

SENTENCIA C-101-22**M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado****Expediente: D-14341**

LA CORTE DECLARA INEXEQUIBLE LA HABILITACIÓN A LOS DEPARTAMENTOS Y MUNICIPIOS PARA IMPONER TASAS O SOBRETASAS DESTINADAS A FINANCIAR LOS FONDOS-CUENTA TERRITORIALES DE SEGURIDAD CIUDADANA. SE DIFIEREN LOS EFECTOS DE LA DECISIÓN POR EL TÉRMINO DE DOS LEGISLATURAS, TIEMPO DURANTE EL CUAL PUEDEN SEGUIRSE COBRANDO

1. Norma demandada

“LEY 1421 de 2010
(diciembre 21)

Por medio de la cual se prorroga la Ley 418 de 1997, prorrogada y modificada por las Leyes 548 de 1999, 782 de 2002 y 1106 de 2006

“ARTÍCULO 8. Aportes voluntarios a los Fondos-cuenta territoriales. *Los departamentos y municipios podrán aportar recursos propios o recibir donaciones de particulares destinadas a propiciar y garantizar la seguridad y la convivencia ciudadana, cuando así se haya previsto en el presupuesto del departamento o municipio.*

“Los departamentos y municipios podrán imponer tasas o sobretasas especiales destinadas a financiar los fondos-cuenta territoriales de seguridad para fomentar la seguridad ciudadana.

“Parágrafo. Los comités territoriales de orden público aprobarán y efectuarán el seguimiento a la destinación de los recursos que se reciban por concepto de aportes de particulares para proyectos y programas específicos de seguridad y convivencia ciudadana, así como las partidas especiales que destinen a estos los gobernadores y alcaldes.

“Los Alcaldes y Gobernadores deberán presentar al Ministerio del Interior y de Justicia informes anuales con la ejecución presupuestal de los respectivos fondos-cuentas territoriales de seguridad.

“El inciso segundo del presente artículo no estará sometido a la vigencia de la prórroga establecida mediante la presente ley, sino que conservará un carácter permanente.”

2. Decisión

Primero. Declarar **INEXEQUIBLES** los incisos 2º del artículo 8º y 3º del parágrafo del artículo 8º de la Ley 1421 de 2010 “por medio de la cual se prorroga la Ley 418 de 1997, prorrogada y modificada por las leyes 548 de 1999, 782 de 2002 y 1106 de 2006”.

Segundo. Conforme a lo expuesto en esta sentencia, los efectos de la declaración de **INEXEQUIBILIDAD SE DIFIEREN** por el término de dos legislaturas, a partir de la fecha de notificación de la presente sentencia, con el fin de que el Congreso, dentro de la libertad de configuración que le es propia, expida la norma que prevea el hecho generador de las tasas o sobretasas especiales destinadas a financiar los fondos-cuenta territoriales de seguridad para fomentar la seguridad ciudadana.

3. Síntesis de los fundamentos

La Sala Plena estudió la demanda presentada contra los incisos 2º del artículo 8º y 3º del párrafo del mismo artículo de la Ley 1421 de 2010, que facultan a las entidades territoriales para crear tasas y sobretasas destinadas a financiar los fondos-cuenta territoriales de seguridad para fomentar la seguridad ciudadana y prevén su vigencia permanente. El demandante argumentó que esa facultad desconocía los artículos 150.12 y 338 de la Constitución. En concreto, formuló dos cargos: **primero**, por desconocer la competencia exclusiva del Congreso para imponer contribuciones fiscales y parafiscales, porque las disposiciones acusadas no identifican el tributo que pretenden crear y se limitan a hacer alusión a algunas de las categorías de tributos existentes, y **segundo**, por transgredir los principios de legalidad y certeza tributaria, debido a que crean una tasa sin establecer su hecho gravable, esto es, el elemento que define la identidad de los tributos territoriales y que determina el surgimiento de la obligación imponible a los administrados.

Por lo tanto, correspondió a la Corte establecer si la autorización general a los entes territoriales para crear tasas o sobretasas para la financiación de los fondo-cuentas territoriales para fomentar la seguridad, sin fijar el hecho generador de tales tributos, desconoce los principios de legalidad y certeza en materia tributaria y la potestad del Congreso para imponer contribuciones fiscales y parafiscales; o constituye una derivación de la autonomía de las entidades territoriales.

En cuanto al primer cargo, la Sala advirtió que la expresión acusada no precisa el hecho generador del tributo que autoriza imponer a las entidades territoriales. En esa medida, la falta de definición de ese elemento, que es primordial para habilitar la creación del tributo, desconoce el esquema de competencia concurrente entre el Congreso y las asambleas departamentales y los concejos municipales y distritales previsto en el artículo 338 de la Constitución, que establece que las competencias fiscales de los entes territoriales están circunscritas a las regulaciones constitucional y legales.

En cuanto al segundo cargo, precisó que las normas acusadas violan los principios de legalidad y certeza en materia tributaria porque no delimitan el contenido mínimo de la obligación, exigido por el artículo 338 superior para autorizar la creación de tributos. En particular, habilita a las entidades territoriales a crear tasas y sobretasas destinadas a financiar los fondos-cuenta de seguridad sin fijar el hecho generador de la imposición y, de este modo, genera una falta de claridad insuperable que origina la inconstitucionalidad de la norma.

En consecuencia, declaró la inexecutable de la disposición que autoriza a los departamentos y municipios a imponer tasas o sobretasas especiales para financiar los fondo-cuenta territoriales de seguridad y del aparte que establece su vigencia permanente, por tratarse de una norma accesoría.

La Sala decidió declarar la inexecutable de las normas acusadas con efectos diferidos por el término de dos legislaturas, contadas a partir de la notificación de la presente sentencia, suficiente para que el Congreso de la República modifique el artículo 8° de la Ley 1421 de 2010 y fije con certeza el hecho generador de las tasas y sobretasas. Ello, en consideración a que el retiro del ordenamiento jurídico de dichas disposiciones podría resultar más inconstitucional, en cuanto financian programas de seguridad ciudadana indispensables para mantener el orden público, la vida e integridad de las personas, la vigencia del orden justo y, en especial, contribuyen a financiar los gastos requeridos para superar el estado de cosas inconstitucional en materia carcelaria. La financiación de esos imperiosos objetivos no puede reemplazarse por otros recursos, por cuanto su planificación corresponde a los Planes de Desarrollo vigentes por 4 años de las entidades territoriales. Siguiendo precedentes de la Corte Constitucional, se difirió los efectos de la inexecutable de las normas acusadas por un término prudencial para que se elabore el proyecto y se lleve a cabo su discusión y aprobación en el Congreso.

4. Salvamentos de voto

En relación con esta decisión, salvaron el voto los magistrados **ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO** y **KARENA CASELLES HERNÁNDEZ**.

La magistrada (e) **KARENA CASELLES** se apartó de la posición adoptada por la Sala Plena de la Corte Constitucional pues, en su criterio, el artículo 8 (parcial) de la ley 1421 de 2010 era acorde con los principios de legalidad y certeza tributarias contenidos en el artículo 338 inciso 1 de la Constitución Política de Colombia.

En opinión de la magistrada (e), el artículo 338 inciso 1 de la Constitución Política de Colombia reconoce la posibilidad de que sean los entes territoriales quienes definan el hecho generador de las tasas y demás tributos, siempre que haya autorización general del Legislador.

Apoyada en la jurisprudencia, especialmente en las sentencias C- 538 de 2002 y C- 132 de 2020, la magistrada (e) Karena Caselles manifestó que, en virtud de los principios de coordinación y concurrencia, el legislador ha contado con tres alternativas en materia de autorización de tributos, a saber:

a) autorizar a los entes territoriales para que éstos fijen tributos, indicando cuáles son los elementos esenciales de éstos, especialmente el hecho generador; b) autorizar a los entes territoriales, indicando de manera general (pero no desarrollada) cuál es el hecho generador y; c) autorizar a los entes territoriales y dejar que sean los entes territoriales los responsables de desarrollar los elementos esenciales de los tributos, indicando solamente su finalidad.

Estas alternativas, a su vez, se concretan en precedentes. En la sentencia C-004 de 1993 y C- 084 de 1995, la Corte sostuvo que la ley puede ser más general, siempre y cuando indique, de manera global, el marco dentro del cual las asambleas y los concejos deben proceder a especificar los elementos concretos de la contribución; asimismo, en la sentencia C-538 de 2002, la Corte encontró compatible con la constitución las leyes que autorizaron la creación de impuesto de estampilla para determinados entes territoriales, y en las cuales se indicaba que éstos eran lo competentes para fijar todos sus elementos y características. Esto fue reiterado, a su vez, en la sentencia C- 132 de 2020.

Finalmente, la magistrada (e) Karena Caselles Hernández manifestó que la autorización general que otorga el legislador a los entes territoriales es una forma de optimización del principio de autonomía fiscal, pues permite a los departamentos y municipios tener en cuenta las situaciones particulares de cada uno de ellos, especialmente en lo relativo a la seguridad, que es el objeto del artículo 8 (parcial) de la Ley 1421 de 2010, además de ser respetuosa con la descentralización y el principio de autonomía territorial.

El magistrado **ANTONIO JOSÉ LIZARAZO** salvó su voto por considerar que, contrario a lo decidido por la mayoría, el legislador cuenta con un amplio margen de configuración para determinar los alcances de la autonomía de las entidades territoriales en materia tributaria, en particular para fijar su competencia para “establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones”.

Por tal razón, no compartió el argumento de la sentencia en el sentido de que la competencia concurrente entre el legislador y las entidades territoriales en la determinación de los tributos territoriales se traduce en la obligación irrestricta de que la autorización que formule el legislador deba contener, como mínimo y en todos los casos, el hecho generador del respectivo tributo.

Tal y como lo ha expuesto esta Corte en múltiples oportunidades , el legislador puede autorizar la imposición del tributo “bajo una de dos

hipótesis: en primer lugar, puede ocurrir que la propia ley agote los elementos del tributo, caso en el cual las entidades territoriales tendrán la suficiente autonomía para decidir si adoptan o no el impuesto y, en segundo lugar, puede tratarse simplemente de una ley habilitante, donde serán las correspondientes corporaciones de representación popular, en el ámbito territorial, las encargadas de desarrollar el tributo autorizado por la ley” .

Esto es así, por cuanto el artículo 338 de la Carta dispone que “solamente el Congreso, las asambleas departamentales y los concejos distritales y municipales podrán imponer contribuciones fiscales o parafiscales” y punto seguido precisa que “[l]a ley, las ordenanzas y los acuerdos deben fijar, directamente, los sujetos activos y pasivos, los hechos y las bases gravables, y las tarifas de los impuestos”. De esta forma, la Constitución no solo contempla un poder tributario compartido entre las corporaciones de representación popular, sino que no le asigna la determinación de un cierto elemento esencial del tributo al legislador.

En consecuencia, sin desconocer que el ordenamiento superior no les reconoce un grado de soberanía fiscal a las entidades territoriales, a juicio del magistrado Antonio José Lizarazo la interpretación mayoritaria de los artículos 300-4 y 313-4 es restrictiva de la amplia potestad de configuración del legislador en la creación de contribuciones fiscales y parafiscales y de la competencia concurrente entre el Congreso y las asambleas y los concejos, en menoscabo de los artículos 338 y 287 de la misma Carta.