiento de vías; luego no se quebranta el principio de equidad señalado en la Carta (art. 363)”. (Se subraya).

El análisis precedente puede, a juicio de la Corte, aplicarse respecto de la disposición que ahora se analiza, pues la argumentación transcrita no se funda en la temporal circunstancia de la Conmoción Interior sino en consideraciones relativas a un principio de la Carta Política -irretroactividad de las normas tributarias- que tiene plena validez y efectividad en tiempos de paz. Lo que se encontró entonces y se confirma ahora, ya en la norma demandada, es que el

legislador no dispuso una vigencia retroactiva de la contribución, toda vez que ésta recae exclusivamente sobre situaciones jurídicas nuevas, independientes de la que tuvo lugar al celebrar el contrato original.

Es claro que, cuando de adiciones contractuales se trata, el valor del gravamen (5%) está calculado sobre el monto de la respectiva adición y no del contrato, a no ser que éste también sea nuevo, y que sólo tiene cabida respecto de las adiciones pactadas después de haber entrado en vigencia la norma correspondiente, que en este caso concreto no es la Ley 418 de 1997 sino la disposición que por primera vez consagró el tributo en términos que ahora, en dicha Ley, han sido reproducidos.

Los criterios jurisprudenciales expuestos no están, entonces, fatalmente atados a los conceptos de normalidad y anormalidad, en la medida en que deben aplicarse en ambos eventos, por lo cual sirven para sostener la exequibilidad de lo acusado.

DECISION

Con fundamento en las precedentes motivaciones, la Corte Constitucional de la República de Colombia, en Sala Plena, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero.- Declárase INHIBIDA para fallar respecto de los artículos 123 de la Ley 124 de 1993 y 62 de la Ley 241 de 1995, por presentarse sustracción de materia.

Segundo.- Declárase EXEQUIBLE el artículo 120 de la Ley 418 de 1997.

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

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Presidente

ANTONIO BARRERA CARBONELL

Magistrado

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Magistrado

Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA

Magistrado

MARTHA SACHICA DE MONCALEANO

ALFREDO BELTRAN SIERRA

Magistrado

CARLOS GAVIRIA DIAZ

Magistrado

Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

Secretaria General