Sentencia C-940/02

DECRETO LEGISLATIVO DE ADICION EN CONMOCION INTERIOR-Examen formal

DECRETO LEGISLATIVO DE ADICION EN CONMOCION INTERIOR-Examen material general

CONTROL JURIDICO DE CONSTITUCIONALIDAD EN DECRETO LEGISLATIVO DE DESARROLLO DE CONMOCION INTERIOR-Alcance

DECLARACION DE CONMOCION INTERIOR-Medios económicos insuficientes para inversión adicional de crecimiento de policía y fuerzas militares

DECLARACION DE CONMOCION INTERIOR-Recursos del presupuesto general no son suficientes

DECLARACION DE CONMOCION INTERIOR-Imposición y recaudación de nuevas contribuciones fiscales/DECLARACION DE CONMOCION INTERIOR-Esfuerzo tributario para seguridad ciudadana

DECRETO LEGISLATIVO DE DESARROLLO DE CONMOCION INTERIOR-Establecimiento de impuesto es consecuencia directa de declaración

IMPUESTO PARA PRESERVAR LA SEGURIDAD DEMOCRATICA EN CONMOCION INTERIOR-Establecimiento/IMPUESTO EN CONMOCION INTERIOR-Establecimiento para financiar Fuerza Pública y demás entidades del Estado

IMPUESTO EN CONMOCION INTERIOR-Establecimiento de elementos y mecanismos de declaración, pago, administración y control/IMPUESTO EN CONMOCION INTERIOR-Finalidad de sufragar gastos del Presupuesto General

IMPUESTO PARA PRESERVAR LA SEGURIDAD DEMOCRATICA-Finalidad de la medida

IMPUESTO PARA PRESERVAR LA SEGURIDAD DEMOCRATICA-Necesidad de la medida

IMPUESTO PARA PRESERVAR LA SEGURIDAD DEMOCRATICA-Categorías de gasto a financiar

POLICIA NACIONAL Y FUERZAS MILITARES EN CONMOCION INTERIOR-Insuficiente capacidad

de reacción por carencia de recursos

IMPUESTO EN CONMOCION INTERIOR-Utilización de recursos necesarios para contrarrestar el accionar desestabilizador de actividades terroristas

POLICIA NACIONAL Y FUERZAS MILITARES EN CONMOCION INTERIOR-Garantía de financiación de plan de choque y de la acción ordinaria

POLICIA NACIONAL Y FUERZAS MILITARES EN CONMOCION INTERIOR-Presencia en todas las zonas

POLICIA NACIONAL Y FUERZAS MILITARES EN CONMOCION INTERIOR-Garantía de recursos suficientes para mantenimiento del orden público

IMPUESTO PARA PRESERVAR LA SEGURIDAD DEMOCRATICA-Causación instantánea

IMPUESTO PARA PRESERVAR LA SEGURIDAD DEMOCRATICA-Proporcionalidad de la medida

IMPUESTO SOBRE EL PATRIMONIO EN CONMOCION INTERIOR-Opción que resulta menos onerosa para integrantes más frágiles de la sociedad

DECRETO LEGISLATIVO DE DESARROLLO EN CONMOCION INTERIOR-Límites/DECRETO LEGISLATIVO DE DESARROLLO EN CONMOCION INTERIOR-Sujeción al marco constitucional y legal estatutario

LEY ESTATUTARIA DE ESTADOS DE EXCEPCION-Tipos de límites jurídicos a facultades del Gobierno

IMPUESTO EN CONMOCION INTERIOR-Límites a la facultad de creación

ESTADOS DE EXCEPCION-Límites específicos a facultades del Gobierno/ESTADOS DE EXCEPCION-Sujeción a principios generales de facultades del Gobierno

ESTADOS DE EXCEPCION-Poderes del Presidente sujeto a principios

ESTADOS DE EXCEPCION-Justificación expresa de limitaciones de derechos

ESTADOS DE EXCEPCION-Presupuestos para uso de facultades

“Las facultades a que se refiere esta ley no pueden ser utilizadas siempre que se haya declarado el estado de excepción sino únicamente, cuando se cumplan los principios de finalidad, necesidad, proporcionalidad, motivación de incompatibilidad, y se den las condiciones y requisitos a los cuales se refiere la presente ley.”

ESTADOS DE EXCEPCION-Finalidad de medidas

“Cada una de las medidas adoptadas en los decretos legislativos deberá estar directa y específicamente encaminada a conjurar las causas de la perturbación y a impedir la extensión de sus efectos.”

ESTADOS DE EXCEPCION-Necesidad de medidas

“Los decretos legislativos deberán expresar claramente las razones por las cuales cada una de las medidas adoptadas es necesaria para alcanzar los fines que dieron lugar a la declaratoria del estado de excepción correspondiente.”

ESTADOS DE EXCEPCION-Motivación de incompatibilidad en suspensión de leyes

“Los decretos legislativos que suspendan leyes deberán expresar las razones por las cuales son incompatibles con el correspondiente estado de excepción.”

ESTADOS DE EXCEPCION-Proporcionalidad de medidas

“Las medidas expedidas durante los estados de excepción deberán guardar proporcionalidad con la gravedad de los hechos que buscan conjurar. La limitación en el ejercicio de los derechos y libertades sólo será admisible en el grado estrictamente necesario, para buscar el retorno a la normalidad.”

ESTADOS DE EXCEPCION-No discriminación en medidas

“Las medidas adoptadas con ocasión de los estados de excepción, no pueden entrañar discriminación alguna, fundada en razones de raza, lengua, religión, origen nacional o familiar, opinión política o filosófica. Lo que no obsta para que se adopten medidas en favor de miembros de grupos rebeldes para facilitar y garantizar su incorporación a la vida civil. La Procuraduría General de la Nación, en desarrollo de su función constitucional, velará por el

respeto al principio de no discriminación consagrado en este artículo, en relación con las medidas concretas adoptadas durante los estados de excepción. Para ello tomará medidas, desde la correctiva, hasta la destitución, según la gravedad de la falta mediante procedimiento especial, sin perjuicio del derecho de defensa."

CONMOCION INTERIOR-Sujeción a principios estatutarios de facultades del Gobierno/CONMOCION INTERIOR-Racionalidad mínima en uso del poder Ejecutivo

TEST DE CONSTITUCIONALIDAD ESPECIAL EN ESTADOS DE EXCEPCION-Medidas del Gobierno

PRINCIPIO DE FINALIDAD EN ESTADOS DE EXCEPCION-Exigencias establecidas estatutariamente

El principio de finalidad regulado en el artículo 10 de la Ley 137 de 1994 desarrolla y precisa el requisito constitucional de la conexidad "directa y específica" entre la materia a que se refieren los decretos legislativos y la situación que determinó la declaratoria del estado de excepción (artículo 214 numeral 1º de la Constitución). Tres son las exigencias establecidas por la ley estatutaria respecto de la finalidad de los decretos legislativos: 1) la individualización de las medidas adoptadas en los decretos legislativos; 2) cada una de las medidas debe tender directa y específicamente a conjurar las causas de la perturbación, y 3) a impedir la extensión de los efectos de la perturbación. ¿Qué pasa con las medidas legislativas que, prima facie, van en contra de la finalidad de la declaratoria de un estado de conmoción (art. 10)? A juicio de la Corte, ellas exigen de una justificación adicional cuya ausencia lleva a la trasgresión de la Constitución.

PRINCIPIO DE NECESIDAD EN ESTADOS DE EXCEPCION-Finalidad

El principio de necesidad consagrado en el artículo 11 de la Ley 137 de 1994 impone al ejecutivo una condición adicional a las tres anteriores: 4) la justificación claramente razonada de la necesidad de cada una de las medidas adoptadas para alcanzar los fines de la declaratoria del estado de excepción correspondiente. Se trata de una carga de la argumentación en cabeza del Gobierno para que sustente con razones claras y objetivas por qué adoptó determinadas medidas y por qué dichas medidas son indispensables para enfrentar los factores que dieron lugar a declarar el estado de excepcionalidad.

PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD EN ESTADOS DE EXCEPCION-Finalidad

El principio de proporcionalidad del artículo 13 de la Ley 137 de 1994 añade dos requisitos más a los cuatro ya mencionados: 5) las medidas adoptadas en el estado de excepción deben guardar proporción con la gravedad de los hechos que buscan conjurar; 6) y la limitación en el ejercicio de los derechos y libertades sólo se permite en el grado estrictamente necesario para buscar el retorno a la normalidad. Estas dos condiciones deben a su vez interpretarse a la luz de las limitaciones constitucionales. En especial, la extrema gravedad de los hechos o la sentida finalidad de retornar a la normalidad, no justifican la suspensión de los derechos humanos y las libertades públicas fundamentales, como tampoco la interrupción del norma funcionamiento de las ramas del poder público ni de los órganos del Estado (artículo 214 numerales 2º y 3º de la Constitución). El principio de proporcionalidad incluye la prohibición de exceso en el uso de las facultades del ejecutivo en estados de excepción. Si bien la apreciación de la gravedad de los hechos y la elección de las medidas a adoptar para superar la perturbación del orden público son valoraciones y decisiones que corresponden al ejecutivo, es claro que cuando, por ejemplo, hay un desequilibrio notorio entre las medidas y la gravedad de los hechos, las respectivas medidas manifiestamente desproporcionadas desconocen el marco constitucional y, por lo mismo, deben ser retiradas del ordenamiento jurídico.

ESTADOS DE EXCEPCION-Motivación de incompatibilidad de las leyes

PRINCIPIO DE NO DISCRIMINACION DE ESTADOS DE EXCEPCION-Alcance

El artículo 14 de la Ley 137 de 1994 establece el principio de no discriminación, al que también están sujetas las medidas adoptadas con ocasión de los estados de excepción. Cabe anotar que tal prohibición no sólo excluye la discriminación fundada en razones de raza u otros criterios sospechosos, sino toda discriminación no justificada objetiva y razonablemente.

IMPUESTO EN CONMOCION INTERIOR-Extensión de exención por otro decreto/IMPUESTO PARA PRESERVAR LA SEGURIDAD DEMOCRATICA-Extensión de exención a empresas de servicios públicos domiciliarios intervenidas

IMPUESTO EN CONMOCION INTERIOR-Entidades no obligadas a pagar

IMPUESTO PARA PRESERVAR LA SEGURIDAD DEMOCRATICA-Exención de pago

TRIBUTO-Establecimiento legislativo de sujetos excluidos

LIBERTAD DE CONFIGURACION LEGISLATIVA EN TRIBUTO-Amplitud en determinación de elementos

TRIBUTO EN CONMOCION INTERIOR-Exclusiones por legislador excepcional sujetas a la Constitución

TRIBUTO EN CONMOCION INTERIOR-Exclusión a determinados sujetos

IMPUESTO EN CONMOCION INTERIOR-Exenciones deben sustentarse

IMPUESTO EN CONMOCION INTERIOR-Nueva exención

DECRETO LEGISLATIVO DE ADICION A IMPUESTO DECRETADO EN CONMOCION INTERIOR-Establecimiento de nueva exención tributaria

IMPUESTO EN CONMOCION INTERIOR-Desconocimiento de principios en nueva exención

PRINCIPIO DE NO DISCRIMINACION EN DECRETO LEGISLATIVO DE ADICION A IMPUESTO DECRETADO EN CONMOCION INTERIOR-Nivel de intensidad del control por privilegio en exención

TRIBUTO-Privilegio en exención

IMPUESTO EN CONMOCION INTERIOR-Exención que establece trato desigual

IMPUESTO EN CONMOCION INTERIOR-No pago por personas naturales que no poseen patrimonio bruto suficiente para ser gravado

IMPUESTO PARA PRESERVAR LA SEGURIDAD DEMOCRATICA-Prohibición de compensación

IMPUESTO PARA PRESERVAR LA SEGURIDAD DEMOCRATICA-Prohibición de compensación con otro impuesto nacional

IMPUESTO PARA PRESERVAR LA SEGURIDAD DEMOCRATICA-Prohibición de cancelación con

títulos u otros valores distintos del dinero

Referencia: expediente R.E. 118

Decreto 1885 de 2002 “Por medio del cual se adiciona el Decreto 1838 de 2002”.

Magistrado Ponente:

Dr. MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA

Bogotá D.C., treinta y uno (31) de octubre de dos mil dos (2002).

I. ANTECEDENTES

La Presidencia de la República envió a esta Corporación dentro del término constitucional fijado en el artículo 214 numeral 6, copia auténtica del decreto legislativo No. 1885 del veinte (20) de agosto de 2002, “Por medio del cual se adiciona el Decreto 1838 de 2002”.

Mediante auto del dos (2) de septiembre de 2002, el magistrado ponente avocó el conocimiento del proceso de la referencia y ordenó se oficiara al Ministro de Hacienda y Crédito Público, a fin de que se sirviera justificar las adiciones introducidas por el Decreto 1885 de 2002 a los artículos 7 y 8 del Decreto 1838 de 2002.

Cumplidos los trámites constitucionales y legales estatuidos para procesos de esta índole, procede la Corte Constitucional a decidir.

II. TEXTO DEL DECRETO

El texto del decreto objeto de revisión constitucional es el que sigue:

DECRETO 1885

20/08/2002

por medio del cual se adiciona el Decreto 1838 de 2002.

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades constitucionales y legales, en especial las conferidas por el artículo 213 de la Constitución Política y en desarrollo de lo dispuesto en el Decreto 1837 del 11 de agosto de 2002, y

CONSIDERANDO:

Que mediante el Decreto 1837 del 11 de agosto de 2002 se declaró el Estado de Conmoción Interior en todo el territorio nacional;

Que ante la necesidad de proveer en forma inmediata de recursos a las Fuerzas Militares, de Policía y a las demás entidades del Estado que deben intervenir para conjurar los actos que han perturbado el orden público e impedir que se extiendan sus efectos, fue proferido el Decreto 1838 del 11 de agosto de 2002, mediante el cual se creó el impuesto para preservar la seguridad democrática;

Que se requiere adicionar el contenido del Decreto 1838 del 11 de agosto de 2002 con el propósito de precisar la aplicación del impuesto conforme con las necesidades que el Estado de Excepción demanda,

DECRETA:

Artículo 1º. Entidades no obligadas a pagar el impuesto. Adiciónase el artículo 7º del Decreto 1838 del 11 de agosto de 2002, con los siguientes incisos:

“Así mismo, no están obligadas a pagar el impuesto las Empresas de Servicios Públicos Domiciliarios que a la fecha de entrada en vigencia del presente decreto se encuentren intervenidas por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios.”

“En el caso de las personas naturales declarantes del impuesto sobre la renta y complementarios, no están obligadas a pagar el impuesto cuando hubieren adquirido tal condición sin haber cumplido con el patrimonio bruto mínimo exigido para declarar”.

Artículo 2º. Declaración y pago. Adiciónase el artículo 8º del Decreto 1838 del 11 de agosto de 2002, con el siguiente inciso:

“El impuesto para la preservación de la seguridad democrática no puede ser compensado con ningún otro impuesto nacional ni puede ser cancelado con títulos u otros valores distintos del dinero.”

Artículo 3º. Vigencia. El presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación.

Publíquese y cúmplase.

Dado en Bogotá, D. C., a 20 de agosto de 2002.

ÁLVARO URIBE VÉLEZ

El Ministro del Interior,

Fernando Londoño Hoyos.

(Continúan firmas de los demás ministros del gabinete).

III. INTERVENCIÓN DEL MINISTRO DE HACIENDA Y CREDITO PÚBLICO

El Ministro de Hacienda y Crédito Público, en respuesta al auto del 2 de septiembre de 2002, presentó escrito en el que solicita se declaren exequibles la disposiciones objeto de revisión constitucional con base en los siguientes argumentos:

1. En cuanto a sus aspectos formales considera que el decreto objeto de revisión cumple a cabalidad con los requisitos constitucionales para su expedición.

2. En lo que respecta a sus aspectos materiales, estima que el Decreto 1885 de 2002, además de derivar su conexidad del Decreto que modifica, esto es, el Decreto Legislativo 1838 de 2002, se justifica plenamente porque:

Respecto de la exención a las Empresas de Servicios Públicos Domiciliarios intervenidas

2.1.1 En principio, “el impuesto creado bajo el amparo de la conmoción grava por igual a todos los sujetos declarantes del impuesto sobre la renta, teniendo como factor de regulación la posesión de riqueza”. El Decreto 1838 de 2002 eximió del pago de este gravamen a las entidades que al 11 de agosto de 2002 se encuentran en proceso de liquidación o de

reestructuración según la Ley 550 de 1999 y en concordato. En esta misma situación se encuentran las empresas de servicios públicos domiciliarios intervenidas por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios que están ante una cesación de pagos o dentro de un proceso de liquidación. “No haber corregido a tiempo este error pondría en situación de desventaja a estas empresas de servicios públicos”.

2.1.2 La situación de excepción que se presenta con las empresas de servicios públicos domiciliarios, que a la fecha de entrada en vigencia del correspondiente decreto se encuentren intervenidas por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, “se justifica en cuanto se trata de una forma de impedir que la calidad de vida de los habitantes del país, sufra desmedro, todas vez que las empresas de servicios tiene como función principal, suplir las necesidades básicas de los asociados, lo cual se hace más difícil, cuando por algún motivo de los señalados en la ley, las empresas prestadoras de servicios se encuentran intervenidas (…)”.

2.1.3 Considera que resulta necesario que “la disposición legislativa que adiciona, excluya del gravamen las empresas allí señaladas, toda vez que exigirles el pago del impuesto establecido contribuiría al desmedro patrimonial de dichos entes y en consecuencia daría lugar a la ausencia de prestación del servicio público esencial con afectación de los derechos a los usuarios.”

Respecto de la exención a determinadas personas naturales

2.2.1 “En estricto sentido el Impuesto para Preservar la Seguridad Democrática grava la posesión de patrimonio y no la generación de ingresos, así resulta plenamente lógico aquellas personas que no cuentan con un patrimonio significativo, pero que en su desempeño económico obtuvieron un monto de ingresos que los incluyen como declarantes del impuesto de renta, no resulten gravados por el gravamen creado bajo el Estado de Conmoción Interior.

En este punto se cumple el objeto básico del gravamen especial, al determinar que en el caso de las personas naturales declarantes del impuesto sobre la renta y complementarios, no están obligadas a pagar el impuesto cuando hubieren adquirido tal condición sin haber cumplido con el patrimonio bruto mínimo exigido para declarar.

2.2.2 “Las exoneraciones consagradas tanto en el Decreto 1838 como en el Decreto 1885 de 2002, tiene su fundamento en la capacidad de pago del contribuyente. Los tipos de patrimonio señalados para la exención tienen el propósito de no gravar a las personas naturales de menores recursos.”

2.2.3 “Con las exoneraciones establecidas en el Decreto 1885 de 2002, el número de sujetos pasivos del impuesto se reduce en 153,848 pasando de 402,447 a 248,599 obligados, garantizando con ello que se consulta la capacidad contributiva y que los obligados son los sujetos de mayor riqueza, considerando los niveles de patrimonio líquido”.

2.2.4 Manifiesta que “el patrimonio es el factor que consulta la capacidad de pago de los contribuyentes y si este no superó el tope establecido para presentar declaración de renta, resulta justo que no se grave con el impuesto especial, tal como lo establece la norma en análisis.”

2.3 Respecto de la prohibición de compensar el impuesto con otro impuesto nacional o de cancelarlo con títulos u otros valores diferentes al dinero.

Estima que “la grave situación fiscal por la que atraviesa el país no le permite contar con los recursos necesarios para financiar la fuerza pública y las demás instituciones que deben intervenir para conjurar las causas de la perturbación que dieron lugar a la declaración de Conmoción Interior, por lo que permitir que el Impuesto pagado se deduzca o compense del Impuesto sobre la Renta lejos de contribuir a la obtención de mayores ingresos fiscales los disminuye haciendo más gravosa la situación fiscal a la que se encuentra sometida la Nación”.

Además considera que el cumplimiento de los fines del Estado establecidos en el artículo 2º de la Constitución “requiere con urgencia los ingresos que no podrán someterse a los plazos de conversión acostumbrados en los títulos valores o afines como ocurre con los bonos.”

IV. INTERVENCIÓN CIUDADANA

Dentro del término de fijación en lista, el ciudadano José Gregorio Hernández Galindo presentó escrito en el que considera que tanto el Decreto 1838 de 2002, que establece el impuesto para la preservación de la seguridad democrática, como el Decreto 1885 de 2002,

que modifica al anterior, son inconstitucionales por vulnerar los artículos 3º, 214, 338, 317 y 363 de la Constitución. En subsidio solicita a la Corte que si resuelve declarar la exequibilidad del decreto, se sirva condicionar su fallo para ajustar el Decreto al artículo 317 de la Constitución. El interviniente basa su concepto de inconstitucionalidad de los mencionados decretos en lo siguiente:

1. Los decretos legislativos que dicte el Gobierno en estado de conmoción interior deben tener relación directa y específica con la situación que determinó la declaratoria del Estado de Excepción (artículo 214 numeral 1º C.P.). Tratándose de impuestos, la indicada relación debe ser expresa e indudable para que su destinación en realidad corresponda a las finalidades del restablecimiento del orden público. La amplitud del concepto 'seguridad democrática' es tan grande que fácilmente podrían desviarse los recursos obtenidos mediante el tributo a fines distintos de los indicados en el decreto 1837 de 2002.

2. El impuesto contemplado en el Decreto 1838 de 2002 es notoriamente retroactivo –la base gravable está constituida por el patrimonio líquido poseído a 31 de agosto de 2002. La Corte Constitucional ya había declarado la inexequibilidad de los bonos BDSI (artículos 16, 17 y 18 de la Ley 6 de 1992), "por haber incurrido el Congreso en el mismo despropósito de la retroactividad".

3. Los Decretos 1838 y 1885 de 2002 violan el artículo 317 de la Constitución que establece que sólo los Concejos Municipales pueden gravar la propiedad inmueble. Los mencionados decretos, al tomar el patrimonio líquido como base gravable, y no excluir de él la propiedad inmueble, se arrogan una facultad exclusiva de los Concejos Municipales, con lo cual violan igualmente los artículos 3º y 317 de la Constitución.

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

El Procurador General de la Nación mediante concepto número 3030 del veinticuatro (24) de septiembre de 2002, solicita a la Corte:

(i) Declarar la EXEQUIBILIDAD CONDICIONADA de los Decretos 1838, 1885 y 1949 de 2002, "a la creación por parte del Gobierno Nacional de un fondo especial al que se destinarán los recursos que se recauden por concepto del impuesto para preservar la seguridad democrática, fondo éste que podrá ser creado a través de un decreto legislativo".

(ii) “Declarar la EXEQUIBILIDAD CONDICIONADA del inciso segundo del artículo 1 del Decreto 1885 de 2002, en el sentido que también son sujetos pasivos las personas naturales y las sucesiones ilíquidas que a 31 de agosto de 2002, tengan un patrimonio bruto igual o mayor a ciento sesenta y nueve (millones) quinientos (mil) pesos ($169.500.000) (sic), independientemente de que haya declarado en el período gravable correspondiente al 2001.”

(iii) “Declarar la EXEQUIBILIDAD del artículo 2 del Decreto 1885 de 2002.”

En primer lugar, el Procurador considera, y así lo solicita a la Corte, que el Decreto 1885 se examine en forma conjunta con el Decreto 1838, y que “como tal se entienda que en el presente asunto el Procurador General de la Nación cumplió con la obligación constitucional de que trata el numeral 5 del 278, al rendir el concepto 3017 (…)”.

En el referido concepto, el Procurador justifica su solicitud de declaratoria de exequibilidad condicionada de los Decretos 1838, 1885 y 1949 de 2002 y del artículo 1º del Decreto 1885 de 2002, con los siguientes argumentos:

1. En lo que respecta a los decretos objeto de revisión, el Concepto Fiscal considera que debe declararse su exequibilidad condicionada, puesto que resulta imperioso garantizarle a las personas a quienes se les exige hacer un esfuerzo tributario, que implica el pago de un impuesto de seguridad democrática, que los recursos así obtenidos se inviertan efectivamente para lo que han sido recaudados, para lo cual es imprescindible la creación de un fondo especial en el que de forma autónoma e independiente dichos recursos queden afectos a la finalidad prevista en los mencionados decretos.

2. Por su parte, las exclusiones tributarias a que se refieren los artículos 7º del Decreto 1838 de 2002, 1º del Decreto 1885 y 2º del Decreto 1949 de 2002 “son válidas a la luz de la Carta, pues a través de ellas se realizan los principios tales como los de la equidad y la justicia, en tanto que se exonera del pago del impuesto a quienes no tienen una determinada capacidad contributiva (…).”

En cuanto al condicionamiento de la constitucionalidad del artículo 1º del Decreto 1885 de 2002, considera que “para que se mantenga el principio de equidad, y que todos los que tengan capacidad contributiva colaboren con la situación de crisis que vive el país, y cumplir

con el cometido del Decreto 1837 de 2002, se ha de considerar que no están obligadas a pagar este impuesto las personas que a 31 de agosto de 2002, no tengan un patrimonio igual o superior a ciento sesenta y nueve millones quinientos mil pesos ($169’500.000)”.

VI. CONSIDERACIONES

Procede la Corte Constitucional a dictar la decisión correspondiente a este asunto, previas las siguientes consideraciones.

Primera.- Competencia

La Corte Constitucional es competente para conocer de este proceso, por tratarse de la revisión de un decreto legislativo dictado por el Gobierno con fundamento en el artículo 213 de la Constitución, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 214 numeral 6º y 241 numeral 7º de la Constitución.

Segunda.- Análisis del Decreto 1885 de 2002

1. Examen formal del Decreto 1885 de 2002

El Decreto 1885 de 2002 adiciona dos artículos al Decreto 1838 de 2002, cuyo examen de forma y de fondo se surtió mediante proceso que terminara con sentencia C-876 de 2002. En dicha oportunidad esta Corporación encontró que el Decreto 1838 de 2002 se ceñía a la Constitución y a la ley estatutaria de los estados de excepción (Ley 137 de 1994) en lo relativo a sus requisitos de forma. En consecuencia, no corresponde aquí nuevamente surtir la totalidad del examen de forma, para lo que se remite en lo pertinente al mencionado fallo.1

En cuanto a los requisitos formales que el decreto legislativo revisado debe cumplir con independencia de su carácter aditivo de otro decreto legislativo, la Corte observa que el Decreto 1885 de 2002: 1) se dictó en ejercicio de las facultades constitucionales y legales, en especial las conferidas por el artículo 213 de la Constitución Política y en desarrollo de lo dispuesto en el Decreto 1837 del 11 de agosto de 2002, que declaró el Estado de Conmoción Interior en todo el territorio nacional; 2) está firmado por todos los ministros; 3) Tiene una parte motiva que refiere a las consideraciones invocadas para declarar la conmoción y versa sobre la justificación de la adición; y 4) fue expedido dentro del término de los noventa (90)

días por el cual fue declarado el Estado de Conmoción Interior (artículo 1º del Decreto 1837 de 2002).

2. Examen material del Decreto 1885 de 2002.

2.1 Examen material general

Lo afirmado arriba vale en parte también para su examen material general. Dos de las medidas adoptadas por el Decreto ahora objeto de revisión corren la misma suerte que el decreto principal adicionado. Ello porque el Decreto 1885 de 2002 precisa los sujetos pasivos del impuesto y prohíbe su compensación con otro impuesto nacional y su cancelación con títulos u otros valores distintos del dinero, normas que se adecuan a las exigencias constitucionales como se verá más adelante. No cabe afirmar lo mismo respecto al inciso 1º del artículo 1º del Decreto 1885 que extiende la exención al pago del impuesto de patrimonio a las empresas de Servicios Públicos Domiciliarios "intervenidas" por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios. Como se mostrará, esta norma no cumple con los requisitos constitucionales y legales a que deben sujetarse los decretos legislativos dictados con base en el artículo 213 de la Constitución y el Decreto declaratorio de la conmoción interior, por lo que será declarada inexequible.

En cuanto al examen material general del Decreto con referencia a la materia que regula –precisión de los sujetos pasivos del impuesto, forma de pago– se reitera lo dicho en sentencia C-876 de 2002:

"Como se explicó en las consideraciones preliminares de esta providencia, el control jurídico de constitucionalidad a cargo de esta Corte comporta de manera previa al análisis de cada artículo en particular del Decreto Legislativo sub examine, la verificación acerca de si existe una relación directa, exclusiva y específica entre las causas que determinaron la declaratoria del Estado de Conmoción Interior que fueron tomadas en cuenta por la Corporación en la Sentencia C-802/02 parta declarar la exequibilidad del Decreto 1838 de 2002, y el contenido de las medidas que se adoptan en el presente caso2.

Lo anterior en función de la necesidad de verificar que hayan sido respetados en este caso los principios de finalidad, necesidad y proporcionalidad a que aluden los artículos 10, 11 y 13 de la Ley Estatutaria de estados de excepción.

Al respecto la Corte constata, en primer lugar, que en el Decreto 1837 de 2002 mediante el cual se declaró el Estado de Conmoción Interior se señaló específicamente el hecho de que los medios económicos de que dispone actualmente el Estado colombiano son insuficientes para la inversión adicional que reclama el crecimiento de la Policía y las Fuerzas Militares, sus planes de expansión operativa y la modernización de su equipamiento para los años 2002 y 2003, así como que los recursos apropiados en el presupuesto general de la Nación no son suficientes para sufragar los gastos que demanda el estado de conmoción interior. En este sentido se señaló igualmente que dada la grave situación Fiscal del país, el Estado colombiano no cuenta en la actualidad con los recursos necesarios para financiar la fuerza pública y las demás instituciones que deben intervenir para conjurar las causas de la perturbación e impedir la extensión de sus efectos, motivo por el cual es necesario imponer y recaudar nuevas contribuciones fiscales. Así mismo se señaló de manera concreta la necesidad de que todas las personas hicieran un significativo esfuerzo tributario para poner al Estado en condiciones de garantizar la seguridad ciudadana en vastas zonas de su territorio, hoy desamparadas, con pie de fuerza, equipos de comunicación, dotación y medios militares y de policía adicionales a los hoy limitados e insuficientes de que dispone.

Es decir que la expedición del Decreto bajo examen con el establecimiento de un impuesto destinado a atender los gastos del Presupuesto General de la Nación necesarios para preservar la seguridad democrática es una consecuencia directa de la declaratoria del estado de conmoción interior y que la medida responde de manera concreta y específica a la necesidad de asegurar el financiamiento de la fuerza pública y de las demás entidades del Estado que deben intervenir, de conformidad con las determinaciones que adopte el Gobierno para lograr el restablecimiento del orden público.

La Corte constata igualmente que el articulado del Decreto se refiere exclusivamente al establecimiento de los elementos del impuesto que se crea y al señalamiento de los mecanismos para su declaración, pago, administración y control, es decir, que existe una clara relación entre el objeto del Decreto y su texto donde se ratifica que el impuesto será destinado a sufragar los gastos del presupuesto general de la Nación necesarios para preservar la seguridad democrática (art. 1° del Decreto 1838 de 2002).

4.1.1. La finalidad de la medida

De la lectura concordada de los decretos 1837 y 1838 de 2002 se desprende claramente, como ya se señaló, que los recursos recaudados deben ser destinados a financiar el fortalecimiento y Modernización de las Fuerzas Militares y de Policía durante los años 2002 y 2003, así como a financiar los gastos necesarios para asegurar, por parte de estas instituciones y de las demás entidades del Estado a que se refiere el Decreto, el mantenimiento de la seguridad democrática ante las graves acciones y amenazas al orden institucional que determinaron la declaratoria del Estado de Conmoción Interior, considerada acorde con la Constitución por esta Corporación en la Sentencia C-802/02.

Dicha destinación así enunciada que basta para que la Corte considere cumplido el requisito señalado en el artículo 10 de la Ley 137 de 1994, ha sido además corroborada por el Gobierno nacional en un detallado informe en el que se establecen los rubros concretos en los que se proyecta utilizar los recursos que se recauden con este impuesto.

4.1.2 La necesidad de la medida

Como ya se señaló, los considerandos de los Decretos 1837 y 1838 resultan suficientemente explícitos sobre la necesidad de establecer un impuesto destinado a financiar los gastos del Presupuesto General de la Nación necesarios para la preservación de la seguridad democrática con el fin de responder a las causas de la perturbación que determinaron la declaratoria del Estado de Conmoción Interior y a impedir la extensión de sus efectos.

Cabe precisar que los recursos que se recauden con dicho impuesto se destinarán concretamente a financiar tres categorías de gasto. En primer lugar, unas necesidades inmediatas de las fuerzas militares y la policía, que, dada la actual escasez de recursos del Gobierno Nacional están desfinanciadas y no se han incluido en el presupuesto del año 2002, lo cual genera problemas en la operatividad y capacidad de respuesta de las fuerzas militares. En segundo lugar a asegurar la financiación de un presupuesto complementario para las Fuerzas armadas y de Policía para el año 2003 y finalmente, para asegurar el financiamiento de un plan de choque para las mismas fuerzas.

Al respecto el Gobierno nacional ha señalado en cada caso razones específicas para sustentar la utilización de los recursos del impuesto que se crea en la financiación de dichos componentes.

(…)

"(L)a insuficiente capacidad de reacción y de combate de las Fuerzas Militares y de Policía derivada de la carencia de recursos explica en buena parte la situación de indefensión y de abandono que padecen amplias zonas del país y por tanto de las autoridades locales que amenaza la insurgencia.

En esta sentido para la Corte es claro que la respuesta a la acción de los grupos armados que amenazan la institucionalidad en las actuales circunstancias implica la utilización de todos los recursos necesarios para contrarrestar el accionar desestabilizador de sus actividades terroristas, dentro de los que se cuentan tanto los nuevos recursos requeridos para desarrollar el plan de choque que se ha concebido por las autoridades Militares y de Policía, como de los recursos previstos antes de dicho plan y que eran de por si insuficientes.

Si no se garantiza la financiación del plan de choque aludido, pero también si no se garantiza de manera inmediata la financiación de la acción ordinaria de las Fuerzas Militares y de Policía, no será posible asegurar, con la sostenibilidad que supone el cumplimiento de los objetivos de las medidas que se adoptan durante el Estado de Conmoción Interior, la presencia de la Fuerza Pública en todas las zonas en las que se ha desconocido por la insurgencia la vigencia de la democracia y el legítimo ejercicio de la autoridad por parte de los mandatarios seccionales y locales elegidos por la ciudadanía.

En esta campo se trata de garantizar de manera inmediata a las Fuerzas Armadas y de Policía que contarán con recursos suficientes para asegurar el mantenimiento del orden público en el inmediato futuro, el cual comprende razonablemente la siguiente vigencia fiscal.

Al respecto la Corte en armonía con lo expresado por el señor Procurador llama la atención sobre el hecho de que el impuesto bajo examen se causa de manera instantánea es decir que la obligación tributaria surge de manera completa para los sujetos pasivos el 31 de agosto de 2002, lo que implica que en esa fecha se configura a favor del Estado un crédito que le permite, independientemente de las facilidades que otorgue a los contribuyentes para su pago en el corto plazo, destinar y comprometer inmediatamente recursos para atender las causas de la perturbación y evitar la extensión de sus efectos.

No sobra señalar al respecto que las medidas destinadas al efecto en el presente caso, atinentes a dar a las Fuerzas Militares y de Policía los elementos necesarios para enfrentar la acción terrorista que amenaza la institucionalidad democrática, y permitirles desarrollar las acciones necesarias contra los generadores de violencia, exige unos tiempos mínimos de preparación, entrenamiento, coordinación y disposición logística que solamente pueden iniciarse teniendo la certeza de la financiación necesaria tanto del plan de choque que se ponga en marcha como de los gastos ordinarios que permitan dar continuidad a las acciones que se desarrollen con dicho plan, so pena de verse avocados a una nueva crisis.

En este sentido resulta claro que la idoneidad de dicho plan de choque para cumplir los objetivos fijados por la Declaratoria del estado de conmoción depende de que se garantice igualmente la financiación necesaria para las fuerzas armadas y de Policía en el inmediato futuro.

4.1.3 La proporcionalidad de la medida

Estas circunstancias llevan igualmente a la Corte a considerar que frente a la gravedad de las acciones de los actores generadores de violencia la medida adoptada en este caso destinada a financiar la necesaria respuesta institucional para salvaguardar la democracia resulta proporcionada.

En efecto frente a los actos concretos que han afectado el orden público y ante la evidencia de la magnitud de las amenazas al sistema democrático, el Estado colombiano no puede esperar a que efectivamente se destruya el palacio presidencial, o a que el último alcalde del país sea asesinado por la insurgencia para asegurar la financiación del presupuesto de las Fuerzas Militares encargadas de la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional (art 217 C.P.) y de la Policía Nacional encargada del mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas (art 218 C.P.).

Sin duda alguna la medida representa un importante sacrificio para las personas naturales y jurídicas obligadas a pagar el impuesto, así como para el conjunto de los colombianos. Sin embargo la Corte hace énfasis en que el establecimiento de un impuesto sobre el patrimonio permite que el esfuerzo recaiga sobre las personas con mayor capacidad de pago, y que dentro de las opciones que tendría el Gobierno en materia tributaria, es esta una de las

que resulta menos onerosa para los integrantes mas frágiles de la sociedad3.”4.

2.2 Deber del Ejecutivo de sujetarse al marco constitucional y legal estatutario como condición de constitucionalidad de las medidas legislativas

2.2.1. A diferencia del marco normativo para dictar decretos legislativos en Estado de Sitio bajo la vigencia de la Constitución anterior, que no sujetaba dichos decretos a condiciones diferentes a las establecidas en el texto constitucional, a partir de la Constitución de 1991 y luego de expedida la Ley Estatutaria de los Estados de Excepción, el ejecutivo además de respetar los parámetros constitucionales e internacionales plasmados en los tratados sobre derechos humanos ratificados por Colombia (artículo 93 C.P.), debe asegurarse que los decretos legislativos dictados durante la conmoción interior cumplan con las estrictas condiciones establecidas en la Ley 137 de 1994. Los decretos legislativos que se dicten con base en las facultades del artículo 213 de la Constitución y en desarrollo del estado de conmoción, deben respetar las limitaciones constitucionales, legales e internacionales. Como lo recordó la Corte en sentencia C-802 de 2002 al declarar la exequibilidad del decreto declaratorio del Estado de Conmoción Interior en cuyo desarrollo se profirieron las disposiciones objeto de revisión constitucional en el presente proceso:

“A diferencia del régimen anterior en el que no existían parámetros expresos que delimitaban el ejercicio de las excepcionales competencias conferidas al Presidente, el régimen vigente establece una armónica secuencia de límites que, si bien mantienen la facultad de acudir al estado de conmoción interior cuando concurra el supuesto fáctico valorado y sometido a un juicio de suficiencia sobre los medios ordinarios de policía, regulan detalladamente el ejercicio tanto de la facultad de declararlo como de las atribuciones que en razón de esa declaratoria asume el Presidente. Esos límites son los siguientes:

(…)

Pero, aparte de ese condicionamiento material del acto declaratorio del estado de excepción, la Carta condiciona también las facultades que con base en él puede ejercer el Presidente y el ámbito que puede ser objeto de regulación legislativa de excepción. Así, de un lado, cuando la Carta, en el artículo 213, determina el alcance de las facultades conferidas al Presidente, señala que ellas serán “las estrictamente necesarias para conjurar las causas de la perturbación e impedir la extensión de sus efectos”. Y luego, cuando desarrolla las

disposiciones a que quedan sometidos los estados de excepción, dispone que los decretos legislativos expedidos con base en ellos "solamente podrán referirse a materias que tengan relación directa y específica con la situación que hubiere determinado la declaratoria del Estado de Excepción".

2.2.3 Con ocasión de la revisión constitucional de la Ley Estatutaria de los Estados de Excepción, al examinar la constitucionalidad de las normas estatutarias, la Corte interpretó los límites que deben ser respetados por el Ejecutivo cuando dicte los decretos legislativos correspondientes.

Estos límites constitucionales fueron desarrollados tempranamente por el Congreso de la República cuando expidió la ley estatutaria sobre la materia. Puesto que durante la vigencia de la Constitución de 1886 la ley que le confiriera "facultades" al Presidente durante el Estado de Sitio nunca se expidió6, una de las prioridades en el desarrollo de la Constitución de 1991 fue la de expedir la ley estatutaria que habría de cumplir la función que le asignó el artículo 214 numeral 2º de la Carta. Dispuso este numeral en lo pertinente: "Una ley estatutaria regulará las facultades del Gobierno durante los estados de excepción y establecerá los controles judiciales y las garantías para proteger los derechos, de conformidad con los tratados internacionales."

Los límites jurídicos establecidos en dicha ley son de varios tipos; para los efectos del presente proceso cabe destacar únicamente dos. El primer tipo de límites son los específicos, señalados al regular cada facultad excepcional expresamente abordada en dicha ley estatutaria. Así, en materia tributaria, el artículo 38 literal l) de la ley permite la creación de impuestos mediante los poderes del estado de Conmoción Interior, pero también fija límites al ejercicio de esta facultad, v.gr la contribución sólo puede ser decretada para una sola vigencia fiscal, ella no puede afectar en más del 10% los ingresos percibidos por concepto de regalías por los departamentos productores de recursos naturales no renovables, así como los puertos marítimos y fluviales, contemplados en los artículos 360 y 361 de la Constitución Política, y los recursos afectados deberán destinarse a inversiones en seguridad dentro de la misma entidad territorial. El segundo tipo de límites esta conformado por los principios generales que fueron consignados en los artículos 8 a 13 de la ley y que regulan el ejercicio de todas y cada una de las facultades excepcionales del Ejecutivo. Estos artículos constituyen un avance trascendental en el sometimiento de los estados de excepción al estado de

derecho y en la transformación del llamado estado de necesidad ilimitado en un estado de excepción racionalizado y, por lo tanto, limitado por el derecho constitucional. Dada su importancia para someter la antigua razón de estado a razones constitucionales y a límites justiciables, vale la pena transcribir estos principios y recoger lo que al respecto dijo esta Corte al declarar su exequibilidad.

"En nuestro ordenamiento constitucional se reconocen tres estados de excepción cuyas diferencias se establecen en función de sus causas, consecuencias y gravedad, los que fueron instituidos para hacer frente a situaciones que se juzgan excepcionales, las cuales no es posible contrarrestar con las medidas ordinarias que consagran la Constitución y la ley. Es por ello que, durante tales periodos transitorios, se le confieren al Presidente de la República mayores poderes para restablecer el orden perturbado y poner fin a la crisis, salvaguardando los derechos de la población, garantizando su seguridad y el funcionamiento normal de las instituciones públicas.

Dichos poderes del Presidente, sin embargo, no pueden ser utilizados siempre que se declare uno de esos regímenes exceptivos, sino únicamente cuando la situación perturbadora así lo reclame, respetando los principios de finalidad, proporcionalidad, necesidad de las medidas, como bien lo consagra la norma que se examina; principios a los que se hará referencia en los artículos que siguen, pues es allí en donde se definen.

– Artículo 8o.

"Justificación expresa de la limitación del derecho. Los decretos de excepción deberán señalar los motivos por los cuales se imponen cada una de las limitaciones de los derechos constitucionales, de tal manera que permitan demostrar la relación de conexidad con las causas de la perturbación y los motivos por las cuales se hacen necesarias."

El doctor Vázquez Carrizosa sostiene que la parte que dice "limitaciones de los derechos constitucionales" viola el numeral 2o. del artículo 214 de la Carta, porque deja en libertad al Gobierno para referirse a los derechos o libertades fundamentales en general.

La expresión impugnada no viola la Constitución, pues ha de entenderse en los términos de la Carta y de la ley de la cual forma parte. Tales derechos no son los intangibles. Lo son sólo aquellos cuya restricción está permitida en todo tiempo, es decir, aún bajo los estados de

excepción.

Por otra parte, la misma norma impone al Gobernante la obligación de exponer las razones por las cuales un derecho de los que puede ser limitado, lo es, con el fin de demostrar la conexidad de tal medida con las causas que originaron la perturbación del orden, indicando los motivos por los cuales ésta se hace necesaria, lo que viene a constituirse en una garantía más, para que el Gobierno Nacional no desborde las atribuciones que le compete ejercer en épocas excepcionales, a la vez que contribuye a que esta Corporación cumpla con mayor rigor y eficacia el control de los decretos legislativos que con tal objetivo se expidan.

Por esas razones, el artículo 8o. del proyecto de ley estatutaria que se examina, será declarado exequible.

– Artículo 9o.

"Uso de las facultades. Las facultades a que se refiere esta ley no pueden ser utilizadas siempre que se haya declarado el estado de excepción sino únicamente, cuando se cumplan los principios de finalidad, necesidad, proporcionalidad, motivación de incompatibilidad, y se den las condiciones y requisitos a los cuales se refiere la presente ley."

Esta disposición en nada lesiona la Constitución, y por el contrario, se ajusta a sus mandatos, especialmente a lo dispuesto en los artículos 212, 213, 214 y 215.

En nuestro ordenamiento constitucional se reconocen tres estados de excepción cuyas diferencias se establecen en función de sus causas, consecuencias y gravedad, los que fueron instituidos para hacer frente a situaciones que se juzgan excepcionales, las cuales no es posible contrarrestar con las medidas ordinarias que consagran la Constitución y la ley. Es por ello que, durante tales periodos transitorios, se le confieren al Presidente de la República mayores poderes para restablecer el orden perturbado y poner fin a la crisis, salvaguardando los derechos de la población, garantizando su seguridad y el funcionamiento normal de las instituciones públicas.

Dichos poderes del Presidente, sin embargo, no pueden ser utilizados siempre que se declare uno de esos regímenes exceptivos, sino únicamente cuando la situación perturbadora así lo

reclame, respetando los principios de finalidad, proporcionalidad, necesidad de las medidas, como bien lo consagra la norma que se examina; principios a los que se hará referencia en los artículos que siguen, pues es allí en donde se definen.

Así las cosas el artículo 9o. del proyecto de ley estatutaria que se revisa, no contraría la Constitución, motivo por el cual será declarado exequible.

– Artículo 10.

"Finalidad. Cada una de las medidas adoptadas en los decretos legislativos deberá estar directa y específicamente encaminada a conjurar las causas de la perturbación y a impedir la extensión de sus efectos."

A pesar de que el legislador utiliza idénticos términos a los que aparecen en el artículo 213 de la Carta, regulador del estado de conmoción interior, para hacerlo extensivo a los demás estados de excepción, éllo no quiere decir que tal condicionamiento no les sea aplicable, pues si bien es cierto que en caso de guerra exterior o de emergencia económica, social o ecológica, las causas que permiten su declaración son claramente distintas, lo cierto es que las medidas que se dicten durante dichos periodos, deben guardar la conexidad debida con las situaciones que dieron origen al estado de excepción correspondiente, tal como lo prescribe el numeral 1o. del artículo 214 de la Ley Suprema, que reza: "Los decretos legislativos... solamente podrán referirse a materias que tengan relación directa y específica con la situación que hubiere determinado la declaratoria del estado de excepción".

La debida relación de conexidad que deben guardar las medidas que se dicten durante los estados de excepción con las causas que originaron la declaración del mismo, es un requisito constitucional de ineludible cumplimiento. Por tanto, las normas que se expidan deben estar dirigidas, en forma expresa y directa, a combatir los acontecimientos perturbadores de la paz, el sosiego y la tranquilidad ciudadana, eventos que dieron origen a la legalidad extraordinaria, y con el fin exclusivo de restablecer el orden perturbado.

Sobre este requisito constitucional existe múltiple jurisprudencia, tanto de esta Corte como de la Corte Suprema de Justicia cuando tenía la misión de ejercer el control constitucional, la

cual no es necesario transcribir, dada su reiteración y amplio conocimiento. Basta agregar simplemente, que si los decretos legislativos que expida el Presidente de la República durante los estados excepcionales, no guardan ninguna relación con las causas que llevaron a su implantación, ni están destinados a conjurar la crisis que los motivó, ni a contrarrestar el orden perturbado, con el fin de restablecer la normalidad, que es el permanente deber del Gobierno, dichos decretos serán declarados inexequibles por exceder los límites constitucionales.

(…)

1. Artículo 11.

"Necesidad. Los decretos legislativos deberán expresar claramente las razones por las cuales cada una de las medidas adoptadas es necesaria para alcanzar los fines que dieron lugar a la declaratoria del estado de excepción correspondiente."

El Procurador General de la Nación interpreta esta norma en dos sentidos distintos: según el primero, este artículo sería exequible pues "el sentido natural y obvio de la disposición que comentamos no puede ser otro que el de exigir al Gobierno que exponga, en relación con cada decreto legislativo por él expedido, las razones por las cuales lo considera necesario para alcanzar los fines propuestos, de manera que le resulte más fácil al juez de constitucionalidad calificar la proporcionalidad de la medida"; y de acuerdo con la segunda posición, el artículo sería inexequible, ya que "resulta contraria a la Carta (art. 213 inciso 2o.), la interpretación de la norma en el sentido de que basta que el Gobierno exprese las razones por las cuales entiende que la medida es necesaria en relación con los fines propuestos, para que quede cumplido el requisito de proporcionalidad. Entonces este excelente criterio de control -acaso el más importante entre los desarrollados por el constitucionalismo de postguerra- quedaría convertido en una simple formalidad".

Para la Corte es claro que la interpretación ajustada a la Constitución, es la primera que hace el Procurador, y que conduce a la exequibilidad del artículo 11 del proyecto de ley que se examina, pues lo que dicha norma pretende es que el Gobierno justifique la necesidad de cada una de las medidas que dicte durante los estados de excepción, para contrarrestar o

poner fin a la situación de crisis que lo originó, razones que también servirán para analizar la proporcionalidad, finalidad y eficacia de las mismas.

La necesidad de las medidas de excepción, se puede deducir de dos maneras: ya sea demostrando que las normas que regulan situaciones similares en tiempo de normalidad son insuficientes para conjurar la situación anómala; o que las medidas adoptadas para lograr el restablecimiento del orden perturbado están exclusivamente destinadas a ese fin. Este requisito es de trascendental importancia, pues de allí se deriva la posibilidad de impedir que se cometan abusos o extralimitaciones en la adopción de las medidas que, en todo caso, deben ser las estrictamente indispensables para retornar a la normalidad.

Así las cosas el artículo 11 del proyecto de ley que se revisa, es exequible.

1. Artículo 12.

"Motivación de incompatibilidad. Los decretos legislativos que suspendan leyes deberán expresar las razones por las cuales son incompatibles con el correspondiente estado de excepción."

La suspensión de leyes incompatibles con los estados de guerra exterior y de conmoción interior, está autorizada por la Constitución en los artículos 212 y 213 así: "Los decretos legislativos que dicte el Gobierno suspenden las leyes incompatibles con el Estado de Guerra"; "Los decretos legislativos que dicte el Gobierno podrán suspender las leyes incompatibles con el Estado de Conmoción".

El requisito a que alude la norma en estudio, sobre la obligatoriedad del Gobierno de exponer, en los decretos legislativos que expida durante los estados de guerra exterior o conmoción interior, las razones por las cuales son incompatibles las leyes ordinarias con el respectivo estado de excepción, constituye un control más sobre el Gobierno, con el fin de evitar que el Presidente de la República exceda la tarea legislativa que en forma temporal y limitada le compete ejercer. Es conveniente que, durante los estados excepcionales, existan controles más rigurosos que en tiempo ordinario, pues es en tales periodos cuando se

presentan mayores excesos y arbitrariedades por parte de las autoridades, en razón de la amplitud de los poderes que se les asignan.

Con la disposición legal que se estudia, se acabará la costumbre generalizada, por parte del Gobierno, de decretar una suspensión genérica de múltiples leyes vigentes, con la simple fórmula de que se suspenden todas las normas "que sean contrarias" con las que se expiden, pues de ahora en adelante se tendrá que indicar expresamente cuáles son los ordenamientos concretos que son antagónicos con el estado de excepción, lo cual facilitará el control de constitucionalidad, y terminará de una vez por todas con la indeterminación de la normatividad que se suspende, hábito ese que generaba una verdadera incertidumbre e inseguridad jurídica para todos los ciudadanos y las autoridades públicas.

Por tanto, no viola la Constitución el artículo 12 del proyecto de ley que se revisa, y así se declarará.

1. Artículo 13.

"Proporcionalidad. Las medidas expedidas durante los estados de excepción deberán guardar proporcionalidad con la gravedad de los hechos que buscan conjurar.

La limitación en el ejercicio de los derechos y libertades sólo será admisible en el grado estrictamente necesario, para buscar el retorno a la normalidad."

Sobre esta norma dice el Defensor del Pueblo que contraría la Constitución, pues allí se consagra que el Gobierno tiene las facultades necesarias para recobrar la normalidad, entonces la ley estatutaria debe desarrollar y concretar esas facultades del Gobierno, mas no dejar a su discrecionalidad la determinación de la proporcionalidad.

Que las medidas que se adopten durante los estados de excepción deben ser proporcionales a la gravedad de los hechos, es una exigencia que el Constituyente ha establecido en el numeral 2o. del artículo 214 de la Carta.

La proporcionalidad hace relación a la justa medida que debe existir entre los distintos instrumentos que se dicten para contrarrestar el orden perturbado y las situaciones o circunstancias de crisis que se pretende conjurar. Lo que equivale a decir que la proporcionalidad "es la razonabilidad que debe mediar entre la medida de excepción y la gravedad de los hechos" (sent. C-33/93 M.P. Alejandro Martinez Caballero)

Esa proporcionalidad debe ser evaluada por el juez de constitucionalidad, es decir, la Corte Constitucional, al ejercer el control oficioso de los decretos legislativos expedidos en cualesquiera de tales periodos, con el fin de determinar su estricta medida.

Es por ello que en los distintos fallos que esta Corporación ha proferido, al revisar decretos legislativos de conmoción interior y emergencia económica, social y ecológica, se ha referido a este punto, los cuales no es necesario reproducir, dada su reiteración.

Por otra parte cabe agregar, que es asunto totalmente imposible el que una ley consagre, todas y cada una de las medidas que debe adoptar el Presidente de la República para conjurar las distintas situaciones o circunstancias que pueden dar lugar a la alteración del orden público, razón por la cual se permite que el Gobierno obre con cierta discrecionalidad al escogerlas, "pues si hay algo que conspira contra la eficaz solución de una situación de anormalidad, es la estricta predeterminación de las medidas que ante circunstancias extraordinarias -muchas veces desconocidas e imprevisibles- puedan o deban tomarse… La Constitución satisface su función preventiva -y en cierto modo tutelar de su eficacia- instituyendo poderes excepcionales para enfrentar la anormalidad y, al mismo tiempo, controles, igualmente acentuados, para evitar su ejercicio abusivo y garantizar el rápido retorno a la normalidad" (sent. C-04/92 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz)

No vulnera entonces el artículo 13 del proyecto de ley que se revisa, norma constitucional alguna, motivo por el cual será declarado exequible.

– Artículo 14.

"No discriminación. Las medidas adoptadas con ocasión de los estados de excepción, no pueden entrañar discriminación alguna, fundada en razones de raza, lengua, religión, origen nacional o familiar, opinión política o filosófica. Lo que no obsta para que se adopten medidas en favor de miembros de grupos rebeldes para facilitar y garantizar su incorporación a la vida

civil.

La Procuraduría General de la Nación, en desarrollo de su función constitucional, velará por el respeto al principio de no discriminación consagrado en este artículo, en relación con las medidas concretas adoptadas durante los estados de excepción. Para ello tomará medidas, desde la correctiva, hasta la destitución, según la gravedad de la falta mediante procedimiento especial, sin perjuicio del derecho de defensa."

El inciso primero de este mandato legal reitera el derecho de igualdad ante la ley, consagrado en el artículo 13 de la Constitución, según el cual todas las personas deben recibir el mismo trato y protección de las autoridades y gozan de los mismos derechos, libertades y oportunidades.

El inciso segundo, al autorizar a la Procuraduría General de la Nación para sancionar a toda clase de funcionarios públicos que contraríen el principio de no discriminación a que alude la misma norma en su inciso anterior, es constitucional pero únicamente cuando dicha facultad se ejerza en relación con funcionarios públicos que carecen de fuero disciplinario, pues respecto a quienes gozan de éste, como se verá en seguida, el Procurador no tiene competencia para investigarlos."7

2.2.4 Los principios estatutarios a los que debe sujetarse el ejercicio de las facultades atribuidas al Gobierno durante el estado de conmoción interior (Ley 137 de 1994, artículos 8 a 14), aseguran una racionalidad mínima en el uso del poder ejecutivo excepcional. Ellos exigen una racionalidad que impide la invocación de la antigua razón de Estado. Sólo dentro del respeto a los principios del constitucionalismo es legítima la utilización de los poderes excepcionales, sometidos al derecho, con que es revestido el Ejecutivo en tiempos de conmoción.

En efecto, condición necesaria de la constitucionalidad de los decretos legislativos dictados con base en el artículo 213 de la Constitución y el correspondiente decreto declarativo de conmoción interior, es el cumplimiento cabal de los requisitos establecidos en la Ley 137 de 1994, entre los que cabe mencionar aquí los siguientes:

2.2.4.1 El artículo 9 de la Ley Estatutaria de los Estados de Excepción resalta entre las condiciones y requisitos establecidos para el uso de las facultades del Gobierno en estados

de excepción, los principios de finalidad, necesidad, proporcionalidad y motivación de la incompatibilidad de las leyes a suspender con correspondiente estado de excepción. Estos principios estructuran un claro test de constitucionalidad especial aplicable a las medidas adoptadas por el Gobierno en uso de las facultades constitucionales y legales para enfrentar el estado de excepción.

El principio de finalidad regulado en el artículo 10 de la Ley 137 de 1994 desarrolla y precisa el requisito constitucional de la conexidad "directa y específica" entre la materia a que se refieren los decretos legislativos y la situación que determinó la declaratoria del estado de excepción (artículo 214 numeral 1º de la Constitución). Tres son las exigencias establecidas por la ley estatutaria respecto de la finalidad de los decretos legislativos: 1) la individualización de las medidas adoptadas en los decretos legislativos; 2) cada una de las medidas debe tender directa y específicamente a conjurar las causas de la perturbación, y 3) a impedir la extensión de los efectos de la perturbación. ¿Qué pasa con las medidas legislativas que, prima facie, van en contra de la finalidad de la declaratoria de un estado de conmoción (art. 10)? A juicio de la Corte, ellas exigen de una justificación adicional cuya ausencia lleva a la trasgresión de la Constitución.

El principio de necesidad consagrado en el artículo 11 de la Ley 137 de 1994 impone al ejecutivo una condición adicional a las tres anteriores: 4) la justificación claramente razonada de la necesidad de cada una de las medidas adoptadas para alcanzar los fines de la declaratoria del estado de excepción correspondiente. Se trata de una carga de la argumentación en cabeza del Gobierno para que sustente con razones claras y objetivas por qué adoptó determinadas medidas y por qué dichas medidas son indispensables para enfrentar los factores que dieron lugar a declarar el estado de excepcionalidad.

El principio de proporcionalidad del artículo 13 de la Ley 137 de 1994 añade dos requisitos más a los cuatro ya mencionados: 5) las medidas adoptadas en el estado de excepción deben guardar proporción con la gravedad de los hechos que buscan conjurar; 6) y la limitación en el ejercicio de los derechos y libertades sólo se permite en el grado estrictamente necesario para buscar el retorno a la normalidad. Estas dos condiciones deben a su vez interpretarse a la luz de las limitaciones constitucionales. En especial, la extrema gravedad de los hechos o la sentida finalidad de retornar a la normalidad, no justifican la suspensión de los derechos humanos y las libertades públicas fundamentales, como tampoco

la interrupción del norma funcionamiento de las ramas del poder público ni de los órganos del Estado (artículo 214 numerales 2º y 3º de la Constitución). El principio de proporcionalidad incluye la prohibición de exceso en el uso de las facultades del ejecutivo en estados de excepción. Si bien la apreciación de la gravedad de los hechos y la elección de las medidas a adoptar para superar la perturbación del orden público son valoraciones y decisiones que corresponden al ejecutivo, es claro que cuando, por ejemplo, hay un desequilibrio notorio entre las medidas y la gravedad de los hechos, las respectivas medidas manifiestamente desproporcionadas desconocen el marco constitucional y, por lo mismo, deben ser retiradas del ordenamiento jurídico.

En lo que respecta a la motivación de la incompatiblidad de las leyes con el correspondiente estado de excepción (artículo 12 de la Ley 137 de 1994), resulta evidente que este requisito para suspender la ley sólo es exigible en el evento de una incompatibilidad total, no cuando ésta es parcial y, por lo tanto, la ley puede seguir teniendo aplicación. En caso que la suspensión de la ley no sea estrictamente necesaria dada la incompatibilidad de ésta con el estado de excepción, tal ley puede mantenerse vigente, sin que el ejecutivo proceda a su suspensión.

Por su parte, el artículo 14 de la Ley 137 de 1994 establece el principio de no discriminación, al que también están sujetas las medidas adoptadas con ocasión de los estados de excepción. Cabe anotar que tal prohibición no sólo excluye la discriminación fundada en razones de raza u otros criterios sospechosos, sino toda discriminación no justificada objetiva y razonablemente.

2.3 Examen de las normas del decreto individualmente consideradas

El Decreto 1885 de 2002 consta de dos artículos: el primero –con dos incisos– adiciona el artículo 7º del Decreto 1838 de 2002 que establece una exención al impuesto para la preservación de la seguridad democrática, y el segundo, adiciona el artículo 8º del Decreto 1838 de 2002 que regula la declaración y el pago de dicho impuesto.

2.3.1 Inexequibilidad del inciso 1º del artículo 1º del Decreto 1885 de 2002. La exención del impuesto a las Empresas de Servicios Públicos Domiciliarios intervenidas por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios vulnera los artículos 13, 213 y 214 numeral 2º de la Constitución, así como los artículos 10, 11, 12 y 14 de la ley estatutaria de

estados de excepción (Ley 137 de 1994).

El decreto objeto de revisión extiende la exención del impuesto para preservar la seguridad democrática a empresas de servicios públicos domiciliarios que a la fecha de su entrada en vigencia se encuentren intervenidas por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios. Por su parte, el Decreto 1838 de 2002 había eximido del pago de dicho impuesto a "las entidades a que hacen referencia el numeral 1 del artículo 19 y los artículos 22, 23, 23-1 y 23-2 del Estatuto Tributario" así como a las entidades que a la entrada en vigencia del decreto "se encuentren en liquidación, concordato o que hayan suscrito acuerdo de reestructuración de conformidad con lo previsto en la Ley 550 de 1999" (artículo 7º), disposición ésta que fuera declarada exequible por la Corporación mediante sentencia C-876 de 20028 con fundamento en las siguientes razones:

La Corte hace énfasis en que la Constitución confiere al Legislador, una amplia potestad de configuración en la determinación de los elementos de los tributos. Así la jurisprudencia de manera reiterada ha señalado lo siguiente:

"(…)De todo lo dicho resulta que, si bien encuentra límites y restricciones que se desprenden del mismo texto constitucional, la atribución de legislar en materia tributaria, principalmente encomendada al Congreso de la República, es lo bastante amplia y discrecional como para permitirle fijar los elementos básicos de cada gravamen atendiendo a una política tributaria que el mismo legislador señala, siguiendo su propia evaluación, sus criterios y sus orientaciones en torno a las mejores conveniencias de la economía y de la actividad estatal.

Así, mientras las normas que al respecto establezca no se opongan a los mandatos constitucionales, debe reconocerse como principio el de la autonomía legislativa para crear, modificar y eliminar impuestos, tasas y contribuciones nacionales, así como para regular todo lo pertinente al tiempo de su vigencia, los sujetos activos y pasivos, los hechos y las bases gravables, las tarifas y las formas de cobro y recaudo."10

Esta amplia potestad de configuración, que se predica igualmente del Legislador excepcional11, comporta que las exclusiones que hace el artículo 7° del Decreto 1838 de 2002, en tanto no vulneren los principios constitucionales y respeten los fines del estado de conmoción interior no pueden ser objeto de reproche de constitucionalidad.

(…)

Al respecto no sobra recordar que es efectivamente al legislador, en este caso excepcional, en el marco de la política tributaria que él fija, a quien corresponde valorar la situación de los diferentes sujetos pasivos y en tanto exista una justificación que resulte acorde con los principios constitucionales puede excluir del pago del tributo a determinados sujetos.

Sobre el particular ha dicho la Corte:

"El legislador goza de autonomía para fijar el núcleo de contribuyentes favorecidos con la exención y no vulnera la Constitución por el sólo hecho de plasmarla, ya que es la propia Carta la que, de manera expresa, prevé la figura. Desde luego, las exenciones implican que quienes encajan en los supuestos normativos que las conceden se sustraen, por voluntad del legislador, de la obligación tributaria, que en cambio cobija a todos los demás sujetos pasivos de los gravámenes en cuestión. Sin embargo, la norma que consagre una exención tributaria puede resultar contraria a la Carta Política si, al ejercer su atribución, el Congreso desconoce alguno de los postulados del orden jurídico básico del Estado, uno de los principios que informan el sistema tributario (equidad, eficiencia y progresividad, según la enunciación del artículo 363 C.P.), o uno de los derechos o de las garantías fundamentales. Pero tal vulneración no podría deducirse de la sola diferencia de trato entre los contribuyentes, ya que toda exención la supone en cuanto es de su esencia distinguir entre los sujetos pasivos de los tributos, obligando a unos y excluyendo a otros del pago de determinado gravamen. La ruptura del equilibrio constitucionalmente previsto debería partir, para ser suficiente como fundamento de la inexequibilidad, de la absoluta ausencia de un motivo válido, objetivo y razonable basado en circunstancias especiales. De no ser sustentada la exención en elementos que la justifiquen, la Corte no podría hacer nada distinto de declarar su inconstitucionalidad, por violación del artículo 13 de la Carta Política. A la inversa, si, desde la perspectiva de las diferencias existentes, el juez de constitucionalidad corrobora que la exención se funda en razones que ameriten exonerar del tributo a algunos de aquellos que en principio, por reunir las características de ley, deberían ser sujetos pasivos del impuesto, la disposición que la consagra no lesiona el principio de igualdad y es exequible en la medida en que tampoco desconozca otros principios o mandatos constitucionales."12."

Corresponde en esta ocasión a la Corte establecer si vulnera la Constitución o la Ley

Estatutaria de los Estados de Excepción la disposición que establece una nueva exención del impuesto para la preservación de la seguridad democrática a favor de las empresas de servicios públicos domiciliarios intervenidas por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, según lo dispuesto por el inciso 1º del artículo 1º del Decreto 1885 de 2002.

2.3.1.1 Vulneración de los principios de finalidad y necesidad

Aun cuando las medidas adoptadas en el decreto 1885 se encuentran claramente individualizadas –precisión de los sujetos pasivos del impuesto, exención a determinadas empresa y prohibición de compensación o pago por medios distintos al dinero–, la exención a las empresas intervenidas por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios no está directa y específicamente dirigida a conjurar las causas de la perturbación o la extensión de sus efectos. Tampoco está justificada la necesidad de la medida para alcanzar los fines propuestos con la declaración del Estado de Excepción.

En efecto, la Corte no encuentra ni en el Decreto 1837 de 2002 declaratorio de la conmoción, ni en el Decreto 1838 de 2002, que creó el impuesto al patrimonio y algunas exenciones al mismo, o en el Decreto 1828 de 2002 objeto de revisión, razón alguna que justifique la medida de exención del impuesto a las empresas intervenidas por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios. Por otra parte, la exención del pago del impuesto va en contravía de la finalidad buscada por la declaratoria del estado de conmoción interior, a saber el recaudo de los recursos necesarios para financiar la fuerza pública que debe intervenir para conjurar las causas de la perturbación e impedir la extensión de sus efectos (Decreto 1837 de 2002), puesto que la exención del pago del impuesto implica automáticamente el menor ingreso de recursos económicos para efectos de enfrentar la perturbación del orden público. En contraste, las otras medidas contenidas en el Decreto 1885 de 2002 –no compensación, pago en dinero y la precisión sobre las personas obligadas a pagar el impuesto– sí están justificadas en dicho decreto y apuntan a esa finalidad.

2.3.1.2. Vulneración del principio de no discriminación

En lo que respecta al derecho fundamental a la igualdad, y el principio correlativo de no discriminación consagrado en el artículo 14 de la Ley 137 de 1994, que debe ser atendido

especialmente al expedir las medidas legislativas con ocasión del estado de excepción, el análisis de constitucionalidad puede efectuarse según diversos niveles de intensidad, con miras a optimizar la protección del derechos fundamental y el principio constitucional de separación de las ramas del poder público y órganos del Estado, en este caso el poder ejecutivo y la justicia constitucional.

2.3.1.2.1 Nivel de intensidad del control

En la revisión constitucional13 del Decreto 1838 de 2002, la Corte al declarar exequible las exenciones al pago del impuesto de patrimonio establecidas en dicha oportunidad, reconoció que el legislador goza de una amplia facultad de configuración en materia tributaria y que sus poderes al respecto son de mayor alcance durante un estado de excepción.

En el presente caso, no obstante tratarse de un decreto que adiciona una exención a las establecidas en el Decreto 1838 de 2002, la Corporación aplica un nivel de intensidad mayor en el juicio de igualdad, puesto que, prima facie, la medida consignada en el inciso 1º del artículo 1º del Decreto 1885 de 2002 establece un privilegio: hay otras empresas, no de servicios públicos domiciliarios (pero sí intervenidas por alguna Superintendencia, vgr. Bancaria o de Sociedades) obligadas a pagar el impuesto de patrimonio, que no se eximen del pago de éste. Se trata de una exención a la regla general de la tributación que diferencia entre personas colocadas en similar situación, lo que justifica la aplicación de un test ordinario de constitucionalidad, también llamado leve. En éste se debe evaluar, además de la legitimidad del fin buscado por la norma y de la medida para alcanzarlo, si existe una relación de adecuación entre la medida y la finalidad perseguida por ella, de forma que se justifique el tratamiento diferente a personas que, en principio, están colocadas en similar situación. Así se puede metódicamente determinar si el trato diferente se funda en una justificación objetiva y razonable.

2.3.1.2.2 Análisis de la extensión de la medida

La exención dirigida únicamente a las empresas intervenidas por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios y no a empresas intervenidas por otras Superintendencias es, en principio, una medida infra-inclusiva, para la que no existe justificación objetiva y razonable. El favorecimiento con la exención tributaria a unas empresas y no a otras colocadas en la misma situación, salvo claras razones que lo justifiquen, vulnera el principio

de igualdad. Tal exención está justificada cuando el pago del impuesto hace inviable la generación de riqueza o la actividad productiva de la empresa gravada, como sucede con las empresas que al tiempo de entrar en vigor el decreto que estableció el impuesto al patrimonio, se encontraban en concordato, liquidación o acuerdo de reestructuración de deudas (Ley 550 de 1999). Pero, la exención adicional aplicable únicamente a las empresas que se encontraban intervenidas por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios al momento de la entrada en vigencia del decreto, es discriminatoria de aquellas intervenidas por otras superintendencias para la misma época, con el consecuente desconocimiento del artículo 13 de la Constitución.

Por otra, parte, la medida podría no sólo excluir a quienes deberían recibir el mismo tratamiento jurídico. Ella también podría estar incluyendo en el grupo de las personas favorecidas por la exención a más personas de las que deberían objetiva y razonablemente estar en él, siendo supra-inclusiva la medida. Es así como empresas de servicios públicos domiciliarios que se encontraban intervenidas por la respectiva Superintendencia al momento de entrar en vigencia la norma, pueden estarlo por diferentes causales, algunas de ellas no relacionadas con la capacidad de ser productivas o generar riqueza, sin que por lo tanto existan razones objetivas para otorgar la exención tributaria. Para establecer si la medida es supra-inclusiva y otorga un privilegio injustificado a algunas empresas, es necesario analizar la relación de adecuación entre la medida y los fines buscados por ella.

2.3.1.2.3 Irrazonabilidad de la medida por inadecuación. Vulneración del artículo 13 de la Constitución y del artículo 14 de la Ley 137 de 1994.

Punto de partida del análisis de constitucionalidad son las normas constitucionales que rigen el sistema tributario, en especial la regla general que obliga a todos los ciudadanos a cumplir con el deber de tributar (artículo 95, numeral 9 de la Constitución). Cuando un decreto de conmoción establece una excepción a este deber, ésta no puede violar el principio de igualdad. En el presente caso la excepción no sólo supone un privilegio, sino que es inadecuada para lograr los fines que persigue la medida, puesto que las empresas de servicios públicos domiciliarios intervenidas generalmente pueden continuar desarrollando su objeto social y mantener productivo su patrimonio.

En efecto, la expresión empresas “intervenidas” por la Superintendencia de Servicios

Públicos Domiciliarios abarca una gran variedad de hipótesis14 que incluyen la toma de posesión de la empresa por incumplimiento del servicio, de las normas sobre la materia o de los deberes para con otras empresas prestatarias del sector de los servicios públicos, hasta la toma de posesión como consecuencia de un proceso liquidatorio. Si la finalidad de las medidas adoptadas en el Decreto 1885 de 2002 consiste en la imposición y recaudo de nuevas contribuciones fiscales necesarias para financiar la fuerza pública y las demás instituciones del Estado que deben intervenir para conjurar las causas de la perturbación e impedir la extensión de sus efectos (Decreto 1837 de 2002), la exención para las empresas de servicios públicos domiciliarios intervenidas por la Superintendencia no es adecuada, puesto que lejos de contribuir al recuado de contribuciones fiscales indispensables para el financiamiento de la fuerza pública a lo que lleva es a la menor captación de recursos debido a la exención creada sin la justificación correspondiente.

La Ley 142 de 1994 establece las causales de intervención en las empresas de servicios públicos domiciliarios mediante la toma de posesión por parte de la respectiva Superintendencia:

"Artículo 59. Causales, modalidad y duracion. El Superintendente de servicios públicos podrá tomar posesión de una empresa, en los siguientes casos:

59.1. Cuando la empresa no quiera o no pueda prestar el servicio público con la continuidad y calidad debidas, y la prestación sea indispensable para preservar el orden público o el orden económico, o para evitar perjuicios graves e indebidos a los usuarios o a terceros.

59.2. Cuando sus administradores persistan en violar en forma grave las normas a las que deben estar sujetos, o en incumplir sus contratos.

59.3. Cuando sus administradores hayan rehusado dar información veraz, completa y oportuna a una comisión reguladora o a la Superintendencia, o a las personas a quienes éstas hayan confiado la responsabilidad de obtenerla.

59.4. Cuando se declare la caducidad de uno de los permisos, licencias o concesiones que la empresa de servicios públicos haya obtenido para adelantar sus actividades, si ello constituye indicio serio de que no está en capacidad o en ánimo de cumplir los demás y de acatar las leyes y normas aplicables.

59.5. En casos de calamidad o de perturbación del orden publico; 59.6. Cuando, sin razones técnicas, legales o económicas de consideración sus administradores no quisieren colaborar para evitar a los usuarios graves problemas derivados de la imposibilidad de otra empresa de servicios públicos para desempeñarse normalmente.

59.7. Si, en forma grave, la empresa ha suspendido o se teme que pueda suspender el pago de sus obligaciones mercantiles.

59.8. Cuando la empresa entre en proceso de liquidación."

Las circunstancias que llevan a la toma de posesión según los numerales 59.1 a 59.6 no afectan el desarrollo del objeto social de la respectiva empresa. La intervención en ellas por parte de la Superintendencia para asegurar la prestación del servicio y el cumplimiento de las normas y deberes constitucionales y legales que regulan la actividad, no justifica objetiva y razonablemente la exención, puesto que las empresas intervenidas por dichas causales no han dejado de ser, con su patrimonio, productivas y pueden ser, en principio, sujeto pasivo del impuesto de patrimonio.

Ahora bien, en lo que respecta a las causales 59.7 y 58.8 ellas corresponden a las situaciones que llevan al concordato o la liquidación de la empresa, hipótesis éstas ya cobijadas por la exención establecida en el artículo 7º del Decreto 1838 de 2002, por lo que tampoco resulta adecuada la medida respecto a la finalidad buscada por la regulación de excepción.

La Corte no descarta que eventualmente y en ciertas circunstancias la exención respecto de las empresas de servicios públicos domiciliarios intervenidas por su situación económica podría obedecer a la conveniencia de asegurar la continuidad en la prestación del servicio que, de pagarse el impuesto extraordinario, se vería gravemente afectada; no obstante, lo cierto es que el Gobierno no justificó las medidas adoptadas en estas razones ni aportó pruebas al respecto.

Tampoco encuentra la Corte que haya lugar a un condicionamiento de la norma en el sentido de dejarla a salvo solamente para los casos referidos en el párrafo anterior, ya que dicho condicionamiento sí implicaría aquí una intervención indebida de la justicia constitucional en el margen de configuración legislativa en materia tributaria reconocido al legislador de excepción.

La presente decisión, no sobra observar, obliga a que las entidades vigiladas por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios sean eficaces en el cumplimiento de su objeto, ya que no toda intervención implica la exención del pago de las contribuciones fiscales que por Constitución y por ley deben hacer por igual todas las personas llamadas a cumplir con este deber. Además, una exención tributaria debe obedecer a un estímulo a la actividad económica, y no a un premio a la mala administración, como sucede en la intervención por algunas de las causales de toma de posesión.

La Corte procederá a declarar la inexequibilidad del inciso 1º del artículo 1º del Decreto 1885 de 2002 que establece la exención de pago del impuesto de patrimonio establecido por el artículo 1º del Decreto 1838 de 2002, puesto que tal medida incluye más personas de las que deberían estar eximidas del pago del impuesto, es inadecuada para el logro de los fines propuestos y establece un trato desigual sin justificación objetiva y razonable entre los llamados a cumplir con el deber de contribuir al financiamiento de los gastos del Estado dentro de los conceptos de justicia y equidad, con la consecuente violación de los artículos 13 de la Constitución y 14 de la Ley 137 de 1994.

2.2.1.2 Precisión respecto de los sujetos pasivos del impuesto (inciso 2º del artículo 1º del Decreto 1885 de 2002)

El inciso 2º del artículo 1º del Decreto 1885 de 2002 establece que "las personas naturales declarantes del impuesto sobre la renta y complementarios, no están obligadas a pagar el impuesto cuando hubieren adquirido tal condición sin haber cumplido con el patrimonio bruto mínimo exigido para declarar."

Dos interpretaciones cabe hacer de la anterior disposición: la primera, que ella modifica los sujetos pasivos del impuesto establecidos como tales en el artículo 2º del Decreto 1838 de 2002, o sea "los declarantes del impuesto de renta en general". Según ello, los sujetos pasivos habrían dejado de ser "los declarantes del impuesto a la renta en general", para pasar a ser "los declarantes con un patrimonio bruto mínimo exigido para declarar".

La segunda interpretación, por el contrario, no ve una modificación de los sujetos pasivos del impuesto sino una mera precisión, a partir de la interpretación sistemática de los artículos 2º y 4º del Decreto 1838, con el artículo objeto de control en este proceso. En efecto, la base gravable del impuesto está constituida por el patrimonio líquido poseído al 31 de agosto de

2002 (artículo 4º del Decreto 1838), esto es, el patrimonio bruto menos las deudas a la misma fecha a cargo del sujeto pasivo del gravamen, lo que exige el establecimiento del nivel de patrimonio del que se parte para determinar el impuesto a pagar. Así las cosas, las personas naturales que efectivamente son sujetos pasivos del impuesto sólo pueden ser aquellas que reúnan dos condiciones: que sean declarantes de renta y que tengan un patrimonio bruto superior al mínimo exigido para declarar. Esto porque el impuesto para preservar la seguridad democrática grava la posesión de patrimonio y no la generación de ingresos.

La finalidad y la necesidad de esta norma fue expresamente motivada en los considerandos del decreto cuando se dijo que era indispensable "precisar la aplicación" del decreto.

A juicio de la Corte, la decisión del Legislador Extraordinario –en el sentido de gravar con el impuesto para preservar la seguridad democrática a las personas naturales que reúnan las dos condiciones antes mencionadas y no a aquellas que hayan declarado el impuesto de renta y complementarios por el ingresos obtenidos en el año fiscal correspondiente pero que no poseen un patrimonio bruto mínimo para declarar–, no vulnera ninguna disposición constitucional o estatutaria de los estados de excepción. Por el contrario, ella respeta los principios de equidad y justicia, cuando no grava a las personas naturales que han registrado durante el año gravable un nivel de ingresos que los obliga a declarar renta, pero que no poseen un patrimonio bruto suficiente para ser gravados por el impuesto para la preservación de la seguridad democrática.

El numeral 2º del artículo 2º del Decreto 1885 de 2002 cumple con las exigencias estatutarias de finalidad, necesidad y proporcionalidad. Veamos algunos considerandos de los decretos declaratorio y de desarrollo que sustentan esta conclusión.

El decreto declaratorio del estado de conmoción advierte en sus considerandos que "dada la grave situación Fiscal del país, la Nación no cuenta en la actualidad con los recursos necesarios para financiar la fuerza pública y las demás instituciones del Estado que deben intervenir para conjurar las causas de la perturbación e impedir la extensión de sus efectos, motivo por el cual es necesario imponer y recaudar nuevas contribuciones fiscales", y que "los recursos apropiados en el Presupuesto General de la Nación, no son suficientes para sufragar los gastos que demanda el Estado de Conmoción Interior, por lo cual es necesario

adicionar y modificar la ley de apropiaciones para la vigencia fiscal de 2002". De otra parte, en el Decreto 1838 de 2002, que creó el impuesto para la seguridad democrática, se afirma "que es necesario proveer en forma inmediata de recursos a las Fuerzas Militares, de Policía y a las demás entidades del Estado que deben intervenir en conjurar los actos que han perturbado el orden público e impedir que se extiendan sus efectos". Adicionalmente, el Decreto 1885 de 2002 incluye en sus considerandos "que ante la necesidad de proveer en forma inmediata de recursos a las Fuerzas Militares, de Policía y a las demás entidades del Estado que deben intervenir para conjurar los actos que han perturbado el orden público e impedir que se extiendan sus efectos, fue proferido el Decreto 1838 del 11 de agosto de 2002, mediante el cual se creó el impuesto para preservar la seguridad democrática". Las anteriores razones sustentan la prohibición de compensar el pago del impuesto mediante saldos tributarios a favor de los contribuyentes obligados a cancelarlo, así como la prohibición de cancelar por medios diferentes al dinero. En términos generales, la finalidad de la declaratoria de conmoción, la existencia de razones que justifican cada una de las prohibiciones y la proporcionalidad existente entre las medidas prohibitivas y la gravedad de los hechos que llevaron a la declaratoria del estado de conmoción interior, se verifican en los respectivos decretos. A continuación se refiere la Corte a las dos medidas debidamente individualizadas.

2.2.2.1 Prohibición de compensación con otro impuesto nacional

El artículo 2º del Decreto 1885 de 2002 prohíbe que el pago del impuesto para preservar la seguridad democrática sea compensado con ningún otro impuesto nacional. La prohibición de compensar el pago del impuesto para preservar la seguridad democrática con lo ya pagado de más en virtud de la cancelación de otros impuestos nacionales es plenamente concordante con la necesidad de contar con recursos fiscales inmediatos para enfrentar los factores que dieron lugar a la declaratoria de conmoción interior. Lo anterior no es contrario a los preceptos constitucionales ni estatutarios, en la medida de que las compensaciones tributarias a que tengan derechos los contribuyentes pueden realizarse respecto de otros impuestos u otras vigencias fiscales, de conformidad con lo dispuesto en las normas ordinarias vigentes.

No se desconoce el artículo 12 de la Ley 137 de 1994, ni indirectamente el artículo 214, numeral 2º de la Constitución, puesto que en el presente caso no era necesaria la motivación

de incompatibilidad. Ello porque el Decreto 1885 de 2001 no suspendió la norma sobre la compensación (artículo 815 del Estatuto Tributario15), que es concreción de la justicia conmutativa y del principio de equidad para cuyo desarrollo el legislador goza de un amplio margen de configuración. La prohibición de compensar el pago del impuesto al patrimonio creado por las medidas de conmoción no impide que la compensación de deudas fiscales con saldos a favor en el sistema tributario en general sigue teniendo aplicación. Se trata simplemente de una limitación temporal a la compensación dada la excepcionalidad del tributo y su finalidad de recaudar urgentemente recursos para atender las necesidades derivadas de las causas de la perturbación del orden público, la cual se contraría si los contribuyentes pudieran compensar el pago del impuesto.

2.2.2.2 Prohibición de cancelación con títulos u otros valores distintos del dinero

En lo que respecta a la modalidad del pago del impuesto, el artículo 2º del Decreto 1885 de 2002 prohíbe la cancelación con títulos u otros valores distintos del dinero. El Ministro de Hacienda invoca la urgencia con que se requieren los ingresos producto del impuesto creado bajo la conmoción interior, lo que justifica que su pago no pueda "someterse a los plazos de conversión acostumbrados en los títulos valores o afines como ocurre con los bonos."

La Corte encuentra justificada constitucionalmente la prohibición de cancelar el impuesto en mención con títulos u otros valores distintos del dinero. La finalidad de obtener prontos y oportunos recursos en efectivo para garantizar el financiamiento de la fuerza pública de forma que pueda enfrentar inmediatamente los factores perturbadores del orden público sólo puede ser asegurada mediante la disposición de ingresos efectivos. La norma que obliga a pagar el impuesto para preservar la seguridad democrática en dinero no sólo no está prohibida constitucionalmente sino que es un medio adecuado para alcanzar la mencionada finalidad, razones que llevan a la Corte a declarar su exequibilidad.

VII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional,

RESUELVE

Primero.- Declarar INEXEQUIBLE el inciso 1º del artículo 1º del Decreto 1885 de 2002, "por

medio del cual se adiciona el Decreto 1838 de 2002”.

Segundo.- Declarar EXEQUIBLE el inciso 2º del artículo 1º y los artículo 2º y 3º del Decreto 1885 de 2002, “por medio del cual se adiciona el Decreto 1838 de 2002”.

Notifíquese, comuníquese, cúmplase, insértese en la gaceta de la Corte Constitucional y archívese el expediente.

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Presidente

ALFREDO BELTRÁN SIERRA JAIME ARAUJO RENTERÍA

Magistrado Magistrado

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Magistrado Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrado Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

Salvamento parcial de voto a la Sentencia C-940/02

TRIBUTO-Compensación de lo pagado (Salvamento parcial de voto)

IMPUESTO EN CONMOCION INTERIOR-Prohibición de compensación requiere suspensión por incompatibilidad (Salvamento parcial de voto)

Con el respeto que se impone por las decisiones de la Corte Constitucional, salvo parcialmente mi voto en relación con lo resuelto en la Sentencia C-940 de 31 de octubre de 2002, por las razones que a continuación se indican:

2ª. Respecto de la Sentencia C-876 de 16 de octubre de 2002 en la cual se declaró la exequibilidad del Decreto Legislativo No. 1838 de 11 de agosto del presente año, salvé mi voto íntegramente.

Por ello, ahora en relación con la Sentencia C-940 de 2002, en la cual se decide con respecto a la constitucionalidad del Decreto Legislativo No. 1885 de 20 de agosto del año en curso, "por medio del cual se adiciona el Decreto Legislativo No. 1838 de 2002", estoy de acuerdo en la inexequibilidad parcial del artículo 1º del decreto objeto de control, y en desacuerdo con la declaración de exequibilidad del resto del decreto, por cuanto siendo este una adición al Decreto Legislativo No. 1838 del año en curso, las mismas razones que se expresaron en el salvamento de voto a la Sentencia C-876 de 16 de octubre de 2002, siguen siendo válidas en relación con el Decreto que simplemente lo adiciona y a ellas ha de remitirse en este salvamento de voto.

3. Por otra parte es también motivo de este salvamento de voto y en relación con el artículo 2º del Decreto Legislativo No. 1885 de 2002 que ahora se controla por la Corte, la prohibición que se establece para compensar el denominado Impuesto para la Preservación de la Seguridad Democrática con cualquier otro impuesto nacional, así como la prohibición de que se cancele el impuesto al patrimonio con títulos u otros valores distintos del dinero. En efecto, el artículo 815 del Estatuto Tributario (Decreto-Ley 624 de 1989, modificado por la Ley 488 de 1998 y por la Ley 633 de 2002), autoriza la compensación de lo pagado por tributos en la forma que allí se establece. Esa norma se encuentra vigente. De manera pues, que la prohibición de la compensación requería una suspensión por incompatibilidad de esa norma con lo dispuesto en el Decreto Legislativo No. 1885 de 2002, por lo menos en cuanto respecta al impuesto que fue creado por el Decreto Legislativo No. 1838 de 2002, suspensión por incompatibilidad que el Gobierno Nacional podría haber realizado conforme a lo dispuesto por el artículo 12 de la Ley 137 de 1994. Pero no la hizo y ella ha de ser expresa, razón esta por la cual, a mi juicio, la Corte debería haberse pronunciado al respecto y de manera diferente en relación con la constitucionalidad del artículo 2º del Decreto Legislativo No. 1885 de 2002, en lugar de declararlo exequible.

Fecha ut supra.

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Salvamento de voto a la Sentencia C-940/02

IMPUESTO PARA PRESERVAR LA SEGURIDAD DEMOCRATICA-Justificación de exención en empresas de servicios públicos domiciliarios intervenidas (Salvamento de voto)

IMPUESTO EN CONMOCION INTERIOR-Justificación de exención para garantía de continua prestación de servicios públicos esenciales (Salvamento de voto)

Referencia: expediente R. E. 118

Decreto 1885 de 2002 "Por medio del cual se adiciona el Decreto 1838 de 2002"

Magistrado Ponente:

Dr. MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA

Con el habitual respeto por las decisiones de la Sala, me permito salvar parcialmente el voto en el asunto de la referencia, por las razones jurídicas que a continuación expongo:

Si bien comparto las decisiones de la Corte respecto de la exequibilidad del inciso segundo del artículo 1º y de los artículos 2º y 3º del Decreto 1885 de 2002, discrepo respecto de la declaración de inconstitucionalidad que fue proferida en relación con el inciso primero del artículo 1º del mismo Decreto.

Dicho inciso extendía la exención del impuesto para preservar la seguridad democrática a las empresas de servicios públicos domiciliarios que a la fecha de entrar en vigencia el Decreto 1838 de 2002 se encontraran intervenidas por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios. Este último Decreto ya había eximido del pago de dicho impeusto a "las entidades a que hacen referencia el numeral 1º del artículo 19 y los artículos 22, 23, 23-1 y 23-2 del Estatuto Tributario", así como a las entidades que a esa misma fecha se encontraran en liquidación, concordato, o que hubieran suscrito acuerdo de reestructuración de conformidad con lo previsto en la Ley 550 de 1999.

Ahora bien, la exención contemplada en el Decreto 1838 de 2002 ya había sido declarada exequible por esta Corporación, quien al respecto consideró que la Constitución autoriza al legislador, incluso al excepcional, para señalar las exenciones tributarias de acuerdo con la política tributaria que determine, siempre y cuando exista una justificación que resulte acorde con los principios superiores. Justificación que en ese caso sí se presentaba, pues se trataba de impedir el cese en la normal prestación de servicios públicos esenciales, situación a la que podía llegarse si se exigiera a las empresas colocadas en la situación descrita el pago del impuesto creado mediante el mencionado Decreto. A pesar de lo anterior, la nueva exención contemplada en el Decreto 1885 fue considerada inexequible, estimando que ella no respetaba los principios de necesidad y motivación establecidos en la Ley 137 de 1994, estatutaria de estados de excepción, y que, además, desconocía el principio de igualdad.

No comparte el suscrito las consideraciones que llevaron a la decisión de inexequibilidad del inciso primero del artículo primero del Decreto 1885 de 2002. La intervención de la Superintendencia de Servicios Públicos implica la toma del control de la empresa para garantizar la continuidad en la prestación de los servicios a su cargo, lo cual, obviamente, incide en su normal operación16. Entonces la exención del impuesto se justificaba por la necesidad de garantizar a la población la continua prestación de los servicios públicos esenciales, normal prestación del servicio que puede verse en entredicho con la exigencia del pago del impuesto, dada la especial situación de anormalidad operativa por la que atraviesa una empresa sujeta a este tipo de intervención. Por lo tanto, dentro de la órbita de su libertad de configuración, podía el legislador excepcional consagrar la exención correspondiente.

En últimas, las mismas razones que militaban para considerar constitucional la exención concedida a las empresas en liquidación, concordato o bajo acuerdo de reestructuración justificaban la constitucionalidad de la nueva exoneración introducida para las empresas de servicios públicos sujetas a intervención de la Superintendencia correspondiente. Idénticos motivos de equidad obraban para extender la exención a aquellas empresas que, por obra del proceso de intervención, corren el riesgo de suspender la prestación de serivicios públicos domiciliarios, considerados como esenciales para la satisfacción de las necesidades básicas de la población.

Fecha ut supra,

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

Salvamento parcial de voto a la Sentencia C-940/02

DECRETO LEGISLATIVO DE ADICION A IMPUESTO DECRETADO EN CONMOCION INTERIOR-Inexequibilidad por complementar decreto que resultaba inconstitucional (Salvamento parcial de voto)

IMPUESTO PARA PRESERVAR LA SEGURIDAD DEMOCRATICA-Necesidad de precisar aplicación y ausencia de regulación sobre exoneraciones y forma de realizar pago (Salvamento parcial de voto)

IMPUESTO EN CONMOCION INTERIOR-Tratamiento desigual por exclusión de empresas de servicios públicos intervenidas (Salvamento de parcial de voto)

Referencia: expediente R.E. 118

Revisión constitucional del Decreto Legislativo 1885 de 2002 “Por medio del cual se adiciona el Decreto 1838 de 2002”.

Magistrado Ponente:

Dr. MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Con el acostumbrado respeto, la suscrita Magistrada considera que la Corte debió haber declarado la inexequibilidad total del decreto legislativo 1885 de 2002, “Por medio del cual se adiciona el Decreto 1838 de 2002”, en esencia, porque se trata simplemente una medida de excepción que viene a complementar lo dispuesto en el decreto legislativo 1838 del 11 de agosto de 2002, normatividad que, como lo expresé en salvamento de voto a la sentencia C-876 de 2002, resultaba ser contraria a la Constitución.

La adopción del decreto legislativo 1885 de 2002 demuestra, una vez más, que el decreto legislativo 1838 de 2002 adolecía de serios vacíos y contradicciones en sus partes motiva y prescriptiva. En efecto, en cuanto a la primera, el legislador extraordinario reconoció la necesidad de precisar la aplicación del impuesto, con lo cual se evidencian las carencias

existentes en lo que concierne a las razones que justificaban la creación del tributo, vale decir, la violaciones a los principios constitucionales de necesidad y finalidad de la medida de excepción; en relación con la segunda, de igual manera, el Gobierno Nacional, mediante el decreto legislativo sub examine, trató de enmendar una ausencia de regulación sobre dos temas esenciales en estos casos, cuales son: las exoneraciones y la forma de realizar el pago.

Comparto, sin embargo, la decisión de la mayoría de declarar la inexequibilidad de la exclusión del pago del impuesto sobre el patrimonio a las Empresas de Servicios Públicos Domiciliarios que a la fecha de entrada en vigencia del decreto se encuentren intervenidas por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, por cuanto se estableció un tratamiento desigual, sin que existiesen razones objetivas y válidas que lo justificasen.

Fecha ut supra

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

Salvamento parcial de voto a la Sentencia C-940/02

TRIBUTO-Observancia de compensación (Salvamento parcial de voto)

IMPUESTO PARA PRESERVAR LA SEGURIDAD DEMOCRATICA-Compensación en beneficio del contribuyente (Salvamento parcial de voto)

Magistrado Ponente: Manuel José Cepeda

Expediente No: R.E. 118

Decreto 1885 de 2002 “Por medio del cual se adiciona el Decreto 1838 de 2002”

Con el acostumbrado respeto a las decisiones de la Corte, manifiesto mi salvamento de voto parcial en relación con la sentencia proferida en el asunto de la referencia, en el sentido que comparto la decisión adoptada acerca de la inconstitucionalidad del artículo 1o del Decreto 1885 de 2002, pero sin embargo, considero que el art. 2o es inconstitucional por las siguientes razones.

El art. 2o del Decreto 1885 de 2002 establece la prohibición de compensar el valor del impuesto para la preservación de la seguridad democrática con un saldo a favor del contribuyente por concepto de otro impuesto nacional. La posición mayoritaria de la Corte consideró que dicha medida cumple con las exigencias estatutarias de finalidad, necesidad y proporcionalidad, de acuerdo a los considerandos de los decretos que crean y reglamentan el impuesto.

Considero que la decisión adoptada desconoce que la figura tributaria de la compensación, como mecanismo de pago que puede solicitar el contribuyente para que un saldo a favor se abone al pago de otra cuenta, es una aplicación concreta del valor material de la justicia y equidad y del principio de la buena fe en materia tributaria, cuya observancia constituye un límite a las facultades extraordinarias del Presidente en la adopción de decretos legislativos.

Si el poder impositivo establece el pago de un tributo, y el contribuyente no cuenta con la disponibilidad financiera suficiente para cancelarlo, teniendo sin embargo un saldo a su favor que puede compensar para cancelar la deuda fiscal recientemente impuesta, no es justo ni equitativo que se le genere un agravio injustificado sancionándolo por el no pago, cuando paralelamente el Estado también es deudor y existe el mecanismo jurídico para compensar ambas deudas.

Si la compensación en beneficio del Estado subsiste en relación con el pago del impuesto para preservar la seguridad democrática, resulta inequitativo para el contribuyente privarlo de dicha garantía, y por el contrario, resulta lógico permitirle que solicite la compensación ante la Administración de Impuestos cuando sea éste quien tiene la calidad de deudor.

Afianza lo anterior, que la relación tributaria entre el Estado y el contribuyente se desenvuelve bajo los parámetros de la buena fe, de acuerdo al art. 83 de la Carta Política. Partiendo de la subordinación del segundo frente al primero, se espera que el Estado actúe

como el mejor de los deudores. La compensación constituye una garantía para el contribuyente, quien confía en que el pago de una deuda fiscal será cancelada con un saldo a favor suyo si así lo solicita, porque se lo permite la ley, en virtud de los arts. 1714 –1723 del Código Civil y del art. 815 del Estatuto Tributario. De esta forma, cuando el fisco es deudor del contribuyente y en virtud de su poder impositivo, le impone una nueva y sorpresiva carga tributaria, abusa de su posición privilegiada al prohibirle ejercer un derecho de crédito amparado por un justo título. En consecuencia, debido a que la norma examinada infringe la buena fe que orienta la relación entre el Estado y el contribuyente, resulta inconstitucional la improcedencia de la compensación.

La finalidad perseguida por el impuesto, y la excepcionalidad del tributo en sí, no puede ser título para impedir que opere la compensación como medio de pago con el que cuenta el contribuyente. Mas aún al tratarse de un impuesto creado sin un aviso previo a los contribuyentes, quienes no tuvieron la oportunidad de realizar las reservas necesarias para cumplir con esta obligación tributaria, y quienes, con base en los principios de justicia y equidad y en la buena fe que debe guiar la relación entre el Estado y el contribuyente, esperan que sus deudas fiscales puedan ser compensadas con los saldos a su favor reconocidos por la Administración de Impuestos Nacionales.

Por ello, apelando a los principios de justicia y equidad y a la buena fe, se desprende la inconstitucionalidad de la norma que impide el pago del impuesto para preservar la seguridad democrática a través de la figura de la compensación.

Fecha ut Supra,

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

Salvamento parcial de voto a la Sentencia C-940/02

IMPUESTO-Pago es un deber constitucional/IMPUESTO-No exención de pago en principio (Salvamento parcial de voto)

IMPUESTO EN CONMOCION INTERIOR-Exención constituye un privilegio que rompe la igualdad (Salvamento parcial de voto)

IMPUESTO EN CONMOCION INTERIOR-Compensación a favor de ciudadanos (Salvamento parcial de voto)

TRIBUTO-Permisión de compensación (Salvamento parcial de voto)

REF.: Expediente R.E.-118

Decreto 1885 de 2002 "Por medio del cual se adiciona el Decreto 1838 de 2002"

Magistrado Ponente:

MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA

Con todo el respeto que me merece la mayoría de la Corporación, me permito consignar las razones de mi salvamento parcial de voto.

Este decreto es inconstitucional por las razones que exprese al estudiar el Decreto 1838 de 2002, que fuera ponente el doctor ALVARO TAFUR y a las cuales me remito adicionalmente, porque de conformidad con el artículo 95 numeral 9 de la Constitución pagar impuestos es un deber constitucional y desde el punto de vista de la teoría constitucional; en principio, no se puede eximir del cumplimiento de un deber a unos ciudadanos para que no paguen impuestos.

En el estado de derecho la igualdad se rompe cuando se dan privilegios y las exenciones tributarias no son más que privilegios, lo que pugna con la naturaleza democrática de nuestro sistema político. Llamo la atención sobre el hecho que este decreto modifica los sujetos que estaban obligados a pagar impuesto en el decreto anterior (1832 de 2002), lo que demuestra la improvisación del Gobierno en el establecimiento del impuesto, ya que antes de decretar la conmoción debía conocer el déficit presupuestal y los sujetos que debían pagar el impuesto; me pregunto entonces, ¿el Gobierno no sabía antes de decretar la conmoción cuál era el déficit? ¿no conocía quienes debían pagar el nuevo impuesto? ¿si la suma que se iba a recaudar se necesita, porqué no se recauda y se establecen exenciones?. Todos estos interrogantes crean dudas adicionales y muestran la improvisación del Gobierno.

El artículo 2º del decreto también es inconstitucional y viola el principio de igualdad por

varias razones:

a. Porque si el Estado puede compensar con los ciudadanos, también los ciudadanos tienen el derecho a compensar cuando son deudores del Estado.

b. El régimen ordinario tributario permite la compensación y ésta no está prohibida por la Constitución; el principio de justicia material exige que este caso también se pueda compensar. Como el impuesto se paga por una sola vez, este impuesto no se podrá compensar nunca ya que si no se permite la compensación ahora, mucho menos podrá hacerse en el futuro.

a. Reitero que se violó la Constitución, pues se estableció un impuesto sobre el patrimonio (que se había eliminado) y que por tratarse de inmuebles sólo puede ser gravado por los municipios, de conformidad con el artículo 317 de la Constitución Nacional.

Fecha ut supra.

JAIME ARAUJO RENTERIA

Magistrado

1 Corte Constitucional, Sentencia C-876 de 2002, M.P. Alvaro Tafur Galvis, V. Consideraciones y fundamentos. 3. Examen formal del Decreto Legislativo 1838 de 2002.

2 Ver Sentencia C-136/96 M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

4 Sentencia 876 de 2002, M.P. Alvaro Tafur Galvis.

5 Sentencia C-802 de 2002, M.P. Jaime Córdoba Trivino.

6 La Constitución de 1886, tal y como fuera aprobada por el Consejo Nacional de Delegatarios, sujetaba las facultades del Presidente en Estado de Sitio a las que “le confieran

las leyes, y, en su defecto, el Derecho de gentes para defender los derechos de la Nación o reprimir el alzamiento". De tal forma, los decretos legislativos que dictara el ejecutivo debían respetar no sólo el marco constitucional, sino también la ley que le concedía facultades adicionales al Ejecutivo. Con el Acto Legislativo Número 3 de 1910 se modificó, no obstante, la redacción del artículo sobre el Estado de Sitio, dándole un alcance diferente: las facultades del ejecutivo no son ya las "conferidas por las leyes ... para defender los derechos de la Nación o reprimir el alzamiento", sino "las facultades legales" y las que, conforme al Derecho de gentes, rigen la guerra entre Naciones (artículo 33 del A.L. 03 de 1910). De está forma se abandonó la idea de expedir una legislación especial que habilitara al ejecutivo para el ejercicio de facultades extraordinarias, con miras a enfrentar una situación de perturbación del orden público interno o externo, y se remplazó por la sumatoria de facultades legales disponibles, con lo que desapareció la necesidad de dictar una ley habilitante en el sentido originalmente querido. Esta conclusión se confirma al constatar que en la Constitución de 1886, antes de sus reformas, correspondía al Congreso "revestir, por témpore, al Presidente de la República de precisas facultades extraordinarias, cuando la necesidad lo exija o las conveniencias públicas lo aconsejen" (artículo 76 numeral 10). El otorgamiento de facultades extraordinararias al Ejecutivo se convirtió en una habilitación legislativa para tiempos de plena normalidad. Sobre la evolución de la concepción de las leyes de que trata el numeral 10 citado, ver Carlos Restrepo Piedrahita "Las Facultades Extraordinarias. Pequeña Historia de una Transfiguración". Publicaciones Universidad Externado de Colombia. Bogotá, 1973. La Corte Suprema de Justicia también se refirió al tema, ver por ejemplo, Sentencia de Agosto 5 de 1970. Gaceta Judicial N° 2.338 Bis. Páginas 284 y 285.

7 Sentencia C-179 de 1994, M.P. Carlos Gaviria Díaz.

8 M.P. Alvaro Tafur Galvis.

9 Ver Sentencia C-485/00. En el mismo sentido ver , entre otras, las sentencias C-341 de 1998, C-291, C-925 y C-1320 de 2000.

10 Sentencia C-222/95 M.P. José Gregorio Hernández Galindo. En el mismo sentido ver la Sentencia C-07/02 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa

11 Ver, entre otras las sentencias C- 427/93 M.P. Hernando Herrera Vergara, C- 373/94 M.P. Fabio Morón Díaz.

12 Sentencia C-188/98 M.P. José Gregorio Hernández Galindo. En el mismo sentido ver las Sentencias C-183 de 1998 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, C-711/01 M.P. Jaime Araujo Rentería y C-1297/01 M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

13 Sentencia C-876 de 2002, M.P. Alvaro Tafur Galvis.

14 La variedad de hipótesis es aún mayor si se recuerda que la Ley 142 de 1994 define intervención en un sentido muy amplio. Así sus artículos 2º y 3º establecen: a) Artículo 2o. Intervención del Estado en los servicios públicos. || El Estado intervendrá en los servicios públicos, conforme a las reglas de competencia de que trata esta Ley, en el marco de lo dispuesto en los artículos 334, 336, y 365 a 370 de la Constitución Política, para los siguientes fines: || 2.1. Garantizar la calidad del bien objeto del servicio público y su disposición final para asegurar el mejoramiento de la calidad de vida de los usuarios. || 2.2. Ampliación permanente de la cobertura mediante sistemas que compensen la insuficiencia de la capacidad de pago de los usuarios. || 2.3. Atención prioritaria de las necesidades básicas insatisfechas en materia de agua potable y saneamiento básico. || 2.4. Prestación continua e ininterrumpida, sin excepción alguna, salvo cuando existan razones de fuerza mayor o caso fortuito o de orden técnico o económico que así lo exijan. || 2.5. Prestación eficiente. || 2.6. Libertad de competencia y no utilización abusiva de la posición dominante. || 2.7. Obtención de economías de escala comprobables.|| 2.8. Mecanismos que garanticen a los usuarios el acceso a los servicios y su participación en la gestión y fiscalización de su prestación. || 2.9. Establecer un régimen tarifario proporcional para los sectores de bajos ingresos de acuerdo con los preceptos de equidad y solidaridad. || b) Artículo 3o. Instrumentos de la intervención estatal. || Constituyen instrumentos para la intervención estatal en los servicios públicos todas las atribuciones y funciones asignadas a las entidades, autoridades y organismos de que trata esta Ley, especialmente las relativas a las siguientes materias: || 3.1. Promoción y apoyo a personas que presten los servicios públicos. || 3.2. Gestión y obtención de recursos para la prestación de servicios. || 3.3. Regulación de la prestación de los servicios públicos teniendo en cuenta las características de cada región; fijación de metas de eficiencia, cobertura y calidad, evaluación de las mismas, y definición del régimen tarifario. || 3.4. Control y vigilancia de la observancia de las normas y de los planes y programas sobre la materia. || 3.5. Organización de sistemas de información, capacitación y asistencia técnica. || 3.6. Protección de los recursos naturales.|| 3.7. Otorgamiento de subsidios a las personas de menores ingresos. || 3.8. Estímulo a la inversión

de los particulares en los servicios públicos. || 3.9. Respeto del principio de neutralidad, a fin de asegurar que no exista ninguna práctica discriminatoria en la prestación de los servicios. || Todas las decisiones de las autoridades en materia de servicios públicos deben fundarse en los motivos que determina esta Ley; y los motivos que invoquen deben ser comprobables. || Todos los prestadores quedarán sujetos, en lo que no sea incompatible con la Constitución o con la ley, a todo lo que esta Ley dispone para las empresas y sus administradores y, en especial, a las regulaciones de las Comisiones, al control, inspección y vigilancia de la Superintendencia de Servicios Públicos, y a las contribuciones para aquéllas y ésta.

15 Decreto Ley 624 de 1989, modificado por las Leyes 488 de 1998 y 633 de 2000.

16 Ley 142 de 1994. CAPITULO IV TOMA DE POSESION DE LAS EMPRESAS DE SERVICIOS PUBLICOS:

Artículo 59: Causales, modalidad y duración.

El Superintendente de servicios públicos podrá tomar posesión de una empresa, en los siguientes casos:

59.1 Cuando la emprsea no quiera o no pueda prestar el servicio público con la continuidad y calidad debidas, y la prestación sea indispensable para preservar el orden público o el orden económico, o para evitar perjuicios graves e indebidos a los usuarios o a terceros.

59.2 Cuando sus administradores persistan en violar en forma grave las normas a las que deben estar sujetos o en incumplir sus contratos.

59.3 Cuando sus administradores hayan rehusado dar información veraz, completa y oportuna a una comisión reguladora o a la superintendencia, o a las personas a quienes éstas hayan confiado la responsabilidad de obtenerla.

59.4 Cuando se declare la caducidad de uno de los permisos, licencias o concesioens que la emprsa de servicios públicos haya obtenido para adelantar sus actividades, si ello constituye indicio serio de que no está en capacidad o en ánimo de cumplir los demás y de acatar las leyes y normas aplicables.

59.5 En caso de calamidad o de perturbación del orden público;

59.6 Cuando, sin razones técnicas, legales o económicas de consideración sus administradores no quisieren colaborar para evitar a los usuarios graves problemas derivados de la imposibilidad de otra empresa de servicios públicos para desempeñarse normalmente.

59.7 Si, en forma grave, la empresa ha suspendido o se teme que pueda suspender el pago de sus obligaciones mercantiles.

59.8 Cuando la empresa entre en proceso de liquidación.