Sentencia C-927/06

LIBERTAD DE CONFIGURACION LEGISLATIVA EN MATERIA TRIBUTARIA-Alcance

LIBERTAD DE CONFIGURACION LEGISLATIVA EN MATERIA TRIBUTARIA-Límites

PRINCIPIO DE LEGALIDAD EN MATERIA TRIBUTARIA-Alcance

TRIBUTO-Concepto

TRIBUTO-Clases

IMPUESTO-Características

CONTRIBUCION-Características

TASA-Características

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

TITULO HABILITANTE-Clases

PRECIOS PUBLICOS-Concepto

TASA Y PRECIOS PUBLICOS-Diferencias

Tanto las tasas como los precios públicos parten en principio del mismo supuesto, esto es, el Estado entrega bienes o presta servicios frente a los cuales es posible obtener a cambio una retribución. Sin embargo, mientras que en el caso de los "precios públicos" la obligación surge de una relación eminentemente contractual o voluntaria fundada en el postulado de la autonomía de la voluntad (origen ex contractu); en tratándose de las tasas dicha obligación emana de la potestad tributaria del Estado que se ejerce mediante ley (origen ex lege). En este sentido, mientras que el contribuyente en el caso de las tasas a partir de su solicitud, se compromete de manera coercitiva con el pago de una suma de dinero en la recuperación del costo que le implica al Estado la prestación de una actividad, bien o servicio de interés público o general; el beneficiario en el caso de los precios públicos asume el compromiso de pagar una remuneración como contraprestación conmutativa por un bien o servicio que se demanda siempre de forma voluntaria, en aras de obtener una ventaja o utilidad económica frente al resto de la población como beneficio derivado de la cancelación de dicha erogación pecuniaria.

SERVICIO DE TELECOMUNICACIONES-Contraprestación por el otorgamiento de concesión, autorización o permiso

CANALES RADIOELECTRICOS DEL ESTADO-Contraprestación por el otorgamiento de concesión, autorización o permiso

ESPECTRO ELECTROMAGNETICO-Naturaleza jurídica de la contraprestación que surge por su uso/ESPECTRO ELECTROMAGNETICO-Contraprestación por su uso constituye un precio público

Las contraprestaciones que surgen por el permiso para el uso del espectro electromagnético, por la autorización para la instalación de redes de telecomunicaciones y por las concesiones que legitiman la prestación de los servicios de transmisión de datos, tienen la naturaleza de ingresos no tributarios del Estado, cuyo origen es la expedición de un título habilitante de raigambre voluntario o contractual, sujeto a la previa y expresa aprobación del Estado. No se trata de obligaciones tributarias pues lejos de tener su fuente en un acto legal impositivo, proceden de la libre iniciativa de un particular que pretende beneficiarse o lograr un margen de utilidad por el uso o la explotación de un bien de propiedad exclusiva del Estado, el cual, en este caso, son los canales radioeléctricos y demás medios de transmisión. Las contraprestaciones previstas en las disposiciones acusadas no reúnen los caracteres que identifican a una tasa tributaria, sino que, por el contrario, corresponden como se señaló previamente a un precio público.

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Requisitos

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Cargos deben ser claros, ciertos, específicos, pertinentes y suficientes

INHIBICION DE LA CORTE CONSTITUCIONAL-Ausencia de requisito de certeza

Este Tribunal no puede proceder al análisis de constitucionalidad de las normas demandadas,

pues la acusación propuesta por el ciudadano, incumple la carga de certeza que se exige en la formulación de las demandas de inconstitucionalidad, ya que, como se demostró, la acusación recae sobre una proposición jurídica inexistente e irreal, propia del criterio subjetivo de la accionante, cuyo contenido normativo resulta manifiestamente contrario a la interpretación sistemática de sus mandatos. Así las cosas, en la parte resolutiva de esta providencia, la Corte se inhibirá de pronunciarse de fondo en relación con los preceptos acusados.

INHIBICION DE LA CORTE CONSTITUCIONAL POR INEPTITUD SUSTANTIVA DE LA DEMANDA-Procedencia aun cuando se ha admitido la demanda

Referencia: expediente D-6276.

Asunto: Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 7° de la Ley 72 de 1989, "Por la cual se definen nuevos conceptos y principios sobre la organización de las telecomunicaciones en Colombia y sobre el régimen de concesión de los servicios y se confieren unas facultades extraordinarias al Presidente de la República" y 59 del Decreto-Ley 1900 de 1990, "Por el cual se reforman las normas y estatutos que regulan las actividades y servicios de telecomunicaciones y afines".

Demandante: Olga Lucía González Parra

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Dr. RODRIGO ESCOBAR GIL

Bogotá, D.C., ocho (8) de noviembre de dos mil seis (2006).

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

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

La ciudadana Olga Lucía González Parra, en ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad consagrada en los artículos 241 y 242 de la Constitución Política, demandó la inexequibilidad de los artículos 7° de la Ley 72 de 1989, "Por la cual se definen nuevos conceptos y principios sobre la organización de las telecomunicaciones en Colombia y sobre el régimen de concesión de los servicios y se confieren unas facultades extraordinarias al Presidente de la República" y 59 del Decreto-Ley 1900 de 1990, "Por el cual se reforman las normas y estatutos que regulan las actividades y servicios de telecomunicaciones y afines".

El Magistrado Sustanciador, mediante Auto del once (11) de mayo de 2006 resolvió admitir la

demanda, dispuso su fijación en lista y, simultáneamente, corrió traslado al señor Procurador General de la Nación para que rindiera el concepto de su competencia. De igual manera, se dispuso comunicar la iniciación del presente proceso al Presidente del Congreso de la República, al Presidente de la República, al Ministro del Interior y de Justicia, al Ministro de Comunicaciones, al Presidente del Instituto Colombiano de Derecho Tributario, al Presidente de la Asociación Nacional de Industriales y a los Decanos de las Facultades de Derecho de las Universidades Rosario y Nacional, para que, si lo estimaban conveniente, intervinieran impugnando o defendiendo las disposiciones acusadas.

Una vez cumplidos los trámites previstos en el artículo 242 de la Constitución Política y en el Decreto 2067 de 1991, procede la Corte a resolver sobre la demanda de la referencia.

II. TEXTO DE LAS NORMAS DEMANDADAS

A continuación se transcribe el texto del artículo 7° de la Ley 72 de 1989, conforme a su publicación en el Diario Oficial No. 39.111 del veinte (20) de diciembre de 1989 y del artículo 59 del Decreto-Ley 1900 de 1990, de acuerdo a su promulgación en el Diario Oficial No. 39.507 del diecinueve (19) de agosto de 1990.

LEY 72 DE 1989

(Diciembre 20)

“Artículo 7º. Las concesiones podrán otorgarse por medio de contratos o en virtud de licencias, según lo disponga el Gobierno, y darán lugar al pago de derechos, tasas o tarifas que fije el Ministerio de Comunicaciones, a excepción las que corresponda fijar a Inravisión y a las organizaciones regionales de Televisión”.

DECRETO-LEY 1900 DE 1990

(Agosto 19)

“Artículo 59. Todas las concesiones, autorizaciones, permisos y registros de que trata el presente Decreto darán lugar, sin excepción alguna, al pago de derechos, tasas o tarifas a la entidad otorgante. Su fijación la hará el Ministerio de Comunicaciones, en los términos señalados en la Ley 72 de 1989.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

III. DEMANDA

3.1. Normas constitucionales que se consideran infringidas

La accionante considera que los artículos 7° de la Ley 72 de 1989 y 59 del Decreto-Ley 1900 de 1990, comportan una violación del artículo 338 de la Constitución Política1.

3.2. Fundamentos de la demanda

Inicialmente se advierte por la demandante que no obstante ser las normas acusadas anteriores a la Constitución Política de 1991, por virtud del efecto general e inmediato de las normas Superiores y del principio de presunción de subsistencia de la legislación preexistente2, opera en relación con ellas el fenómeno de la inconstitucionalidad sobreviniente3.

A juicio de la accionante, la violación del artículo 338 del Texto Superior se concreta en que las normas demandadas, de una parte, establecen la creación de una "tasa tributaria" en materia de telecomunicaciones sin determinar todos los elementos constitucionales de dicha obligación impositiva y, de otra, delegan en el Ministerio de Comunicaciones la fijación de su tarifa, sin definir previamente el sistema y el método que permita su determinación.

Para fundamentar los cargos esgrimidos contra los artículos acusados, la demandante, preliminarmente, procede a definir la naturaleza jurídica de los "derechos, tasas o tarifas" que crean las normas acusadas en materia de concesiones, autorizaciones, permisos o registros otorgados en el marco de la prestación del servicio de telecomunicaciones. Posteriormente, se estudian los distintos elementos que doctrinaria y jurisprudencialmente se han esbozado respecto de los impuestos, tasas y contribuciones, para concluir conforme a dicho análisis, que las "contraprestaciones" previstas en los preceptos legales demandados corresponden al concepto de "tasa tributaria"4.

Para llegar a la citada conclusión, la demandante compara el pago de los "derechos" establecidos en las normas demandadas con las características que identifican a la mencionada obligación tributaria, en los términos que a continuación se exponen:

- El Estado cobra un precio por un bien o servicio ofrecido. En el caso de las normas acusadas, según la actora, el Estado ofrece el uso del espectro electromagnético, como bien público, por el cual cobra un precio definido como derechos, tasas o tarifas.

- El precio pagado por el ciudadano al Estado guarda relación directa con los beneficios derivados del bien o servicio ofrecido. Según la ciudadana, la justificación que el Ministerio de Comunicaciones dio al cobro de la contraprestación fue la de "obtener una retribución por concepto de las facultades o derechos que confiere o reconoce la entidad concedente a los titulares de concesiones, autorizaciones, permisos o registros", de tal suerte que se evidencia una relación directa entre el pago de la contraprestación y los beneficios derivados de la explotación del espectro electromagnético.

- El particular tiene la opción de adquirir o no el bien o servicio. Se sostiene, al respecto, que cualquier persona en desarrollo del principio de la autonomía de la voluntad, puede solicitar la concesión para la prestación de los servicios de telecomunicaciones.

- El precio cubre los gastos de funcionamiento y las previsiones para amortización y crecimiento de la inversión. En relación con esta característica, se señala que una de las justificaciones que se esbozan respecto de las contraprestaciones previstas en las disposiciones acusadas, es la de compensar los gastos administrativos en que se incurre por la autoridad concedente.

Para la accionante, el anterior análisis demuestra que las disposiciones demandadas establecen una "tasa tributaria", sin cumplir con la obligación de señalar en la ley todos los elementos esenciales de dicha obligación impositiva, como lo son la base gravable y la tarifa, conforme lo exige el principio de legalidad reconocido en el artículo 338 Superior.

Textualmente, la demandante señala:

“La violación a lo preceptuado en el artículo 338 de nuestra Carta Política, por parte de lo dispuesto en el artículo 7° de la Ley 72 de 1989 es ostensible, puesto que mientras la norma constitucional ordena que la ley debe fijar, directamente, los sujetos activos y pasivos, los hechos y las bases gravables, y las tarifas de los impuestos, el artículo 7° de la Ley 72 señala simplemente que los derechos, tasas o tarifas que da lugar la concesión de servicios públicos, ya sean que estos se otorguen mediante contrato o en virtud de licencias, las fijará el Ministerio de Comunicaciones. Es decir, el legislador ordinario, en la ley, omitió totalmente el señalamiento de los elementos esenciales del tributo, tal como lo ordena el precepto constitucional (…)

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Sostiene, adicionalmente, que aun cuando la Constitución permite a los órganos de representación delegar en las autoridades administrativas la potestad de fijar las tarifas de las tasas y contribuciones, tal acto de delegación no otorga facultades absolutas en dicha materia, toda vez que el Congreso, las Asambleas y los Concejos tienen el deber de establecer el método y el sistema de acuerdo con los cuales las autoridades habrán de fijar los costos y beneficios para el señalamiento de la referida tarifa.

Por tanto, en la medida en que las normas acusadas delegan al Ministerio de Comunicaciones y otras autoridades la fijación de las tarifas en materia de concesiones referentes al espectro electromagnético, sin hacer la precisión en cuanto al método y sistema que éstas deben seguir en su determinación, tal delegación deviene inconstitucional. En sus propias palabras, la demandante manifiesta:

"(…) lo dispuesto en el artículo 7° de la Ley 72 no observa lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 338 de la Constitución, por cuanto su bien éste último constituye una excepción a la regla establecida en el incido primero, al permitir que la ley pueda delegar a las autoridades la fijación de las tarifas de las tasas y contribuciones, exige que el sistema y el método para definir los costos y beneficios que se pretenden recuperar mediante la tasa o contribución que se establezca, deben ser fijados por la ley y como se denota del texto del artículo 7° de la Ley 762, éste sólo señaló ´´…que darán lugar al pago de derechos, tasas o tarifas que fije el Ministerio de Comunicaciones' sin fijar ni el sistema ni el método, tal como lo exige la Constitución Política".

De acuerdo con lo expuesto se concluye que, en general, el legislador omitió señalar los elementos esenciales del tributo y, en particular, no fijó la tarifa ni el sistema y método que debía seguir la autoridad administrativa para tal fin, razones éstas que le permiten deducir que las normas acusadas vulneran lo dispuesto en el artículo 338 de la Constitución Política, por lo que solicita a esta Corporación que declare inexequibles los artículos 7° de la Ley 72 de 1989 y 59 del Decreto-Ley 1900 de 1990.

IV. INTERVENCIONES

4.1. Intervención de la Universidad del Rosario

El Decano de la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad del Rosario presentó escrito de intervención por medio del cual solicitó a la Corte declarar inexequibles las normas demandadas, por contrariar el principio de legalidad tributaria consagrado en el artículo 338 Superior.

Señala en su intervención que la reserva legal en materia tributaria obedece a dos propósitos fundamentales, por una parte, la defensa de los asociados frente al posible señalamiento de tarifas contrarias al principio de equidad, y por la otra, la reiteración del principio Constitucional de que no puede existir tributo sin representación (C.P. art. 150-12, 338 y 345).

Sostiene igualmente que las normas demandadas no precisan el sistema y método que debe seguirse por la autoridad administrativa para fijar la tarifa de las tasas que crean, dado que solamente consignan pautas genéricas que no satisfacen el citado principio de legalidad5.

4.2. Intervención del Instituto Colombiano de Derecho Tributario

El Instituto Colombiano de Derecho Tributario emitió concepto sobre la constitucionalidad de las normas demandadas, en el que concluyó que las mismas deben declararse ajustadas a la Carta Fundamental.

Afirma el interviniente que del contenido de las normas acusadas se deduce que éstas crean el pago de "contraprestaciones" a cargo de los titulares de concesiones, autorizaciones, permisos y registros para la prestación de los servicios de telecomunicaciones, por lo que es necesario determinar si su naturaleza jurídica se ajusta o no a lo dispuesto en el artículo 338 Constitucional.

Inicialmente, se descarta de plano que las citadas contraprestaciones correspondan a un impuesto o a una contribución especial, por cuanto no comparten las características propias de dichos tributos. A continuación, se niega el carácter de tasa, pues ésta tiene como nota

distintiva “un carácter de coacción” que se diferencia del simple reconocimiento de un precio como derecho que surge a favor del Estado por la explotación de un bien o servicio sometido a dominio público.

Así las cosas, se arguye por el interviniente que los derechos, tasas o tarifas previstos en las normas demandadas no corresponden al ejercicio del poder tributario del Estado, sino que representan el pago que un particular realiza por el aprovechamiento de un recurso o bien público mediante una concesión, autorización o permiso solicitado en desarrollo del principio de la autonomía de la voluntad.

En este sentido, se afirma que los ingresos percibidos por concepto de estas contraprestaciones se denominan ingresos no tributarios del Estado y, de acuerdo con sus especiales características, se clasifican como precios o simplemente como recursos de derecho público.

Respalda el planteamiento esbozado con los fundamentos expuestos en la sentencia C-407 de 19946, en la que esta Corporación declaró que las facultades para fijar derechos, tasas y tarifas en las concesiones y licencias para la prestación de servicios postales eran exequibles, pues representaban una contraprestación de naturaleza no tributaria sino contractual. En criterio del interviniente, el citado argumento puede ser aplicado analógicamente al presente debate constitucional, por cuanto las normas acusadas tratan, igualmente, en esencia, de una contraprestación derivada de una relación negocial con el Estado.

Como sustento jurisprudencial adicional para respaldar su concepto, se cita una sentencia del Consejo de Estado en la que se analizó una norma que fijaba una compensación por el uso y explotación de los canales radioeléctricos del Estado, en la cual se manifestó que los derechos consagrados como contraprestación por el aprovechamiento de dichos recursos no

gozaban de naturaleza tributaria7.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Conforme a esta argumentación, el interviniente finaliza su escrito señalando que: “la contraprestación de que tratan los artículos 7° de la Ley 72 de 1989 y 59 del Decreto 1900 de 1990, corresponde a un ingreso no tributario, pues es una contraprestación que se deriva de una relación contractual con el Estado y que se origina en la voluntad de los particulares de solicitar la respectiva concesión, autorización o permiso”.

4.3. Intervención del Ministerio de Comunicaciones

El Ministerio de Comunicaciones, a través de apoderado, intervino en el proceso de la referencia, solicitando a esta Corporación que declare la exequibilidad de las normas acusadas, por las razones que a continuación se exponen.

En criterio del interviniente, las normas acusadas tienen como propósito, en primer lugar, reconocer que las concesiones para la prestación de los servicios de telecomunicaciones se otorgan a través de contratos o licencias y, en segundo término, precisar que dichas concesiones o permisos generan a favor del Estado y a cargo de sus titulares el pago de derechos, tasas o tarifas que fije el Ministerio de Comunicaciones.

En este contexto, el interviniente entiende que en realidad lo que pretendió demandar el actor fue los apartes normativos de las disposiciones acusadas que guardan relación con la forma como se establece el supuesto tributo, pues en lo que se refiere al resto del contenido

normativo de los preceptos legales demandados no existen razones de inconstitucionalidad para controvertir su validez, por lo que la Corte deberá declararse inhibida o hacer a un lado su estudio. Como consecuencia de lo anterior, el interviniente precisa que la demanda propuesta versa sobre "el cobro [de] aquello que en [el] derecho de las telecomunicaciones se denominan 'permisos', y que no son sino los títulos habilitantes que permiten el uso del espectro".

Con el fin de entender el contenido de las normas acusadas, el interviniente considera importante precisar que en el derecho de las telecomunicaciones existen tres (3) instrumentos jurídicos básicos, respecto de los cuales hay que obtener un título habilitante para ejercer el uso sobre ellos. Dichos instrumentos son: (i) El servicio que es objeto de concesión8; (ii) La red que es susceptible de autorización9 y; (iii) El espectro que es objeto de permiso10. De acuerdo con el Ministerio de Comunicaciones por el otorgamiento de las respectivas concesiones, autorizaciones y permisos se cobran contra-prestaciones11.

Una vez definidos cada uno de los citados conceptos, el interviniente afirma que la actora incurre en un error al estimar que el valor que cobra el Estado por concepto de concesiones, autorizaciones o permisos es una tasa tributaria. Para el Ministerio los cobros que por él se realizan corresponden al precio que debe pagar el beneficiario de un título en materia de telecomunicaciones por el aprovechamiento de un bien de uso público, el cual goza de naturaleza de rentas nacionales no tributarias de origen contractual. Al respecto, expresamente se afirma:

"Las normas acusadas no tienen nada que ver con impuestos, tasas ni contribuciones, sino con derechos que se cobran por uso de un bien público. Pero especialmente no son tasas porque no hay contraprestación por un servicio (como la tasa por vigilancia que se paga a ciertas entidades), sino el pago por aprovechamiento de un bien de la clase mencionada"

Arguye el interviniente que el Consejo de Estado ha proferido varias sentencias con una tesis distinta a la sostenida por la actora en la presente demanda y que, por el contrario, convalidan su posición. Para ilustrar lo anterior, cita una providencia del 4 de agosto de 1995, en la que a partir de la pretensión de anulación de los artículos 59 del Decreto 1900 de 1990 y 14 del Decreto 224 de 1988, se reconoció por el máximo tribunal de la justicia administrativa que los derechos que surgen a favor del Estado en materia de telecomunicaciones no tienen naturaleza tributaria12.

Por otra parte, se hace referencia igualmente a la sentencia C-303 de 1999, en donde esta Corporación señaló que las rentas que provienen de pagos a cargo de quienes ostentan la titularidad de concesiones por la explotación de bienes o recursos públicos son ingresos netamente contractuales del Estado13.

Adicional a lo expuesto, el interviniente sostiene que aun cuando las normas acusadas incorporen el concepto de “tasas” no implica que el valor que cobra el Estado por concepto de concesiones, autorizaciones o permisos tengan obligatoriamente relación con asuntos tributarios, ya que el citado término tiene diferentes acepciones, una de las cuales “es la de graduar el precio o valor de una cosa o trabajo”. En su opinión, éste es el alcance semántico de la palabra tasa en el contexto normativo de los preceptos legales demandados.

Finalmente, el interviniente sostiene que no se referirá al cargo propuesto por la demandante en el sentido de que la delegación que hace el legislador al Ministerio de Comunicaciones para el establecimiento de la tarifa carece de la indicación del sistema y el método para tal fin, por cuanto no se está en presencia de un tributo, y el cargo se descarta por sustracción de materia.

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

En el concepto de rigor, el Representante del Ministerio Público solicita a la Corte que se declare inhibida por ineptitud sustantiva de la demanda, al considerar que la demandante crea un falso problema de constitucionalidad, por cuanto las prestaciones económicas reconocidas en las normas acusadas no tienen naturaleza tributaria.

El Procurador General de la Nación, luego de examinar la jurisprudencia constitucional que se ha desarrollado en relación con el concepto de tasa, sostiene que las prestaciones económicas contenidas en las normas acusadas corresponden a un ingreso público no tributario, denominado por la doctrina como "precio público", que si bien puede tener similitudes con el citado gravamen tributario, diverge de éste en varios aspectos.

Al respecto, manifiesta que si bien es cierto que la tasa y el precio público comparten el mismo supuesto de hecho, cual es que el Estado entrega bienes o presta servicios por los que es posible obtener a cambio una retribución, se diferencian en que la relación de la cual surge la obligación de pagar el precio público es contractual y obedece exclusivamente al ejercicio de la autonomía de la voluntad, mientras que la tasa implica la coactividad propia de los tributos. De tal suerte que la fuente de la obligación en el caso de la tasa es la ley, mientras que en tratándose del precio público es el contrato.

Finalmente analiza todos los elementos característicos de las tasas a la luz de las contraprestaciones creadas por las normas acusadas, coligiendo que:

i. No se concreta la relación directa entre la tarifa y el "costo", dado que en materia de telecomunicaciones lo que existe es una relación directa entre el precio y el beneficio

económico del solicitante del respectivo bien.

ii. No obstante en la doctrina se ha discutido el tema de la obligatoriedad en el acceso al servicio público por el cual el Estado cobra una tasa, para el Procurador, al pertenecer dicho gravamen al género de los tributos, goza de todas las características de éstos dentro de los cuales se encuentra la coactividad como particularidad propia de la relación jurídico-tributaria, elemento que no se concreta en el caso de las prestaciones creadas por las normas demandadas, toda vez que ellas se causan por virtud de la celebración de un contrato libremente acordado. Así las cosas, se manifiesta que: "una cosa es que el servicio se preste por solicitud del usuario (tasa), y otra es que el servicio se preste a opción o por decisión libre del interesado (precio)".

iii. Por último, sostiene que en la tasa la tarifa no debe sobrepasar el costo del servicio, mientras que en materia de los precios públicos éstos se fijan de acuerdo a un régimen de libre competencia.

Con base en los argumentos expuestos, la Vista Fiscal concluye que las normas demandadas consagran una "contraprestación que surge de la libre elección de los ciudadanos, cuya fuente es el contrato (artículos 33 a 36 de la Ley 80 de 1993, 'Por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública'), y respecto de la cual no opera el principio de capacidad de pago, sino principalmente, como en todo contrato, el principio del beneficio. // En ese orden, dado que la normativa acusada no se refiere a obligaciones tributarias sino contractuales y que, por ende, no es procedente hacer alusión a los elementos propios de una relación jurídico tributaria, como son el sujeto pasivo y activo, el hecho generador, la base gravable y el sistema y método para la fijación de la tarifa, los cargos de la demanda no están llamados a prosperar".

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

1. Conforme al artículo 241 ordinales 4º y 5° de la Constitución, la Corte es competente para conocer de la constitucionalidad de los preceptos normativos demandados previstos en los artículos 7° de la Ley 72 de 1989 y 59 del Decreto-Ley 1900 de 1990, ya que corresponden a disposiciones contenidas en una ley de la República y en un decreto con fuerza de ley14.

Problema jurídico

2. De acuerdo con los argumentos esgrimidos en la demanda, en las distintas intervenciones y en el concepto otorgado por la Vista Fiscal, le corresponde a esta Corporación establecer, si se desconoce o no el principio de legalidad en materia tributaria previsto en el artículo 338 Superior, cuando en las normas demandadas se dispone que el otorgamiento de concesiones, permisos o autorizaciones como títulos habilitantes en materia de telecomunicaciones, generan a favor de la entidad otorgante el pago de derechos, tasas o tarifas que fije el Ministerio de Comunicaciones, a excepción de las que le corresponda determinar a Inravisión15 y a las organizaciones regionales de Televisión.

Para solucionar el citado problema jurídico, la Sala Plena (i) reiterará sus precedentes en relación con el alcance y la naturaleza jurídica de las tasas como concepto tributario; y a continuación, (ii) procederá a determinar si las prestaciones económicas consagradas en las disposiciones demandadas se identifican con dicho concepto o si, por el contrario, involucran el desarrollo de una institución jurídica distinta.

De la potestad de configuración normativa del legislador en materia tributaria y de la naturaleza jurídica de las tasas

3. De conformidad con lo dispuesto en los artículos 150-12 y 338 de la Constitución Política, es función del Congreso de la República desarrollar la política tributaria del Estado y establecer contribuciones fiscales y parafiscales a través de las leyes. En ejercicio de dicha atribución, y a partir del análisis de razones políticas, económicas o simplemente de conveniencia, le corresponde -por regla general- al legislador como expresión del principio de legalidad, crear los tributos, predeterminar sus elementos esenciales, definir las facultades tributarias que se confieren a las entidades territoriales, establecer los procedimientos y métodos para su recaudo, y deferir a las autoridades que se estime conveniente la fijación de las tarifas de las tasas y contribuciones, de acuerdo a los condicionamientos previstos en la Constitución y la ley16.

Al respecto, en sentencia C-987 de 199917, la Corte fue categórica en establecer el alcance del mencionado principio de legalidad tributaria, en los términos que a continuación se exponen:

"En anteriores oportunidades, esta Corporación ha precisado el alcance del principio de legalidad tributaria, y ha señalado que éste comprende al menos tres aspectos18. De un lado, este principio incorpora lo que la doctrina ha denominado el principio de representación popular en materia tributaria, según el cual no puede haber impuesto sin representación de los eventuales afectados. Por ello la Constitución autoriza únicamente a las corporaciones de representación pluralista -como el Congreso, las asambleas y los concejos- a imponer las contribuciones fiscales y parafiscales (CP art. 338). De otro lado, la Carta consagra el principio de la predeterminación de los tributos, ya que fija los elementos mínimos que debe contener el acto jurídico que impone la contribución para poder ser válido, puesto que ordena que tal acto debe señalar los sujetos activo y pasivo de la obligación tributaria, así como los hechos, las bases gravables y las tarifas (CP art. 338). Y, finalmente, la Constitución autoriza a las entidades territoriales a establecer tributos y contribuciones, pero de conformidad con

la Constitución y la ley. Esto muestra entonces que las entidades territoriales, dentro de su autonomía, pueden establecer contribuciones pero siempre y cuando respeten los marcos establecidos por la ley, puesto que Colombia es un país unitario, y por ende los departamentos y municipios no gozan de soberanía fiscal (CP arts 287 y 338)".

Desde esta perspectiva, esta Corporación ha reconocido que al legislador en materia tributaria le asiste "una atribución genérica que incluye, desde luego, el ejercicio de todas aquellas competencias inherentes al objeto de la misma, tales como establecer las clases de tributos y sus características, precisar cuáles son los hechos gravables, contemplar las tarifas aplicables, señalar la fecha a partir de la cual principiarán a cobrarse y prever las formas de recaudo, los intereses y las sanciones correspondientes, entre otros aspectos"19. De donde resulta que, a juicio de este Tribunal, siguiendo lo previsto en los artículos 150-12, 338 y 363 de la Carta Política, al Congreso no sólo le corresponde determinar los hechos, las bases gravables y las tarifas de los tributos, sino también qué bienes, servicios o actividades son susceptibles de carga impositiva y a quiénes se les debe o no cobrar dicho gravamen, precisando el método y sistema para adelantar su recaudo.

En todo caso, la validez constitucional del poder de configuración política reconocido al legislador en materia tributaria, no puede entenderse como una atribución absoluta carente de límites o restricciones. El ejercicio de dicha potestad, en los términos expuestos por esta Corporación, se somete, por una parte, a los principios superiores de igualdad, razonabilidad y proporcionali-dad que se derivan de la Constitución Política, y por la otra, al objeto o propósito que delimita su alcance, esto es, a la obligación de propender por la realización de los mandatos de equidad, eficiencia, irretroactividad y progresividad en los que se debe fundar el sistema tributario (C.P. art. 338 y 363).

Por consiguiente, en materia tributaria, la Corte ha sostenido que el Congreso de la República

goza de una amplia discrecionalidad para el desarrollo de la política impositiva, siempre que la misma se ajuste a los principios constitu-cionales previamente reseñados, tanto para crear, aumentar, disminuir, modificar o suprimir los tributos o algunos de los factores que determinan la obligación tributaria sustancial, como para prever las formas de recaudo, los intereses y las sanciones correspondientes20.

4. En términos generales, los tributos han sido reconocidos como aquellas prestaciones que se establecen por el Estado en virtud de la ley, en ejercicio de su poder de imperio, destinados a contribuir con el financiamiento de sus gastos e inversiones en desarrollo de los conceptos de justicia, solidaridad y equidad (C.P. arts. 95-9, 150-12, 338, 345 y 363)21. En el caso colombiano, esta Corporación ha señalado que es posible identificar la existencia de por lo menos tres (3) clases de tributos en el actual sistema fiscal, a saber: Los impuestos, las tasas y las contribuciones22. Éstos aun cuando son fruto del desenvolvimiento de la potestad impositiva del Estado tienen características propias que los diferencian23.

A continuación se procederá a señalar los rasgos característicos que describen a cada uno de los mencionados tributos, especialmente, en lo que se refiere a las tasas.

5. Las condiciones básicas del impuesto son: (i) Tienen una vocación general, lo cual significa que se cobran sin distinción a todo ciudadano que realice el hecho generador; (ii) No guardan una relación directa e inmediata con un beneficio específico derivado para el contribuyente; (iii) En cuanto ingresan a las arcas generales del Estado conforme al principio de unidad de caja, éste puede disponer de dichos recursos de acuerdo con lo previsto en los planes y presupuestos nacionales; (iv) Su pago no es opcional ni discrecional, lo que se traduce en la posibilidad de forzar su cumplimiento a través de la jurisdicción coactiva; (v) La capacidad económica del contribuyente es un principio de justicia y equidad que debe reflejarse implícitamente en la ley que lo crea, sin que por ello pierda su vocación de carácter general24.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

7. De la evolución de las nociones jurisprudenciales y doctrinales que se han elaborado alrededor del concepto de las tasas, éstas se pueden definir como aquellos ingresos tributarios que se establecen en la ley o con fundamento en ella (origen ex lege), a través de los cuales el ciudadano contribuye a la recuperación total o parcial de los costos en que incurre el Estado, para asegurar la prestación de una actividad pública, la continuidad en un servicio de interés general o la utilización de bienes de dominio público. Por su propia naturaleza esta erogación económica se impone unilateralmente por el Estado a manera de retribución equitativa de un gasto público, que no obstante ser indispensable para el contribuyente, tan sólo se origina a partir de su solicitud26.

En este orden de ideas, se consideran tasas aquellos gravámenes que cumplan las siguientes características: (i) La prestación económica necesariamente tiene que originarse en una imposición legal; (ii) La misma nace como recuperación total o parcial de los costos que le representan al Estado, directa o indirectamente, prestar una actividad, un bien o servicio público27; (iii) La retribución pagada por el contribuyente guarda relación directa con los beneficios derivados del bien o servicio ofrecido, así lo reconoce el artículo 338 Superior al disponer que: "La ley [puede] permitir que las autoridades fijen las tarifas de las [tasas] que cobren a los contribuyentes, como recuperación de los costos de los servicios que les presten"; (iv) Los valores que se establezcan como obligación tributaria excluyen la utilidad que se deriva de la utilización de dicho bien o servicio; (v) Aun cuando su pago resulta indispensable para garantizar el acceso a actividades de interés público o general, su reconocimiento tan sólo se torna obligatorio a partir de la solicitud del contribuyente, por lo que las tasas indefectiblemente se tornan forzosas a partir de una actuación directa y referida de manera inmediata al obligado28; (vi) El pago, por regla general, es proporcional, pero en ciertos casos admite criterios distributivos, como por ejemplo, con las tarifas diferenciales.

8. Con fundamento en la identificación de los distintos elementos que caracterizan a los tributos y, en concreto, a las tasas; esta Corporación procederá al análisis de constitucionalidad de la disposición acusada, a fin de determinar su exequibilidad o no.

Inhibición por indebida formulación de cargos

9. De manera reiterada esta Corporación ha establecido que aun cuando la acción de inconstitucionalidad es pública e informal, los demandantes tienen unas cargas mínimas que deben cumplir para que se pueda adelantar el juicio de inexequibilidad. En este sentido, la Corte ha insistido en que dichos requisitos deben ser cumplidos tanto formal como materialmente, por lo cual es obligación del ciudadano formular un cargo concreto de naturaleza constitucional contra la disposición acusada29.

En este contexto, en sentencia C-1052 de 200130, este Tribunal señaló que las razones presentadas por los accionantes deben ser claras, ciertas, específicas, pertinentes y suficientes, pues de no ser así, la decisión que adopte la Corte necesariamente debe ser inhibitoria31. En efecto, la falta de formulación de una demanda en debida forma, impide que esta Corporación pueda confrontar la disposición acusada con el Texto Superior, ya que carece por completo de cualquier facultad oficiosa de revisión del ordenamiento jurídico. Precisamente, en sentencia C-447 de 199732, se manifestó que: "no corresponde a la Corte Constitucional revisar oficiosamente las leyes sino examinar aquellas que han sido demandadas por los ciudadanos, lo cual implica que el trámite de la acción pública sólo puede adelantarse cuando efectivamente haya habido demanda, esto es, una acusación en debida forma de un ciudadano contra una norma legal"33.

Por esta razón, antes de pronunciarse de fondo sobre una demanda, esta Corporación debe

verificar si la misma cumple con los requisitos de aptitud material reconocidos por la jurisprudencia constitucional, los cuales como previamente se señaló suponen la elaboración de cargos claros, ciertos, específicos, suficientes y pertinentes contra las disposiciones demandadas. En relación con el cumplimiento de las citadas cargas, en sentencia C-641 de 200234, este Tribunal señaló:

"La acusación debe ser suficientemente comprensible (clara) y recaer sobre una proposición jurídica real y existente, y no simplemente deducida por el actor o implícita (cierta). Además, el accionante tiene la carga de exponer las razones por las cuales el precepto legal demandado vulnera la Carta Fundamental (especificidad), con argumentos que sean de naturaleza constitucional, y no meramente legales ni puramente doctrinales (pertinencia). Finalmente, la acusación no sólo ha de estar formulada de manera completa sino que debe ser capaz de suscitar en el juzgador una duda razonable sobre la exequibilidad de la disposición (suficiente). (Tomado de las sentencias C-1052 y 1193 de 2001. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa)".

10. Frente a los cargos propuestos por la accionante contra los artículos 7° de la Ley 72 de 1989 y 59 del Decreto-Ley 1900 de 1990, esta Corporación encuentra que los mismos no se ajustan a los requerimientos procesales previamente expuestos, en concreto frente a la carga de certeza, por las razones que a continuación se exponen:

De acuerdo con esta Corporación, a través de la citada carga se pretende demostrar que la proposición jurídica invocada por el accionante, tiene un contenido normativo verificable a partir del examen sistemático de la norma legal que le sirve de fundamento, de manera que la acusación formulada no proceda de un texto inexistente o implícito, o simplemente sobre uno deducido de una interpretación parcializada o inconexa del actor frente a la disposición

objeto de demanda35. Al respecto, en sentencia C-1052 de 200136, este Tribunal al pronunciarse sobre la mencionada carga, señaló que:

"[Las] razones que respaldan los cargos de inconstitucionalidad sean ciertas significa que la demanda recaiga sobre una proposición jurídica real y existente, y 'no simplemente [sobre una] deducida por el actor, o implícita' e incluso sobre otras normas vigentes que, en todo caso, no son el objeto concreto de la demanda. Así, el ejercicio de la acción pública inconstitucionalidad supone la confrontación del texto constitucional con una norma legal que tiene un contenido verificable a partir de la interpretación de su propio texto: 'esa técnica de control difiere, entonces, de aquella [otra] encaminada a establecer proposiciones inexistentes, que no han sido suministradas por el legislador, para pretender deducir la inconstitucionalidad de las mismas cuando del texto normativo no se desprenden."

Conforme se expuso con anterioridad, a través de la presente demanda se pretende la declaratoria de inconstitucionalidad de los artículos 7° de la Ley 72 de 1989 y 59 del Decreto-Ley 1900 de 1990, los cuales, en términos generales, le otorgan al Ministerio de Comunicaciones la potestad de establecer el valor de los derechos, tasas o tarifas que se pueden cobrar a favor de las entidades otorgantes de concesiones, autorizaciones o permisos como títulos habilitantes en materia de telecomunicaciones37. En opinión de la accionante, los citados preceptos legales desconocen el artículo 338 del Texto Superior, por una parte, al establecer la creación de una tasa tributaria sin determinar todos los elementos constitucionales de dicha obligación impositiva, y por la otra, al delegar en el mencionado Ministerio la fijación de su tarifa, sin definir previamente el sistema y método que permita su determinación.

Por su parte, la mayoría de los intervinientes y el Procurador General de la Nación, luego de

examinar la jurisprudencia constitucional que se ha elaborado en torno al concepto de tasa, sostienen que las prestaciones económicas previstas en las normas demandadas corresponden a un ingreso público no tributario, identificado en la doctrina con el nombre de "precio público".

11. A diferencia de lo expuesto por la demandante, en criterio de esta Corporación, si bien los preceptos acusados denominan como "tasas" las prestaciones que surgen por concepto del otorgamiento de concesiones, autorizaciones o permisos, las mismas no tienen carácter tributario y, por lo mismo, no se someten al cumplimiento de las exigencias constitucionales consagradas en el artículo 338 Superior. Ello es así, entre otras, por las siguientes razones:

– Por una parte, porque el cobro de los derechos, tasas o tarifas a que se refieren los artículos demandados se causa con ocasión de lo que en el derecho de las telecomunicaciones se denomina título habilitante, el cual corresponde a la autorización administrativa que se realiza con fundamento en el ordenamiento jurídico para permitir el uso del espectro electromagnético (C.P. arts. 75 y 101)38.

Un análisis sistemático de las disposiciones que integran la Ley 72 de 1989 y el Decreto-Ley 1900 de 1990 permite ratificar la citada conclusión. Así, el artículo 4° de la mencionada ley, reconoce que los canales radioeléctricos y demás medios de transmisión que Colombia utiliza o pueda utilizar en el ramo de las telecomunicaciones son propiedad exclusiva del Estado. Para poder acceder a la explotación de los citados medios de transmisión se reconocen como títulos habilitantes, entre otros, los siguientes: (i) La autorización que permite el ingreso a la red de telecomunicaciones del Estado39; (ii) El permiso que autoriza el aprovechamiento del espectro electromagnético40, y finalmente; (iii) El contrato de concesión que legítima la prestación de servicios en materia de telecomunicaciones41.

Los citados títulos se convierten en instrumentos jurídicos que legitiman el uso y

aprovechamiento de los canales radioeléctricos y demás medios de transmisión, sin los cuales no es posible acceder al mercado de las telecomunicaciones42. Ahora bien, es claro que el Estado como propietario de los distintos bienes que permiten la prestación del servicio de las comunicaciones tiene derecho a cobrar una "contraprestación" por el otorgamiento de las respectivas concesiones, autorizaciones o permisos43.

Conforme lo afirman la Vista Fiscal y la mayoría de los intervinientes, ese tipo de "contraprestaciones" se reconocen en la teoría de la Hacienda Pública con el nombre de "precios públicos", los cuales se predican de los ingresos no tributarios del Estado que surgen como erogación pecuniaria de contrapartida directa, personal y conmutativa a cargo de los beneficiarios, cuya causa jurídica es -como ya se señaló- la autorización para acceder al uso temporal de bienes y servicios de propiedad estatal.

Tanto las tasas como los precios públicos parten en principio del mismo supuesto, esto es, el Estado entrega bienes o presta servicios frente a los cuales es posible obtener a cambio una retribución. Sin embargo, mientras que en el caso de los "precios públicos" la obligación surge de una relación eminentemente contractual o voluntaria fundada en el postulado de la autonomía de la voluntad (origen ex contractu); en tratándose de las tasas dicha obligación emana de la potestad tributaria del Estado que se ejerce mediante ley (origen ex lege).

En este sentido, mientras que el contribuyente en el caso de las tasas a partir de su solicitud, se compromete de manera coercitiva con el pago de una suma de dinero en la recuperación del costo que le implica al Estado la prestación de una actividad, bien o servicio de interés público o general; el beneficiario en el caso de los precios públicos asume el compromiso de pagar una remuneración como contraprestación conmutativa por un bien o servicio que se demanda siempre de forma voluntaria, en aras de obtener una ventaja o utilidad económica frente al resto de la población como beneficio derivado de la cancelación de dicha erogación pecuniaria.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

(i) En sentencia C-407 de 199444, este Tribunal declaró exequible el artículo 37 de la Ley 80 de 1993, el cual establece que el régimen de concesiones y licencias de los servicios postales, generan a favor del Estado el pago de derechos, tasas y tarifas que se fijarán por el Gobierno Nacional45. En esta ocasión, la Corte negó la naturaleza tributaria de las citadas prestaciones al declarar que la disposición demandada no desconocía el artículo 338 Superior. En sus propias palabras, manifestó:

"Según el demandante, las facultades concedidas al Gobierno por el inciso cuarto del artículo 37 son de estricta reserva legal, por lo cual ellas violan los artículos 338 y 365 de la Constitución.

La Corte considera necesario distinguir entre dos tipos de facultades conferidas por este inciso, puesto que ellas plantean problemas constitucionales diversos. De un lado, estudiará la Corte aquellas autorizaciones relativas la reglamentación de las calidades, condiciones y requisitos que deben reunir las personas naturales y jurídicas para la prestación de los servicios postales. Según el demandante, estas autorizaciones violan el artículo 365 Superior. Y, de otro lado, analizará la Corte aquellas facultades referidas a la posibilidad de que el Gobierno fije directamente los derechos, tasas, y tarifas, que regularán las concesiones y licencias para la prestación de los servicios postales, las cuales, según el demandante, violan el artículo 338 de la Constitución. (…)

El segundo tipo de facultades señala que el gobierno fijará los derechos, tasas y tarifas que

regulan las concesiones y licencias para la prestación de los servicios postales. El artículo hace referencia entonces a los derechos, tasas y tarifas que la administración cobra a los concesionarios de servicios de correos o a quienes se otorga la licencia para prestar el servicio de mensajería especializada, lo cual hace parte integrante del desarrollo del proceso de contratación. En este caso no es entonces aplicable el artículo 338 de la Constitución, el cual regula lo relativo al establecimiento, por parte de las autoridades, de las tarifas de las tasas y contribuciones que deben pagar los contribuyentes, como recuperación de los costos de los servicios que se les presten. En efecto, la norma constitucional se enmarca en una relación entre las autoridades y los contribuyentes, mientras que la norma impugnada regula un aspecto de la relación entre la administración y los adjudicatarios de los servicios postales, puesto que los derechos, tasas y tarifas son cobrados a éstos últimos. Es pues una regulación razonable del proceso de contratación que La ley puede efectuar, ya que, según el inciso final del artículo 150, corresponde al Congreso "expedir el estatuto general de la administración pública y en especial de la administración nacional". (...)"46

(ii) En idéntico sentido, se pronunció esta Corporación en sentencia C-303 de 199947, al declarar exequible el pago del uno punto cinco por ciento (1.5%) sobre la facturación bruta anual por parte de los concesionarios de los canales nacionales de operación privada de televisión, por concepto de uso del espectro electromagnético para prestar el mencionado servicio48. En la parte motiva de esta providencia, la Corte declaró:

"3. La norma acusada no consagra un impuesto sino la contraprestación económica por la concesión para el uso del espectro electromagnético por particulares. El carácter no tributario del precepto excluye su sometimiento al artículo 359 de la Carta Política

La disposición objeto de proceso establece una obligación en cabeza de los concesionarios de

canales de operación privada: la de destinar el uno punto cinco por ciento (1.5%) de la facturación bruta anual para el Fondo de desarrollo de la televisión pública, cantidad que será pagadera trimestralmente.

Es evidente que, si se tratara de un impuesto del orden nacional, no podría tener destinación específica, a la luz del artículo 359 de la Constitución. (…) De lo cual resulta que cuando el ingreso no es de carácter tributario, no se considera que sea una renta nacional cuya destinación específica se encuentre prohibida. (…)

La regla constitucional que por el actor se estima violada no puede estarlo cuando la destinación específica se refiere a contribuciones parafiscales ni cuando alude a rentas nacionales de origen distinto al tributario, obtenidas por el Estado a través de mecanismos regulares y permanentes, como ocurre con los ingresos que puedan engrosar las arcas del tesoro por la vía contractual, entre otros, los que provienen de pagos a cargo de quienes son titulares de concesiones, por la explotación que hacen de bienes o recursos públicos.

El caso propuesto se ubica exactamente en la última hipótesis: los pagos que, con destino al Fondo de televisión pública, deben hacer periódicamente los concesionarios por la explotación de frecuencias en el campo de la televisión en canales de operación privada, no son un impuesto, pues carecen de la generalidad que para tal categoría tributaria resulta esencial y, además, a diferencia de los impuestos, es evidente que la obligación de pagar las cantidades periódicas previstas en la norma están vinculadas directamente con el beneficio que a los obligados otorga el Estado mediante la concesión para el uso exclusivo de canales integrantes del espectro electromagnético. Tales pagos tampoco gozan de la característica de la parafiscalidad en sentido estricto, ya que no se establece que el sector privado de las telecomunicaciones deba asumir una exacción predeterminada que haya de aplicarse al mismo sector. Tal obligación legal en cabeza de los concesionarios es solamente una retribución económica que, por razones de interés general, el Estado exige, junto con las demás previstas en la ley, a los particulares a quienes ha otorgado facultad temporal para

hacer uso del espectro electromagnético. (…)

Ahora bien, así como el Estado se halla facultado para cobrar, en los términos que la ley señale, a los concesionarios de radiodifusión, de radiocomunicaciones o de telefonía, o de otros servicios en el ramo de las telecomunicaciones, unas determinadas sumas durante el tiempo que dure la concesión que otorga, puede hacerlo en este caso, también con base en la ley, y bajo distintas modalidades de cobro, en cuanto a la explotación de las ondas electromagnéticas para canales de operación privada, en beneficio de la televisión pública"49.

(iii) Por último, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, en providencia del 4 de agosto de 1995, al pronunciarse sobre los derechos, tasas y tarifas que surgen a partir del uso de los canales radioeléctricos y demás medios de transmisión, les reconoció su naturaleza eminentemente voluntaria o contractual, negando explícitamente cualquier alcance tributario. Textualmente la citada Corporación señaló:

"(…) Ahora bien, respecto del argumento de que el Presidente de la República no tenía facultad para expedir el acto acusado, pues la facultad impositiva recae específicamente en el Congreso, la Sala se permite precisar que los derechos previstos en el acto acusado no son impuestos, tasas, ni contribuciones especiales, tal como los califica el actor, ya que no reúnen los requisitos de ninguno de los gravámenes en mención.

En efecto, no son impuestos, por cuanto de conformidad con la doctrina y la jurisprudencia de la Corporación, dicho gravamen tiene como característica primordial el que su pago, de

carácter obligatorio, no tiene una destinación específica, sino que corresponde a la 'retribución genérica por la prestación en abstracto de servicios estatales' (Expediente No. 3817. Consejero Ponente: Doctor Guillermo Chahín Lizcano), y los derechos que se cuestionan no se asemejan siquiera a la noción en mención, máxime si se tiene en cuenta que sólo deben pagarlos quienes deseen utilizar los canales radioeléctricos de propiedad exclusiva del Estado.

Tampoco nos encontramos en presencia de una tasa, pues la misma según la jurisprudencia de la Sala, obedece a una relación económica expresada en el pago del costo que hace el usuario de un servicio público prestado, caracterizado por existir una contraprestación y el factor de voluntariedad (Expediente No. 2864 Consejero Ponente: Doctor Jaime Abella Zárate), ni se trata de una contribución especial, es decir, del ingreso con destinación específica y retribución percibible (Expediente 3817. Consejero Ponente: Doctor Chahín Lizcano), pues los derechos que se causan a favor del Ministerio de Comunicaciones, se cancelan como contraprestación por el uso o la explotación de un bien de propiedad exclusiva del Estado (los canales radioeléctricos para telecomunicaciones según lo prevé el Decreto 3418 de 1954), con características de inenajenable e imprescriptible, y no a título de costo, sino como remuneración obvia por la utilización de un bien público.

Así las cosas, y al no corresponder los derechos que se pagan a favor del Ministerio de Comunicaciones a la noción de contribución fiscal, sí podía el gobierno, previa y debidamente autorizado por el legislador (extraordinario en el presente caso), fijar los derechos correspondientes a los servicios de radiocomunicaciones" 50.

En conclusión, las contraprestaciones que surgen por el permiso para el uso del espectro electromagnético, por la autorización para la instalación de redes de telecomunicaciones y por las concesiones que legitiman la prestación de los servicios de transmisión de datos,

tienen la naturaleza de ingresos no tributarios del Estado, cuyo origen es la expedición de un título habilitante de raigambre voluntario o contractual, sujeto a la previa y expresa aprobación del Estado. No se trata de obligaciones tributarias pues lejos de tener su fuente en un acto legal impositivo, proceden de la libre iniciativa de un particular que pretende beneficiarse o lograr un margen de utilidad por el uso o la explotación de un bien de propiedad exclusiva del Estado, el cual, en este caso, son los canales radioeléctricos y demás medios de transmisión.

En este mismo sentido, el Estatuto General de la Contratación Administrativa, en el artículo 33, como desarrollo del postulado de autonomía de la voluntad consagrado en el artículo 32 la Ley 80 de 1993, señala que los servicios y actividades de las telecomunicaciones se someten a un régimen contractual51. El citado precepto legal en cuanto a la posibilidad de ser incorporado en la ley general de contratación de la administración pública fue declarado exequible en sentencia C-949 de 200152.

– Por otra parte, las contraprestaciones previstas en las disposiciones acusadas no reúnen los caracteres que identifican a una tasa tributaria, sino que, por el contrario, corresponden como se señaló previamente a un precio público. Al respecto, esta Corporación realizará una breve distinción entre dichos conceptos, para demostrar como a los derechos que surgen en materia de telecomunicaciones no le son exigibles los imperativos constitucionales que emanan del principio de legalidad tributaria. Así, la Corte encuentra que:

(i) Aun cuando la tasa y el precio público comparten el mismo supuesto de hecho, cual es que el Estado cobra un precio por un bien o servicio ofrecido; en el caso de la tasa la obligación que se impone surge como “recuperación de los costos” que le representan al Estado, directa o indirectamente, garantizar el acceso permanente a una actividad, bien o servicio de interés público, tal y como lo reconoce expresamente el artículo 338 Superior; mientras que, en el caso del precio público la contraprestación que se causa no se origina a título de costo, sino como remuneración obvia por la utilización exclusiva de un bien de

dominio público, como lo es, en este caso, el espectro electromagnético.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

(ii) La tasa como recuperación de los costos del servicio, excluye el reconocimiento de una utilidad económica a favor del Estado, por lo que se entiende que el precio pagado por el contribuyente guarda relación directa con los costos en que incurre el Estado y con los beneficios derivados del bien o servicio ofrecido53. Por el contrario, el precio público constituye un derecho de contenido económico cuyo titular es la Administración Pública, como contraprestación de la habilitación que ésta realiza para permitirle a un particular el uso y la explotación de un bien de propiedad del Estado. Así las cosas, mientras que la tasa es equivalente al costo, el precio público es sinónimo de rentabilidad.

(iii) Si bien la tasa tan sólo resulta obligatoria a partir de la solicitud del servicio o del bien público por parte del contribuyente, es claro que su finalidad es garantizar el acceso a actividades de interés público o general, las cuales se demandan generalmente por toda la comunidad, dando lugar a que se presente lo que la doctrina denomina la coacción interna del tributo, tal y como ocurre, por ejemplo, con el pago de peajes o la cancelación de las tasas aeroportuarias, de servicio aduaneros y ambientales. En cambio, el precio público siempre se origina por el interés de un particular de acceder al uso o explotación económica de un bien del Estado, sin que la Administración Pública se encuentre obligada a su otorgamiento, como ocurre, por ejemplo, cuando un particular pretende obtener una concesión o licencia para la prestación de servicios postales o el logro de una autorización o permiso para acceder a los canales radioeléctricos y demás medios de transmisión.

(iv) Como ya se dijo, la tasa al tener como fuente el poder de imperio del Estado somete su creación al principio de legalidad (origen ex lege); mientras que el precio público se origina en una relación contractual y voluntaria (origen ex contractu), cuyas partes son la entidad estatal que ofrece un bien o servicio y el particular que asume la obligación económica de pagar el precio por acceder a la explotación y aprovechamiento del mismo. En este sentido, como previamente se demostró las concesiones, autorizaciones o permisos en materia de

telecomunicaciones surgen por virtud de una relación eminentemente contractual.

(v) La cuantía de la tasa como modalidad tributaria no debe sobrepasar la capacidad contributiva del contribuyente (C.P. arts. 95 y 363); a diferencia del precio público en el que se somete su señalamiento al principio de libertad. Así se reconoce, en el caso de las telecomunicaciones, entre otros, en los artículos 32 y 33 de la Ley 80 de 1993, previamente citados.

12. De manera que, contrario a lo expuesto por la accionante, es innegable que la normatividad demandada no se refiere a obligaciones tributarias sino contractuales, lo que significa que bajo ninguna circunstancia el legislador desconoció el principio de legalidad tributaria previsto en el artículo 338 Superior.

Desde esta perspectiva, es claro que los cargos propuestos por la demandante no se deducen del contenido normativo real y existente de las disposiciones acusadas, sino exclusivamente de su criterio subjetivo, contrariando la carga de certeza que sirve de soporte al concepto de la violación como requisito para adelantar el juicio de inconstitucionalidad, en los términos expuestos por la jurisprudencia de esta Corporación54.

En este orden de ideas, este Tribunal no puede proceder al análisis de constitucionalidad de las normas demandadas, pues la acusación propuesta por el ciudadano, incumple la carga de certeza que se exige en la formulación de las demandas de inconstitucionalidad, ya que, como se demostró, la acusación recae sobre una proposición jurídica inexistente e irreal, propia del criterio subjetivo de la accionante, cuyo contenido normativo resulta manifiestamente contrario a la interpretación sistemática de sus mandatos.

Así las cosas, en la parte resolutiva de esta providencia, la Corte se inhibirá de pronunciarse de fondo en relación con los preceptos acusados, previstos en los artículos 7° de la Ley 72 de 1989 y 59 del Decreto-Ley 1900 de 1990, con fundamento en las razones anteriormente expuestas.

13. Finalmente, es pertinente aclarar que si bien el momento ideal para pronunciarse sobre la inexistencia de cargos de inconstitucionalidad es la etapa en la que se decide sobre la admisibilidad de una demanda, por resultar más acorde con la expectativa legítima que tienen los ciudadanos de recibir un pronunciamiento de fondo sobre la constitucionalidad de las disposiciones demandadas55, esta decisión también puede adoptarse al momento de proferir un fallo, pues es en esta etapa procesal en la que la Corte analiza con mayor detenimiento y profundidad las acusaciones presentadas por los ciudadanos56, tal y como lo establece el artículo 6° del Decreto 2067 de 199157.

Sobre la materia, en sentencia C-1299 de 200558, este Tribunal reiteró la citada jurisprudencia constitucional, al señalar que:

"De acuerdo con el entendimiento que tradicionalmente y de acuerdo con las normas positivas se ha hecho acerca del examen que procede en el momento de admisión de la demanda, por una parte, y en la sentencia, por otra, es claro que la circunstancia de que se admita la demanda mediante la constatación formal de la existencia de los requisitos legales no significa que se elimine por ello el análisis que corresponde a la parte final del proceso, por cuanto en este último momento cabe entrar ya a los aspectos sustanciales de la demanda para verificar si ella permite o no que se formule el estudio en el fondo y se arribe o no a una conclusión estimatoria que permita decidir efectivamente sobre la exequibilidad o inexequibilidad de la disposición o disposiciones acusadas. (…)

Por lo demás y en cuanto toca con el proceso constitucional de control abstracto, esta Corte de manera inveterada ha observado y puesto en practica esa solución. En ese orden de ideas baste con señalar, entre otras, las sentencias: C-868 de 1999, M.P. José Gregorio Hernández Galindo; C-986 de 1999, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa; C-1048 de 2000, M.P. José Gregorio Hernández Galindo; C-1378 de 2000, M.P. Antonio Barrera Carbonell y C-1188 de 2000, M.P. José Gregorio Hernández Galindo, donde la Corte, a pesar de haber admitido inicialmente la demanda, llegó a la conclusión de declararse inhibida para emitir decisión de fondo, por existir ineptitud sustancial de la demanda. (…)

En ese orden de ideas es claro, entonces, que bien puede acaecer que a pesar de haberse admitido la demanda, la Corte no pueda entrar a emitir pronunciamiento al momento de producir sentencia cuando del estudio que de la demanda se haga en ese momento procesal se concluya que la misma resulta sustancialmente inepta".

VII. 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

Por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia, declararse INHIBIDA para proferir un pronunciamiento de fondo respecto de los artículos 7° de la Ley 72 de 1989 y

59 del Decreto-Ley 1900 de 1990.

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

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Presidente

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

JAIME ARAUJO RENTERÍA

Magistrado

COMISION

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

ÁLVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 Dispone la norma en cita: “En tiempo de paz, solamente el Congreso, las asambleas departamentales y los concejos distritales y municipales podrán imponer contribuciones fiscales o parafiscales. La ley, las ordenanzas y los acuerdos deben fijar, directamente, los sujetos activos y pasivos, los hechos y las bases gravables, y las tarifas de los impuestos. // La ley, las ordenanzas y los acuerdos pueden permitir que las autoridades fijen la tarifa de las tasas y contribuciones que cobren a los contribuyentes, como recuperación de los costos de los servicios que les presten o participación en los beneficios que les proporcionen; pero el sistema y el método para definir tales costos y beneficios, y la forma de hacer su reparto, deben ser fijados por la ley, las ordenanzas o los acuerdos. // Las leyes, ordenanzas o acuerdos que regulen contribuciones en las que la base sea el resultado de hechos ocurridos durante un período determinado, no pueden aplicase sino a partir del período que comience después de iniciar la vigencia de la respectiva ley, ordenanza o acuerdo”.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

3 Véase, al respecto, sentencia C-571 de 2004.

4 Al respecto, se citan las sentencias C-040 de 1993, C-144 de 1993 y C-243 de 2005.

5 Textualmente, se señala lo siguiente: “Aunque la consagración de un método y un sistema no significa necesariamente la expresión aritmética o numérica mediante fórmulas exactas, en todo caso corresponde al legislador recoger las hipótesis mediante las cuales se pueden definir los costos y beneficios que permitan fijar la tarifa, de modo que el poder tributario derivado de la tasa que en forma excepcional ejerce la autoridad administrativa, sea en todo caso precario y limitado. // En el caso de las normas demandadas, se advierte con facilidad que ellas no se ajustan a los requerimientos que se derivan de esta particular manifestación del principio de legalidad tributaria y por consiguiente deben ser declaradas inexequibles”.

6 M.P. Alejandro Martínez Caballero.

7 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, sentencia del 4 de agosto de 1995. Consejero Ponente: Delio Gómez Leyva. Expediente No. 5681.

8 Ley 72 de 1989, artículo 7°

9 Decreto 1900 de 1990, artículos 14 y 15.

10 Decreto 1900 de 1990, artículo 19.

11 El Decreto 1972 de 2003, define el término “contraprestación” de la siguiente manera: “Son todos los recursos, derechos, cánones, tasas, tarifas y compensaciones o participaciones que una persona natural o jurídica, pública o privada, debe pagar o cumplir a favor del Fondo de Comunicaciones adscrito al Ministerio de Comunicaciones por concepto de las concesiones, autorizaciones, permisos y registros en materia de telecomunicaciones”. (Artículo 2°, numeral 2.1, letra a.)

12 El aparte de la sentencia objeto de cita manifiesta que: “(…) Ahora bien, respecto del argumento de que el Presidente de la República no tenía facultad para expedir el acto acusado, pues la facultad impositiva recae específicamente en el Congreso, la Sala se permite precisar que los derechos previstos en el acto acusado no son impuestos, tasas, ni contribuciones especiales, tal como los califica el actor, ya que no reúnen los requisitos de ninguno de los gravámenes en mención. // En efecto, no son impuestos, por cuanto de conformidad con la doctrina y la jurisprudencia de la Corporación, dicho gravamen tiene como característica primordial el que su pago, de carácter obligatorio, no tiene una destinación específica, sino que corresponde a la ‘retribución genérica por la prestación en abstracto de servicios estatales’ (Expediente No. 3817. Consejero Ponente: Doctor Guillermo Chahín Lizcano), y los derechos que se cuestionan no se asemejan siquiera a la noción en mención, máxime si se tiene en cuenta que sólo deben pagarlos quienes deseen utilizar los canales radioeléctricos de propiedad exclusiva del Estado.

Tampoco nos encontramos en presencia de una tasa, pues la misma según la jurisprudencia de la Sala, obedece a una relación económica expresada en el pago del costo que hace el usuario de un servicio público prestado, caracterizado por existir una contraprestación y el factor de voluntariedad (Expediente No. 2864 Consejero Ponente: Doctor Jaime Abella Zárate), ni se trata de una contribución especial, es decir, del ingreso con destinación específica y retribución percibible (Expediente 3817. Consejero Ponente: Doctor Chahín Lizcano), pues los derechos que se causan a favor del Ministerio de Comunicaciones, se cancelan como contraprestación por el uso o la explotación de un bien de propiedad

exclusiva del Estado (los canales radioeléctricos para telecomunicaciones según lo prevé el Decreto 3418 de 1954), con características de inenajenable e imprescriptible, y no a título de costo, sino como remuneración obvia por la utilización de un bien público. // Así las cosas, y al no corresponder los derechos que se pagan a favor del Ministerio de Comunicaciones a la noción de contribución fiscal, sí podía el gobierno, previa y debidamente autorizado por el legislador (extraordinario en el presente caso), fijar los derechos correspondientes a los servicios de radiocomunicaciones". (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, sentencia del 4 de agosto de 1995. Consejero Ponente: Delio Gómez Leyva. Expediente No. 5681).

13 En la parte pertinente señala la providencia en cita: "[Cuando] la ley usa la otra vía indicada por el artículo 150, numeral 12, de la Constitución, es decir, cuando crea una contribución parafiscal, que por definición está destinada a determinado sector, y por tanto, es de destinación específica a partir de su misma esencia, no señala a la globalidad como sujeto pasivo de ella sino que la hace recaer en el mismo sector que habrá de beneficiarse. // La regla constitucional que por el actor se estima violada no puede estarlo cuando la destinación específica se refiere a contribuciones parafiscales ni cuando alude a rentas nacionales de origen distinto al tributario, obtenidas por el Estado a través de mecanismos regulares y permanentes, como ocurre con los ingresos que puedan engrosar las arcas del tesoro por la vía contractual, entre otros, los que provienen de pagos a cargo de quienes son titulares de concesiones, por la explotación que hacen de bienes o recursos públicos (…)

[Los] pagos que, con destino al Fondo de televisión pública, deben hacer periódicamente los concesionarios por la explotación de frecuencias en el campo de la televisión en canales de operación privada, no son un impuesto, pues carecen de la generalidad que para tal categoría tributaria resulta esencial y, además, a diferencia de los impuestos, es evidente que la obligación de pagar las cantidades periódicas previstas en la norma están vinculadas directamente con el beneficio que a los obligados otorga el Estado mediante la concesión para el uso exclusivo de canales integrantes del espectro electromagnético. (…). Tal obligación legal en cabeza de los concesionarios es solamente una retribución económica que, por razones de interés general, el Estado exige, junto con las demás previstas en la ley, a los particulares a quienes ha otorgado facultad temporal para hacer uso del espectro electromagnético". (M.P. José Gregorio Hernández Galindo. Subrayado por fuera del texto original).

14 Al respecto, el Decreto 1900 de 1990 establece que: “El Presidente de la República, en uso de las facultades extraordinarias que le confiere el artículo 14 de la Ley 72 de 1989, y oído el concepto de la comisión asesora creada por el artículo 16 de dicha ley, DECRETA:”. Por su parte, el citado artículo 14 de la ley en mención, dispone:“De conformidad con el numeral 12 del artículo 76 de la Constitución Nacional, revístese al Presidente de la República de facultades extraordinarias por el término de ocho (8) meses contados a partir de la vigencia de la presente ley, para que dentro del marco general de esta ley: (...) 5. Reforme las normas y estatutos que regulan las actividades y servicios de que trata el artículo 1° de la presente ley”. Finalmente, el artículo referido señala: “El Gobierno Nacional, por medio del Ministerio de Comunicaciones, adoptará la política general del sector de comunicaciones y ejercerá las funciones de planeación, regulación y control de todos los servicios de dicho sector, que comprende, entre otros: los servicios de telecomunicaciones, los servicios informáticos y de telemática, los servicios especializados de telecomunicaciones o servicios de valor agregado y los servicios postales”. (Subrayado por fuera de los textos originales).

15 A través del Decreto 3550 de 2004, el Presidente de la República ordenó la supresión del Instituto Nacional de Radio y Televisión -Inravisión- y dispuso su disolución y liquidación definitiva.

16 En relación con el principio de legalidad es pertinente recordar que esta Corporación ha admitido que el Presidente de la República tiene potestad tributaria autónoma de alcance excepcional, en el caso de los estados de excepción. A manera de ejemplo, en sentencia C-1067 de 2002 (M.P. Jaime Córdoba Triviño), la Corte manifestó: “[El] Congreso no puede revestir de facultades extraordinarias al Presidente de la República para decretar impuestos. Tal competencia es exclusiva del legislador ordinario con la única salvedad del artículo 215 ibídem que habilita al Gobierno para que en el estado de emergencia económica, social o ecológica o de grave calamidad pública establezca nuevos tributos o modifique los existentes”. Por otra parte, el señalamiento de las tarifas en el caso de las tasas y contribuciones puede ser referido por el legislador -en principio- a cualquier autoridad pública y no sólo a las autoridades administrativas, como se reconoció en sentencia C-1171 de 2005 (M.P. Álvaro Tafur Galvis).

17 M.P. Alejandro Martínez Caballero.

18 Véase, por ejemplo, las sentencias C-004 de 1993. (M.P. Dr. Ciro Angarita Barón) y C-084 de 1995 (M.P. Alejandro Martínez Caballero).

19 Sentencia C-335 de 1994. M.P. José Gregorio Hernández Galindo

20 Véase, sentencia C-430 de 1995 (M.P José Gregorio Hernández Galindo), reiterada por la sentencia C-341 de 1998 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo).

21 Sobre la materia se puede consultar la sentencia C-776 de 2003 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa).

22 En sentencia C-546 de 1994 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), este Tribunal precisó que: "[Aun] cuando la Constitución de 1991 es más clara que la Constitución derogada en materia de Hacienda Pública, lo cierto es que la nomenclatura empleada por la Carta Fundamental en este tema no es siempre precisa y rigurosa. En efecto, si bien una interpretación sistemática de la Constitución permite diferenciar los conceptos de tasa, impuesto y contribución, la Carta no utiliza siempre términos específicos para tales categorías. Así, en ocasiones la palabra tributo es usada como un género que se refiere a la totalidad de los ingresos corrientes del Estado (C.P. art. 15 inciso 4°), mientras que en otras ocasiones la Carta la utiliza para diferenciar los ingresos tributarios de los no tributarios (C.P. art. 358). Igualmente, la palabra contribuciones a veces engloba a los impuestos y a los recursos parafiscales (C.P. art. 150. ord. 12), mientras que en otras ocasiones la Constitución parece reservarla a las contribuciones parafiscales (C.P. art. 154 inc. 2°)". En el mismo sentido, se pronunció esta Corporación en sentencia C-711 de 2001 (M.P. Jaime Araújo Rentería). Ahora bien, hoy en día, es preciso resaltar que un sector importante de la doctrina por fuera de la clasificación tradicional de los tributos ha hecho referencia a figuras impositivas como "las exacciones", las cuales representan los pagos que se deben realizar por un sector específico de la población a favor de los organismos descentralizados del Estado, cuyo origen es el hecho de recibir un beneficio concreto por las actividades que éstos desarrollan. Así, por ejemplo, en sentencia C-1148 de 2001 (M.P. Alfredo Beltrán Sierra) este Tribunal reconoció que por fuera de las habituales categorías de tributos pueden existir otros de carácter especial, como lo es la denominada "tarifa de control fiscal". En sus propias palabras, la Corte manifestó: "hay que decir, que no le asiste razón al actor, porque la "tarifa de control fiscal" no está enmarcada dentro de los conceptos de "tasas y contribuciones que

cobren a los contribuyentes, como recuperación de los costos de los servicios que les presten o participación en los beneficios que les proporcionen" (inciso 2º del artículo 338 de la Constitución), tal como lo entiende el demandante, sino que corresponde a un tributo especial, derivado de la facultad impositiva del Estado (arts. 150, numeral 12, y 338 de la Carta). Y que es fijada individualmente a cada una de las entidades de la administración y de los particulares o entidades que manejen fondos o bienes de la Nación (art. 267, inciso 1º de la Carta)".

23 En relación con las características de los tributos que existen en el sistema fiscal, se pueden examinar, entre otras, las siguientes providencias: C-040 de 1993 (M.P. Ciro Angarita Barón), C-465 de 1993 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa), C-545 de 1994 (M.P. Fabio Morón Díaz), C-577 de 1995 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz), C-1371 de 2000 (M.P. Álvaro Tafur Galvis), C-1067 de 2002 (M.P. Jaime Córdoba Triviño), C-1143 de 2003 (M.P. Jaime Córdoba Triviño), C-224 de 2004 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández) y C-1171 de 2005 (M.P. Álvaro Tafur Galvis). Igualmente el Consejo de Estado se ha pronunciado sobre el tema, por ejemplo, en la Sentencia de fecha 24 de octubre de 2002 de la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, Consejera Ponente: Ligia López Díaz. Expediente No. 13.408.

24 Frente al alcance de los principios tributarios de justicia y equidad se pronunció esta Corporación en sentencia C-776 de 2003 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa) al declarar inexequible la posibilidad de establecer de manera indiscriminada el impuesto del I.V.A. frente a los productos de la canasta familiar. En dicho ocasión, la Corte manifestó: "Si bien el legislador dispone de un margen de configuración de la política tributaria y tiene la potestad de decidir qué bienes y servicios grava con el IVA o excluye de dicho tributo (art. 338 de la C.P.), el ejercicio de esta facultad no es ilimitado, como no lo es ninguna competencia en un estado constitucional, sino que debe respetar el marco constitucional en su integridad (artículo 1, 2, 3, y 4 C.P.). // Cuando se extiende la base del IVA para gravar bienes y servicios, que antes habían sido excluidos para promover la igualdad real y efectiva (art. 13 de la C.P.) en un Estado Social de Derecho (art. 1° de la C.P.), el legislador tributario vulnera los principios de progresividad y equidad que rigen el sistema tributario (art. 363 de la C.P. y art. 95-9 de la C.P.), interpretados en consonancia con el derecho fundamental al mínimo vital (arts. 1° y 13 de la C.P. en concordancia con el artículo 334 C.P.), si (i) de manera indiscriminada, sin el mínimo de deliberación pública en el seno del Congreso exigido por el

respeto al principio de no tributación sin representación, se modifica un sistema tributario, (ii) con graves falencias tanto en el lado de los ingresos provenientes de tributos con diseño progresivo como (iii) en el lado del gasto encaminado a cumplir fines redistributivos, (iv) mediante la ampliación de la base del IVA a todos los bienes y servicios de primera necesidad (v) de los cuales depende ineludiblemente el goce efectivo del derecho al mínimo vital de un amplio sector de la población del país, dadas las insuficiencias de la red de protección social". (Subrayado por fuera del texto original).

25 Las contribuciones fiscales se distinguen de las denominadas contribuciones parafiscales (C.P. arts. 150-12 y 338), las cuales se encuentran definidas en el artículo 29 del Estatuto Orgánico del Presupuesto Nacional, en los siguientes términos: "Son contribuciones parafiscales los gravámenes establecidos con carácter obligatorio por la ley, que afectan a un determinado y único grupo social o 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 solo 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 (Ley 179 de 1994, art. 12, Ley 225 de 1995, art. 2°)".

26 Con anterioridad, en sentencia C-465 de 1993 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa), esta Corporación se refirió a las tasas de la siguiente manera: "Son aquellos ingresos tributarios que se establecen unilateralmente por el Estado, pero sólo se hacen exigibles en el caso de que el particular decida utilizar el servicio público correspondiente. Es decir, se trata de una recuperación total o parcial de los costos que genera la prestación de un servicio público; se autofinancia este servicio mediante una remuneración que se paga a la entidad administrativa que lo presta. // Toda tasa implica una erogación al contribuyente decretada por el Estado por un motivo claro, que, para el caso, es el principio de razón suficiente: Por la prestación de un servicio público específico. El fin que persigue la tasa es la financiación del servicio público que se presta. // La tasa es una retribución equitativa por un gasto público que el Estado trata de compensar en un valor igual o inferior, exigido de quienes, independientemente de su iniciativa, dan origen a él. // Bien importante es anotar que las

consideraciones de orden político, económico o social influyen para que se fijen tarifas en los servicios públicos, iguales o inferiores, en conjunto, a su costo contable de producción o distribución. Por tanto, el criterio para fijar las tarifas ha de ser ágil, dinámico y con sentido de oportunidad. El criterio es eminentemente administrativo". Por otra parte, en cuanto a la cobertura de la recuperación de costos, en sentencia C-1371 de 2000 (M.P. Álvaro Tafur Galvis), luego de reiterar el fallo anteriormente citado, se señaló: "De lo visto, se puede colegir que con la tasa normalmente se retribuye el costo de un servicio público prestado; sin embargo, el alcance de éste gravamen no se agota en dicho ámbito, sino que también puede comprender la recuperación del costo de un bien utilizado, como ocurre con las tasas ambientales por la utilización del ambiente (bien de uso público) cuya conservación está a cargo del Estado. Es más, con la tasa no sólo se paga un servicio específico otorgado, sino también se retribuye la realización de una determinada prestación por el Estado. En este sentido, la Corte comparte lo señalado por el actor así como el Procurador General de la Nación, en cuanto a la clasificación del ´concurso económico' establecido en la norma acusada, como una tasa contributiva".

27 En relación con esta característica, en sentencia del 24 de octubre de 2002, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, sostuvo que: "El precio cubre los costos en que incurre la entidad para prestar el servicio, incluyendo los gastos de funcionamiento y las previsiones para amortización y crecimiento de la inversión". (Consejera Ponente: Ligia López Díaz. Expediente No. 13.408).

28 En cuanto a esta característica, en sentencia C-1171 de 2005 (M.P. Álvaro Tafur Galvis), este Tribunal puntualizó: "la doctrina suele señalar que las tasas se diferencian de los tributos parafiscales en cuanto aquéllas constituyen una contraprestación directa por parte de los ciudadanos a un beneficio otorgado por el Estado, hacen parte del presupuesto estatal y, en principio, no son obligatorias, toda vez que queda a discrecionalidad del interesado en el bien o servicio que preste el Estado".

29 Al respecto, se pueden consultar las sentencias C-447 de 1997, C-509 de 1996, C-236 de 1997, C-624 de 2003 y C-113 de 2005.

30 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

31 Véase, entre otras, las sentencias C-509 de 1996, C-236 de 1997, C-013 de 2000,

C-362 de 2001, C-045 de 2003 y C-1299 de 2005.

32 M.P. Alejandro Martínez Caballero.

33 De igual manera, en sentencia C-1299 de 2005 (M.P. Álvaro Tafur Galvis), la Corte sostuvo que: “el artículo 241 de la Constitución determina, de manera expresa, las funciones de la Corte y señala que a ella corresponde la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución en los estrictos y precisos términos allí expuestos. Según esa norma, no corresponde a la Corte Constitucional revisar oficiosamente las leyes sino examinar aquellas que han sido demandadas por los ciudadanos, lo cual implica que el trámite de la acción pública sólo puede adelantarse cuando efectivamente existe demanda, esto es, una acusación de un ciudadano contra una norma legal planteada en los términos que señala el artículo 2° del Decreto 2067 de 1991”. (Subrayado por fuera del texto original).

34 M.P. Rodrigo Escobar Gil.

35 Sobre la materia se puede consultar la sentencia C-624 de 2003. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

36 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

37 Al respecto, disponen las normas en cita: “Artículo 7º de la Ley 72 de 1989. Las concesiones podrán otorgarse por medio de contratos o en virtud de licencias, según lo disponga el Gobierno, y darán lugar al pago de derechos, tasas o tarifas que fije el Ministerio de Comunicaciones, a excepción las que corresponda fijar a Inravisión y a las organizaciones regionales de Televisión”. // “Artículo 59 del Decreto-Ley 1900 de 1990. Todas las concesiones, autorizaciones, permisos y registros de que trata el presente Decreto darán lugar, sin excepción alguna, al pago de derechos, tasas o tarifas a la entidad otorgante. Su fijación la hará el Ministerio de Comunicaciones, en los términos señalados en la Ley 72 de 1989. // Estos cobros podrán ser fijos o tomar la forma de participaciones porcentuales, o establecerse según el número de usuarios o por unidad de volumen de tráfico u otra medida técnica que se considere apropiada, o una combinación de las anteriores”.

38 Frente al concepto y alcance del espectro electromagnético se pueden consultar las sentencias: C-423 de 1995 (M.P. Fabio Morón Díaz), C-815 de 2001 (M.P. Rodrigo Escobar Gil)

y C-654 de 2003 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández)

39 Dispone el Decreto-Ley 1900 de 1990: “Artículo 14. La red de telecomunicaciones del Estado es el conjunto de elementos que permite conexiones entre dos o más puntos definidos para establecer la telecomunicación entre ellos, y a través de la cual se prestan los servicios al público. Hacen parte de la red los equipos de conmutación, transmisión y control, cables y otros elementos físicos, el uso de soportes lógicos, y la parte del espectro electromagnético asignada para la prestación de los servicios y demás actividades de telecomunicaciones”. “Artículo 15. La red de telecomunicaciones del Estado comprende además, aquellas redes cuya instalación, uso y explotación se autoricen a personas naturales o jurídicas privadas para la operación de servicios de telecomunicaciones, en las condiciones que se determinan en el presente decreto (…)”. (Resaltado por fuera de los textos originales).

40 Determina el Decreto-Ley 1900 de 1990: “Artículo 18. El espectro electromagnético es de propiedad exclusiva del Estado y como tal constituye un bien de dominio público, inajenable e imprescriptible, cuya gestión, administración y control corresponden al Ministerio de Comunicaciones de conformidad con las leyes vigentes y el presente decreto”. “Artículo 20. El uso de frecuencias radioeléctricas requiere de permiso previo otorgado por el Ministerio de Comunicaciones y dará lugar al pago de los derechos que correspondan. Cualquier ampliación, extensión, renovación o modificación de las condiciones, requiere de nuevo permiso, previo y expreso. // El permiso para el uso de frecuencias radioeléctricas tendrá un plazo definido que no podrá exceder de veinte años, el cual podrá renovarse hasta por un término igual al inicial. En los casos de los servicios de difusión y especiales, su duración será igual a la de la respectiva concesión o autorización”. (Resaltado por fuera de los textos originales).

41 Esta materia la regula la Ley 72 de 1989, en los términos que a continuación se resumen: “Artículo 5. Las telecomunicaciones son un servicio público que el Estado prestará directamente o a través de concesiones que podrá otorgar en forma exclusiva, a personas naturales o jurídicas colombianas, reservándose, en todo caso, la facultad de control y vigilancia”. “Artículo 7. Las concesiones podrán otorgarse por medio de contratos o en virtud de licencias, según lo disponga el gobierno, y darán lugar al pago de derechos, tasas o tarifas que fije el Ministerio de Comunicaciones (…)”. (Resaltado por fuera de los textos originales).

Por su parte, el Decreto-Ley 1900 de 1990, dispone que: “Artículo 2. Para efectos del presente decreto se entiende por telecomunicación toda emisión, o recepción de señales, escritura, imágenes, signos, sonidos, datos o información de cualquier naturaleza, por hilo, radio, u otros sistemas ópticos o electromagnéticos. // Se entiende por operador una persona natural o jurídica, pública o privada, que es responsable de la gestión de un servicio de telecomunicaciones en virtud de autorización o concesión, o por ministerio de la ley”. “Artículo 4. Las telecomunicaciones son un servicio público a cargo del Estado, que lo prestará por conducto de entidades públicas de los órdenes nacional o territorial en forma directa o de manera indirecta mediante concesión, de conformidad con lo establecido en el presente decreto”. “Artículo 13. Las concesiones de servicios de telecomunicaciones de que trata el presente decreto deberán otorgarse de modo tal que se promuevan la eficiencia, la libre iniciativa y competencia, la igualdad de condiciones en la utilización de los servicios y la realización plena de los derechos a la información y al libre acceso a los servicios de telecomunicaciones”. “Artículo 23. La instalación, ampliación, renovación, ensanche o modificación de la red de telecomunicaciones del Estado requiere autorización previa del Ministerio de Comunicaciones. Dicho acto es distinto de la autorización o concesión para la prestación de servicios de telecomunicaciones (…)”. “Artículo 40. Las concesiones para la prestación de servicios de telecomunicaciones serán otorgadas de conformidad con los siguientes criterios: (i) Servicios básicos: Podrán otorgarse a sociedades especializadas debidamente constituidas; (ii) Servicios de difusión: Podrán otorgarse mediante contratación directa, con la salvedad indicada en el artículo siguiente; (iii) Servicios telemáticos y de valor agregado: Se otorgarán mediante licencia, en régimen de libre competencia, para el servicio tanto nacional como internacional”. “Artículo 41. Los contratos de concesión de servicios de telecomunicaciones que tengan como objeto la operación y explotación de las distintas modalidades de servicios básicos y de servicios de difusión para su prestación en gestión indirecta, son contratos administrativos que se rigen por las normas del Decreto 222 de 1983 o por las disposiciones que lo sustituyan, modifiquen o adicionen o por el presente decreto (…)”. (Resaltado por fuera de los textos originales).

42 Determina la Ley 72 de 1989: “Artículo 10. Cualquier servicio de telecomunicaciones que opere sin previa autorización del Gobierno es considerado clandestino y el Ministerio de Comunicaciones y las autoridades militares y de policía procederán a suspenderlo y a decomisar los equipos, sin perjuicio de la aplicación de las sanciones de orden administrativo o penal a que hubiere lugar conforme a las normas legales y reglamentarias vigentes”.

Por otra parte, el Decreto-Ley 1900 de 1990 dispone que: “Artículo 50. Cualquier red o servicio de telecomunicaciones que opere sin autorización previa será considerado como clandestino y el Ministerio de Comunicaciones y las autoridades militares y de policía procederán a suspenderlo y a decomisar los equipos, sin perjuicio de las sanciones de orden administrativo o penal a que hubiere lugar, conforme a las normas legales y reglamentarias vigentes”.

En relación con la exigencia de la previa y expresa habilitación para hacer uso de los medios de transmisión de las telecomunicaciones se ha pronunciado la máxima autoridad de la justicia administrativa, entre otras, en las siguientes providencias: (i) Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia del 16 de febrero de 2001, Consejera Ponente: Olga Inés Navarrete Barrero. Radicación No. 3531; (ii) Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia del 28 de noviembre de 2002, Consejero Ponente: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo. Radicación No. 6675. De igual manera, esta Corporación en sentencia C-189 de 1994, con ponencia del Magistrado Carlos Gaviria Díaz, declaró exequible la expresión “clandestino” del citado artículo 50 del Decreto-Ley 1900 de 1990.

43 El Decreto 1972 de 2003, define el término “contraprestación” de la siguiente manera: “son todos los recursos, derechos, cánones, tasas, tarifas y compensaciones o participaciones que una persona natural o jurídica, pública o privada, debe pagar o cumplir a favor del Fondo de Comunicaciones adscrito al Ministerio de Comunicaciones por concepto de las concesiones, autorizaciones, permisos y registros en materia de telecomunicaciones”.

44 M.P. Alejandro Martínez Caballero.

45 En lo pertinente dispone la norma en cita: “Los servicios postales comprenden la prestación de los servicios de correo y del servicio de mensajería especializada. // Se entiende por servicio de correo la prestación de los servicios de giros postales y telegráficos, así como el recibo, clasificación y entrega de envíos de correspondencia y otros objetos postales, transportados por vía superficie y aérea, dentro del territorio nacional. El servicio de correo internacional se prestará de acuerdo con los convenios y acuerdos internacionales suscritos con la Unión Postal Universal y los países miembros. // Se entiende por mensajería especializada, la clase de servicio postal prestado con independencia a las redes postales

oficiales del correo nacional e internacional, que exige la aplicación y adopción de características especiales para la recepción, recolección y entrega personalizada de los objetos transportados, vía superficie y aérea, en el ámbito nacional y en conexión con el exterior. // El Gobierno Nacional reglamentará las calidades, condiciones y requisitos que deben reunir las personas naturales y jurídicas para la prestación de los servicios postales. Igualmente fijará los derechos, tasas y tarifas, que regularán las concesiones y licencias para la prestación de los servicios postales (…)" (Subrayado por fuera del texto original).

46 Subrayado por fuera del texto original.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

48 Disponía la norma demandada en aquella ocasión: "Artículo 16, parágrafo 2, de la Ley 335 de 1996. Los concesionarios de canales nacionales de operación privada deberán destinar el uno punto cinco por ciento (1.5%) de la facturación bruta anual para el Fondo de Desarrollo de la Televisión Pública, y será pagadero trimestralmente (…)".

49 Subrayado por fuera del texto original. Esta posición fue reiterada en sentencia C-654 de 2003 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández).

50 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, sentencia del 4 de agosto de 1995. Consejero Ponente: Delio Gómez Leyva. Expediente No. 5681 (Subrayado por fuera del texto original).

51 Dispone la norma en cita: "Se entiende por actividad de telecomunicaciones el establecimiento de una red de telecomunicaciones, para uso particular y exclusivo, a fin de satisfacer necesidades privadas de telecomunicaciones, y sin conexión a las redes conmutadas del Estado o a otras redes privadas de telecomunicaciones. Para todos los efectos legales las actividades de telecomunicaciones se asimilan a servicios privados. // Se entiende por servicios de telecomunicaciones aquellos que son prestados por personas jurídicas, públicas o privadas, debidamente constituidas en Colombia, con o sin ánimo de lucro, con el fin de satisfacer necesidades específicas de telecomunicaciones a terceros, dentro del territorio nacional o en conexión con el exterior. // Para efectos de la presente ley, la clasificación de servicios públicos y de las actividades de telecomunicaciones será la establecida en el Decreto-Ley 1900 de 1990 o en las demás normas que lo aclaren,

modifiquen o deroguen. // Los servicios y las actividades de telecomunicaciones serán prestados mediante concesión otorgada por contratación directa o a través de licencias por las entidades competentes, de acuerdo con lo dispuesto en el Decreto-Ley 1900 de 1990 o en las normas que lo sustituyan, modifiquen o adicionen (…)".

52 M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

53 Precisamente, en sentencia C-040 de 1993, la Corte manifiesto: "se consideran tasas aquellos gravámenes que cumplan las siguientes características: El Estado cobra por un bien o servicio ofrecido. Éste guarda relación directa con los beneficios derivados. (..) El precio cubre los costos en que incurre la entidad para prestar el servicio, incluyendo los gastos de funcionamiento y las previsiones para amortización y crecimiento de la inversión". En el mismo sentido: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, sentencia del 24 de octubre de 2002. Consejera Ponente: Ligia López Díaz. Expediente No. 13408.

54 Véase, a manera de ejemplo, las sentencias C-1052 de 2001, 1193 de 2001 y C-624 de 2003.

55 Véase, en este sentido, sentencias C-447 de 1997 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), C-898 de 2001 y C-1052 de 2001 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa).

56 En este mismo sentido se pronunció la Corte en sentencia C-362 de 2001 (M.P. Álvaro Tafur Galvis). Al respecto dijo: "Dentro del marco propio del análisis inicial en el juicio de constitucionalidad, en el auto respectivo se admitió la demanda, por encontrarse en ella la expresión del juicio relativo a la pretendida violación de los artículos 4, 9, 30, 93, y 214 de la Constitución Política. No obstante, del estudio más detallado de los argumentos esgrimidos por el demandante, como corresponde a la presente etapa procesal, puede deducirse que los cargos que se plantean aparentemente contra la norma atacada no lo son realmente contra ella." Y agregó posteriormente: "Así las cosas, al efectuar el análisis de fondo que corresponde a esta oportunidad procesal, se ha de concluir en la ausencia de cargos que se refieran directamente al artículo 5º del Código de Procedimiento Penal atacado, y en consecuencia, la demanda por este concepto debe considerarse inepta."

57 Al respecto, la citada norma dispone que: "Artículo 6o. Repartida la demanda, el

magistrado sustanciador proveerá sobre su admisibilidad dentro de los diez días siguientes.// Cuando la demanda no cumpla alguno de los requisitos previstos en el artículo segundo, se le concederán tres días al demandante para que proceda a corregirla señalándole con precisión los requisitos incumplidos. Si no lo hiciere en dicho plazo se rechazará. Contra el auto de rechazo, procederá el recurso de súplica ante la Corte. // El magistrado sustanciador tampoco admitirá la demanda cuando considere que ésta no incluye las normas que deberían ser demandadas para que el fallo en si mismo no sea inocuo, y ordenará cumplir el trámite previsto en el inciso segundo de este artículo. La Corte se pronunciará de fondo sobre todas las normas demandadas y podrá señalar en la sentencia las que, a su juicio, conforman unidad normativa con aquellas otras que declara inconstitucionales.// Se rechazarán las demandas que recaigan sobre normas amparadas por una sentencia que hubiera hecho tránsito a cosa juzgada o respecto de las cuales sea manifiestamente incompetente. No obstante estas decisiones también podrán adoptarse en la sentencia". (Subrayado por fuera del texto original).

58 M.P. Álvaro Tafur Galvis.