

REPÚBLICA DE COLOMBIA



CORTE CONSTITUCIONAL Sala Plena

Sentencia C-420 de 2024

Referencia: expediente D-15253

Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 10, parágrafo 3 (parcial), y 19 de la Ley 2277 de 2022¹

Demandante: Martha Cecilia Paz

Magistrado ponente:
Juan Carlos Cortés González

Síntesis de la decisión

La Corte Constitucional resolvió la demanda de inconstitucionalidad formulada contra el parágrafo 3.º (parcial) del artículo 240 y el artículo 115 del Estatuto Tributario, modificados por los artículos 10.º y 19 de la Ley 2277 de 2022, respectivamente. Previo al análisis de los cargos, la Sala Plena concluyó que se configuró la cosa juzgada absoluta en relación con el parágrafo 1º del artículo 19 de la Ley 2277 de 2022, que fue declarado inexecutable en la Sentencia C-489 de 2023 y dispuso estarse a lo resuelto en esa providencia.

En cuanto a los vicios de procedimiento, la demanda formuló tres cargos contra el parágrafo 3.º del artículo 240 y el artículo 115 íntegro del Estatuto Tributario. El primer cargo se fundó en la violación de los artículos 157 de la Constitución y 157 y 173 de la Ley 5ª de 1992, al omitirse en la Comisión Tercera del Senado la votación de la ponencia de archivo del proyecto de ley. Al respecto, la Sala Plena constató que la omisión de la votación aludida configuró un vicio de inconstitucionalidad pero aquel, en atención al principio de instrumentalidad de las formas que orienta el proceso legislativo y el postulado *pro legislatore*, fue convalidado y subsanado por el Congreso de la República.

El segundo cargo consistió en el supuesto desconocimiento de los artículos 157.2 superior y 111, 112, 115, 160 y 162 de la Ley 5ª de 1992, porque los artículos demandados se habrían aprobado sin que se debatieran y votaran dos proposiciones modificativas de los mismos, presentadas por congresistas de partidos minoritarios

¹ Por medio de la cual se adopta una reforma tributaria para la igualdad y la justicia social y se dictan otras disposiciones.

y que no fueron retiradas ni dejadas como constancias por sus autores. La Sala Plena concluyó que este vicio no se presentó en el trámite del proyecto de ley que dio lugar a la Ley 2277 de 2022. En particular, se verificó que en el debate en las comisiones conjuntas hubo una solicitud del coordinador ponente en cuanto que las proposiciones sobre el bloque de artículos en el que se encontraban las disposiciones demandadas, fueran dejadas como constancias y esto fue avalado por los integrantes de las comisiones terceras conjuntas, incluidos los autores de varias de las proposiciones que sustentaron el reproche de la demandante. Además, la Corte señaló que no podría entenderse configurada esa irregularidad, en tanto los autores de las proposiciones que no estuviesen de acuerdo con que fueran tramitadas como constancias, no aplicaron la diligencia necesaria para garantizar que se sometieran aquellas a debate y votación, si ese era su propósito.

El tercer cargo formulado se refirió a la supuesta violación de los artículos 134, 158 y 173 de la Ley 5ª de 1992 al haberse votado las normas demandadas en un bloque de artículos en primer debate sin cumplir los requisitos previstos para ello. Para resolver esta censura, la Corte recordó que es el artículo 134 del Reglamento del Congreso la norma especial que regula la votación por partes de los proyectos de ley. Además, la Sentencia C-044 de 2015 fija parámetros para que la decisión discrecional de la mesa directiva de optar por la votación en bloque no se torne arbitraria. A partir del trámite que se adelantó para adoptar la decisión de votar en bloque el articulado, la Sala Plena estimó que se cumplieron las exigencias jurisprudenciales para que esa decisión se tomara en forma adecuada. Lo anterior, porque (i) la mesa directiva otorgó oportunidad para exponer los argumentos a favor o en contra de la propuesta de votación por partes, antes de la votación de la proposición al respecto, (ii) no hubo consenso acerca de votarse en bloque y, finalmente, (iii) no se desconocieron las garantías de la votación por artículo, puesto que se demostró que durante el debate en sesiones conjuntas se consideraron proposiciones por parte de los congresistas que tenían observaciones a algunos artículos pero no se pidió por ello votación separada, sino que se dejaron como constancia, y no se afectó la finalidad de la votación individualizada.

Los cargos cuarto y quinto de la demanda eran de carácter material y estaban dirigidos únicamente contra el parágrafo 3.º (parcial) del artículo 240 del Estatuto Tributario, modificado por el artículo 10 de la Ley 2277 de 2022. Por una parte, la demandante sostuvo que el apartado demandado contradice la prohibición de retroactividad y retrospectividad de la ley tributaria, prevista en los artículos 338 y 363 de la Constitución. A su juicio, esa disposición impone tributos aplicables en el mismo año en que entra a regir la ley y se aplica al año gravable ya transcurrido, y establece que los sujetos pasivos del sobrecargo solo pueden conocer uno de los elementos esenciales de la tarifa luego de finalizar el período gravable respectivo. Lo anterior, pues los puntos porcentuales de la sobretasa se definen cada año, pero se aplican a la renta líquida gravable del año inmediatamente anterior.

Por otro lado, la parte actora señaló que esa disposición también desconoce los principios de justicia, equidad e igualdad tributarias, al no tener en cuenta la capacidad contributiva de las compañías de la industria del petróleo y tratarlas de manera discriminatoria frente a otras empresas gravadas con renta. Lo anterior, al

contemplar que los puntos porcentuales adicionales no obedecen a la renta líquida de los contribuyentes, sino a un factor externo, que corresponde a los precios del crudo. Por lo tanto, la tarifa no se basa en la capacidad contributiva de los sujetos pasivos, sino en su pertenencia a un grupo, aplicando un tributo de carácter “estrangulador”.

En relación con el cuarto cargo, la Sala Plena encontró que la censura basada en la vulneración de la retrospectividad tributaria no era apta para generar un pronunciamiento de fondo por falta de claridad, especificidad y certeza. En concreto, porque la argumentación presentada compartió similitudes con la censura por violación del principio de irretroactividad, si bien refirió el artículo 338 de la Constitución no precisó las razones para comprender el parámetro de control sobre el principio de retrospectividad y la estructura de la sobretarifa no prevé su aplicación a situaciones jurídicas en proceso de consolidación. De otra parte, analizó de fondo la censura basada en el presunto desconocimiento de la irretroactividad tributaria y destacó que la sobretarifa relacionada con la extracción de petróleo crudo que consagra la norma acusada no prevé su aplicación a un año gravable determinado y anterior a la vigencia de la ley. Por el contrario, la determinación del año gravable aplicable corresponde al siguiente al de la entrada en vigor de la Ley 2277 de 2022, y del contenido de la norma examinada no se advierte que esta disponga efectos sobre liquidaciones del impuesto de renta de años gravables anteriores o en curso al momento de su entrada en vigor. En este punto, la Sala encontró que el legislador estableció la base gravable y el método para determinar la tarifa, todo lo anterior en el marco del periodo fiscal en que se causa el impuesto de renta. La aplicación de dicho método implica la actuación de una autoridad administrativa en enero de cada anualidad, con carácter meramente informativo, y a efectos de que se liquide el impuesto que ya se causó, con base en el criterio fijado por el legislador y la realidad económica del respectivo periodo de causación y de periodos anteriores, lo cual ha sido pacíficamente admitido por la jurisprudencia constitucional. Esta circunstancia descartó la afectación de situaciones jurídicas consolidadas, que suponga la infracción de la prohibición de irretroactividad.

En cuanto al quinto cargo, la Corte consideró que la censura fundada en el desconocimiento de la igualdad y la equidad tributaria no era apta para generar un pronunciamiento de fondo por falta de especificidad y suficiencia. En concreto, la demanda no acreditó que los grupos identificados en la demanda fueran comparables, por cuanto no identificó las razones por las que los obligados con la sobretarifa y el resto de contribuyentes del impuesto de renta compartan similitudes y deban ser destinatarios de un tratamiento fiscal igual. De otra parte, en relación con el reproche por justicia y equidad tributaria, la Corte Constitucional consideró que la sobretarifa sí consultó la capacidad contributiva de los sujetos pasivos porque: i) está sustentada en la renta líquida de los contribuyentes; ii) se establecieron tarifas progresivas y iii) la arquitectura de la medida contiene elementos y criterios de fijación de la tarifa sensibles a la realidad económica del sector. En consecuencia, la norma acusada es exequible por esta censura.

Por lo anterior, la Corte Constitucional resolvió declararse inhibida para pronunciarse sobre las censuras por desconocimiento de la retrospectividad tributaria y los principios de igualdad y equidad tributaria contra el parágrafo 3.º (parcial) del artículo 240. De igual manera, declaró exequibles, por los cargos analizados, el parágrafo 3.º (parcial) del artículo 240 y el artículo 115 del Estatuto Tributario, modificados por los artículos 10.º y 19 de la Ley 2277 de 2022, respectivamente, excepto el parágrafo 1º del artículo 19 de la Ley 2277 de 2022, que fue declarado inexecutable en la Sentencia C-489 de 2023.

Bogotá, D. C., tres (3) de octubre de dos mil veinticuatro (2024)

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, en especial de la prevista en el artículo 241.4 de la Constitución Política, cumplidos todos los trámites y requisitos contemplados en el Decreto 2067 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

I. Antecedentes

1. En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, la ciudadana Martha Cecilia Paz demandó los artículos 10.º parágrafo 3º (parcial) y 19 de la Ley 2277 de 2022. La demanda fue admitida por cinco cargos de inconstitucionalidad². Tres de ellos por la configuración de vicios de procedimiento en la adopción de las disposiciones demandadas y dos dirigidos contra el referido parágrafo 3.º del artículo 10 por infracción de la prohibición de retroactividad y retrospectividad de la ley tributaria y por desconocimiento de los principios de justicia, equidad e igualdad tributarias.

2. Mediante Auto del 13 de junio de 2023, el magistrado sustanciador al disponer la admisión³, comunicó el inicio del proceso al presidente de la República, al presidente del Congreso de la República y al Ministro de Hacienda y Crédito

² La Sala advierte que la demanda presentó lo siguientes vicios de fondo: i) primer cargo: violación del principio de reserva de ley; ii) segundo cargo: quebrantamiento de la Constitución por la aplicación retrospectiva y retroactiva de la ley tributaria; iii) tercer cargo: violación del artículo 6º de la Constitución; y iv) cuarto cargo: violación de los principios de justicia, equidad e igualdad tributaria. Mediante auto del 18 de mayo de 2023, el despacho inadmitió la aludida demanda, al considerar que no cumplía con las condiciones argumentativas de claridad, certeza, especificidad, pertinencia y suficiencia. La ciudadana presentó escrito de subsanación de la demanda, el 26 de mayo de 2023, dentro del término concedido para hacerlo. En tal sentido, manifestó que retiraba de la demanda “*los cargos por violación de los artículos 6 y 338 de la Constitución páginas 60ª 63 y 74 a 77, relacionados en su orden con la dependencia de una autoridad norteamericana y compañías terceras privadas para deflactar los precios internacionales del petróleo BRENT y calcular y certificar el promedio de esos mismos precios, y con la violación del principio de reserva de ley tributaria por indefinición de la tarifa de la sobretasa a cargo de los extractores de crudo.*” En tal sentido, indicó que mantiene los cargos por: i) quebrantamiento de los artículos 338 y 363 de la Constitución por la aplicación retrospectiva y retroactiva de la ley tributaria; y ii) violación de los principios de justicia, equidad e igualdad y consiguientemente, los artículos 13, 95-9 y 363 de la Constitución. Por Auto del 13 de junio de 2023, el despacho sustanciador rechazó parcialmente la demanda respecto de los cargos por violación de los artículos 6 y 338 de la Constitución, relacionados en su orden i) con la dependencia de una autoridad norteamericana y compañías terceras privadas para deflactar los precios internacionales del petróleo BRENT y calcular y certificar el promedio de esos mismos precios y ii) con la violación del principio de reserva de ley tributaria debida a indefinición de la tarifa de la sobretasa a cargo de los extractores de crudo.

³ La providencia rechazó dos cargos formulados por la demandante por violación de la reserva de ley en materia tributaria y la remisión a terceros distintos a autoridades nacionales de los elementos de la sobretasa. Expediente digital D-15253. Auto que Admite, Rechaza la demanda y decreta la práctica de pruebas.

Público para que, si lo estimaban oportuno, presentaran por escrito las razones que justificaban la constitucionalidad de la norma sometida a control. A su vez, ofició a diversas autoridades, organizaciones y expertos⁴ para que emitieran concepto sobre distintos puntos relevantes de la controversia. Por último, decretó la práctica de algunas pruebas⁵.

II. Texto de la norma demandada

3. A continuación, se transcriben las disposiciones acusadas y se subrayan los apartados demandados⁶:

“LEY 2277 DE 2022
(diciembre 13)

por medio de la cual se adopta una reforma tributaria para la igualdad y la justicia social y se dictan otras disposiciones (...)

Artículo 10. Modifíquese el artículo 240 del Estatuto Tributario, el cual quedará así:

Artículo 240. Tarifa General para Personas Jurídicas. La tarifa general del impuesto sobre la renta aplicable a las sociedades nacionales y sus asimiladas, los establecimientos permanentes de entidades del exterior y las personas jurídicas extranjeras con o sin residencia en el país, obligadas a presentar la declaración anual del impuesto sobre la renta y complementarios, será del treinta y cinco por ciento (35%).

PARÁGRAFO 1. Estarán gravadas a la tarifa del nueve por ciento (9%) las rentas obtenidas por las empresas industriales y comerciales del Estado y las sociedades de economía mixta del orden Departamental, Municipal y Distrital, en las cuales la participación del Estado sea superior del noventa por ciento (90%) que ejerzan los monopolios de suerte y azar y de licores y alcoholes.

PARÁGRAFO 2. Las instituciones financieras, las entidades aseguradoras y reaseguradoras, las sociedades comisionistas de bolsa de valores, las sociedades comisionistas agropecuarias, las bolsas de bienes y productos agropecuarios, agroindustriales o de otros commodities y los proveedores de infraestructura del mercado de valores deberán liquidar cinco (5) puntos adicionales al impuesto sobre la renta y complementarios durante los periodos gravables 2023, 2024, 2025, 2026 y 2027 siendo en total la tarifa del cuarenta por ciento (40%).

⁴ Los invitados fueron los Ministerios de Minas y Energía y de Ambiente y Desarrollo Sostenible, el Departamento Nacional de Planeación, la Dirección Nacional de Impuestos Nacionales (DIAN), el Comité Autónomo de la Regla Fiscal (CARF), Ecopetrol, Fedesarrollo, Asociación Colombiana de Petróleo (ACP), Cámara Colombiana de Bienes y Servicios Petroleros (CAMPETROL), Consejo Privado de Competitividad, Instituto Colombiano de Derecho Tributario (ICDT), Consejo Gremial, ANIF – Centro de Estudios Económicos, Dejusticia, Comisión Colombiana de Juristas, las facultades de derecho y economía o de ciencias económicas de las universidades Nacional de Colombia, de Antioquia, EAN, de los Andes, Javeriana, del Rosario, Pedagógica y Tecnológica de Colombia y de la Sabana, por intermedio de sus respectivos decanos; José Antonio Ocampo, Marcela Eslava, Eduardo Lora, Adriana Camacho, Mariana Blanco, Francisco Bogliacino, Raquel Bernal, Stefano Farné, Paola Ríos, María Fernanda Ramírez Brouchoud, María Helena Franco Vargas, María del Pilar López-Urbe, Javier Armando Pineda Duque, Helena Alviar García, Daniel Mejía Londoño, Aurelio Suarez Montoya, Amílcar Acosta y María Fernanda Suarez Londoño.

⁵ En particular, ofició a las presidencias de las Comisiones Terceras Permanentes del Senado y de la Cámara de Representantes para que absolvieran algunos interrogantes sobre el trámite legislativo. Asimismo, solicitó a las secretarías generales de dichas células legislativas que remitieran el expediente legislativo, explicaran el trámite impartido a las proposiciones relacionadas en la demanda y certificara las firmas de esas proposiciones. Además, ofició a la Agencia Nacional de Hidrocarburos (ANH) y al Ministerio de Hacienda y Crédito Público para que absolvieran algunas preguntas relacionadas con la sobretasa en el impuesto de renta relacionada con la extracción de petróleo

⁶ Expediente digital D-15253. Demanda ciudadana, folios 7 a 9 y Corrección de la Demanda, folios 5 a 11.

Los puntos adicionales de los que trata el presente párrafo solo son aplicables a las personas jurídicas que, en el año gravable correspondiente, tengan una renta gravable igual o superior a ciento veinte mil (120.000) UVT.

La sobretasa de que trata este párrafo está sujeta a un anticipo del ciento por ciento (100%) del valor de la misma, calculado sobre la base gravable del impuesto sobre la renta y complementarios sobre la cual el contribuyente liquidó el mencionado impuesto para el año gravable inmediatamente anterior. El anticipo de la sobretasa del impuesto sobre la renta y complementarios deberá pagarse en dos cuotas iguales anuales en los plazos que fije el reglamento.

Con el fin de contribuir al bienestar general y al mejoramiento de la calidad de vida de la población, tres (3) puntos del recaudo por concepto de la sobretasa de que trata este párrafo se destinará a la financiación de vías de la Red Vial Terciaria. El Gobierno nacional determinará las condiciones y la forma de asignación de los recursos recaudados, así como el mecanismo para la ejecución de los mismos, dando prioridad en todo caso a los proyectos viales de municipios PDET.

PARÁGRAFO 3. Las sociedades nacionales y sus asimiladas, los establecimientos permanentes de entidades del exterior y las personas jurídicas extranjeras con o sin residencia en el país, deberán adicional a la tarifa general del impuesto sobre la renta unos puntos adicionales, cuando desarrollen alguna o algunas de las siguientes actividades económicas, así:

1. Extracción de hulla (carbón de piedra) CIU-0510 y extracción de carbón lignito CIU-0520, así:

Puntos adicionales en la tarifa del impuesto sobre la renta	Condición de adición de los puntos adicionales
Cero (0) puntos adicionales Cero por ciento (0%)	Cuando el precio promedio del respectivo año gravable objeto de declaración se encuentre por debajo del percentil sesenta y cinco (65) de los precios promedio mensuales de los últimos ciento veinte (120) meses, sin incluir el precio de los meses transcurridos en el año de la declaración.
Cinco (5) puntos adicionales Cinco por ciento (5%)	Cuando el precio promedio del respectivo año gravable objeto de declaración se encuentre entre el percentil sesenta y cinco (65) y setenta y cinco (75) de los precios promedio mensuales de los últimos ciento veinte (120) meses, sin incluir el precio de los meses transcurridos en el año de la declaración.
Diez (10) puntos adicionales Diez por ciento (10%)	Cuando el precio promedio del respectivo año gravable objeto de declaración se encuentre por encima del percentil setenta y cinco (75) de los precios promedio mensuales de los últimos ciento veinte (120) meses, sin incluir el precio de los meses transcurridos en el año de la declaración.

Los precios de la tabla anterior para las actividades económica extracción de hulla (carbón de piedra) CIU – 0510 y extracción de carbón lignito CIU – 0520, corresponderán al precio promedio internacional del carbón de referencia API2, restado por el valor del flete BCI7 (API2 – BCI7) USD/Tonelada, deflactado con el Índice de Precios al Consumidor para todos los consumidores urbanos de los Estados Unidos de América, publicado por la Oficina de Estadísticas Laborales de este país.

2. Extracción de petróleo crudo CIU – 0610, así:

<u>Puntos adicionales en la tarifa del impuesto sobre la renta</u>	<u>Condición de adición de los puntos adicionales</u>
<u>Cero (0) puntos adicionales Cero por ciento (0%)</u>	<u>Cuando el precio promedio del respectivo año gravable objeto de declaración se encuentre por debajo del percentil treinta (30) de los precios promedio mensuales de los últimos ciento veinte (120) meses, sin incluir el precio de los meses transcurridos en el año de la declaración.</u>
<u>Cinco (5) puntos adicionales Cinco por ciento (5%)</u>	<u>Cuando el precio promedio del respectivo año gravable objeto de declaración se encuentre entre el percentil treinta (30) y cuarenta y cinco (45) de los precios promedio mensuales de los últimos ciento veinte (120) meses, sin incluir el precio de los meses transcurridos en el año de la declaración.</u>
<u>Diez (10) puntos adicionales Diez por ciento (10%)</u>	<u>Cuando el precio del respectivo año gravable objeto de declaración se encuentre por encima del percentil cuarenta y cinco (45) y entre el percentil sesenta (60) de los precios promedio mensuales de los últimos ciento veinte (120) meses, sin incluir el precio de los meses transcurridos en el año de la declaración.</u>
<u>Quince (15) puntos adicionales Quince por ciento (15%)</u>	<u>Cuando el precio promedio del respectivo año gravable objeto de declaración se encuentre por encima del percentil sesenta (60) de los precios promedio mensuales de los últimos ciento veinte (120) meses, sin incluir el precio de los meses transcurridos en el año de la declaración.</u>

Los precios promedio de la tabla anterior para la actividad económica extracción de petróleo crudo CIU - 0610 corresponderán al precio promedio internacional del petróleo crudo de referencia Brent. USD/Barril deflactado con” el Índice de Precios al Consumidor, para todos los consumidores urbanos de los Estados Unidos de América, publicado por la Oficina de Estadísticas Laborales de ese país.

Para la aplicación de los puntos adicionales, la Unidad de Planeación Minero Energética, en el caso de las actividades de extracción de hulla (carbón de piedra) CIU 0510 y extracción de carbón lignito CIU 0520, y la Agencia Nacional de Hidrocarburos, para el caso de la actividad económica de extracción de petróleo crudo CIU- 0610, publicarán a más tardar, el Último día hábil de enero de cada año, mediante resolución, la información correspondiente a los precios promedio del año gravable inmediatamente anterior, así como la tabla de percentiles de precios promedio mensuales, incluyendo por lo menos:

1. El precio promedio del petróleo crudo que se encuentre en el percentil treinta (30) de los precios promedio mensuales de los últimos ciento veinte (120) meses, sin incluir el precio de los meses transcurridos en el año de la declaración.

2. El precio promedio del petróleo crudo que se encuentre en el percentil cuarenta y cinco (45) de los precios promedio mensuales de los últimos ciento veinte (120) meses, sin incluir el precio de los meses transcurridos en el año de la declaración.

3. El precio promedio del petróleo crudo que se encuentre en el percentil sesenta (60) de los precios promedio mensuales de los últimos ciento veinte (120) meses, sin incluir el precio de los meses transcurridos en el año de la. declaración.

4. El precio promedio del carbón que se encuentre en el percentil sesenta y cinco (65) de los precios promedio mensuales de los últimos ciento veinte (120) meses, sin incluir el precio de los meses transcurridos en el año de la declaración.

5. El precio promedio del carbón que se encuentre en el percentil setenta - y cinco (75).de los, precios promedio mensuales de los últimos ciento veinte (120) meses, sin incluir el precio de los meses transcurridos en el año de la declaración.

Estos puntos adicionales sobre la tarifa del impuesto sobre la renta solo son - aplicables a los contribuyentes de que trata este párrafo que, en el año gravable correspondiente, tengan una renta gravable igual o superior a cincuenta mil (50.000) UVT. El umbral anterior se calculará de manera agregada para las actividades realizadas por personas vinculadas según los criterios de vinculación previstos en el artículo 260-1 de este Estatuto.

Cuando un mismo contribuyente tenga ingresos por las diferentes actividades económicas sujetas a lo aquí previsto, los puntos adicionales serán determinados por la actividad que mayores ingresos fiscales genera para el contribuyente.

Cuando los contribuyentes obtengan ingresos por concepto de venta de gas natural. los puntos adicionales que se deberán adicionar a la tarifa general del impuesto sobre la renta se determinarán .al multiplicar los puntos adicionales determinados de acuerdo a lo establecido en los incisos anteriores de este párrafo, por la proporción que dé como resultado la división de la totalidad de los ingresos brutos diferentes a la venta de gas natural entre los ingresos brutos totales”. [...]

Artículo 19. Modifíquese el artículo 115 del Estatuto Tributario, el cual quedará así:

Artículo 115. Deducción de impuestos pagados y otros. Es deducible el cien por ciento (100%) de los impuestos, tasas y contribuciones, que efectivamente se hayan pagado durante el año o período gravable por parte del contribuyente, que tengan relación de causalidad con su actividad económica, con excepción del Impuesto sobre la renta y complementarios.

En el caso del gravamen a los movimientos financieros será deducible el cincuenta por ciento (50%) que haya sido efectivamente pagado por los contribuyentes durante el respectivo año gravable, independientemente que tenga o no relación de causalidad con la actividad económica del contribuyente, siempre que se encuentre debidamente certificado por el agente retenedor.

Las deducciones de que trata el presente artículo en ningún caso podrán tratarse simultáneamente como costo y gasto de la respectiva empresa.

Parágrafo 1. La contraprestación económica a título de regalía de que tratan los artículos 360 y 261 de la Constitución Política no será deducible del impuesto sobre la renta ni podrá tratarse como costo ni gasto de la respectiva empresa, indistintamente de la denominación del pago y del tratamiento contable o financiero que el contribuyente realice, e independientemente de la forma del pago de la misma, ya sea en dinero o en especie. Para efectos del impuesto sobre la renta, el monto no deducible correspondiente a las regalías pagadas en especie será al costo total de producción de los recursos naturales no renovables.

Cuando el contribuyente haga parte del sector de hidrocarburos y pague la regalía en especie, el costo total de producción de los recursos naturales no renovables (CTP) será el resultado de la sumatoria de los costos anuales de producción de los recursos naturales no renovables pagados a título de regalía de cada pozo (ΣCP), así:

$$\underline{CTP = \Sigma CP}$$

El costo anual de producción (CP) de los recursos naturales no renovables pagados en especie a título de regalía de cada pozo corresponde al resultado de multiplicar el volumen de hidrocarburos pagados en especie a título de regalía (VR) por el costo unitario (CU) de producir el hidrocarburo pagado en especie, así

$$\text{CP} = \text{VR} \times \text{CU}$$

Donde:

VR= Es el volumen de hidrocarburo que se paga a título de regalías en especie por cada pozo, expresado en barriles o barriles equivalentes, durante el año gravable.

CU = El costo unitario (CU) se calculará dividiendo el costo total anual (CT) por pozo entre el volumen total anual de barriles producido por el pozo (VT), así:

PARÁGRAFO 2. El impuesto al patrimonio y el impuesto de normalización no son deducibles en el impuesto sobre la renta.

PARÁGRAFO 3. Las cuotas de afiliación pagadas a los gremios serán deducibles del impuesto de renta.

PARÁGRAFO 4. No se podrán deducir del impuesto sobre la renta los pagos por afiliaciones a clubes sociales, gastos laborales del personal de apoyo en la vivienda u otras actividades ajenas a la actividad productora de renta, gastos personales de los socios, partícipes, accionistas, clientes y/o sus familiares”.

III. La demanda

4. La accionante argumentó que las normas acusadas fueron adoptadas con vicios de procedimiento. Además, consideró que el parágrafo 3.º del artículo 240 (parcial) del Estatuto Tributario, modificado por el artículo 10.º de la Ley 2277 viola la prohibición de retroactividad y retrospectividad de la ley tributaria y desconoce los principios de justicia, equidad e igualdad tributarias. A continuación, la Sala presenta una síntesis general de las censuras, sin perjuicio de la aproximación completa de los argumentos al abordar su estudio particular.

Vicios de procedimiento

5. *Primer cargo.* La demanda estimó que la adopción de los artículos 10 y 19 de la Ley 2277 de 2022 vulneró el artículo 157 de la Constitución y los artículos 157 y 173 de la Ley 5ª de 1992, al desconocerse el principio de consecutividad. La actora especificó que la referida ley fue tramitada con mensaje de urgencia e insistencia, razón por la cual el primer debate se realizó en comisiones conjuntas y, una vez designados los ponentes, se presentaron distintos informes de ponencia, al no haber sido posible presentar una sola ponencia. Añadió que en el primer debate en el Senado se omitió la votación de la ponencia minoritaria de archivo, al considerar que ya se había cumplido con ese requisito al haber sido debatida y negada en la Cámara de Representantes. Para la accionante esto va en contra de lo establecido en el artículo 173 de la Ley 5ª de 1992, el cual indica que cada comisión deberá votar por separado.

6. *Segundo cargo.* A juicio de la demandante las normas acusadas violaron el artículo 157.2 superior y los artículos 111, 112, 115, 160 y 162 de la Ley 5ª de 1992. Señaló que los artículos demandados fueron aprobados sin que se debatieran y votaran las cuatro proposiciones modificativas elevadas por congresistas de partidos minoritarios⁷ frente a esos artículos y que no fueron retiradas ni dejadas como constancia por sus autores.

7. *Tercer cargo.* La ciudadana manifestó que los artículos demandados fueron aprobados con desconocimiento de lo previsto en los artículos 134, 158 y 173 de la Ley 5ª de 1992. Lo anterior, al ser votados en bloque sin cumplir los requisitos previstos para ello. En particular, sostuvo que se incumplió la regla jurisprudencial establecida en la Sentencia C-044 de 2015.

Vicios de fondo

8. *Cuarto cargo.* La demandante sostuvo que el apartado demandado del párrafo 3º del artículo 240 del Estatuto Tributario, modificado por el artículo 10.º de la Ley 2277 de 2022, contradice la prohibición de retroactividad y retrospectividad de la ley tributaria, prevista en los artículos 338 y 363 de la Constitución. A su juicio, esa disposición impone tributos aplicables en el mismo año en que entra a regir la ley y se aplica al año gravable transcurrido en adelante, y establece que los sujetos pasivos del sobrecargo solo pueden conocer uno de los elementos esenciales de la tarifa luego de finalizar el período gravable respectivo. Lo anterior, pues los puntos porcentuales de la sobretasa se definen cada año, pero se aplican a la renta líquida gravable del año inmediatamente anterior.

9. *Quinto cargo.* La parte actora señaló que dicha disposición también desconoce los principios de justicia, equidad e igualdad tributarias, al no tener en cuenta la capacidad contributiva de las compañías de la industria del petróleo y tratarlas de manera discriminatoria. Lo anterior, al contemplar que los puntos porcentuales adicionales no obedecen a la renta líquida de los contribuyentes, sino a un factor externo, como el resultante de los precios del crudo. Por lo tanto, la tarifa no se basa en la capacidad contributiva de los sujetos pasivos, sino en su pertenencia a un grupo. Adicionalmente, se genera una sobreimposición porque la nueva base gravable involucra la totalidad de las utilidades, y no solo las originadas en la porción que supera la normalidad o el estándar de precios, por lo que la base acumula las ganancias ya gravadas por el impuesto ordinario. Por lo anterior, la sobretasa censurada es más gravosa que las establecidas por la misma ley para otras compañías, pero esto no se encuentra justificado al no cumplirse el juicio de razonabilidad.

⁷ La demandante señaló que los autores de esas proposiciones fueron los congresistas Elkin Rodolfo Ospina, Ciro Ramírez, Christian Garcés, Jorge Rodrigo Tovar, Mauricio Parodi y Nicolás Echeverry.

IV. Pruebas remitidas a la Corte Constitucional

10. En cumplimiento de lo ordenado por el magistrado sustanciador mediante autos del 13 de junio⁸, 14 de agosto⁹ y 18 de septiembre de 2023¹⁰, algunas autoridades respondieron y remitieron los siguientes documentos relacionados con la materia en cuestión:

Entidad/ Autoridad	Respuesta
Secretaría General de la Comisión Tercera Constitucional Permanente de la Cámara de Representantes ¹¹	Aportó los antecedentes legislativos de las normas demandadas, al igual que las gacetas en las que constan los debates en plenaria del Senado que condujeron a la expedición de la Ley 2277 de 2022.
Agencia Nacional de Hidrocarburos (ANH) ¹²	Refirió que conforme lo establecido en el numeral 2.º del párrafo 3.º del artículo 10.º de la norma acusada, la ANH emitirá de manera anual, el acto administrativo mediante el cual se publicará el precio promedio internacional del petróleo crudo de referencia Brent de la vigencia anterior, al igual que la tabla de percentiles de precios promedio mensuales. Aquellos actos administrativos se expedirán bajo la siguiente metodología: i) descargar los precios de la referencia Brent de la base de los datos del precio “Europe Brent Spot Price FOB (Dollars per Barrel)”, publicada por la Administración de Información Energética de Estados Unidos (EIA), datos que son de consulta pública; ii) descargar el índice “CONSUMER PRINCE INDEX FOR ALL URBAN CONSUMERS (CPI-U)”; iii) deflactar los precios promedio mensuales de los últimos 120 meses, sin incluir el precio de los meses transcurridos en el año de la declaración para cada mes, de acuerdo con el Índice de Precios al Consumidor para todos los consumidores urbanos de los Estados Unidos, el cual es publicado por la Oficina de Estadística Laboral de ese país; iv) de la serie de datos obtenida, aplicar la formulación para el cálculo de percentiles 30, 45 y 60; v) calcular los precios promedio del año gravable inmediatamente anterior para la referencia Brent, y vi) publicar los resultados de los puntos 4 y 5 mediante acto administrativo.
Ministerio de Hacienda y Crédito Público ¹³	En primer lugar, se pronunció sobre cada punto planteado en el Auto del 13 de junio de 2023. La numeración de cada punto corresponde a cada inquietud planteada y se refleja de la siguiente manera: 1. Los puntos adicionales sobre la renta pretenden incrementar la participación del Gobierno en las utilidades extraordinarias que reciben las compañías que extraen petróleo crudo y carbón. La sobretasa oscila entre un 0% y 15% (crudo) y la respectiva tarifa depende del precio internacional de estos productos para cada vigencia fiscal.

⁸ Expediente digital D-15253. Auto que Admite, Rechaza la demanda y decreta la práctica de pruebas.

⁹ Expediente digital D-15253. Auto 14 de agosto de 2023, ordena pruebas.

¹⁰ Expediente digital D-15253. Auto del 18 de septiembre de 2023, requiere pruebas.

¹¹ Expediente digital D-15253. Remisión de pruebas - Respuesta al oficio No. OPC-218 de 2023.

¹² Expediente digital D-15253. Remisión de pruebas - Respuesta al oficio No. OPC-100 de 2023.

¹³ Expediente digital D-15253. Respuesta a oficio OPC-101/23 - Ministerio de Hacienda y Remisión de pruebas - Respuesta al oficio No. OPC-187 de 2023.

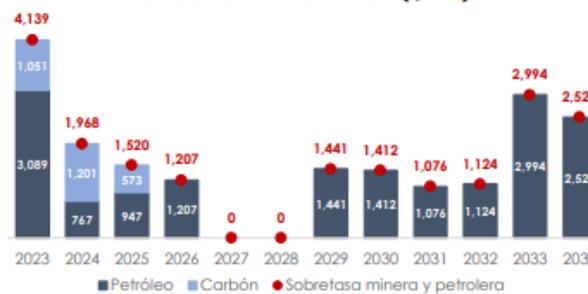
Ello demuestra la forma en que la sobretasa permite una mayor participación del gobierno en las utilidades extraordinarias Adicional, el análisis de la Tarifa Efectiva de Tributación permite ver que el impuesto guarda proporcionalidad y no pone en riesgo las actividades gravadas.

2. La naturaleza de la medida tiene por fin aumentar la tarifa del impuesto sobre la renta para contribuyentes que ejerzan extracción de crudo y carbón, en la medida que existan choques exógenos positivos sobre las utilidades de este sector que se encuentran asociadas a los precios internacionales de estos dos bienes. Además, tal impuesto permite la compensación de las externalidades negativas que generan tales actividades económicas sobre el medio ambiente y, así, incrementar la disponibilidad de recursos del gobierno.

3. La capacidad contributiva del contribuyente fue analizada con base en la estimación de la Tarifa Efectiva de Tributación, así como la utilidad después de impuestos que tendría cada uno de los sectores que están sujetos a la sobretasa. Esta metodología contempla un análisis prospectivo de acuerdo con el comportamiento económico esperado del sector. También se realizó un análisis retrospectivo en el que se evaluó el impacto que hubiese podido tener la reforma tributaria de haber estado vigente en los períodos previos.

4. Presentó la siguiente gráfica:

Gráfica 3. Estimaciones de recaudo de la sobretasa al petróleo y carbón del 2023 – 2034 (\$MM)



Fuente: DGPM. Los datos entre 2022 y 2026 son proyectados

A la fecha no se cuenta con información sobre el recaudo por este concepto que se haya obtenido en el transcurso del 2023. Lo anterior, al considerar que la medida expuesta solo se verá reflejada cuando los contribuyentes presenten su declaración y paguen las obligaciones por concepto de este impuesto, lo que sucederá en el transcurso del 2024. Para ese año gravable se esperan obtener ingresos fiscales por concepto de la sobretasa de petróleo y carbón por el monto de \$1.968 miles de millones. Finalmente, en relación con las proyecciones del impacto ambiental de la medida a corto, mediano y largo plazo, el ministerio carece de competencia para pronunciarse, según lo establecido en el Decreto 4712 de 2008.

Las alternativas que consistan en aumentar la tarifa solo para una proporción de las utilidades consideradas extraordinarias incrementaría la complejidad del diseño impositivo, pues: i) implica incorporar un supuesto para definir la proporción de las utilidades que es extraordinaria, ii) requiere mayor información sobre las compañías, pues se debe evitar aumentar el impuesto a las empresas que incrementan su utilidad por ganancias en eficiencia y no por factores exógenos como el precio internacional, iii) dificulta el proceso de liquidación del impuesto sobre la renta de las compañías, lo cual afecta las actividades de fiscalización por

parte de la DIAN. Por lo anterior, el diseño planteado permite el correcto cumplimiento de los objetivos planteados, sin generar un impacto desproporcionado.

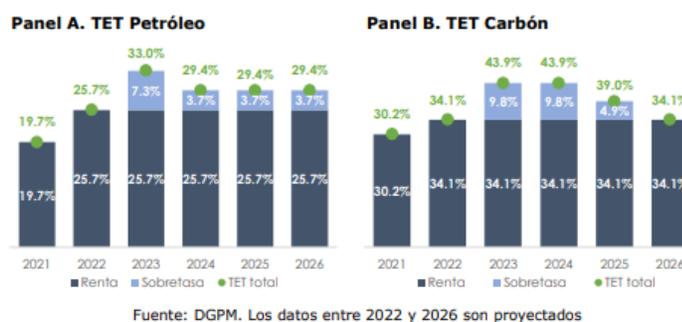
5. La metodología usada para determinar los puntos adicionales sobre el impuesto de renta para el año 2023 para la extracción de petróleo crudo comprende que antes del último día hábil de enero la ANH expida un acto administrativo que contenga: (i) los precios promedio del año gravable 2023 y (ii) la información correspondiente a los percentiles de los precios históricos que permitirá determinar cuál es el valor de la sobretasa.

El valor obtenido en el paso 1 se compara con el de los percentiles 30, 45 y 60. Si el valor promedio de 2023 está por debajo del percentil 30, la sobretasa sería de 0%; si dicho valor se encuentra entre el percentil 30 y 45 la sobretasa será de 5%; si se encuentra entre el percentil 45 y 60 la sobretasa será de 10%; y, por último, un valor por encima del percentil 60 genera una sobretasa del 15%.

6. Conforme lo dispuesto en el artículo 338 de la Carta, la norma acusada solo puede aplicarse a partir del período que comience después de entrar en vigor la ley, es decir 2023. La sobretasa gravable depende del precio promedio internacional observado en el mismo año, es decir, para el año gravable 2023 que se declara y paga en la vigencia 2024, teniéndose en cuenta el comportamiento del precio internacional del petróleo crudo durante el 2023.

7. El impacto de la sobretasa dependerá del nivel de precios de cada sector. Para el sector carbón se proyecta que la sobretasa será del 0% en 2026. Para el sector petróleo, se anticipa una tasa de 10% el primer año y una del 5% entre 2023 y 2026. A continuación, se presenta una proyección de la TET

Gráfica 6. Estimación tasa efectiva de tributación



8. El análisis de la capacidad contributiva que se realizó para establecer la sobretasa al impuesto de renta consideró que el pago que las compañías realizan por concepto de la cláusula de precios altos permite concluir que en escenarios positivos para el sector es posible aumentar la carga tributaria, valorando los objetivos que persigue el tributo y respetando la proporcionalidad de la medida frente a los indicadores financieros de las compañías gravadas.

9. Del sector de hidrocarburos actualmente solo se aplica sobretasa para actividades de extracción de petróleo crudo (CIU 0610), dado que la extracción de gas no está incluida dentro de la sobretasa. La decisión obedece a la autonomía de configuración del tributo por el Congreso de la

	<p>República, atendiendo a las finalidades de la sobretasa, que no es afectar recursos necesarios para apoyar la transición energética.</p> <p>10. A partir de la Ley 2277 de 2022 se prevé un recaudo de \$17.5 billones en 2023, de los cuales \$4.1 billones corresponden a los ingresos tributarios provenientes de la sobretasa al impuesto sobre la renta para actividades relacionadas con la extracción de petróleo y carbón, prevista en el párrafo 3.º del artículo 10.º de la Ley 2277 de 2022. Si se declara su inexequibilidad, el impacto fiscal ascendería a \$4.1 billones en 2023 y \$1.4 billones en promedio entre 2024 y 2034. Esto afectaría la financiación de los proyectos sociales contemplados por el gobierno Nacional y el financiamiento de la adición presupuestal aprobada para la vigencia 2023. En caso de optarse por mantener el nivel del gasto, la reducción de los ingresos implicaría un incumplimiento de la regla fiscal definida por la Ley 2155 de 2021.</p>
Secretaría General del Senado de la República ¹⁴	<p>Brindó respuesta a lo requerido y aportó los antecedentes legislativos de la norma demandada, al igual que las gacetas en las que constan los debates en plenaria del Senado que condujeron a la expedición de la Ley 2277 de 2022.</p>
Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) ¹⁵	<p>La entidad contestó cada uno de los interrogantes planteados por el magistrado sustanciador de la siguiente manera:</p> <p>Frente al primero, manifestó que conforme lo establecido en el artículo 240 del Estatuto Tributario, el impuesto sobre la renta es un impuesto de periodo comprendido entre el 1º de enero y el 31 de diciembre de cada año. En la misma línea, las leyes, ordenanzas y acuerdos que regulan contribuciones en las cuales la base sea el resultado de un período determinado, no pueden aplicarse sino a partir del periodo que comience después de entrar en vigor la ley, ello conforme al artículo 338 superior. Por tal motivo, la modificación de la norma no aplicaría para el año gravable 2021 y 2022, pues tendría efectos a partir del 1º de enero de 2023.</p> <p>Esto, sin perjuicio que en la metodología dispuesta para la determinación de los puntos adicionales se considere información correspondiente a los precios promedio del año gravable inmediatamente anterior.</p> <p>Respecto del segundo, expresó que la aplicación de los puntos adicionales corresponde a los contribuyentes, quienes deberán dar cumplimiento a la metodología que señala el numeral 2.º del párrafo 3.º del artículo 240 del Estatuto Tributario y la resolución que expida la Agencia Nacional de Hidrocarburos para la actividad económica de extracción de petróleo crudo CIU-0610.</p> <p>En relación con el tercero, argumentó que la modificación realizada al artículo 10 acusado produce efectos desde el 1º de enero de 2023, en concreto, a partir del año gravable 2023, por lo que dicho impuesto será declarado y pagado en el año 2024. Es importante tener en cuenta que las tarifas adicionales que prevé el nuevo párrafo van desde el 0 % hasta el 15 % para el caso de extracción de petróleo crudo CIU-06010 y hasta el 10% para el caso de la extracción de hulla (carbón de piedra) CIU – 0510 y extracción de carbón lignito CIU – 0520. En consecuencia, la tarifa que se adicionará al impuesto dependerá del precio promedio internacional del producto de la actividad gravada.</p>

¹⁴ Expediente digital D-15253. [Respuesta a oficio N° OPC-188/23 - Senado de la República.](#)

¹⁵ Expediente digital D-15253. [Remisión de pruebas - Respuesta al oficio No. OPC-187 de 2023.](#)

	Frente a la última pregunta, indicó que los referidos puntos adicionales establecidos en la disposición acusada son aplicables a las sociedades nacionales y sus asimiladas, establecimientos permanentes de entidades del exterior y personas jurídicas extranjeras, con o sin residencia en el país, que cumplan con lo siguiente: (i) desarrollen alguna o algunas de las siguientes actividades económicas: extracción de hulla (carbón de piedra) CIIU-0510 y extracción de petróleo crudo CIIU – 0610, y (ii) obtengan una renta gravable igual o superior a cincuenta mil (50.000) UVT en el año gravable correspondiente.
Secretaría General de la Cámara de Representantes ¹⁶ .	Aportó los antecedentes del trámite dado al proyecto de ley número 118 de 2022 Cámara, 131 de 2022 Senado.
Miembros del Congreso de la República ¹⁷	Los congresistas ¹⁸ dieron respuesta en relación con el trámite de las proposiciones presentadas dentro del procedimiento legislativo que dio origen a la Ley 2277 de 2022.

V. Intervinientes e invitados

11. A continuación, se resumen los argumentos expuestos por los distintos intervinientes e invitados a rendir concepto. Se agruparán, primero los referidos a los vicios de procedimiento y, posteriormente, los que aluden a cargos de carácter sustancial.

Vicios de procedimiento

Entidad/autoridad	Concepto
Facultad de Derecho - Universidad Santo Tomás ¹⁹	<p><i>Inexequible.</i> Manifestó que la norma acusada debe ser declarada inconstitucional en razón a que esta vulnera disposiciones legales y constitucionales. En concreto las disposiciones demandadas no cumplieron a cabalidad con el trámite legislativo, toda vez que, al existir una ponencia negativa, ambas comisiones tanto en Senado como en Cámara debían debatir y decidir la posible negación del proyecto de ley. Pese a ello, solo fue puesta la ponencia a votación en la Comisión Tercera de la Cámara de Representantes, omitiéndose la obligación del debate en la respectiva comisión del Senado, por lo que existió un vicio en el procedimiento.</p> <p>Explicó que los artículos 10 y 19 de la Ley 2277 de 2022 fueron aprobados sin tener en cuenta las proposiciones modificatorias y tampoco pudieron discutirse y votarse los referidos artículos, por lo que se incurrió en un vicio en el trámite legislativo.</p> <p>Adicional a ello, en el presente trámite no podía surtirse la votación del articulado en bloque, en razón a que: primero, se solicitó realizar la votación por partes; segundo, no se había alcanzado un consenso en la</p>

¹⁶ Expediente digital D-15253. Respuesta a oficios OPC-188 - 189 y 218/23 - Cámara de Representantes.

¹⁷ Expediente digital D-15253. Respuesta a oficio OPC-218/23 - Juan Carlos Garcés Rojas - Senador -, Respuesta al oficio OPC-218/23 - Katherine Miranda Peña -- Representante a la Cámara, Respuesta a oficio OPC-218/23 - Juan Diego Echavarría Sánchez, Remisión de pruebas - Respuesta al oficio No. OPC-218 de 2023, Remisión de pruebas - Respuesta al oficio No. OPC-218 de 2023, Respuesta a oficio OPC-218/23 - Clara López

¹⁸ Representantes a la Cámara Jorge Hernán Bastidas Rosero, Álvaro Henry Monedero Rivera y Katherine Miranda Peña y Senadores Clara Eugenia López Obregón, Juan Carlos Garcés Rojas y Juan Diego Echavarría Sánchez

¹⁹ Invitado mediante Auto del 13 de junio del 2023. Expediente digital D-15253. Intervención Universidad Santo Tomás.

	<p>célula legislativa; y, tercero, la votación en bloque sacrificaría la finalidad sustantiva del articulado debido a la variedad de posiciones e inconformidades de cada congresista respecto al texto. Por tal motivo, la votación no puede considerarse válidamente ejecutada.</p>
<p>Ministerio de Hacienda y Crédito Público²⁰</p>	<p><i>Exequible.</i> Manifestó que la ponencia negativa presentada surtió la respectiva votación en el primer debate de las comisiones conjuntas. Por lo tanto, no se puede alegar un vicio en el procedimiento, pues una vez la proposición ha sido votada y derrotada, es archivada, en consecuencia, finaliza su trámite y continúan las siguientes etapas.</p> <p>Expuso que una vez derrotada la ponencia negativa en el primer debate (Gaceta 1616 de 2022), la presidencia de la comisión continuó con la votación de los 96 artículos. Luego de ello, se realizó la votación en segundo debate, el 2 de noviembre de 2022. Puntualizó que inmediatamente la presidente de la Comisión Tercera advirtió la innecesaria votación de la ponencia en la Comisión Tercera del Senado, se le concedió la palabra al senador Uribe Turbay, quien no manifestó oposición a la decisión tomada, con lo cual, quedó superado el trámite de la ponencia negativa.</p> <p>En la misma línea, indicó que no le asiste razón a la demandante al exponer que se excluyeron de la votación las proposiciones de los artículos 9 y 12, comoquiera que estas se tramitaron dentro del segundo debate. Por lo tanto, las referidas proposiciones cumplieron con las etapas legislativas, en cumplimiento de lo establecido en los artículos 157 y 160 de la Ley 5 de 1992.</p> <p>Explicó que la decisión de votación en bloque se realizó conforme lo establecido en el Reglamento del Congreso de la República, en tanto, la proposición de la aprobación de artículos por bloques sometida a consideración de la plenaria fue aprobada con 63 votos a favor y 20 en contra. Por los motivos antes expuestos, solicitó declarar la exequibilidad de la norma acusada en razón a que no existieron vicios de procedimiento en el trámite.</p>
<p>Asociación Colombiana de Petróleo y Gas²¹</p>	<p><i>Inexequible.</i> Manifestó que la norma acusada, específicamente los artículos demandados deben ser declarados inconstitucionales. Ello, en razón a que las referidas normas no contaron con un debate suficiente, tampoco se les concedió un tiempo considerable para su estudio, así como no se debatieron las proposiciones presentadas en relación con estos. Por tal motivo, la aprobación de las normas vulneró los principios democráticos, de instrumentalidad de las formas, publicidad y consecutividad.</p>

Vicios materiales

Entidad/autoridad	Concepto
<p>Instituto Colombiano de Derecho Tributario y Aduanero (ICDT)²²</p>	<p><i>Inexequible.</i> Las normas vulneran los principios tributarios de equidad, justicia e igualdad, certeza tributaria e irretroactividad de la ley tributaria.</p>

²⁰ Interviniente en virtud del Auto del 13 de junio del 2023. Expediente digital D-15253. Intervención - Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

²¹ Invitado mediante Auto del 13 de junio del 2023. Expediente digital D-15253. Intervención - Asociación Colombiana de Petróleo y Gas.

²² Invitado mediante Auto del 13 de junio del 2023. Expediente digital D-15253. Concepto - Instituto Colombiano de Derecho Tributario.

En relación con la violación del principio de certeza tributaria, la determinación de la tarifa del tributo se efectúa con base en los precios promedio establecidos de acuerdo con los índices internacionales producidos por sociedades extranjeras completamente ajenas a Colombia, a sus instituciones o sus contribuyentes. Por lo que, la norma acusada está remitiendo la determinación de la tarifa del impuesto a entidades privadas extranjeras, que utilizan diferentes metodologías para la determinación del precio de la referencia, sin establecer específicamente cuál debe ser el utilizado por la Agencia Nacional de Hidrocarburos para efectos del impuesto de renta de las empresas que realizan actividades de extracción de petróleo crudo. En este caso, no se estableció ningún tipo de instrucción o indicación siquiera de carácter general, por medio de la cual se determine el precio promedio internacional para el cálculo de la sobretasa y se señale cómo se determinan los índices que inciden en la tarifa a pagar por el contribuyente, que son elaborados por compañías privadas extranjeras.

Manifestó que la violación al principio de certeza puede implicar una violación al principio de reserva de ley, en razón a que el legislador no determinó los elementos esenciales aplicables a la tarifa de renta de estas sociedades, de manera que permita a los contribuyentes determinarla. Además, delegó la función de determinar un elemento esencial a entidades extranjeras, sin criterios o fórmulas generales que sirvan de guía para determinar o calcular este precio promedio internacional.

Frente a los principios de igualdad y equidad o capacidad contributiva, consideró que una de las metodologías para determinar si una norma es violatoria del principio de igualdad equidad y justicia tributaria, es el juicio de razonabilidad. Considera que la medida diferencial hacia las empresas que realizan actividades extractivas de petróleo no supera ese juicio. Lo anterior, incluso al compararlas con las otras sobretasas determinadas en la misma Ley 2277, pues la sobretasa aplicable a las entidades financieras es de 5 puntos adicionales y se ve limitada hasta el 2027.

Al consultar los debates que precedieron el establecimiento de esta medida, se evidencia una discriminación específica en contra de este tipo de empresas, sin que exista una justificación válida para el aumento de su carga tributaria. La creación de la sobretasa se fundó en las afirmaciones que estas empresas tienen “ingresos más altos que las sociedades de otros sectores económicos en razón de los altos precios del petróleo a nivel internacional, ocasionando un superávit para estas compañías”. No obstante, no puede afirmarse que obtener mayores ingresos genera automáticamente una mayor capacidad contributiva, pues al considerar únicamente los ingresos brutos se desconoce el proceso de depuración de la renta, que implica restar los costos y gastos asociados al desarrollo de la actividad comercial y que afecta el monto de los ingresos que perciben las compañías y, por lo tanto, el valor del impuesto a pagar.

Respecto de la violación al principio de legalidad y el requisito de certeza e irretroactividad de la ley tributaria, expuso que los índices de precios del consumidor que inciden en los puntos adicionales son determinados por particulares extranjeros, con metodologías que no son conocidas por los contribuyentes y que sólo serán de conocimiento del público una vez finalice el periodo gravable correspondiente. Así

	<p>las cosas, los sujetos pasivos solo podrá determinar su sobretasa después de finalizado el periodo gravable y durante al año en curso no podrán establecer de manera aproximada la tarifa a la que estarán sometidos por concepto de impuesto sobre la renta.</p>
<p>Asociación Colombiana de Petróleo y Gas²³</p>	<p><i>Inexequible.</i> Argumentó que la norma demandada vulnera los principios de igualdad, justicia y equidad tributaria. La medida trata sobre una sobretasa de renta que solo se impone al sector extractivo de petróleo y que genera un trato discriminatorio y desproporcionado frente a otros sectores económicos, que aumenta la tarifa de tributación sobre los contribuyentes del sector petrolero.</p> <p>Además, la sobretasa no tuvo en cuenta la capacidad contributiva del sujeto pasivo, pues esta recae sobre la totalidad de los ingresos del contribuyente y sobre el precio internacional del petróleo Brent y no sobre la utilidad que eventualmente pueda obtenerse fruto de la operación, es decir, es una medida que recae sobre la ganancia potencial y no sobre la ganancia comprobada.</p> <p>Por otra parte, es evidente el trato desproporcionado, en tanto el sector del petróleo y gas es el único que no puede deducir regalías de la base gravable del impuesto de renta. Adicionalmente, es el sector de la economía que se encuentra obligado a pagar una sobretasa del mismo impuesto a la renta entre el 5, 10 y 15 %, configurándose una carga tributaria que vulnera el principio de equidad tributaria. Por lo tanto, la norma acusada debe ser declarada inexequible en atención a que vulnera principios constitucionales.</p> <p>En ese sentido, expuso que el impacto económico de la medida debe considerarse de manera conjunta con el impacto económico de todas las normas aprobadas en la reforma tributaria “incluida la prohibición de la deducibilidad de las regalías y el incremento del 10% al 20% en la tarifa del impuesto a los dividendos.” Por tal razón, indica que las nuevas medidas aumentaron la carga tributaria del sector. En concreto “la Tasa Efectiva de Tributación promedio, se incrementa en un 69% al pasar del 39% al 67%. Una TET del 67% para la industria petrolera excede por mucho la tasa nominal de tributación más alta prevista en la ley colombiana.” Luego precisó el uso del instrumento de Government Take para sustentar la TET y reiteró que la medida desconoce la justicia, la equidad y la igualdad tributaria, por lo que solicitó declarar la inexequibilidad “(...) del artículo 19 de la Ley 2277 de 2022, objeto de la presente demanda, así como del 10 en la parte demandada por agravar la inequidad tributaria generada por la no deducibilidad de las regalías.”</p> <p>Al respecto, presentó el siguiente cuadro</p>

²³ Invitado mediante Auto del 13 de junio del 2023. Expediente digital D-15253. Intervención - Asociación Colombiana de Petróleo y Gas.

Tabla 8. Tasa efectiva de tributación para empresas públicas y privadas, antes y después de la reforma

Concepto impuesto	Privados		Empresas estatales	
	Antes de la reforma tributaria	Después de la reforma tributaria	Antes de la reforma tributaria	Después de la reforma tributaria
Tarifa general (35% nominal)	32,6%	32,6%	24,7%	24,7%
Eliminación beneficios tributarios (amortización acelerada exploración)	0,0%	1,3%	0,0%	1,3%
Sobretasa previsible (estimada en 15%)	0,0%	14,6%	0,0%	11,1%
Tarifa acumulada	32,6%	48,5%	24,7%	37,1%
No deducibilidad de las regalías (Regalía/RLO)	0,0%	9,7%	0,0%	4,8%
TET antes imp. Dividendos	32,6%	58,1%	24,7%	42,0%
Imp dividendos	6,7%	8,4%	0,1%	0,1%
TET contribuyentes extranjeros	39,3%	66,5%	24,8%	42,1%

Enseguida, precisó que el cálculo anterior, tuvo en cuenta lo siguiente:

“- La tarifa general de renta se estima siguiendo el mismo comportamiento que presentó en el 2019, con base en las cifras DIAN, y realizando el ajuste al 35% que es la tarifa nominal actual. Las cifras del 2020 y 2021 corresponden a años atípicos fuertemente afectados por la pandemia, la caída de los precios del petróleo, el paro nacional del 2021 y los procesos de reactivación económica de ese mismo año. Aún no se cuenta con el detalle de las cifras del 2022.

- La reforma tributaria eliminó los pocos beneficios tributarios que tenía la industria, por lo que en realidad se espera que para las empresas privadas la tarifa efectiva sea igual a la nominal. Sin embargo, se tomó el dato de 1,3% como el impacto valorado por Fedesarrollo.

- En ambos casos, se considera que el porcentaje de la sobretasa a pagar se reduce en la misma proporción en que se reduce la TET frente a la tarifa nominal.

- Para las empresas privadas la no deducibilidad de las regalías se calcula como promedio teniendo en cuenta que el 63% de las regalías son pagadas en dinero y el 37% en especie.

- Para las empresas estatales, el 99% de las regalías se pagan en especie.

- El impuesto a los dividendos pasó del 10% al 20% con la reforma tributaria.”

Departamento Administrativo de Presidencia de la República (Dapre)²⁴

Exequible. Indicó que el legislador goza de un margen de libertad de configuración normativa para regular y reformular las normas en materia tributaria. En particular, para añadir tarifas adicionales al impuesto de renta para las empresas que se dedican a la extracción de petróleo crudo y eliminar deducciones por regalías para aquellos que explotan recursos naturales no renovables. En lo que respecta al numeral 2.º del párrafo 3.º del artículo 240 del Estatuto Tributario, esta norma no infringió el principio de irretroactividad descrito en el artículo 338 superior, puesto que con ella no se alteran elementos esenciales del impuesto de renta. Agregó que las tarifas adicionales se aplican a partir del periodo gravable de 2023 y que se basan en el comportamiento del precio promedio internacional del petróleo durante los últimos 120 meses.

Además, no vulnera los principios de igualdad y equidad tributaria debido a que los contribuyentes que se dedican a la explotación de petróleo no son comparables con otros grupos de contribuyentes. En el

²⁴ Interviniente en virtud del Auto del 13 de junio del 2023. Expediente digital D-15253. [Intervención - Presidencia de la República.](#)

	<p>evento que los sujetos pasivos de la medida tributaria fuesen comparables, el desarrollo del juicio de proporcionalidad que haría la Corte se vería superado, en razón a que la medida: i) persigue un fin constitucionalmente legítimo, como es el aumento del recaudo tributario en favor de mayores ingresos para el Estado, y ii) es idónea para lograr la consecución de recursos para la igualdad y la justicia social.</p> <p>Por todo lo expuesto, las normas acusadas deben declararse constitucionales, en tanto que las medidas que tratan sobretarifas adicionales y la no deducción de regalías se encuentran justificadas. Esto, toda vez que buscan consolidar un sistema tributario más equitativo y tienen el objetivo de aumentar el recaudo tributario del gobierno Nacional para las políticas públicas de redistribución de la riqueza y la consecución de recursos para la igualdad y la justicia social.</p>																		
<p>Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN)²⁵</p>	<p><i>Exequible.</i> Expuso que el legislador no determinó la aplicación de la norma de manera retroactiva, sino que los puntos adicionales a la tarifa se fijan al final del periodo, lo que no se puede tomar como retroactividad de aquella. Precisó que la ley entró en vigor el 13 de septiembre de 2022, es decir aplica para los periodos gravable siguientes. Esto conlleva que los puntos adicionales a la tarifa solo puedan ser determinados hasta finalizar el periodo gravable, situación que ocurre en: (i) la tributación de las personas naturales y (ii) el tarifario impuesto sobre la renta para los usuarios industriales de zonas francas.</p> <p>Explicó que la norma se constituyó de manera que no tenga alta volatilidad en la tarifa, toda vez que tiene en cuenta los últimos 120 meses, por lo que el promedio no se afecta de manera considerable y hace posible el pago de la tarifa, junto con los puntos adicionales. Los referidos puntos no afectan situaciones jurídicas consolidadas en los términos de la jurisprudencia constitucional.</p> <p>Argumentó que la comparación de sujetos realizada en la demanda (los que tienen como actividad la explotación de petróleo y los demás contribuyentes) no resulta viable, en tanto, existe un trato diferente pero razonable, dada la capacidad contributiva, realidad económica y tributaria las cuales se reflejan de la siguiente manera:</p> <table border="1" data-bbox="548 1654 1403 2021"> <thead> <tr> <th>Variables</th> <th>Empresas que realizan extracción de petróleo crudo</th> <th>Demás empresas (incluidas las que emiten gases con efecto invernadero) no sometidas a los puntos adicionales</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>Tasa efectiva de tributación</td> <td>Su tasa efectiva de tributación es menor. Tabla 1</td> <td>No siempre</td> </tr> <tr> <td>Beneficios tributarios</td> <td>Gozan de privilegios tributarios exclusivos del sector. Tabla 2</td> <td>No</td> </tr> <tr> <td>Comercial</td> <td>Explotan recursos naturales no renovables</td> <td>No</td> </tr> <tr> <td>Participación en mercados específicos</td> <td>La volatilidad de los precios en los mercados internacionales fluctúa (commodities)</td> <td>No</td> </tr> <tr> <td>Impacto ambiental</td> <td>Si por explotar recursos naturales no renovables</td> <td>No</td> </tr> </tbody> </table> <p>Así las cosas, las referidas diferencias justifican un tratamiento tributario diferenciado por el legislador para establecer los puntos adicionales a la tarifa en el impuesto de renta, medida que no es</p>	Variables	Empresas que realizan extracción de petróleo crudo	Demás empresas (incluidas las que emiten gases con efecto invernadero) no sometidas a los puntos adicionales	Tasa efectiva de tributación	Su tasa efectiva de tributación es menor. Tabla 1	No siempre	Beneficios tributarios	Gozan de privilegios tributarios exclusivos del sector. Tabla 2	No	Comercial	Explotan recursos naturales no renovables	No	Participación en mercados específicos	La volatilidad de los precios en los mercados internacionales fluctúa (commodities)	No	Impacto ambiental	Si por explotar recursos naturales no renovables	No
Variables	Empresas que realizan extracción de petróleo crudo	Demás empresas (incluidas las que emiten gases con efecto invernadero) no sometidas a los puntos adicionales																	
Tasa efectiva de tributación	Su tasa efectiva de tributación es menor. Tabla 1	No siempre																	
Beneficios tributarios	Gozan de privilegios tributarios exclusivos del sector. Tabla 2	No																	
Comercial	Explotan recursos naturales no renovables	No																	
Participación en mercados específicos	La volatilidad de los precios en los mercados internacionales fluctúa (commodities)	No																	
Impacto ambiental	Si por explotar recursos naturales no renovables	No																	

²⁵ Invitado mediante Auto del 13 de junio del 2023. Expediente digital D-15253. Concepto - D I A N.

	<p>inequitativa, arbitraria, discriminatoria y que no vulnera principios de igualdad o equidad tributaria puesto que, de acuerdo con la tarifa efectiva de tributación y los tratamientos preferenciales, tienen una capacidad contributiva mayor que los demás sectores de la economía. Por tal motivo, la norma no satisface los presupuestos previstos en la jurisprudencia para adelantar un juicio integrado de igualdad, en cuanto no se trata de sujetos comparables teniendo en cuenta las diferencias existentes.</p> <p>En consecuencia, la Corte Constitucional debería declarar la norma demandada constitucional sin realizar el juicio de proporcionalidad. Añadió que, si en gracia de discusión los sujetos fueran comparables, el desarrollo del juicio debe ser leve y se supera porque la medida: i) persigue un fin constitucionalmente permitido y ii) es idónea para lograr un mayor recaudo para la igualdad y la justicia social.</p> <p>Por último, refirió que las medidas adoptadas se encuentran dentro del margen discrecional que tiene el legislador para configurar el sistema tributario y que estas medidas no violan la Carta, siempre que no sean irrazonables y se justifiquen en la persecución de otros objetivos tributarios o económicos constitucionalmente relevantes. Lo contrario implicaría desconocer el carácter dinámico del sistema tributario</p>
<p>Ministerio de Hacienda y Crédito Público²⁶</p>	<p><i>Exequible.</i> El ministerio abordó los siguientes puntos para sustentar la exequibilidad de la norma acusada y que se exponen a continuación:</p> <p>La sobretasa de renta para el sector de extracción de petróleo no es retroactiva</p> <p>Refirió que, conforme el artículo 338 en armonía con el 363 de la Carta, las normas que regulen impuestos de período no pueden aplicarse sino a partir del período que comience después de iniciar la vigencia de la respectiva ley. Sin embargo, en el presente caso, no hay lugar a plantear una discusión sobre la vulneración al principio de irretroactividad, pues la norma comenzó a regir a partir del año gravable 2023 y no se trata de una disposición que resulte aplicable a hechos ocurridos antes de su entrada en vigor. En la misma línea, la tarifa no se define en enero del año siguiente para ser aplicada al año anterior, la tarifa y las condiciones de su aplicación se encuentran preestablecidas en la ley, y su aplicación se da respecto de los hechos ocurridos en el período gravable respectivo. Por lo que el único acto de la autoridad administrativa en el mes de enero corresponde a realizar la publicación de aspectos técnicos o a variables asociadas a los elementos del tributo que, debido a su dinámica, requieren una actualización periódica derivada de la variación de los precios internacionales del petróleo.</p> <p>La norma cumple los principios de justicia, igualdad y equidad en materia tributaria</p> <p>Manifestó que el legislador cuenta con amplio margen de configuración en materia tributaria, esto conforme al artículo 334 de la Constitución y a la jurisprudencia de la Corte Constitucional, lo cual le permite (i) definir los fines de la política tributaria; (ii) crear, modificar, aumentar, disminuir y suprimir tributos; (iii) determinar los elementos esenciales de los tributos; (iv) definir los beneficios tributarios, como</p>

²⁶ Interviniente en virtud del Auto del 13 de junio del 2023. Expediente digital D-15253. Intervención - Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

	<p>deducciones, exenciones o descuentos y, por último, (v) fijar la fecha a partir de la cual se iniciará su cobro, así como la forma de recaudo y las condiciones en que ello se llevará a cabo. Al margen de lo anterior, la libre configuración está limitada por los principios de equidad, eficiencia y progresividad establecidos en el artículo 363 superior. Indicó que la norma sí considera la capacidad contributiva de los obligados al pago de la sobretasa, pues solo grava a las empresas extractoras de petróleo, en la medida en que estas tienen una mayor capacidad de pago que otras empresas, atendiendo a la bonanza derivada de los altos precios de sus productos, lo cual aumenta su capacidad contributiva.</p> <p>Destacó que las tasas efectivas de tributación (TET) del sector minero-energético reportan niveles inferiores a la tarifa nominal y con una perspectiva histórica que evidencia una tasa efectiva proyectada para 2022 inferior a la registrada en periodos anteriores, como se observa:</p> <div data-bbox="584 809 1177 1171" style="text-align: center;"> <p>Gráfico 1. Serie histórica TET sector minero-energético</p> <table border="1"> <thead> <tr> <th>Año</th> <th>TET con sobretasa</th> <th>TET vigente</th> </tr> </thead> <tbody> <tr><td>2012</td><td></td><td>32,0%</td></tr> <tr><td>2013</td><td></td><td>24,3%</td></tr> <tr><td>2014</td><td></td><td>22,3%</td></tr> <tr><td>2015</td><td></td><td>14,3%</td></tr> <tr><td>2016</td><td></td><td>16,0%</td></tr> <tr><td>2017</td><td></td><td>36,0%</td></tr> <tr><td>2018</td><td></td><td>32,3%</td></tr> <tr><td>2019</td><td></td><td>25,2%</td></tr> <tr><td>2020</td><td></td><td>15,6%</td></tr> <tr><td>2021*</td><td></td><td>24,4%</td></tr> <tr><td>2022*</td><td>30,5%</td><td>26,7%</td></tr> </tbody> </table> </div> <p>Explicó que no existe una afectación al principio de igualdad, pues al identificar el criterio de comparación, los sujetos y situaciones no son comparables desde la perspectiva fáctica y jurídica. Analizado el punto de la capacidad contributiva, las empresas que extraen petróleo crudo y las demás empresas no son sujetos comparables. Lo anterior, impide la necesidad de continuar adelantando el juicio integrado de igualdad para definir si hubo un tratamiento inequitativo cuando se estableció la sobretasa y, a partir de allí, adelantar el análisis de proporcionalidad. La norma acusada persigue un fin constitucional válido, pues busca, por un lado, y junto con las demás medidas incorporadas por la Ley 2277 de 2022, contribuir al incremento del recaudo fiscal para financiar el gasto público y, por otro, contribuir a la materialización del derecho a gozar de un ambiente sano.</p>	Año	TET con sobretasa	TET vigente	2012		32,0%	2013		24,3%	2014		22,3%	2015		14,3%	2016		16,0%	2017		36,0%	2018		32,3%	2019		25,2%	2020		15,6%	2021*		24,4%	2022*	30,5%	26,7%
Año	TET con sobretasa	TET vigente																																			
2012		32,0%																																			
2013		24,3%																																			
2014		22,3%																																			
2015		14,3%																																			
2016		16,0%																																			
2017		36,0%																																			
2018		32,3%																																			
2019		25,2%																																			
2020		15,6%																																			
2021*		24,4%																																			
2022*	30,5%	26,7%																																			
<p>Ministerio de Minas y Energía²⁷</p>	<p><i>Exequible.</i> Expresó que la medida adoptada en la norma acusada persigue un fin legítimo y proporcional con miras a garantizar la justicia tributaria y obtener más recursos y dar cumplimiento a los fines del Estado. Agregó que conforme al artículo 338 constitucional el Congreso de la República puede imponer tributos, determinar los sujetos activos y pasivos, los hechos y las bases gravables, y las tarifas de los impuestos. La aplicación de los preceptos tributarios solo puede hacerse efectiva a partir del periodo que comience después de entrar en vigor la norma. Indicó que lo expresado se encuentra en armonía con la respuesta que el Ministerio de Hacienda y Crédito Público brindó a la Corte.</p>																																				

²⁷ Invitado mediante Auto del 13 de junio del 2023. Expediente digital D-15253. Intervención - Ministerio de Minas y Energía.

Paola Andrea Mesa Galindo ²⁸	<p><i>Inexequible.</i> Manifestó que el parágrafo 3.º del artículo 10.º de la Ley 2277 de 2022 debe ser declarado inexequible. Expuso que conforme a lo manifestado por la cartera de Hacienda y la DIAN en el presente trámite, la norma acusada vulnera el principio de irretroactividad de la ley que va atado con el principio de certeza tributaria. Lo anterior, porque la norma impone una carga de tributación sin que los sujetos pasivos tengan conocimiento pleno de las implicaciones que dicho gravamen implica. Es decir, que todos los elementos de la obligación tributaria deben ser conocidos por el sujeto pasivo del tributo antes que la obligación tenga lugar. Expuso que los contribuyentes quedan sometidos a la incertidumbre en torno a si deben o no liquidar la sobretasa y bajo qué tarifa, situación que solo puede ser superada hasta el mes de enero siguiente al año gravable, esto es, concluido el periodo gravable y surgida la obligación tributaria, por lo cual la norma resulta retroactiva.</p>
María Catalina Plazas Molina ²⁹	<p><i>Inexequible.</i> Indicó que la disposición acusada es inexequible en tanto vulnera los principios de justicia, equidad e igualdad tributaria. Argumentó que la medida adoptada en la sobretasa no tiene en cuenta la capacidad contributiva del sujeto pasivo, pues aplica para aquellos contribuyentes que realicen la actividad de extracción de petróleo crudo y que obtengan una renta líquida superior a 50.000 UVT. Los contribuyentes que cumplan con los referidos requisitos deben cubrir una sobretasa calculada en 0 %, 5 %, 10 % o 15 %, lo cual depende del precio internacional del petróleo Brent, información que no es de manejo de los contribuyentes y escapa a su voluntad. Además, ello no evidencia una capacidad contributiva mayor de los sujetos pasivos, tornándose un trato inequitativo e injustificado.</p> <p>Además, expuso que según la jurisprudencia constitucional las sobretasas son medidas excepcionales no deseables, cuya constitucionalidad depende de su conducencia para alcanzar los fines para los cuales hayan sido creadas, así como de la razonabilidad, proporcionalidad y excepcionalidad del trato diferencial. Por ejemplo, la Sentencia C-507 de 2021 aceptó dicha medida excepcional, por considerar que se estructuró con observancia de la capacidad contributiva de los sujetos pasivos y que tenía por finalidad lograr la igualdad material a través de la regulación de la carga efectiva de tributación de las entidades financieras. En la misma línea, la sobretasa impuesta está exclusivamente definida por un hecho ajeno a los resultados económicos individuales de los sujetos pasivos, esto es, sin consultar su realidad financiera y capacidad contributiva. Lo anterior, pues el único referente es el precio promedio del petróleo. Sumado a ello, dicha medida es permanente y totalmente desproporcionada, la cual se activa por los precios del petróleo y no grava la utilidad extraordinaria obtenida fruto de la operación, sino toda la renta líquida obtenida por cualquier origen.</p>
Facultad de Economía de la Universidad de los Andes ³⁰	<p>Remitió el documento denominado “Efectos Macroeconómicos y Fiscales de una política de no exploración y la reforma tributaria de 2022 en el sector de hidrocarburos”, el cual evaluó los efectos sobre la producción, exportaciones, balanza comercial y las transferencias del sector a la Nación y a las regiones, de una política de hidrocarburos que suprime la adjudicación de nuevos contratos de exploración de petróleo</p>

²⁸ Interviniente. Expediente digital D-15253. [Intervención ciudadana.](#)

²⁹ Interviniente. Expediente digital D-15253. [Intervención ciudadana.](#)

³⁰ Invitado mediante Auto del 13 de junio del 2023. Expediente digital D-15253. [Concepto - Universidad de los Andes.](#)

	y la reforma tributaria aprobada en el Congreso, que aumenta los impuestos al sector y prohíbe la deducibilidad de las regalías. Concluyó que la reforma incrementaría los ingresos de la Nación a corto plazo. Sin embargo, dicho aumento no sería permanente, en razón a que se observarían menores transferencias del sector en el mediano plazo, como consecuencia de una menor producción. Al margen de lo anterior, la universidad no se pronunció sobre aspectos específicos de la norma demandada.
--	--

VI. Concepto de la procuradora general de la Nación

12. La procuradora general de la Nación solicitó a la Corte que declare la exequibilidad de las normas acusadas. Al respecto, se pronunció sobre tres aspectos en relación con los cargos mencionados en la demanda: (i) respecto de los vicios formales presentados; (ii) sobre el desconocimiento del principio de irretroactividad tributaria y (iii) frente a la infracción de los principios de justicia, equidad e igualdad tributaria.

13. Frente al primer punto, expresó que no se presentaron vicios en el procedimiento legislativo, en tanto no existió trasgresión a los presupuestos constitucionales y legales. Indicó que: (i) la decisión de las mesas directivas en cuanto no permitir la votación de la ponencia negativa en la Comisión Tercera del Senado durante el debate conjunto no constituyó ninguna trasgresión; (ii) la no votación de las proposiciones modificatorias no afectó el trámite legislativo, pues como lo sustentaron las mesas directivas durante la sesión conjunta, aquellas se entendieron retiradas y tenidas como simples constancias, más aún cuando los congresistas interesados no presentaron objeción frente a esa decisión; y (iii) la votación en bloque del articulado de la iniciativa que se convirtió en la Ley 2277 de 2023 fue una decisión de las mesas directivas, decisión que resulta legítima, en los términos del artículo 134 del Reglamento del Congreso y que fue avalada por los miembros de dicha corporación legislativa. Por tales motivos, no existió una trasgresión al procedimiento legislativo impartido a las normas acusadas.

14. Respecto del segundo punto, expuso que el principio de irretroactividad tributaria es un mandato que proscribe la aplicación de la ley en materia fiscal a hechos ocurridos antes de su entrada en vigor. Aquel principio dispone que: “(i) las leyes que regulen contribuciones en las que la base sea el resultado de hechos ocurrido durante un periodo determinado, no pueden aplicarse sino a partir del periodo que comience después de iniciar la vigencia de la respectiva ley, y (ii) las leyes tributarias no se aplican con retroactividad”³¹.

15. Manifestó que la jurisprudencia constitucional considera que la legislación tributaria va acorde con dicho principio, cuando rige hacia futuro y las previsiones que contiene se aplican a los hechos o situaciones ocurridas bajo su vigencia y no afecta situaciones jurídicas consolidadas³². En concreto, resaltó que la norma acusada estableció una sobretasa para las compañías petroleras asociada al impuesto de renta, lo que corresponde a un tributo periódico, por lo que las

³¹ Expediente digital D-15253. Concepto - Procuradora General de la Nación, folio 5.

³² Refirió la Sentencia C-878 de 2011, M. P. Juan Carlos Henao.

modificaciones que introduce aplican a partir de la vigencia 2023, es decir, para el periodo fiscal siguiente a la fecha de promulgación de la Ley 2277 de 2022. Al margen de lo anterior, advierte que la norma acusada podría afectar el principio de certeza tributaria, en tanto, la periodicidad anual de la resolución expedida por la Agencia Nacional de Hidrocarburos que consolida la información como insumo para liquidar la sobretasa, opera en detrimento de la seguridad jurídica que requiere el contribuyente para conocer con datos oficiales el monto de la obligación fiscal que estará a su cargo³³.

16. De otra parte, manifestó que la jurisprudencia constitucional estableció que la libre configuración del legislador en materia fiscal encuentra límites en los principios de igualdad, justicia y equidad tributaria. Argumentó que para analizar si una disposición tributaria está acorde con los referidos principios, debe acudir a un juicio leve de razonabilidad, el cual tiene como objeto verificar “si el fin y el medio no están constitucionalmente prohibidos y si el segundo es idóneo o adecuado para conseguir el primero”³⁴. Al respecto, expuso lo siguiente:

“la Procuraduría estima que el precepto acusado es conforme a los principios de justicia, equidad e igualdad tributaria, ya que si bien la sobretasa cuestionada constituye un trato diferente para los contribuyentes cuya actividad económica principal es la extracción de petróleo crudo, lo cierto es que dicha distinción es razonable debido a que: (a) persigue una finalidad legítima, así como es (b) idónea para cumplirla.

En concreto, por un lado, el trato diferenciado busca incrementar la carga impositiva de un grupo de contribuyentes que tienen una mayor capacidad de pago fiscal a efectos de cumplir con la función comunitario del Estado. Ciertamente, a partir de la lectura de los antecedentes legislativos de la disposición acusada, se tiene que persigue ‘aumentar el recaudo derivado de las actividades extractivas para financiar, entre otros, el gasto público social’. Lo anterior, ‘teniendo en cuenta el actual auge en los precios internacionales de algunos commodities’ (v.gr. petróleo), que genera una ‘capacidad contributiva’ significativa para las compañías ‘del sector de hidrocarburos’, quienes reportan ‘tasas efectivas de tributación (...) inferiores a la tarifa nominal y con una perspectiva histórica que evidencia una tasa efectiva proyectada para 2022 inferior a la registrada en periodos anteriores.’”

Al respecto, el Ministerio Público estima que dicha finalidad es legítima desde una perspectiva constitucional, porque el artículo 95.8 de la Carta Política dispone como uno de los deberes de la ‘persona y el ciudadano contribuir al financiamiento de los gastos e inversiones del Estado dentro de conceptos de justicia y equidad’, es decir, atendiendo su capacidad económica.

En punto de ello, se advierte que la norma demandada no es ajena a la capacidad económica del sujeto pasivo, ya que la sobre tasa solo grava a las empresas de hidrocarburos cuando, además de obtener una renta líquida igual o superior a 50.000 UVT, concurren precios favorables del crudo en el mercado internacional que, por consecuencia, aumentarían sus ingresos. Así, es claro que el precepto analizado tiene en cuenta un parámetro racional para originar la carga tributaria, que la renta y las ganancias adicionales asociadas a los

³³ La Sala Plena reitera que Por Auto del 13 de junio de 2023, el despacho sustanciador rechazó parcialmente la demanda respecto de los cargos por violación de los artículos 6 y 338 de la Constitución, relacionados en su orden i) con la dependencia de una autoridad norteamericana y compañías terceras privadas para deflactar los precios internacionales del petróleo BRENT y calcular y certificar el promedio de esos mismos precios y ii) con la violación del principio de reserva de ley tributaria debida a indefinición de la tarifa de la sobretasa a cargo de los extractores de crudo.

³⁴ Refirió las Sentencias C-220 de 2017, M. P. José Antonio Cepeda Amaris y C-087 de 2019, M. P. Antonio José Lizarazo Ocampo.

incrementos de precios son factores que permiten inferir razonablemente la oportunidad que tienen las compañías de asumir las obligaciones fiscales acusadas.

De otro lado, la Procuraduría considera que el medio utilizado para lograr dicha finalidad es idóneo, dado que una sobretasa es un recargo a un tributo que aumenta la obligación fiscal del sujeto pasivo y, en consecuencia, incrementa el recaudo en favor de la administración. (...) el Ministerio Público concluye que ‘la sobretasa impugnada lejos de vulnerar el principio de equidad tributaria, lo maximiza, pues el legislador impuso una mayor tributación a quien tiene mayores ingresos y capacidad económica para contribuir con los gastos del Estado’, como sucede con las empresas del sector petrolero con renta gravable superior a 50.000, es decir, a \$2.120.600.000 en el año 2023.’³⁵

17. Conforme a lo expuesto, solicitó declarar la exequibilidad del parágrafo 3° del artículo 10° de la Ley 2277 de 2023, porque no desconoce los principios de justicia, equidad e igualdad tributaria.

VII. Consideraciones de la Corte Constitucional

Competencia

18. En virtud de lo dispuesto en el artículo 241.4 de la Carta Política, la Corte Constitucional es competente para conocer de esta demanda, pues se trata de una acusación de inconstitucionalidad contra los apartados contenidos en preceptos que forman parte de una ley de la República.

Cuestiones previas

Presentación oportuna de la demanda

19. El artículo 242.3 de la Constitución establece que las acciones públicas de inconstitucionalidad por vicios de forma tienen un término de caducidad de un año. Este plazo se cuenta desde la publicación del acto respectivo.

20. En el presente caso, la Ley 2277 de 2022 fue publicada en el Diario Oficial el 13 de diciembre del mismo año³⁶. Por su parte, la demanda fue presentada el 31 de marzo de 2023 y en ella, se formularon varios cargos, tanto por vicios formales como materiales. En consecuencia, la Corte constata que la presenta acción, respecto de los vicios de procedimiento, fue presentada oportunamente y no se configuró la caducidad.

Examen de la cosa juzgada constitucional

21. Una de las normas demandadas en el presente proceso, por vicios de forma, es el artículo 19 de la Ley 2277 de 2022, en su integridad. La Sentencia C-489 de 2023 estudió la constitucionalidad del parágrafo 1.º del citado artículo. Por este motivo, debe analizarse si operó el fenómeno de la cosa juzgada constitucional que impida un nuevo pronunciamiento sobre el particular.

³⁵ Expediente digital <https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/archivo.php?id=73149>

³⁶ *Diario oficial* 52.247.

22. La jurisprudencia define la cosa juzgada constitucional, prevista en el artículo 243 de la Constitución, como una institución jurídica procesal que ampara el principio de seguridad jurídica y que garantiza la estabilidad de las decisiones adoptadas por esta corporación³⁷. En virtud de ella, las decisiones adoptadas por la Corte Constitucional adquieren valor jurídico o fuerza vinculante, se tornan definitivas, intangibles, incontrovertibles e inmutables y con efectos *erga omnes*³⁸. Este tribunal se ha referido reiteradamente a la finalidad, funciones y consecuencias de la cosa juzgada, así como a las distintas modalidades que puede presentar³⁹. Para efectos de esta providencia, se aludirá a la distinción entre la cosa juzgada absoluta y la cosa juzgada relativa.

23. Sobre esta clasificación, la jurisprudencia ha señalado que existe *cosa juzgada absoluta* cuando una sentencia de la Corte resolvió definitivamente la constitucionalidad de una norma⁴⁰, por lo que el alcance del pronunciamiento no está limitado y se entiende que la disposición fue examinada frente a todo el texto constitucional⁴¹. La corporación ha resaltado que este tipo de cosa juzgada cobra mayor relevancia en decisiones de inexequibilidad “por cuanto en estos casos las normas analizadas y encontradas contrarias a la Carta Política son expulsadas del ordenamiento jurídico, no pudiendo sobre ellas volver a presentarse demanda de inconstitucionalidad o ser objeto de nueva discusión o debate”⁴². En este sentido, cuando la norma es declarada inconstitucional, la cosa juzgada que recae sobre ese mismo texto normativo será siempre absoluta, por cuanto el retiro del ordenamiento jurídico se hace con independencia del cargo o los cargos que prosperaron⁴³.

24. En contraste, se predica la *cosa juzgada relativa* cuando el análisis realizado por la Corte se circunscribe a un determinado cargo o problema jurídico, de forma explícita o implícita⁴⁴. Mientras que, en la cosa juzgada absoluta, como regla general, la decisión adoptada conlleva la imposibilidad de volver a examinar cualquier cargo contra la norma, ante la existencia de cosa juzgada relativa, la Corte puede conocer otras demandas, siempre y cuando se propongan cargos nuevos o que no hayan sido resueltos previamente⁴⁵.

³⁷ Sentencia C-295 de 2021 M. P. Jorge Enrique Ibáñez Najjar.

³⁸ Sentencias C-193 de 2016 M. P. Luis Ernesto Vargas Silva, C-838 de 2013 M. P. Luis Ernesto Vargas Silva, C-468 de 2011 M. P. María Victoria Calle Correa, C-979 de 2010 M. P. Juan Carlos Henao Pérez, C-241 de 2012 M. P. Luis Ernesto Vargas Silva, C-978 de 2010 M. P. Luis Ernesto Vargas Silva, C-774 de 2001 M. P. Rodrigo Escobar Gil, entre otras.

³⁹ Sentencias C-310 de 2002 M. P. Rodrigo Escobar Gil, C-004 de 2003 M. P. Eduardo Montealegre Lynett, C-039 de 2003 M. P. Manuel José Cepeda Espinosa, C-1122 de 2004 M. P. Álvaro Tafur Galvis, C-469 de 2008 M. P. Clara Inés Vargas Hernández, C-600 de 2010 M. P. Luis Ernesto Vargas Silva, C-283 de 2011 M. P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, C-254A de 2012 M. P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, C-1017 de 2012 M. P. Luis Guillermo Guerrero Pérez, C-007 de 2016 M. P. Alejandro Linares Cantillo y C-133 de 2019 MM. PP. José Fernando Reyes Cuartas y Antonio José Lizarazo Ocampo, entre otras.

⁴⁰ Sentencia C-334 de 2017 M. P. José Antonio Cepeda Amaris.

⁴¹ Sentencia C-185 de 2019 M. P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

⁴² Sentencia C-247 de 2009 M. P. Luis Ernesto Vargas Silva.

⁴³ Sentencia C-383 de 2019 M. P. Alejandro Linares Cantillo.

⁴⁴ Sentencia C-774 de 2001 M. P. Rodrigo Escobar Gil.

⁴⁵ Sentencias C-600 de 2010 M. P. Luis Ernesto Vargas Silva, C-279 de 2014 M. P. María Victoria Calle Correa, C-659 de 2016 M. P. Aquiles Arrieta Gómez, C-287 de 2014 M. P. Luis Ernesto Vargas Silva, C-774 de 2001 M. P. Rodrigo Escobar Gil, C-310 de 2002 M. P. Rodrigo Escobar Gil, C-004 de 2003 M. P. Eduardo Montealegre Lynett, C-039 de 2003 M. P. Manuel José Cepeda Espinosa, C-1122 de 2004 M. P. Álvaro Tafur Galvis, C-469 de 2008 M. P. Clara Inés Vargas Hernández y C-621 de 2015 M. P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

25. *Configuración de la cosa juzgada absoluta.* La Sala constata que esta operó en relación con el párrafo 1.º del artículo 19 de la Ley 2277 de 2022. Al respecto, la Sentencia C-489 de 2023⁴⁶ declaró su inexecutable, con fundamento en que la prohibición de la deducción de las regalías de la base gravable del impuesto sobre la renta, por la explotación de recursos naturales no renovables, desconoce la capacidad contributiva de los sujetos obligados y viola la prohibición de establecer impuestos confiscatorios. En ese sentido, concluyó que hubo violación de los principios de equidad y justicia tributaria.

26. La declaratoria de inexecutable descrita configura, entonces, el fenómeno de la cosa juzgada absoluta. En efecto, el párrafo 1.º del artículo 19 de la Ley 2277 de 2022, fue expulsado del ordenamiento jurídico con base en cargos de mérito, con una decisión con efectos inmediatos, y está cerrada la posibilidad de que este sea objeto de un nuevo pronunciamiento. En la Sentencia C-036 de 2024, la Corte también arribó a la misma conclusión de la siguiente manera:

“En relación con esta última disposición (artículo 19, Parágrafo 1o), la Corte Constitucional declaró estarse a lo resuelto en la Sentencia C-489 de 2023, en virtud de la configuración de la cosa juzgada respecto de dicha disposición, por cuanto en esa providencia la Corte declaró su inexecutable. En consecuencia, dado que en la actualidad el aludido párrafo ya no forma parte del ordenamiento jurídico no es posible examinar su constitucionalidad.”⁴⁷

27. Así las cosas, la Corte declarará estarse a lo resuelto en la Sentencia C-489 de 2023 en relación con este apartado del precepto acusado, por lo cual el examen de los cargos por vicios de procedimiento en la presente providencia no incluirá el análisis sobre el citado párrafo 1º, pero sí versará sobre el resto del artículo 19 de la Ley 2277 de 2022.

Metodología de la decisión

28. La Sala procederá al examen de constitucionalidad de cada uno de los cargos formulados por la accionante. Para tal efecto, adelantará su examen según su naturaleza, de manera individual y en el orden propuesto por la demanda.

A. Cargos por vicios de procedimiento

Primer cargo. La ponencia de archivo no fue votada por la Comisión Tercera del Senado, lo que vulnera el artículo 157 de la Constitución y los artículos 157 y 173 de la Ley 5ª de 1992

29. *Argumentos de la demanda.* La peticionaria indicó que la ponencia minoritaria que solicitaba el archivo fue presentada a las Comisiones Terceras Conjuntas de Cámara y Senado. En seguida, fue votada negativamente por la Comisión Tercera de la Cámara de Representantes, pero no fue votada por la Comisión Tercera del Senado de la República. En concreto, indica que la presidenta de las comisiones

⁴⁶ MM. PP. Jorge Enrique Ibáñez Najjar y Cristina Pardo Schlesinger.

⁴⁷ Corte Constitucional. Comunicado de prensa 03 del 14 y 15 de febrero de 2024, p. 11.

conjuntas pretermitió la votación al indicar: “*Negada la proposición, perdón, la ponencia, no se hace necesario que sea negada también por la otra Cámara*”.

30. Tal situación, según la demandante, desconoce el principio de consecutividad, porque el artículo 173 de la Ley 5ª de 1992 establece que “*concluido el debate, cada Comisión votará por separado.*” Tal situación, en su sentir, afecta la formación de la voluntad democrática de las comisiones. En concreto, porque la Comisión Tercera de Senado no tuvo la oportunidad de negar la ponencia de archivo⁴⁸.

31. *Problema jurídico.* Corresponde a la Corte estudiar si ¿el trámite legislativo que dio lugar a la expedición del párrafo 3 (parcial) del artículo 10 y del artículo 19 de la Ley 2277 de 2022 desconoció el artículo 157 de la Constitución y los artículos 157 y 173 de la Ley 5ª de 1992, porque en primer debate en comisiones conjuntas la ponencia minoritaria de archivo del proyecto fue debatida y negada en la Comisión Tercera de la Cámara de Representantes y no fue votada en la comisión respectiva de Senado?

32. *Metodología.* Para dar respuesta al problema jurídico planteado, la Sala abordará los siguientes temas: i) los parámetros y principios orientadores del trámite legislativo; ii) las sesiones conjuntas de las comisiones permanentes homólogas de una y otra cámara; iii) la votación negativa de una ponencia y iv) la resolución del caso concreto.

Los parámetros y principios orientadores del trámite legislativo

33. Esta corporación ha decantado los principios orientadores del trámite legislativo. La Sentencia C-168 de 2012⁴⁹ expuso los parámetros y principios que guían la labor legislativa. En tal sentido, la Ley 5ª de 1992 prevé lo siguiente: i) la definición legal de debate (artículo 94, inciso 1º); ii) el momento de iniciación y de terminación del debate (artículos 94, inciso 2º, 157 y 176); iii) el quórum deliberatorio y decisorio (artículos 95, y 117 a 119); iv) las reglas generales que rigen la intervención de los congresistas en el debate de proyectos de ley y de actos legislativos (artículos 96 a 105); v) el trámite de las ponencias (artículos 150, 153, 156, 157, 171, 174, 175 y 176); vi) el trámite de las proposiciones (112 a 115); vii) las enmiendas a los proyectos (artículos 160, 161, 162, 177, 178 y 179) o viii) la forma de conciliar las diferencias entre lo aprobado en una y otra Cámara, en los términos del artículo 161 de la Constitución (artículos 186 a 189)⁵⁰.

34. Las reglas constitucionales y legales sobre la materia buscan asegurar que el debate se cumpla en debida forma y concretan principios relacionados con: i) la garantía para la formación y expresión de la voluntad legislativa de manera libre e ilustrada; ii) el respeto, tanto de la regla mayoritaria, como de los derechos de las minorías; iii) la suficiencia de las oportunidades deliberativas; iv) la publicidad de los asuntos debatidos, no solo como presupuesto para el debate entre los

⁴⁸ La Sala Plena precisa que por efectos de la demanda y su subsanación, este cargo solamente se predica de las normas censuradas, sin perjuicio de que el debate pueda recaer respecto de la totalidad del proyecto de ley.

⁴⁹ M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

⁵⁰ Sentencia C-168 de 2012 M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

congresistas, sino como derecho de la ciudadanía general, o el respeto de la función representativa y deliberativa que cumplen los congresistas⁵¹.

35. De otra parte, la Ley 5ª de 1992 consagra los principios que deben tenerse en cuenta para la interpretación y aplicación del reglamento del Congreso⁵². Esta Corte ha entendido aquellos de la siguiente manera: “en primer lugar, que sus normas, sin perjuicio de la corrección formal de los procedimientos, ‘(...) deben servir para impulsar eficazmente el desarrollo de las labores de todo orden del Congreso’.”⁵³ En esa misma línea se encuentra el principio de corrección formal de los procedimientos. El objetivo de dicho postulado es el de “(...) subsanar los vicios de procedimiento que sean corregibles, en el entendido que así se garantiza no sólo la constitucionalidad del proceso de formación de las leyes, sino también los derechos de las mayorías y las minorías y el ordenado adelantamiento de las discusiones y votaciones.”⁵⁴ Seguidamente, está consagrada la regla de las mayorías orientada a que la aplicación del reglamento se haga “(...) en forma tal que toda decisión refleje la voluntad de las mayorías presentes en la respectiva sesión y consulte, en todo momento, la justicia y el bien común.”⁵⁵ Finalmente, la norma alude a la regla de las minorías, según la cual el reglamento garantiza el derecho constitucional de éstas a ser representadas, a participar y a expresarse⁵⁶.

36. *Los parámetros y principios que orientan el debate.* Esta corporación ha precisado que la expresión “debate” es un instrumento para la configuración de la voluntad legislativa. En tal sentido, ha señalado que es propio del debate parlamentario “(...) la exposición de ideas, criterios y conceptos diversos y hasta contrarios, y la confrontación seria y respetuosa entre ellos; el examen de las distintas posibilidades y la consideración colectiva, razonada y fundada, acerca de las repercusiones que habrá de tener la decisión puesta en tela de juicio (...)”^{57,58}.

37. En la Sentencia C-473 de 2004, la Corte expuso las normas del reglamento del Congreso, en particular el artículo 157 de la Ley 5ª de 1992, que regulan el desarrollo del debate legislativo de la siguiente manera:

“En el caso del debate que realizan las comisiones constitucionales permanentes, según el artículo 157⁵⁹ de la Ley 5ª de 1992, éste tiene lugar, por regla general, después de la publicación del informe de ponencia y, excepcionalmente -tal como lo autoriza el artículo

⁵¹ Ibid.

⁵² Ley 5ª de 1992, artículo 2º.

⁵³ Sentencia C-168 de 2012. Ibid.

⁵⁴ Ibid.

⁵⁵ Ibid.

⁵⁶ Ibid.

⁵⁷ Corte Constitucional, C-222 de 1997, MP: José Gregorio Hernández, donde la Corte examina la constitucionalidad de una modificación introducida a un Acto Legislativo durante el segundo período y precisa las reglas sobre trámite de leyes que son aplicables a los actos legislativos.

⁵⁸ Sentencia C-168 de 2012 M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

⁵⁹ Artículo 157. Iniciación del debate. La iniciación del primer debate no tendrá lugar antes de la publicación del informe respectivo. † No será necesario dar lectura a la ponencia, salvo que así lo disponga, por razones de conveniencia, la Comisión. † El ponente, en la correspondiente sesión, absolverá las preguntas y dudas que sobre aquélla se le formulen, luego de lo cual comenzará el debate. † Si el ponente propone debatir el proyecto, se procederá en consecuencia sin necesidad de votación del informe. Si se propone archivar o negar el proyecto, se debatirá esta propuesta y se pondrá en votación al cierre del debate. † Al debatirse un proyecto, el ponente podrá señalar los asuntos fundamentales acerca de los cuales conviene que la Comisión decida en primer término.

156⁶⁰ de la misma Ley- antes de su publicación, pero después de la entrega de una reproducción del informe de ponencia a los miembros de la comisión respectiva, cuando así lo haya autorizado el Presidente de la Comisión. En cuanto a la iniciación del debate de los proyectos de ley en comisiones, éste se inicia luego de la intervención del ponente del proyecto (artículo 157, Ley 5ª de 1992). Si la proposición con la que termina el informe es que se dé primer debate al proyecto, el debate se inicia sin necesidad de votarlo. Si la proposición es para archivar o negar el proyecto, se debate primero esta propuesta y cerrado el debate, se procede a su votación (artículo 157, Ley 5ª de 1992). El debate del proyecto puede terminar, luego de transcurridas 3 horas desde su iniciación, si cualquiera de los miembros de la respectiva corporación solicita que se declare la suficiente ilustración (artículo 108,⁶¹ Ley 5ª de 1992). El debate de artículos del proyecto también puede concluir si se solicita la declaratoria de suficiente ilustración respecto de artículos que hayan sido discutidos en dos sesiones (artículo 164,⁶² Ley 5ª de 1992).”

38. *El principio de instrumentalidad de las formas.* Esta Corte ha enfatizado en que los requisitos constitucionales y legales que regulan el trámite legislativo “no tienen como finalidad obstruir o dificultar tal proceso, sino que deben interpretarse al servicio del fin sustantivo que cumplen, dado que éstas no tienen un valor en sí mismo.”⁶³ En efecto, la Sentencia C-055 de 1995⁶⁴ indicó que la interpretación de las mencionadas reglas no debe hacerse “en el sentido de que su función sea la de entorpecer e impedir la expedición de leyes, o dificultar la libre discusión democrática en el seno de las corporaciones representativas, pues ello equivaldría a desconocer la primacía de lo sustancial sobre lo procedimental.”⁶⁵

39. De esta manera, el mencionado postulado implica que las formas procesales no tienen un valor en sí mismo y deben interpretarse al servicio de un fin sustantivo, a partir de la valoración del contexto y del conjunto integral del trámite legislativo⁶⁶. De aquel principio pueden identificarse las siguientes características:

“De un lado, la Constitución consagra un Estado social de derecho, que busca realizar ciertos principios y valores materiales (CP arts 1º y 2º), y señala explícitamente que en los trámites procesales prevalece el derecho sustancial (CP art. 228). Por ello, esta Corte siempre ha interpretado el alcance de las normas que gobiernan la formación de las leyes teniendo en cuenta los valores materiales que esas reglas pretenden realizar. (...) Pero de otro lado, lo anterior no significa que las formas procesales en general, y las normas constitucionales que rigen la aprobación de las leyes en particular, sean irrelevantes y puedan ser ignoradas. Por el contrario, ellas son importantes y deben ser respetadas,

⁶⁰ Ley 5ª de 1992, Artículo 156. Presentación y publicación de la ponencia. El informe será presentado por escrito, en original y dos copias, al secretario de la Comisión Permanente. Su publicación se hará en la Gaceta del Congreso dentro de los tres (3) días siguientes. † Sin embargo, y para agilizar el trámite del proyecto, el Presidente podrá autorizar la reproducción del documento por cualquier medio mecánico, para distribuirlo entre los miembros de la Comisión; ello, sin perjuicio de su posterior y oportuna reproducción en la Gaceta del Congreso.

⁶¹ Ley 5ª de 1992, Artículo 108. Cierre del debate. Cualquier miembro de la respectiva Corporación podrá proponer el cierre del debate por suficiente ilustración, transcurridas tres (3) horas desde su iniciación, aun cuando hubiere oradores inscritos. El Presidente, previa consulta con los miembros de la Mesa Directiva, aceptará o negará la proposición. Su decisión podrá ser apelada. † Las intervenciones sobre suspensión o cierre de un debate no podrán exceder de cinco (5) minutos.

⁶² Ley 5ª de 1992, Artículo 164. Declaración de suficiente ilustración. Discutido un artículo en dos sesiones, la Comisión, a petición de alguno de sus miembros, podrá decretar la suficiente ilustración, caso en el cual se votará el artículo sin más debate.

⁶³ Sentencia C-168 de 2012 M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

⁶⁴ M.P. Alejandro Martínez Caballero.

⁶⁵ Corte Constitucional, Sentencia C-055 de 1995, MP: Alejandro Martínez Caballero, en donde la Corte rechaza un cargo de inconstitucionalidad porque la comisión de conciliación no conformada para superar las discrepancias no aprobó el acta, porque algunos de sus miembros no la suscribieron.

⁶⁶ Sentencia C-737 de 2001 M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

precisamente porque protegen valores sustantivos significativos. Por ello, aunque la Constitución de 1991 flexibilizó las reglas de aprobación de las leyes, el respeto de esas normas procedimentales no ha perdido su importancia, por los valores superiores que estas disposiciones protegen.”⁶⁷

40. *La necesaria diligencia de los congresistas durante el trámite legislativo.* La Corte Constitucional ha resaltado que el debate parlamentario se surte en un escenario deliberativo complejo y con su propia dinámica. En tal sentido, “exige de los participantes una actitud activa en el ejercicio de sus derechos y sus obligaciones. Éstos deben promover sus iniciativas, advertir las circunstancias que consideren susceptibles de afectar el trámite o de lesionar su derecho de participación y emplear, con un mínimo de diligencia y vigor, las herramientas que el ordenamiento jurídico pone a su alcance en el escenario político de los debates.”⁶⁸ De acuerdo con lo expuesto, esta corporación ha indicado que: “No es de recibo la actitud deliberadamente pasiva orientada a pre-constituir un vicio, como tampoco es admisible la omisión negligente de quien, por cualquier razón no justificada, se margina del debate y solo cuando éste ha concluido, después de la votación, presenta objeciones que, oportunamente puestas a consideración de la corporación, a través de los mecanismos procedimentales específicamente previstos para el efecto, habrían permitido evitar o subsanar determinadas irregularidades de trámite. Quien debiendo actuar y teniendo la posibilidad de hacerlo se abstiene, no puede pretender luego suplir su omisión trasladando la controversia, que debió surtirse en el curso del debate legislativo, a la instancia del control de constitucionalidad.”⁶⁹

41. *Principio de razonabilidad.* La razonabilidad en el trámite legislativo ha sido utilizada como parámetro por la Corte en el estudio de la constitucionalidad de diferentes normas, así como para establecer el alcance de las regulaciones que direccionan el trámite legislativo. Pues, muchas veces la interpretación taxativa de las normas del trámite legislativo puede resultar extraña a un escenario político deliberativo o generar una limitación a la dinámica del proceso legislativo⁷⁰.

42. *Principio de eficiencia.* La jurisprudencia constitucional ha establecido que, en virtud del principio de eficiencia, la administración pública tiene el deber de maximizar el rendimiento o los resultados con costos menores⁷¹. Por lo que se deben elegir los medios más adecuados para el cumplimiento de los objetivos⁷². El principio de eficiencia también aplica para el trámite legislativo, por lo que esta corporación ha indicado que este principio se materializa en actividades como la distribución del trabajo legislativo y la asignación de materias a las diferentes comisiones de las cámaras del Congreso de la República⁷³.

43. La Corte Constitucional ha considerado que la asignación de competencias dentro del Congreso “obedece a importantes razones que buscan racionalizar y facilitar el trabajo legislativo, a fin de que este órgano funcione de manera eficiente

⁶⁷ Sentencia C-737 de 2001

⁶⁸ Sentencia C-168 de 2012 M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

⁶⁹ Ibid.

⁷⁰ Sentencia C-314 de 2022. M.P. Diana Fajardo Rivera.

⁷¹ Sentencia C-826 del 2013. M. P. Luis Ernesto Vargas Silva.

⁷² Ibidem.

⁷³ Sentencia C-011 de 2013. M. P. Alexei Julio Estrada.

y sus actividades se sujeten a los principios de publicidad y participación democrática”⁷⁴.

44. En Sentencia C-540 de 2001⁷⁵ la Corte indicó que:

“la distribución de trabajo durante el trámite de un proyecto de ley en el Congreso de la República obedece a varios criterios confluyentes, relacionados con la especialización del trabajo legislativo y con la distribución racional de las actividades a cargo del Congreso, los cuales están adicionados con la regla de la publicidad de las actuaciones y deliberaciones en el trámite y aprobación de los proyectos de ley. Estos elementos tienen como común denominador el procurar la consecución de los fines esenciales del Estado, entre los cuales se destaca el de “facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación” (C.P., art. 2°), además de facilitar y organizar el cumplimiento eficiente de las funciones del Congreso, dentro de un régimen jurídico, democrático y participativo (C.P., Preámbulo y arts. 1°, 114, 159 y ss).

45. Esa misma sentencia señala que la existencia de diferentes comisiones al interior del Congreso de la República “permite un trámite más eficiente de las iniciativas legislativas, por cuanto los proyectos se asignarán al grupo de congresistas, en cada una de las cámaras legislativas, que cuente con mayores conocimientos sobre el tema regulado, lo cual facilita el cumplimiento de las funciones del Congreso dentro de un régimen jurídico, democrático y participativo.”⁷⁶. Lo que también posibilita la realización de debates más especializados que favorecen el proceso legislativo, pues “los congresistas que hagan parte de cada una de las comisiones laborarán sobre materias de su interés, que guarden relación con su área de formación o experiencia laboral.”⁷⁷

46. *Principio de celeridad*. Está contenido en el artículo 2.1 de la Ley 5ª de 1992 y se refiere a que “guardada la corrección formal de los procedimientos, las normas del Reglamento deben servir para impulsar eficazmente el desarrollo de las labores de todo orden del Congreso.”

Las sesiones conjuntas de las comisiones permanentes homólogas de una y otra cámara

47. El artículo 157⁷⁸ superior establece los requisitos para que un proyecto se convierta en ley de la República. En relación con la interpretación del anterior artículo, la Corte ha sostenido que “éste impone una condición necesaria para que un proyecto se convierta en ley, cual es la que el mismo surta un total de cuatro debates, que además deben darse completos e integrales para que lo aprobado o improbadado tenga plena validez.”⁷⁹ Sin embargo, existe una excepción a dicha

⁷⁴ Ibidem.

⁷⁵ M.P. Jaime Córdoba Triviño.

⁷⁶ Sentencia C-011 de 2013. M.P. Alexei Julio Estrada.

⁷⁷ Ibidem.

⁷⁸ Constitución Política. Artículo 157. “Ningún proyecto será ley sin los requisitos siguientes: 1. Haber sido publicado oficialmente por el Congreso, antes de darle curso en la comisión respectiva. 2. Haber sido aprobado en primer debate en la correspondiente comisión permanente de cada cámara. El reglamento del Congreso determinará los casos en los cuales el primer debate se surtirá en sesión conjunta de las comisiones permanentes de ambas cámaras. 3. Haber sido aprobado en cada cámara en segundo debate. 4. Haber obtenido la sanción del gobierno.

⁷⁹ Sentencia C-1147 de 2003. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

exigencia en los casos de sesión conjunta de las comisiones permanentes de cada Cámara⁸⁰. Pues, “siendo el nuestro un sistema bicameral en el que las dos Cámaras legislativas tienen idéntico poder y cumplen funciones similares en cuanto se refiere al trámite de aprobación de los proyectos de ley, es claro que cada una goza de autonomía e independencia para tramitar sus propios asuntos, por tal razón las sesiones plenarias y las que realicen las Comisiones Constitucionales Permanentes, en principio, se deben realizar en forma separada. Sin embargo, fue el mismo constituyente quien decidió consagrar algunas excepciones a esa regla general al autorizar las denominadas sesiones conjuntas”⁸¹.

48. Según lo establecido en el artículo 169 de la Ley 5^a de 1992⁸², las sesiones conjuntas se presentan en las siguientes ocasiones: (i) por disposición constitucional para dar primer debate al proyecto de presupuesto de rentas y ley de apropiaciones⁸³; (ii) por solicitud del gobierno, cuando el presidente de la República envía mensaje de urgencia respecto del trámite de un determinado proyecto de ley que esté siendo conocido por el Congreso⁸⁴; (iii) cuando se trata de un proyecto de ley en el que se creen nuevas rentas o modifiquen las preexistentes, para equilibrar el presupuesto de gastos⁸⁵ y (iv) cuando se trata del Plan Nacional de Desarrollo⁸⁶.

49. De esta manera, ante la conformación de sesiones conjuntas, los cuatro debates quedan reducidos a tres, pero “todos y cada uno de ellos debe surtirse en forma completa e integral, con el fin de que el contenido normativo que ha sido sometido al trámite legislativo especial pueda entenderse válidamente aprobado”⁸⁷. Sobre el procedimiento del debate, el artículo 171 de la Ley 5^a de 1992 indica que se presenta una ponencia conjunta sobre el proyecto de ley y, de no ser posible, el informe radicado en el primer orden será la base de discusión. Lo que implica “por ejemplo, decidir adoptar una determinada ponencia y a partir de ella, presentar y tramitar las proposiciones relativas a la otra ponencia que no fue acogida. En este caso la negativa de una ponencia no implica negativa sobre el articulado sino la decisión de resolver sobre otra y tramitar el proyecto con base en ella, sin perjuicio de que se pudiera someter a consideración de los legisladores, vía proposición, modificaciones al articulado que estuviesen contenidos en la ponencia negada.”⁸⁸

⁸⁰ Ibidem.

⁸¹ Sentencia C-1190 de 2001. M. P. Jaime Araujo Rentería.

⁸² Ley 5 de 1992. Artículo 169. “Comisiones de ambas Cámaras o de la misma. Las Comisiones Permanentes homólogas de una y otra Cámara sesionarán conjuntamente: 1. Por disposición constitucional. Las Comisiones de asuntos económicos de las dos Cámaras deliberarán en forma conjunta para dar primer debate al proyecto de Presupuesto de Rentas y Ley de Apropiaciones. Las mismas comisiones elaborarán un informe sobre el Proyecto de Plan Nacional de Desarrollo que será sometido a la discusión y evaluación de las Plenarias de las Cámaras. 2. Por solicitud gubernamental. Se presenta cuando el Presidente de la República envía un mensaje para trámite de urgencia sobre cualquier proyecto de ley. En este evento se dará primer debate al proyecto, y si la manifestación de urgencia se repite, el proyecto tendrá prelación en el Orden del Día, excluyendo la consideración de cualquier otro asunto hasta tanto la Comisión decida sobre él”.

⁸³ Constitución Política. Artículo 346. “(...) Las comisiones de asuntos económicos de las dos cámaras deliberarán en forma conjunta para dar el primer debate al proyecto del presupuesto de rentas y ley de apropiaciones.”

⁸⁴ Constitución Política. Artículo 163. “(...) Si el proyecto de la ley a que se refiere el mensaje de urgencia se encuentra al estudio de una comisión permanente, esta, a solicitud del gobierno, deliberará conjuntamente con la correspondiente de la otra cámara para darle primer debate.”

⁸⁵ Sentencia C-1190 de 2001. M. P. Jaime Araujo Rentería.

⁸⁶ Ibidem.

⁸⁷ Sentencia C-1147 de 2003. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

⁸⁸ Sentencia C-168 de 2012. M. P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

50. Ahora, aunque se presente una única ponencia y se realice la discusión por el cuerpo conjunto de comisiones, la votación tiene lugar en cada comisión de manera separada, como se establece en el artículo 173 de la Ley 5ª de 1992⁸⁹. De alcanzar la mayoría exigida en cada una de las comisiones, el proyecto sigue su trámite hacia la plenaria de cada una de las cámaras legislativas. Sin embargo, en este caso “al haberse efectuado el primer debate en comisiones conjuntas, no hay lugar a aplicar el requisito del término de quince días entre el debate en la plenaria de una cámara y la iniciación del debate en la otra.”⁹⁰ No obstante, sí debe observarse el término de 8 días entre el primer y segundo debate⁹¹.

51. En relación con el debate, el artículo 157 de la Ley 5ª de 1992 indica que: “Si el ponente propone debatir el proyecto, se procederá en consecuencia sin necesidad de votación del informe. Si se propone archivar o negar el proyecto, se debatirá esta propuesta y se pondrá en votación al cierre del debate.” De acuerdo con el artículo 94 de la Ley 5ª de 1992, los debates son “el sometimiento a discusión de cualquier proposición o proyecto sobre cuya adopción deba resolver la respectiva Corporación, es lo que constituye el debate. El debate empieza al abrirlo el Presidente y termina con la votación general”. De la misma forma, la Corte ha indicado que, “el derecho a debatir se entiende satisfecho cuando los órganos directivos de las células legislativas, en acatamiento a las normas que regulan el proceso legislativo, mantienen abiertos los espacios de participación con plenas garantías democráticas, es decir, cuando brindan a los congresistas la oportunidad de intervenir en la deliberaciones de los proyectos de ley o de actos legislativos sometidos a la consideración del legislador”⁹².

52. En estos casos, aplican las reglas generales del proceso legislativo ordinario y, en ese sentido, también son exigibles los principios de publicidad, consecutividad e identidad flexible⁹³. Lo único que varía en el evento de un debate conjunto respecto del trámite ordinario es que el término de 15 días que se exige para que el proyecto pase de una cámara a la otra, no es exigible ya que “cuando el proyecto se tramita en sesiones conjuntas de las comisiones constitucionales de ambas cámaras, es claro que culminado el primer debate, el proyecto no solamente ya ha iniciado el trámite en cada una de las cámaras, sino que además ha agotado de manera simultánea la etapa del primer debate en cada una de ellas”⁹⁴ y, por lo mismo, tampoco es exigible la elaboración de un informe de ponencia para el tránsito a la otra cámara, toda vez que el texto sobre el que trabajan las plenarios es el aprobado en las comisiones permanentes conjuntas⁹⁵.

⁸⁹ Ley 5 de 1992. Artículo 173. “Votación. En estos casos, concluido el debate, cada Comisión votará por separado.”

⁹⁰ Sentencia C-379 de 2016 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

⁹¹ Ibidem.

⁹² Sentencia C-157 de 2021. M. P. Alberto Rojas Ríos.

⁹³ Sentencia C-044 de 2002. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

⁹⁴ Ibidem.

⁹⁵ Sentencia C- 415 de 2020. M.P. José Fernando Reyes Cuartas.

Caso concreto. Solución al primer cargo: la no aprobación por la Comisión Tercer del Senado de las normas demandadas⁹⁶ configuró un vicio por desconocimiento de los artículos 157 de la Constitución y 157 y 173 de la Ley 5ª de 1992 que fue convalidado

53. La Sala considera que la aprobación del párrafo 3º (parcial) del artículo 10 y del artículo 19 de la Ley 2277 de 2022 (sin considerar su párrafo primero, excluido del ordenamiento jurídico) desconoció el artículo 157 de la Constitución y los artículos 157 y 173 de la Ley 5ª de 1992, no obstante, el vicio fue convalidado en la actuación del Congreso. Para tal efecto, se desarrollarán los siguientes aspectos: i) los antecedentes legislativos de la sesión conjunta de las comisiones terceras permanentes de Senado y Cámara y ii) la convalidación del vicio en el trámite legislativo de la disposición acusada.

54. *Los antecedentes legislativos de la sesión conjunta.* El 17 de agosto de 2022, la Mesa Directiva de la Comisión Tercera de la Cámara de Representantes designó los ponentes del proyecto de ley 118 de 2022 Cámara, 131 de 2022 Senado⁹⁷. En la Comisión Tercera del Senado se realizó lo propio⁹⁸.

55. En relación con el referido proyecto de ley se presentaron dos ponencias. Una positiva suscrita por los representantes a la Cámara Jorge Hernán Bastidas Rosero, Katherine Miranda Peña, Álvaro Henry Monedero Rivera, Carlos Alberto Carreño Marín, Leonardo de Jesús Gallego Arroyave, Karen Astrith Manrique Olarte, Wadith Alberto Manzur Imbett, Juan Diego Muñoz Cabrera, Saray Elena Robayo Bechara; y por los senadores Juan Diego Echavarría Sánchez, Juan Carlos Garcés Rojas, Clara Eugenia López Obregón, Jairo Alberto Castellanos Serrano, Efraín Cepeda Sarabia, Imelda Daza Cotes, Ana Carolina Espitia Jerez y Juan Pablo Gallo Maya⁹⁹. Otra negativa, que solicitaba el archivo de la iniciativa, presentada por el senador Miguel Uribe Turbay y el representante a la Cámara, Óscar Darío Pérez Pineda¹⁰⁰.

56. El 6 de octubre de 2022 inició la sesión ordinaria de las Comisiones Económicas Conjuntas Terceras de la Cámara de Representantes y del Senado de la República¹⁰¹. Después de registrar quórum decisorio en ambas comisiones¹⁰², continuó la ejecución del orden del día en el cual estaba previsto el estudio, discusión y votación en primer debate del proyecto de ley¹⁰³. Posteriormente, fueron votadas dos proposiciones de aplazamiento del debate¹⁰⁴, en las que 23 representantes votaron no y 4 representantes votaron sí. Por lo tanto, la Comisión Tercera de la Cámara negó las citadas proposiciones. Ante ese resultado la presidenta de las comisiones conjuntas manifestó que “[n]egada en una de las

⁹⁶ Tal y como se advirtió previamente, el estudio de esta norma no comprende el párrafo 1º debido a que aquel fue declarado inexecutable por la Sentencia C-489 de 2023.

⁹⁷ Expediente digital D-15253. Respuesta al oficio OPC-098/23 - Cámara de Representantes, folio 6.

⁹⁸ Ídem.

⁹⁹ Gaceta del Congreso 1199 de 2022, p. 1-92.

¹⁰⁰ Gaceta del Congreso 1199 de 2022, p. 93-104.

¹⁰¹ Gaceta del Congreso 1616 de 2022, p. 1.

¹⁰² Gaceta del Congreso 1616 de 2022, p. 1-2 y 6.

¹⁰³ Gaceta del Congreso 1616 de 2022, p. 3.

¹⁰⁴ Gaceta del Congreso 1616 de 2022, p. 9.

Cámaras, no es necesario poner a consideración de Senado”¹⁰⁵. Paso seguido, se sometieron a votación distintos impedimentos manifestados por los congresistas¹⁰⁶.

57. Una vez efectuada la votación de los impedimentos, la presidenta de las comisiones conjuntas indicó que la ponencia negativa sería discutida primero y ordenó a la secretaria leer la proposición con la que terminaba la ponencia¹⁰⁷. Leída la proposición, se les otorgó la palabra a sus autores para exponerla¹⁰⁸. Después de que se cerrara la discusión, se sometió a votación la ponencia negativa en la Comisión Tercera de la Cámara¹⁰⁹. El resultado de la votación fue el siguiente: “Por el Sí, tres (3); por el No, veinticuatro (24); ha sido negada la proposición con que termina el informe de ponencia negativa, presentado por el Senador Uribe y el Representante Óscar Darío Pérez”¹¹⁰. A continuación, la presidenta de las comisiones conjuntas manifestó que: “Negada la proposición, perdón, la ponencia, no se hace necesario que sea negada también por la otra Cámara”¹¹¹.

58. Seguidamente, la presidenta otorgó la palabra al senador Uribe Turbay quien expuso lo siguiente:

“como bien no se pone en consideración de la Comisión Tercera de Senado, pues, evidentemente yo hubiera apoyado irrestrictamente mi ponencia. Solo es para decirle eso a usted y a los colombianos que les preocupa esta ponencia, que evidentemente en la Cámara, Ciro Ramírez y yo, hubiéramos apoyado esta ponencia negativa a esta Tributaria inconveniente que aumentará la pobreza, el desempleo y la inflación”¹¹².

59. Lo descrito fue corroborado por la congresista que presidió esa sesión. Al respecto, la representante a la Cámara Katherine Miranda Peña intervino en el presente trámite constitucional y reprodujo lo dicho por la secretaria general de la Comisión Tercera de la Cámara de Representantes que, a su vez, reiteró lo descrito en la Gaceta del Congreso 1616 de 2022. Ambas servidoras públicas manifestaron que “una vez negada una propuesta en cualquiera de las comisiones, se entiende negada por las demás”¹¹³.

60. De acuerdo con lo expuesto, la Sala concluye que en la sesión conjunta de las comisiones terceras del Senado y de la Cámara de Representantes, la mesa directiva consideró que al haber sido negada la ponencia de archivo por la Comisión Tercera de la Cámara no era necesaria su votación por la comisión homóloga del Senado. Dicha actuación configuró un vicio de inconstitucionalidad pero aquel fue convalidado como se expone a continuación.

¹⁰⁵ Gaceta del Congreso 1616 de 2022, p. 9.

¹⁰⁶ Gaceta del Congreso 1616 de 2022, p. 10-24.

¹⁰⁷ Gaceta del Congreso 1616 de 2022, p. 24.

¹⁰⁸ Gaceta del Congreso 1616 de 2022, p. 24-35.

¹⁰⁹ Gaceta del Congreso 1616 de 2022, p. 36.

¹¹⁰ Gaceta del Congreso 1616 de 2022, p. 36.

¹¹¹ Gaceta del Congreso 1616 de 2022, p. 36.

¹¹² Gaceta del Congreso 1616 de 2022, p. 36.

¹¹³ Expediente digital D-15253. Respuesta al oficio OPC-098/23 - Cámara de Representantes, folio 11. Respuesta al oficio OPC-218/23 - Katherine Miranda Peña -- Representante a la Cámara, folio 6.

61. *Presupuestos de análisis.* El Auto 705 de 2024¹¹⁴ precisó que los supuestos de irregularidad o vicios de procedimiento legislativo pueden ser del siguiente orden: (i) errores de trámite que, por su intrascendencia, no afectan de ninguna forma propósitos sustantivos. En este caso no se está, en estricto sentido, ante un vicio de procedimiento, por lo que no hay lugar a la subsanación; (ii) defectos de trámite que, si bien tuvieron ocurrencia, son convalidados en el proceso mismo de formación de la ley, en la medida en que se haya cumplido el propósito que la regla de procedimiento pretendía proteger, o la irregularidad haya sido expresamente subsanada por una autoridad que tenía competencia para efectuar el saneamiento; (iii) vicios que son identificados por la Corte en el control de inconstitucionalidad, respecto de los cuales aplica la fórmula de subsanación prevista en el párrafo del artículo 241 superior; y (iv) vicios que también son advertidos en el escrutinio judicial, pero que pueden ser subsanados por la misma Corte¹¹⁵.

62. En el análisis de constitucionalidad, a la Sala Plena le corresponde establecer la existencia de un vicio de trámite, su relevancia y, finalmente, la posibilidad de su subsanación¹¹⁶. En relación con la *relevancia de las irregularidades*, se debe considerar: (i) su entidad o gravedad; (ii) el contexto en el cual se presenta y (iii) la incidencia del vicio en la integralidad del trámite legislativo.¹¹⁷ La gravedad es entendida como “la magnitud de desconocimiento de derechos, principios o valores sustantivos que garantizan las disposiciones desconocidas.”¹¹⁸ Por lo anterior, “solo aquellos vicios con la entidad suficiente para alterar la decisión tomada, en uno u otro sentido, o aquellos que restrinjan las prerrogativas que garantizan la racionalidad deliberativa del debate legislativo, se han considerado *relevantes* al momento de ejercer el control constitucional.”¹¹⁹ Es por esto que la Corte Constitucional ha considerado como vicios relevantes: “(i) aquellos que desconocen algún principio o valor constitucional; (ii) los que afectan el proceso de formación de la voluntad democrática en las cámaras; o (iii) los que dan lugar a desconocer las competencias y estructura básica institucional diseñada por la Constitución Política.”¹²⁰ Ahora, una vez la Sala ha establecido que el vicio de trámite existente es relevante, debe estudiar *si este fue convalidado* en los términos del numeral 2º del artículo 2 de la Ley 5 de 1992¹²¹.

63. De otro lado, esta corporación ha establecido una pauta general para evaluar la subsanabilidad de los vicios, que está en función de los principios democráticos de eficiencia y economía que deben irradiar la actividad legislativa.¹²² Por lo anterior, “únicamente cuando el vicio detectado tenga tal gravedad y magnitud que impregne la conformación de la voluntad mayoritaria, se debe declarar la

¹¹⁴ M.P. Juan Carlos Cortés González.

¹¹⁵ Auto 032 de 2012. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. Reiterado en Auto 505 de 2018. M.P. José Fernando Reyes Cuartas

¹¹⁶ Auto 011 de 2018. M.P. Carlos Bernal Pulido.

¹¹⁷ Ibidem.

¹¹⁸ Ibidem.

¹¹⁹ Ibidem.

¹²⁰ Ibidem.

¹²¹ Ley 5 de 1992. “Artículo 2. Principios de interpretación del reglamento. En la interpretación y aplicación de las normas del presente Reglamento, se tendrán en cuenta los siguientes principios: (...) 2. Corrección formal de los procedimientos. Tiene por objeto subsanar los vicios de procedimiento que sean corregibles, en el entendido que así se garantiza no sólo la constitucionalidad del proceso de formación de las leyes, sino también los derechos de las mayorías y las minorías y el ordenado adelantamiento de las discusiones y votaciones.

¹²² Auto 653 de 2018. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

inexequibilidad de la iniciativa legislativa.”¹²³ Esta corporación ha establecido como vicios insubsanables: (i) aquellos que a pesar de que se subsanen darían lugar al desconocimiento íntegro de alguna de las etapas estructurales del procedimiento legislativo¹²⁴; (ii) aquellos vicios que darían lugar al desconocimiento *absoluto* de la integridad de los requisitos formales del proceso de formación o discusión de las leyes; por ejemplo, “la pretermisión de la iniciativa legislativa, la pretermisión de las publicaciones de proyectos e informes, la pretermisión de los anuncios, la pretermisión de las votaciones, la pretermisión de las mayorías o la afectación intensa de los derechos de las minorías parlamentarias o las bancadas en oposición”¹²⁵; y (iii) aquellos que darían lugar a rehacer el proceso legislativo o a modificar el objeto del proyecto de ley objeto de revisión. Lo anterior implica que “sólo es posible subsanar vicios de trámite sobre la base de un trámite que efectivamente se ha llevado a cabo. Es decir, no es constitucionalmente válido presentar como «subsanción de un vicio en el procedimiento legislativo» lo que en realidad equivaldría a llevar a cabo etapas del proceso de formación de la ley - o de los actos legislativos- que no se surtieron”¹²⁶.

64. *Existencia de un vicio de inconstitucionalidad en el presente asunto.* La Corte Constitucional considera que en el trámite de aprobación de la ponencia para primer debate del proyecto de ley que contiene las normas demandadas existió vicio de inconstitucionalidad por las siguientes razones:

65. La actuación en el trámite legislativo afectó el cumplimiento del artículo 157 superior y los artículos 157 y 173 de la Ley 5ª de 1992. De la lectura conjunta de ambas normas orgánicas se infiere que existe un deber expreso de votar las ponencias de archivo, sin que haya excepción por tratarse de comisiones conjuntas. En efecto, el artículo 173 de la Ley 5ª de 1992 establece que en el trámite de comisiones conjuntas, “concluido el debate, cada Comisión votará por separado”. Esta norma es enfática en otorgar a cada comisión el deber de votar lo que resulte del debate. Por otra parte, el artículo 157 dispone que “[s]i se propone archivar o negar el proyecto, se debatirá esta propuesta y se pondrá en votación al cierre del debate”.

66. Para la Corte, se entiende que la propuesta de archivo o de negativa del proyecto es posible presentarla tanto en el trámite dispuesto para la comisión de Cámara de Representantes, como en el trámite dispuesto para su homóloga en el Senado de la República. Es decir, en términos generales, tanto la comisión de la Cámara como la del Senado deben debatir las propuestas de archivo del proyecto. Por tal razón, es necesario que se garantice la posibilidad con la que cuenta cada una de las Cámaras – y en este caso, el Senado de la República- de decidir si estiman conveniente o no aceptar una propuesta de archivo. De esta manera, el hecho de que la ponencia de archivo hubiese sido negada por la comisión de la Cámara de Representantes, no implicaba asumir o anticipar una decisión igual en el Senado de la República, o que se tratase de una decisión definitiva sobre la propuesta, como si se sobrepusiese la decisión de una célula legislativa respecto de la otra. En

¹²³ Ibidem.

¹²⁴ Auto 011 de 2018. M.P. Carlos Bernal Pulido.

¹²⁵ Ibidem.

¹²⁶ Auto 031 de 2012. Citado en el Auto 011 de 2018 M.P. Carlos Bernal Pulido.

cualquier caso, resultaba necesario permitir a la otra cámara legislativa – a saber, el Senado de la República a través de su Comisión Tercera Constitucional Permanente – que manifestara su decisión al respecto, la cual, de haber sido favorable a la ponencia de archivo, habría implicado el fin del trámite del proyecto de ley, con independencia del resultado previo en la comisión de la Cámara de Representantes.

67. El procedimiento legislativo requiere de la voluntad concurrente de ambas cámaras, así como respetar la autonomía de cada una de las instancias legislativas que concurren en la formación de la ley conforme los mandatos superiores. De ahí que el deber de votar las ponencias de archivo por cada comisión sí tiene un efecto útil, que no se puede dar por supuesto o superado, así una de las comisiones niegue el archivo, pues la otra al aprobarlo igual podría concluir el trámite de la iniciativa, como por demás ocurre cuando las sesiones de las comisiones son separadas. La conformación bicameral del Congreso no puede pasarse por alto, aun cuando un proyecto de ley se tramite en sesiones conjuntas.

68. Así las cosas, es posible considerar que cuando se trata de debate en comisiones conjuntas, cada comisión debe votar lo debatido, teniendo en cuenta además que este escenario es la única oportunidad para que cada una de las comisiones (de Senado y Cámara de Representantes) decida sobre las ponencias de archivo como de trámite, previo debate sobre ello. Omitir dicho trámite constituye un vicio relevante, justamente por la afectación respecto de la estructura orgánica y la funcionalidad prevista por el constituyente para el Congreso de la República.

69. Ahora bien, la Corte considera necesario precisar que la aplicación de esta garantía del trámite legislativo debe hacerse bajo criterios de razonabilidad, con observancia de los principios de efecto útil de las normas y de prevalencia del derecho sustancial sobre las formas y de manera sistemática con las reglas y postulados que guían el proceso legislativo. De esta manera, la Sala advierte que pueden presentarse las siguientes situaciones en las que la garantía tendría que aplicarse:

Ponencia de archivo en comisiones conjuntas			
Supuestos	Comisión Cámara	Comisión Senado	Consecuencia
1	Vota no	Vota no	Negada la ponencia de archivo.
2	Vota sí	NA	Aprobada la ponencia por la primera comisión que vota, se archiva el proyecto principal. No se requiere votación de la otra comisión porque aun cuando pueda ser negativa, en aplicación del principio de consecutividad, el proyecto de ley no cumple con la aprobación en los debates exigidos. Se impone el principio de instrumentalidad de las formas y la aplicación del sentido útil de la norma.
3	Vota no	Vota sí	Aprobada la ponencia negativa por la segunda comisión que vota, se archiva el proyecto. En aplicación del principio de consecutividad, el proyecto de ley no cumple con la aprobación en los debates exigidos.

70. *El vicio fue convalidado.* La Sala considera que en el presente caso se generó un vicio que, sin embargo, fue convalidado y en consecuencia subsanado. En ese sentido, con fundamento en el principio de la instrumentalidad de las formas que orienta el proceso legislativo, y la prevalencia del postulado *pro legislatore*, la Corte Constitucional observa que el hecho que la ponencia de archivo no haya sido votada por una de las comisiones conjuntas, no alteró de forma trascendental la formación de la voluntad democrática del Congreso, pues lo cierto es que la ponencia afirmativa sí fue votada de manera favorable por ambas comisiones de Cámara y Senado. Esto permite concluir razonablemente que la voluntad del Congreso, a través de sus comisiones, fue la de darle trámite al proyecto de ley en cuestión. En este punto, a los congresistas les asisten deberes de diligencia y transparencia, por lo que si consideraban que la ponencia debía votarse en la Comisión Tercera de Senado debieron haberlo manifestado en su momento. De hecho, el líder de la oposición en el trámite de la iniciativa, intervino en la sesión conjunta del 6 de octubre de 2023, luego de haberse negado la votación, pero lo hizo solo para dejar constancia de que él la habría votado de manera positiva. Así, no expresó ningún reparo de fondo frente a la clara decisión tomada por la mesa directiva al respecto. De modo que tampoco se configuró alguna afectación trascendental al principio del respeto por las minorías y su participación en el Congreso. En concreto, a continuación se presentan las razones que sustentan esta conclusión:

71. *Los autores de la ponencia de archivo no expresaron su oposición a la decisión de la mesa directiva.* La Sala constata que una vez la ponencia de archivo se votó negativamente por la Comisión Tercera de Cámara y la presidenta de la sesión conjunta advierte que no es necesaria la votación de la comisión homóloga en Senado, la mesa directiva le concedió el uso de la palabra al senador Miguel Uribe en condición de coautor de la ponencia. En su intervención, el senador no se opuso, ni presentó recurso de apelación ante la no aprobación de la ponencia de archivo. En concreto, aquel manifestó lo siguiente:

“como bien no se pone en consideración de la Comisión Tercera de Senado, pues, evidentemente yo hubiera apoyado irrestrictamente mi ponencia. Solo es para decirle eso a usted y a los colombianos que les preocupa esta ponencia, que evidentemente en la Cámara, Ciro Ramírez y yo, hubiéramos apoyado esta ponencia negativa a esta Tributaria inconveniente que aumentará la pobreza, el desempleo y la inflación”¹²⁷.

72. Adicionalmente, ningún congresista, incluido el otro coponente, se opuso a la decisión de la presidencia de la sesión conjunta. En tal sentido, si se hubiese considerado que se trataba de una irregularidad o vicio, estaban los autores de la ponencia negativa en el deber de asumir con diligencia y oportunidad todas las actuaciones necesarias para superar la circunstancia que consideraban irregular, lo mismo que los demás congresistas tuvieron la oportunidad de expresarse sobre el particular, pues lo contrario implicaba convalidar la decisión adoptada por la presidencia de las comisiones conjuntas, tal y como ocurrió.

73. *No se impidió que las comisiones que sesionaban de manera conjunta manifestaran su voluntad de aprobar la ponencia positiva para primer debate.* Al

¹²⁷ Gaceta del Congreso 1616 de 2022, p. 36.

respecto, la presidenta de las comisiones conjuntas ordenó a la secretaría que leyera la proposición con la que terminaba la ponencia positiva mayoritaria¹²⁸. Después de que se cerró su discusión, la Comisión Tercera de la Cámara votó de la siguiente manera: “[p]or el Sí, veintidós (22); por el No, dos (2); ha sido aprobada la proposición con que termina el informe de ponencia mayoritario positivo”¹²⁹. En la Comisión Tercera del Senado la votación fue “[p]or el Sí, doce (12) votos; por el No, cuatro (4) votos; ha sido aprobada la proposición con que termina el informe de la ponencia mayoritaria”¹³⁰. Lo expuesto pone de manifiesto que la voluntad legislativa expresada por las Comisiones Terceras Conjuntas no era archivar la iniciativa, sino que consistía en aprobar la ponencia positiva. Esto es, darle primer debate al proyecto de ley 118 de 2022 Cámara, 131 de 2022 Senado.

74. En conclusión, en la aprobación del proyecto de ley que contenía el párrafo 3º (parcial) del artículo 10 y del artículo 19 de la Ley 2277 de 2022 no se aplicó el artículo 157 de la Constitución, ni los artículos 157 y 173 de la Ley 5ª de 1992, pues ante la votación negativa de la ponencia de archivo por la Comisión Tercera de la Cámara de Representantes en sesión conjunta, era necesario adelantar la votación por parte de su homóloga en Senado. En ese sentido, se evidenció un vicio de inconstitucionalidad pero aquel fue convalidado y subsanado por la actuación de las propias comisiones que dio vía a la aprobación del proyecto de ley en cuestión.

Segundo cargo. Los artículos 10 (parcial) y 19 de la Ley 2277 de 2022 fueron aprobados sin que se debatieran y votaran las proposiciones modificativas y, por ende, se vulneraron el artículo 157 superior y los artículos 112, 115, 160 y 162 de la Ley 5ª de 1992

75. La ciudadana demandante presentó los siguientes argumentos considerando que “el cargo consiste en que los artículos 9 y 12 de la ponencia para primer debate fueron votados sin que esas cuatro proposiciones que versaban específicamente sobre estos dos artículos hubieran sido debatidas o votadas.” También manifestó que lo ocurrido con las demás 951 proposiciones “se relató a título de contexto, pero no es necesario para sustentar específicamente el cargo contra las dos normas acusadas. (...) se solicita omitir del juicio de constitucionalidad la referencia a las 951 proposiciones que no tienen que ver con los dos artículos acusados, o que fueron retiradas oportunamente por sus autores.”

76. Luego, expuso que “los artículos 9 y 12 fueron votados dentro de un bloque de artículos, a pesar de que sobre estos aun seguían pendientes de deliberación y votación cuatro proposiciones, que habían sido presentadas previamente y nunca fueron retiradas por sus autores. Esta circunstancia constituye una violación del artículo 157, numeral 2, de la Constitución, en concordancia con los artículos 111 a 115 de la Ley 5ª de 1992 que permiten a todo congresista presentar una proposición y sustentarla, y ordenan a la presidencia cerrar la discusión y preguntar a la comisión si aprueba o no la proposición.”

¹²⁸ Gaceta del Congreso 1616 de 2022, p. 37.

¹²⁹ Gaceta del Congreso 1616 de 2022, p. 37.

¹³⁰ Gaceta del Congreso 1616 de 2022, p. 38.

77. En lo que respecta a la falta de retiro de las proposiciones, señaló que el cargo se refiere a que aquellas no fueron deliberadas y votadas. En cuanto que la votación por parte de la comisión conjunta para que las proposiciones fueran consideradas como constancias "... precisa que las cuatro proposiciones de las que trata este cargo no fueron dejadas como constancia".

78. *Cuestión previa frente al análisis del cargo.* La Corte Constitucional reitera, que mediante Sentencia C-489 de 2023 se declaró inexecutable el párrafo 1° del artículo 19 de la Ley 2277 de 2022, "Por medio de la cual se adopta una reforma tributaria para la igualdad y la justicia social y se dictan otras disposiciones", que modificó el artículo 115 del Estatuto Tributario. Por tal razón, el presente análisis no recaerá sobre las proposiciones que versaban sobre el párrafo 1° del artículo 12 del proyecto de ley, que luego se convertiría en el párrafo 1° del artículo 19 de la Ley 2277 de 2022.

79. El cargo formulado por la actora consiste en que los artículos 10 y 19 censurados fueron aprobados sin que se debatieran y votaran las cuatro proposiciones modificativas presentadas por los congresistas de partidos minoritarios, pese a que, a juicio de la demandante, no fueron retiradas ni dejadas como constancia por sus autores. Las cuatro proposiciones en cuestión son: (i) la del representante Elkin Rodolfo Ospina Ospina para eliminar el artículo 12 del proyecto de ley; (ii) la de los representantes Oscar Darío Pérez Pineda y Olmes de Jesús Echeverría de la Rosa y de los senadores Ciro Alejandro Ramírez Cortés y Christian M. Garcés Aljure para adicionar un párrafo al artículo 9 del proyecto de ley; (iii) la de Jorge Rodrigo Tovar, Mauricio Parodi, Saray Robayo, José Gnecco, Hernando González, Nicolás Echeverry y otras firmas no identificadas para eliminar el párrafo 1° del artículo 12 del proyecto de ley; y (iv) la de los senadores Ciro Alejandro Ramírez Cortés, Christian M. Garcés Aljure y Miguel Uribe Turbay para eliminar el párrafo 1° del artículo 12 del proyecto de ley.

80. Por lo dicho previamente, quedan excluidas del presente análisis, por efectos de la cosa juzgada derivada de la Sentencia C-489 de 2023, las proposiciones de: i) Jorge Rodrigo Tovar, Mauricio Parodi, Saray Robayo, José Gnecco, Hernando González, Nicolás Echeverry y otras firmas no identificadas para eliminar el párrafo 1° del artículo 12 del proyecto de ley y ii) de los senadores Ciro Alejandro Ramírez Cortés, Christian M. Garcés Aljure y Miguel Uribe Turbay para eliminar el párrafo 1° del artículo 12 del proyecto de ley.

81. *Análisis de aptitud del cargo.* El Ministerio de Hacienda y Crédito Público indicó que "este cargo no cumple los requisitos de claridad, certeza, especificidad, pertinencia y suficiencia"¹³¹. Para sustentar esta tesis, presentó dos argumentos:

¹³¹ El Ministerio de Hacienda indicó lo siguiente: "Para el Ministerio, el concepto de violación no es específico, toda vez que se torna demasiado genérico para demostrar la inconstitucionalidad de los artículos demandados (artículo 10 y 19), pues, se insiste, en varios apartes de la demanda se mencionan cuestiones simplemente subjetivas sin sustento constitucional ni legal. Es decir, el cargo de inexecutable propuesto, más que un problema de constitucionalidad revela el simple desacuerdo del demandante con dejar las proposiciones como constancia para segundo debate y someter la votación del articulado en bloque, lo que desconoce los requisitos de pertinencia y suficiencia. (...) Por tanto, no le asiste razón a la demandante cuando señala que se excluyeron de la votación las proposiciones de los artículos 9 y 12, pues se puede observar que estas proposiciones no fueron excluidas, sino que,

primero, sostuvo que el concepto de violación no es específico y parece derivarse de interpretaciones subjetivas de la accionante, así como de un posible desacuerdo con dejar las proposiciones como constancia para segundo debate. En segundo lugar, adujo que no son ciertas las afirmaciones expuestas por la accionante sobre la manera en la que se desarrolló el trámite legislativo, en tanto las proposiciones relacionadas con los artículos 9 y 12, pues se puede observar que estas proposiciones no fueron excluidas, sino que, por el contrario, sí se tramitaron dentro del segundo debate (sesión del 2 de noviembre de 2022, Gaceta 137 del 9 de marzo de 2023).

82. *El cargo es apto.* La Sala considera que la censura cumple con el presupuesto de claridad, porque presenta una argumentación lógica que permite comprender el alcance del reproche por desconocimiento del artículo 157 superior y los artículos 112, 115, 160 y 162 de la Ley 5ª de 1992. También, a diferencia de lo expuesto por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, es específico, porque edificó una oposición objetiva entre el supuesto trámite legislativo irregular impartido a los 2 artículos reprochados y la Constitución. Aquellas no fueron acusaciones genéricas, sino que estuvieron centradas en demostrar el desconocimiento de la Carta Política. Tal aspecto fue reforzado con la práctica de pruebas desplegada por el magistrado sustanciador, en la que indagó sobre la identidad de las firmas de las proposiciones y el trámite impartido a las mismas. De igual forma, la censura es pertinente porque está sustentada en razones de naturaleza constitucional sobre el desconocimiento de las normas constitucionales que regulan el trámite legislativo y sobre normas orgánicas aplicables. En el mismo sentido es cierta porque identificó una presunta irregularidad en el trámite legislativo de las proposiciones y, finalmente, cumple con el presupuesto de suficiencia, porque genera una duda constitucional mínima y razonable sobre el presunto desconocimiento de las garantías formales del trámite legislativo.

83. *Planteamiento del problema jurídico.* Frente a este cargo, la Sala debe responder el siguiente problema jurídico: ¿la aprobación del parágrafo 3º (parcial) del artículo 10 y del artículo 19 de la Ley 2277 de 2022 desconoció el artículo 157.2 constitucional y los artículos 111, 112, 115, 160 y 162 de la Ley 5ª de 1992 porque en el primer debate en sesiones conjuntas, no se debatieron ni votaron dos proposiciones modificativas de las normas acusadas, presentadas por congresistas de partidos minoritarios¹³² y que no fueron retiradas ni dejadas como constancia por sus autores?

84. *Metodología.* Para solucionar el problema jurídico propuesto, la Sala desarrollará los siguientes temas: i) el principio de consecutividad y su cumplimiento en el debate de las proposiciones en el proceso legislativo; ii) los deberes de los congresistas que presentan proposiciones en el trámite legislativo y iii) resolverá el caso concreto.

por el contrario, sí se tramitaron dentro del segundo debate (sesión del 2 de noviembre de 2022, Gaceta 137 del 9 de marzo de 2023). Se insiste en la falta de claridad y sustento, pues la demandante además de afirmar que las proposiciones fueron excluidas, alega que esta exclusión se realizó sin el consentimiento del autor de la proposición y obedeció a que no contaban con el aval del Gobierno, argumento, que como se señaló, carece de pertinencia y suficiencia.” Intervención del Ministerio de Hacienda y Crédito Público. p. 36 y 37.

¹³² La demandante señaló que los autores de esas proposiciones fueron los congresistas Elkin Rodolfo Ospina, Ciro Ramírez, Christian Garcés, Jorge Rodrigo Tovar, Mauricio Parodi y Nicolás Echeverry.

El principio de consecutividad y su cumplimiento frente al debate de proposiciones dentro del proceso legislativo

85. El principio de consecutividad concurre como exigencia del proceso transparente, imparcial y reflexivo que ha de caracterizar la formación de la voluntad legislativa del Congreso de la República, y que deriva de los mandatos establecidos en el artículo 157, numerales 2 y 3, de la Constitución. Estos conducen a afirmar que para que un proyecto se convierta en ley debe ser debatido y aprobado válidamente por cada una de las comisiones constitucionales permanentes y por las plenarios.

86. Su aplicación, que también se predica de las proposiciones, implica una obligación con varias modalidades. Comporta para las comisiones y las plenarios de las cámaras legislativas el deber de estudiar y debatir todos los temas que hayan sido puestos a su consideración. Se trata de una competencia y un deber constitucional no susceptible de ser trasladado a otro órgano del Estado, ni al que tampoco pueden renunciar. Por lo tanto, la totalidad del articulado propuesto en la ponencia presentada debe ser discutido y votado por la comisión constitucional permanente o por la plenaria, según sea el caso¹³³.

87. La Ley 5ª de 1992 exige que las proposiciones sean votadas (arts. 112 y siguientes), sin embargo, esta regla no es absoluta. En ese sentido, las proposiciones que se planteen en el curso del debate deben ser objeto de discusión y votación, salvo que el autor de aquellas decida retirarlas antes de ser sometidas a votación¹³⁴. Además, las comisiones y las plenarios no pueden, como se ha dicho, renunciar a su competencia y posponer la discusión que debe llevarse a cabo en una precisa etapa del proceso legislativo, para un debate posterior, ni siquiera por razones de apremio o complejidad, ante la proximidad de la expiración del tiempo correspondiente¹³⁵.

Los deberes de los congresistas que presentan proposiciones en el trámite legislativo

88. Previamente, la Sala referenció los deberes de diligencia de los congresistas en el trámite legislativo. A tal efecto, la jurisprudencia constitucional ha explicado que la sola presentación de una proposición no exime a su autor de su deber de diligencia, el cual se manifiesta en la obligación de explicar su contenido y de solicitar, antes de la culminación y votación del proyecto, su sometimiento a discusión y decisión mediante una moción de orden¹³⁶. Asimismo, se ha considerado que la abstención de los congresistas de promover dicha moción para que se discutan y voten las proposiciones pendientes “equivale a un desistimiento

¹³³ Al respecto, la Sentencia C-080 de 2023 M.P. Jorge Enrique Ibáñez Najar, entre otras.

¹³⁴ L. 5ª de 1992, art. 111.

¹³⁵ Sentencias C-1041 de 2005 MM. PP. Manuel José Cepeda Espinosa, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Humberto Antonio Sierra Porto, Álvaro Tafur Galvis y Clara Inés Vargas Hernández; y C-801 de 2003 M. P. Jaime Córdoba Triviño.

¹³⁶ Sentencia C-1040 de 2005 MM. PP. Manuel José Cepeda Espinosa, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Humberto Antonio Sierra Porto, Álvaro Tafur Galvis y Clara Inés Vargas Hernández.

o renuncia de las propuestas, que no tiene entidad alguna para afectar la validez del trabajo legislativo”¹³⁷.

89. Con fundamento en esta regla, la Corte ha concluido que de la omisión de discusión y votación de una proposición sobre la cual su autor no fue diligente para que se tramitara no se deriva un vicio de trámite. Así lo sostuvo la Sentencia C-168 de 2012¹³⁸ que, entre los presuntos vicios de procedimiento estudiados, se refirió a la ausencia de trámite sobre una proposición presentada por una senadora en el marco del procedimiento legislativo que condujo a la expedición de la Ley 1403 de 2010. Al respecto, la Corte corroboró que la proposición modificativa fue presentada, pero no recibió trámite alguno. No obstante, también constató que la senadora autora de la proposición no adelantó “alguna diligencia para impulsar la discusión y votación sobre su proposición”¹³⁹. Por lo tanto, concluyó que “de la aludida circunstancia no se deriva ningún vicio de trámite, porque la conducta omisiva de la senadora Rodríguez equivale a una renuncia de la proposición presentada”¹⁴⁰. En ese caso, la Corte estimó que la senadora autora había desistido de su proposición, al verificar que no intervino en el debate para solicitar la discusión de su propuesta, ni protestó por la omisión en el procedimiento.

90. De igual manera, encontró que

“las actitudes reticentes de los congresistas en el curso de los debates y las constancias posteriores a la conclusión del mismo y a la votación del proyecto, constituyen comportamientos contrarios al citado deber de diligencia, que no pueden invalidarla expresión legítima de la voluntad democrática y concluyó que en el caso sometido a su consideración no había vicio de procedimiento atribuible a la ausencia de trámite de unas proposiciones, porque quienes las presentaron, a pesar de haber tenido una participación activa en el debate legislativo ‘(...) en ningún momento plantearon una moción de orden para someter a discusión y votación sus proposiciones, optando por guardar silencio en contravención al deber que les incumbía de acudir a los diversos mecanismos legales para hacer valer sus derechos parlamentarios ante la Comisión respectiva.’”¹⁴¹

91. La Corte Constitucional también se ha referido a la posibilidad de que el retiro de proposiciones obre aún sin intervención de los autores. En este sentido, la Sentencia C-080 de 2018 avaló que algunas proposiciones presentadas por congresistas que estaban ausentes hubieran sido dejadas como constancias por decisión del presidente de la respectiva corporación. Lo anterior, justificado nuevamente en el deber de diligencia mínima de los congresistas de asistir a los debates. De hecho, la Corte agregó que, a falta de esta diligencia del autor de la proposición, correspondería a “los otros parlamentarios que hacen parte de sus partidos y movimientos políticos de asumir como propias las referidas proposiciones ante la ausencia de sus compañeros de bancada”¹⁴².

¹³⁷ Sentencia C-1040 de 2005 MM. PP. Manuel José Cepeda Espinosa, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Humberto Antonio Sierra Porto, Álvaro Tafur Galvis y Clara Inés Vargas Hernández.

¹³⁸ M. P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

¹³⁹ Sentencia C-168 de 2012 M. P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, consideración 6.1.7.

¹⁴⁰ Sentencia C-168 de 2012 M. P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, consideración 6.1.7.

¹⁴¹ Sentencia C-168 de 2012 M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

¹⁴² Sentencia C-080 de 2018 M. P. Antonio José Lizarazo Ocampo.

92. De esta manera, la Corte Constitucional ha sostenido que no concurre un vicio de procedimiento cuando su causa compromete la negligencia de quien, pudiendo actuar de manera compatible con las reglas del trámite, se abstiene voluntariamente de hacerlo¹⁴³. Al respecto, en la medida en que quienes participan en el trámite legislativo tienen definidos sus deberes en precisas normas constitucionales y orgánicas, su deber de diligencia para su cumplimiento es de carácter cualificado. En virtud de esta regla, la Corte ha señalado que no existe vicio de procedimiento con aptitud para provocar la declaratoria de inexecutable de una norma, cuando no se tramita una proposición, si quien la presentó no puso la diligencia necesaria para impulsar su consideración y la decisión en torno a la misma. Por consiguiente, se ha considerado que las actitudes reticentes de los congresistas en el curso de los debates y las constancias posteriores a la conclusión de este y a la votación del proyecto, constituyen comportamientos contrarios al citado deber de diligencia, que no pueden invalidar la expresión legítima de la voluntad democrática¹⁴⁴.

93. Por ejemplo, la Sentencia C-1040 de 2005¹⁴⁵ analizó una demanda de inconstitucionalidad contra el Acto Legislativo n.º 02 de 2004 por vicios competenciales y de procedimiento. En lo que se refiere a estos últimos, la demandante sostuvo que no se tramitaron algunas proposiciones presentadas por algunos senadores en el primer debate en la Comisión Primera del Senado. Incluso, destacó que los autores de las proposiciones dejaron constancias al finalizar el debate en cuanto que sus proposiciones no fueron consideradas.

94. Esta Corte recordó que el Reglamento del Congreso reconoce el derecho de los congresistas a formular proposiciones y a que estas se sometan a consideración de la comisión o plenaria respectiva¹⁴⁶. No obstante, precisó dos reglas al respecto. Por una parte, ello no significa que la sola presentación de una proposición exima a su autor de su deber de diligencia que se manifiesta en la obligación de explicar su contenido y de solicitar, antes de la culminación y votación del proyecto, su sometimiento a discusión y decisión mediante una moción de orden¹⁴⁷. Adicionalmente, dicha providencia planteó que la abstención de los congresistas de promover la moción de orden para que se discutían y voten las proposiciones “equivale a un desistimiento o renuncia de las propuestas, que no tiene entidad alguna para afectar la validez del trabajo legislativo”¹⁴⁸.

95. Al analizar el trámite de las proposiciones presuntamente omitidas en aquel caso, la corporación concluyó que los congresistas que las formularon no plantearon la correspondiente moción para que se sometieran a discusión y

¹⁴³ Sentencia C-032 de 2021 M. P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

¹⁴⁴ Sentencia C-786 de 2012 M. P. Luis Ernesto Vargas Silva. Al respecto, la Corte refiere que el artículo 113 de la Ley 5ª de 1992 fue modificado recientemente por el artículo 4º de la Ley 2390 de 2024 en el sentido de que “de no estar presente [el autor de la proposición] no se someterá a discusión ni votación”. Dicha normativa está vigente desde el 26 de julio de 2024.

¹⁴⁵ MM. PP. Manuel José Cepeda Espinosa, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Humberto Antonio Sierra Porto, Álvaro Tafur Galvis y Clara Inés Vargas Hernández.

¹⁴⁶ Sentencia C-1040 de 2005 MM. PP. Manuel José Cepeda Espinosa, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Humberto Antonio Sierra Porto, Álvaro Tafur Galvis y Clara Inés Vargas Hernández.

¹⁴⁷ Sentencia C-1040 de 2005 MM. PP. Manuel José Cepeda Espinosa, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Humberto Antonio Sierra Porto, Álvaro Tafur Galvis y Clara Inés Vargas Hernández.

¹⁴⁸ Sentencia C-1040 de 2005 MM. PP. Manuel José Cepeda Espinosa, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Humberto Antonio Sierra Porto, Álvaro Tafur Galvis y Clara Inés Vargas Hernández.

votación. Por lo anterior, estimó que el cargo formulado no estaba llamado a prosperar.

96. De forma similar ocurrió en la Sentencia C-044 de 2017¹⁴⁹. Uno de los cargos examinados en esa providencia fue la falta de discusión y aprobación de una proposición a un artículo del proyecto de ley del plan nacional de desarrollo 2014-2018. Al respecto, la Corte encontró que, en efecto, la proposición presentada por un senador de la República no fue leída, ni discutida en ningún momento del trámite legislativo. No obstante, enfatizó en que “el congresista no desplegó un mínimo de diligencia, y no intervino, ni presentó una moción específicamente destinada a exigir la discusión de la Proposición 148, situación en la que, de acuerdo con las subreglas establecidas por la jurisprudencia constitucional y reiteradas en los fundamentos normativos de esta providencia, debe concluirse que la irregularidad no tiene la fuerza necesaria para provocar la invalidación de la norma”¹⁵⁰. Es decir, aunque la Corte constató que hubo una irregularidad en el procedimiento, la falta de diligencia por parte del congresista que estaba en capacidad de utilizar los medios reglamentarios para subsanar el defecto impedía que aquella configurara un vicio que afectara la validez de la ley.

97. La Sala Plena reitera que en el proceso legislativo se requiere que los congresistas actúen con diligencia y responsabilidad al evaluar y votar sobre las propuestas de ley, pues debe quedar claro que esta situación no puede impactar negativamente los derechos de los ciudadanos. El debido proceso legislativo no es solo un derecho del congresista, sino de sus electores y de la ciudadanía en general. Por lo tanto, es importante que la Corte como guardiana de la Constitución controle que el Congreso no afecte las garantías ciudadanas ni los límites estipulados al momento de legislar sobre una materia.

98. Los congresistas tienen el deber de velar por los intereses de los ciudadanos, quienes son los destinatarios finales de la legislación. De manera que, el proceso legislativo debe ser conducido de manera que garantice la participación y consideración de todas las voces, asegurando así que las leyes sean resultado de un debate amplio y deliberativo. En este contexto, la ciudadanía y los impactados por la legislación tienen derecho a que las decisiones que les afecte de alguna manera sean producto de un proceso transparente y diligente, que refleje una consideración exhaustiva de todos los argumentos y perspectivas que se presenten en el debate.

99. No se pierda de vista, que la falta de discusión y evaluación adecuada de las propuestas legislativas puede llevar a la aprobación de leyes que no reflejen adecuadamente las necesidades y derechos de los ciudadanos. Esto puede resultar en la imposición de medidas legislativas que no han sido debidamente consideradas. En definitiva, la Sala resalta que los debates en el Congreso deben tener una consideración adecuada y que la diligencia de los congresistas no debe afectar los derechos de los ciudadanos.

¹⁴⁹ M.P. María Victoria Calle Correa.

¹⁵⁰ Sentencia C-044 de 2017 M.P. María Victoria Calle Correa.

Caso concreto. Solución al segundo cargo: la aprobación de los artículos 10 y 19 de la Ley 2277 de 2022 no desconoció el artículo 157 superior ni los artículos 112, 112, 115, 160 y 162 de la Ley 5ª de 1992

100. *Identificación de las proposiciones analizadas y antecedentes legislativos.* Tal y como lo advirtió previamente la Sala, el estudio del cargo está limitado a dos proposiciones: (i) la presentada por el representante Elkin Rodolfo Ospina Ospina para eliminar el artículo 12 del proyecto de ley y (ii) la presentada por los representantes Oscar Darío Pérez Pineda y Olmes de Jesús Echeverría de la Rosa y de los senadores Ciro Alejandro Ramírez Cortés y Christian M. Garcés Aljure para adicionar un párrafo al artículo 9 del proyecto de ley.

101. Así las cosas, la Sala procederá a describir el trámite legislativo surtido en primer debate en las Comisiones Terceras Conjuntas de Cámara y Senado. Las proposiciones mencionadas fueron presentadas por congresistas de partidos minoritarios y se radicaron como se observa en la Gaceta del Congreso 1200 del 5 de octubre de 2022¹⁵¹. Estas se encaminaban a modificar los artículos 9 y 12 del proyecto de ley 118 de 2022 Cámara – 131 de 2022 Senado.

102. Una vez surtido el trámite de votación del primer bloque de artículos, la presidenta de la Comisión Tercera Conjunta de Cámara y Senado le concedió el uso de la palabra al coordinador ponente, Álvaro Henry Monedero Rivera, quien manifestó lo siguiente:

“cerca de mil proposiciones hemos recibido, más de mil proposiciones se han recibido, estos artículos pues un bloque grande el Gobierno nacional no tiene aval para este debate de estas modificaciones, pero sí solicita a los proponentes que los dejen como constancia, para poder ser estudiados, para ser tenidos en cuenta en la construcción de la ponencia en segundo debate [...]”¹⁵².

103. Luego, la presidenta de las Comisiones Conjuntas solicitó a la secretaria general de la Comisión Tercera del Senado precisar los artículos con proposición, quien expresó “son los siguientes artículos 1º, 2º, 3º, 4º, 5º, 6º, 8º, 9º, 10, 11, 12, (...). Quiero manifestarles que el 65 tiene votación nominal y el 22 fue solicitado su retiro de este bloque por los ponentes y los coordinadores ponentes”¹⁵³. Adicionalmente la presidenta indicó que las proposiciones no tienen aval por parte de los coordinadores y tampoco por el gobierno nacional, y precisó que al ser una reforma tributaria necesariamente requieren del aval por parte de este. Sin embargo, aclaró que al dejar las proposiciones como constancias pueden surtir el debate de manera posterior en las reuniones de ponentes y luego en plenarias.

104. Posteriormente, tomó la palabra el senador Miguel Uribe Turbay. Él propuso que algunas de las proposiciones a ese bloque de artículos se dejaran como constancias en los siguientes términos:

¹⁵¹ Páginas 28, 31, 35, 36 y 46

¹⁵² Gaceta del Congreso 1616 de 2022, p. 59-60.

¹⁵³ Ibidem

“Frente a las ponencias Presidenta, quiero decir, Presidenta, que radicamos muchísimas proposiciones, ¡muchas! [...] yo lo que quiero proponer aquí Coordinador Ponente, es que todas nuestras proposiciones queden como constancia, pasen a ser estudiadas; le pido pues al equipo de Hacienda que estudien nuestras proposiciones, hay varias, que entre otras, yo creo que usted comparte conmigo Presidenta y algunos otros Congresistas. Aquí habrá unas que entiendo que si se van a poner a discusión que coinciden con lo que hemos presentado, pues participaremos en esa discusión, pero todas aquellas que no tienen aval, que le presentamos a la Secretaria, pues pedimos Óscar Darío y yo y la bancada del Centro Democrático con Olmes, Christian y Ciro, que pasen a constancias. Y hago una aclaración, no solo las que presenté aquí en físico donde la Secretaria, sino también las que presenté en la Comisión ahora, que desde hace un rato nos mandaron para allá, entonces, las que están allá radicados como constancias. [...]”¹⁵⁴.

105. A lo anterior se sumó el representante Óscar Darío Pérez Pineda:

“Nosotros dentro del Centro Democrático hemos presentado varios tipos de propuestas. Unas firmadas o suscritas por todos, esas por supuesto quedan como constancia, porque coincido con el doctor Álvaro Monedero, es la forma de dejarlas vivas; ponernos a discutir proposiciones que sean negadas aquí, ya después no las podremos revivir, eso queda claro, pero nosotros tenemos proposiciones suscritas por algunos, porque aunque ustedes no lo crean, también tenemos criterios diferentes, eso es lógico. Entonces, como hay proposiciones que también están suscritas por mí y de pronto no están suscritas por algunos de los compañeros, esas también las dejamos como constancia, para que quede claro que no son solamente las que presentamos en colectivo, sino las que presentamos individualmente. ¿Y qué es lo que sigue? Lo que sigue es que esas proposiciones, ya los coordinadores y ponentes, se encargan con el Gobierno, porque eso, de eso sí, tengo la absoluta seguridad, el Gobierno es el rector de este tipo de proyectos”¹⁵⁵.

106. Después de abierto el debate y expuestos los argumentos por los miembros de las Comisiones Terceras en sesión conjunta, el coordinador ponente del proyecto de ley, Álvaro Henry Monedero Rivera, solicitó incluir a un grupo de proposiciones que quedarían como constancias para segundo debate¹⁵⁶. Así las cosas, la presidenta de las comisiones conjuntas indagó con la secretaria si la Comisión Tercera de la Cámara de Representantes aprobó que las referidas proposiciones quedaran como constancia y precisó que las proposiciones son de los 47 artículos, a lo que respondió “señora presidente, la Comisión Tercera de la Cámara de Representante votó de la siguiente manera: por el SÍ: veinticuatro (24), por el NO: cero (0). Se aprueba que las proposiciones radicadas a los artículos mencionados en el segundo bloque queden como constancias para segundo debate”¹⁵⁷. Es importante destacar que ese resultado contó con el voto positivo del representante Elkin Rodolfo Ospina Ospina¹⁵⁸. De igual forma, el secretario general de la Comisión Tercera de Senado informó a la presidenta de la Comisión Tercera Conjunta la votación realizada en la referida célula legislativa e indicó: “señora presidente, por el SÍ: trece (13) votos, por el NO: un (1) voto; han sido aprobadas las constancias respectivas”¹⁵⁹. Este resultado lo respaldaron con su voto afirmativo los senadores José Alfredo Gnecco Zuleta y Ciro Alejandro Ramírez Cortés¹⁶⁰.

¹⁵⁴ Gaceta del Congreso 1616 de 2022, p. 61.

¹⁵⁵ Gaceta del Congreso 1616 de 2022, p. 62.

¹⁵⁶ Gaceta del Congreso 1616 de 2022, p. 72.

¹⁵⁷ Gaceta del Congreso 1616 de 2022, p. 73.

¹⁵⁸ Gaceta del Congreso 1616 de 2022, p. 73.

¹⁵⁹ Gaceta del Congreso 1616 de 2022, p. 73.

¹⁶⁰ Gaceta del Congreso 1616 de 2022, p. 73.

107. Posteriormente, la presidenta de las comisiones conjuntas puso a disposición los cuarenta y siete (47) artículos leídos como fueron presentados en la ponencia y procedió con la respectiva votación. En razón a ello, la secretaria general de la Comisión Tercera de Cámara manifestó: “Representantes, Comisión tercera de Cámara, en votación del segundo bloque de artículos 1°, 2°, 3°, 4°, 5°, 6°, 8°, 9°, 10, 11, 12, [...]” e informó “señora presidente, la Comisión Tercera de la Cámara de Representantes, votó de la siguiente manera: Por el SÍ: veinticuatro (24), por el NO: cero (0); han sido aprobados el segundo bloque de artículos, tal como vienen en la ponencia [...]”¹⁶¹. El secretario general de la Comisión Tercera de Senado realizó lo propio e informó a la presidenta “el segundo bloque del articulado fue aprobado, por el SÍ: trece (13) votos, por el NO: un (1) voto”¹⁶².

108. De acuerdo con lo anterior, la Sala recapitula y resalta las siguientes circunstancias en relación con las proposiciones modificativas que se relacionan con el cargo formulado por la accionante. Primero, en el trámite del proyecto de ley que se presentó para primer debate en las Comisiones Terceras en sesiones conjuntas, los congresistas presentaron varias proposiciones para el bloque de artículos en los que se votaron aquellos ahora demandados. Segundo, dos de esas proposiciones en relación con los artículos 9 y 12 de la ponencia para primer debate son las siguientes: (i) la del representante Elkin Rodolfo Ospina Ospina para eliminar el artículo 12 del proyecto de ley y (ii) la de los representantes Oscar Darío Pérez Pineda, Olmes de Jesús Echeverría de la Rosa y de los senadores Ciro Alejandro Ramírez Cortés y Christian M. Garcés Aljure, para adicionar un párrafo al artículo 9 del proyecto de ley. Tercero, al estudiarse el bloque de artículos que incluían los numerados 9 y 12 del proyecto de ley, el coordinador ponente solicitó a los autores de las proposiciones que dejaran estas como constancias, para que fuesen estudiadas y tenidas en cuenta en la construcción de la ponencia para el segundo debate, lo cual se hizo. Cuarto, algunos de los autores de esas proposiciones en cuestión manifestaron su acuerdo en que quedaran como constancias. Es el caso del representante Oscar Darío Pérez Pineda.

109. La Sala Plena observa que la solicitud que fue realizada por el coordinador ponente fue compartida por los integrantes de las Comisiones Terceras, incluidos los autores de las proposiciones, aprobándose tal proceder mediante votación en cada célula legislativa. Tal circunstancia evidencia su voluntad de que las proposiciones presentadas quedaran como constancias dentro del trámite legislativo. De ese modo, obró una manifestación de retirarlas como proposiciones y, por ende, no fueron debatidas o discutidas en el primer debate.

110. La Corte no comparte el criterio de la accionante en el sentido que la decisión de retiro requería la manifestación expresa de todos los que suscribieron las respectivas proposiciones. Lo anterior, porque el retiro de las proposiciones debe acompañarse con los principios de celeridad y de razonabilidad que guía la interpretación y aplicación del Reglamento del Congreso¹⁶³ y el deber de diligencia al que están sujetos los congresistas. De esta manera, la voluntad de retirar las

¹⁶¹ Gaceta del Congreso 1616 de 2022, p. 74.

¹⁶² Gaceta del Congreso 1616 de 2022, p. 74.

¹⁶³ L. 5ª de 1992, art. 2.1.

proposiciones y dejarlas como constancias fue expresada por varios de los proponentes, y aquellos autores que no se manifestaron expresamente al guardar silencio al respecto acogieron la propuesta de dejarlas como constancias. En efecto, este silencio puede entenderse, de forma razonable, como una manifestación tácita de la voluntad de los demás proponentes de retirar las proposiciones y dejarlas como constancias.

111. Por otro lado, este presupuesto se acompasa con la regla descrita previamente sobre el deber de diligencia de los congresistas para que sus proposiciones sean debatidas y votadas. En consonancia con dicha regla, si fuera el caso que algunos de los que suscribieron esas proposiciones no hubieran estado de acuerdo en que fueran dejadas como constancias, deberían haberlo manifestado así e insistir para que fueran debatidas y votadas, circunstancia que no ocurrió. En virtud de las cargas que implica la presentación de proposiciones, les correspondía a sus autores tramitar las mociones de orden correspondientes, si su intención era que las proposiciones no se tornaran en constancias. Al no adelantar esas gestiones, es razonable entender ese comportamiento como un desistimiento de su proposición. En ese sentido, los congresistas coautores de esas proposiciones, Olmes de Jesús Echeverría de la Rosa y Christian M. Garcés Aljure no intervinieron durante el primer debate, ni consta alguna solicitud de su parte para insistir en sus proposiciones.

112. El incumplimiento descrito del deber de diligencia al que se ha aludido también justifica que, aun sin una manifestación expresa de todos y cada uno de los congresistas que suscribieron las proposiciones presuntamente omitidas, en este caso, los representante Elkin Rodolfo Ospina Ospina y Olmes De Jesús Echeverría de la Rosa y los senadores Ciro Alejandro Ramírez Cortés y Christian M. Garcés Aljure, la decisión de dejar las proposiciones como constancias no haya tenido oposición y se haya votado por las comisiones conjuntas, incluso con votos a favor de los mencionados coautores. Valga señalar que, en todo caso, la determinación de dejar las proposiciones como constancias garantiza los derechos de sus autores, en la medida en que permite que estas sean tenidas en cuenta para la ponencia para segundo debate, lo cual aconteció en el presente caso.

113. Por todo lo anterior, la Sala Plena concluye que no existió irregularidad ni vicio en el trámite legislativo por esta razón, pues las proposiciones que fueron dejadas como constancias se consideraron para el segundo debate y, en el caso que algunos congresistas coautores hubieran estado en desacuerdo con tal decisión, no desplegaron las actuaciones diligentes para que estas fueran debatidas y votadas.

Tercer cargo. Los artículos 10 y 19 fueron votados en bloque con desconocimiento del artículo 157 constitucional y los artículos 134, 158 y 173 de la Ley 5ª de 1992

114. La accionante indicó que los artículos acusados fueron votados en distintos bloques “con el fin expreso de agilizar el debate. Lo anterior, a pesar de que la oposición solicitó expresamente que se votara el proyecto artículo por artículo (...) sin embargo, por medio de una votación mayoritaria, las Comisiones Terceras

conjuntas negaron esta posibilidad y dispusieron por lo tanto la votación en bloque de los artículos, sin que mediara justificación alguna.”¹⁶⁴ Tal situación, según la demandante desconoce el artículo 157 superior y el artículo 158 de la Ley 5a de 1992, así como la regla fijada en la Sentencia C-044 de 2015.

115. La ciudadana demandante indicó que en la votación de la proposición de votación artículo por artículo no se consideraron las justificaciones de quien la propuso. Bajo tal premisa, refirió que en la demanda “se menciona que existían proposiciones, que demuestran que era necesario votar artículos de manera separada. Así, más que razones indistintas, en este cargo se presentan todos los elementos de hecho que hacen aplicable la subregla jurisprudencial anunciada en la sentencia C-044 de 2015.” Insistió en que los artículos 134, 158 y 173 de la Ley 5ª de 1992 fueron desconocidos “debido a que se negó la votación del proyecto artículo por artículo, sin ofrecer justificación alguna y, sacrificando las finalidades sustantivas de la votación por partes, teniendo en cuenta que existen posiciones diferentes sobre los artículos 9 y 12 al igual que proposiciones modificativas.”

116. *Problema jurídico.* La Sala ahora debe resolver ¿si la votación en bloque de artículos, que incluía el parágrafo 3º del artículo 10 y el artículo 19 de la Ley 2277 de 2023, en primer debate del proyecto de ley 118 de 2022 Cámara, 131 de 2022 Senado, desconoció el artículo 157 superior y los artículos 134, 158 y 173 de la Ley 5ª de 1992 y, además, vulneró los requisitos desarrollados por la jurisprudencia constitucional sobre la materia?

117. *Metodología.* Para responder al problema jurídico propuesto, la Sala referirá: i) el análisis sobre las votaciones en el trámite legislativo y los presupuestos de la Sentencia C-044 de 2015 y ii) resolverá el caso concreto.

Las votaciones en el trámite legislativo y los presupuestos establecidos en la Sentencia C-044 de 2015

118. Las disposiciones que integran un proyecto de ley pueden ser sujetas a votación de manera individual o en bloque. El Reglamento Interno del Congreso permite las referidas modalidades de votación para impartir trámite a los proyectos de ley. El primer método permite que los miembros pertenecientes a la célula legislativa tengan mayor minuciosidad sobre los contenidos normativos descritos, los cuales pueden ser votados de manera constante y sucesiva. Lo anterior, tiene como finalidad “evitar errores en la formación de la voluntad legislativa, y a la vez se permite a los congresistas individualizar el sentido de su voto en relación con cada uno de los contenidos normativos que integran el proyecto sometido a aprobación, a fin de expresar su acuerdo con algunos de ellos y su desaprobación respecto de los demás”¹⁶⁵.

119. El segundo método está reglamentado en el artículo 134 de la Ley 5 de 1992, norma que habilita que el proyecto de ley puede estar sometido a votación por

¹⁶⁴ Corrección de la demanda.

<https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/archivo.php?id=57270>

¹⁶⁵ Sentencia C-044 de 2015 M. P. María Victoria Calle Correa.

partes. La mencionada disposición orgánica indica que en caso de no existir consenso sobre la propuesta de votación “decidirá la mesa directiva, previo el uso de la palabra, con un máximo de diez minutos, para que se expresen los argumentos en favor o en contra”.

120. La jurisprudencia constitucional precisó que la normativa aplicable a la votación por partes de los proyectos de ley en trámite es la establecida específicamente en el artículo 134 del Reglamento Interno del Congreso. Esta corporación consideró que la mencionada disposición “es la norma especial que expresamente se refiere a la votación por partes del proyecto”¹⁶⁶. También describe la facultad discrecional que tiene la mesa directiva para establecer lo que estime más conveniente respecto de la modalidad de votación sobre las disposiciones contenidas en el proyecto de ley.

121. De esta manera, la Sala reitera que, como lo señaló la Sentencia C-155 de 1998, los artículos 158 y 159 no son aplicables pues abordan la discusión y no la votación, razón por la que el artículo 134 de la ley orgánica sobre el trámite legislativo es la norma especial que regula expresamente la votación por partes del articulado.

122. En línea con lo anterior, la aplicación de la discrecionalidad concedida a la mesa directiva para determinar la adopción o no de la votación en bloque del articulado de un proyecto de ley no representa una vulneración al principio democrático, en tanto “no constituye, en sí misma, una irregularidad susceptible de viciar el trámite del proyecto en cuestión, toda vez que el artículo 134 del Reglamento del Congreso les confiere discrecionalidad para adoptar una decisión definitiva al respecto”¹⁶⁷.

123. Sin embargo, la referida facultad no puede ser absoluta y arbitraria. En atención a ello, la Sentencia C-044 de 2015 estableció ciertas reglas con el fin de corroborar si la actuación desplegada por la mesa directiva se torna arbitraria. En ese sentido la Corte Constitucional debe verificar que:

“(i) previo a la decisión adoptada por la mesa directiva se haya abierto espacio para exponer los argumentos a favor o en contra de acoger la propuesta de votación por partes; (ii) no se haya alcanzado un consenso al respecto entre los integrantes de la respectiva célula legislativa; (iii) del contexto del debate se infiere que con la votación en bloque del articulado no se sacrifican las finalidades sustantivas que se aseguran con la votación por partes, toda vez que, por ejemplo, ni el autor de la propuesta ni los demás participantes en el debate han identificado aquellos contenidos normativos sobre los que tengan una posición diferente a la que sostienen en relación con el resto del articulado, de modo tal que requieran de la votación por partes a fin de expresar su aprobación respecto de unos contenidos y su desaprobación respecto de los demás; o bien cuando los artículos votados en bloque no fueron objeto de proposiciones sustitutivas, aditivas o supresivas durante el curso del debate, que ameriten someterlos a votación de manera separada”.

¹⁶⁶ Sentencia C-155 de 1998 M. P. Vladimiro Naranjo Mesa

¹⁶⁷ Sentencia C-044 de 2015. M. P. María Victoria Calle Correa.

Caso concreto. Solución al cargo tercero: la votación en bloque de artículos en primer debate, que contiene las normas censuradas, no desconoció la Constitución

124. *Antecedentes legislativos.* La Sala describirá el trámite realizado en las Comisiones Terceras en sesiones conjuntas para determinar la votación en bloque del articulado del proyecto de ley número 118 de 2022 Cámara – 131 de 2022 Senado, y evaluará si lo acaecido cumplió los parámetros jurisprudenciales para que se haya procedido válidamente con este tipo de votación. La Sala precisa que en este caso el estudio sobre la constitucionalidad de la votación de artículos en bloque se hace específicamente en relación con los artículos demandados y no respecto de todos los artículos que fueron votados en ese bloque.

125. En la sesión de las Comisiones Terceras conjuntas se sometió a consideración la ponencia mayoritaria presentada para primer debate sobre el proyecto de ley número 118 de 2022 Cámara – 131 de 2022 Senado. En este sentido se les concedió la palabra a los coordinadores ponentes del proyecto para exponer las razones de la ponencia favorable de la reforma tributaria que presentó el gobierno nacional.

126. Luego de que se aprobara la ponencia mayoritaria para dar primer debate al proyecto de ley¹⁶⁸, los coordinadores ponentes explicaron el contenido del proyecto¹⁶⁹, se abrió la discusión para que varios congresistas se pronunciaran¹⁷⁰ y se negó una proposición para que se declarara la sesión informal¹⁷¹. Seguidamente se le concedió el uso de la palabra al senador Miguel Uribe Turbay. El senador solicitó que se votara individualmente cada artículo del proyecto de ley y presentó una proposición en ese sentido:

“Aquí acabo de presentar una ponencia que probablemente para algunos, algunos, para algunos probablemente sea tedioso, aburridor, pero yo creo que nos corresponde darle ese mensaje a los colombianos, y es que si vamos a tomar la decisión sobre esta ponencia, pues no puede pasar una votación fugaz, porque esto es, no, aquí esto es el fast track del fast track para este tipo de proyectos. Entonces acabo de proponer que se vote individualmente cada proyecto, cada artículo perdón, que se vote por separado artículo por artículo, evidentemente pues supondré yo que el Gobierno pedirá que no se haga, creo que es un error y vuelvo y repito un mal mensaje, pero lo acabo de hacer y yo pues iré dejando todas las constancias que sean necesarias, porque lo he dicho en público y lo voy a decir aquí. Si este gobierno no nos da las garantías para debatir esta Reforma Tributaria como se debe, nos quieren imponer que se apruebe hoy a como dé lugar, pues dejaremos las constancias necesarias porque nos veremos entonces de manera pacífica en las calles y de manera legal en las Cortes; y aquí quedan las constancias de que se está violando el principio democrático, pero pongo a consideración pues sugiero y propongo esta proposición. Gracias Presidenta”¹⁷².

127. La petición suscitó la intervención de varios congresistas. En primer lugar, el senador Mauricio Gómez Amín negó que se estuviera “pupitreando” el proyecto

¹⁶⁸ Gaceta del Congreso 1616 de 2022, p. 37-38.

¹⁶⁹ Gaceta del Congreso 1616 de 2022, p. 38-43.

¹⁷⁰ Gaceta del Congreso 1616 de 2022, p. 43-48.

¹⁷¹ Gaceta del Congreso 1616 de 2022, p. 49.

¹⁷² Gaceta del Congreso 1616 de 2022, p. 55-56.

de ley y sostuvo que el debate ha estado enmarcado por amplias discusiones y reuniones para su estudio artículo por artículo:

“Es solo para decir que yo no puedo permitir que se diga hoy que aquí no se le ha permitido hablar a la gente, aquí llevamos siete horas con paciencia escuchando a todo el mundo. Pero no aquí, las últimas semanas hemos estado en todas las regiones de Colombia escuchando a los gremios, a la academia, escuchando a los ciudadanos de a pie y hemos tenido un talante Senador Uribe, democrático. No se puede permitir que usted siembre esa narrativa en unas Comisiones Conjuntas que han sido responsables con el país. Aquí no se está pupitreando absolutamente nada, aquí estamos recogiendo un trabajo juicioso de los coordinadores ponentes y de los ponentes, casi treinta reuniones se hicieron discutiendo artículo por artículo. [...]”¹⁷³.

128. Luego, el representante Julián Peinado Ramírez abogó para que el trámite no fuera indebidamente obstruido:

“Presidenta gracias. Es un llamado al orden. No permitamos la obstrucción parlamentaria en el ejercicio del tránsito normal de la forma en la que se aprueban los artículos; no permita que se genere un proceso de filibusterismo. Aquí se ve es como se torpedea la acción parlamentaria en una discusión sana, y de manera satírica se menciona inclusive la festividad de un funcionario que no ha mencionado una sola palabra, no sé qué tiene que ver eso con la discusión. Le pido que avancemos y que no permita que se torpedee el proceso, porque parece más bien maniobras de dilatación lo que estamos viendo al ejercicio democrático de la discusión, muchas gracias”¹⁷⁴.

129. El representante Jorge Hernán Bastidas Rosero solicitó que se votara esa proposición y se empezara inmediatamente el debate del articulado:

“Señora Presidenta, comparto las dos intervenciones anteriores, solo que quisiera agregar a ello, o sea, debate y participación y garantías de participación han existido durante muchos escenarios y a lo largo de todo este proceso de debate del proyecto de Reforma Tributaria, pero yo creo que permitir que se abuse de las garantías para el debate por parte de quienes no están de acuerdo en ninguna forma en que avanza este proyecto de Reforma, pues también se convierte en un proceso de sabotaje a la labor legislativa, como lo acaba de mencionar el congresista que me antecedió en el uso de la palabra. Y en ese sentido yo sí también creo que hay que reclamar garantías para los Congresistas que tenemos un claro interés en defender este proyecto de Reforma y que no se dé el espacio a tanto abuso frente a torpedear el debate legislativo. Por eso yo solicito señora Presidenta, que sí someta a consideración esta proposición y que empecemos de inmediato al debate del articulado del proyecto de Reforma, pero recogiendo el hecho de que ya hay unos consensos, hay unas proposiciones que se han venido discutiendo y que sin duda hay articulado sobre los cuales hay un pleno consenso de las diferentes vocerías y de los diferentes ponentes que representan la opinión de las bancadas que hay aquí en el Congreso. Así que señora Presidenta, por favor garantías también para defender la Reforma”¹⁷⁵.

130. Por otra parte, el senador Juan Diego Echavarría Sánchez pidió que no se votara la proposición de votación por separado dado que, a su juicio, es atribución de la mesa directiva decidir cómo se va a votar:

¹⁷³ Gaceta del Congreso 1616 de 2022, p. 56.

¹⁷⁴ Gaceta del Congreso 1616 de 2022, p. 56.

¹⁷⁵ Gaceta del Congreso 1616 de 2022, p. 57.

“Yo por el contrario le pediría que no someta a consideración esa proposición, ni las siguientes que van a presentar. ¿Por qué? Artículo 41 de la Ley 5ª cuando habla de Mesas Directivas. “ATRIBUCIONES”. Como órgano de orientación y dirección de la Cámara respectiva, cada Mesa Directiva cumplirá las siguientes funciones: 1. Adoptar las decisiones y medidas necesarias y procedentes para una mejor organización interna en orden a una eficiente labor legislativa y administrativa. Eso es función de la Mesa Directiva, usted es quien dirige, quien orienta y quien decide cómo vamos a votar. Entonces, no podemos seguir toda la tarde presentando proposiciones, cuando es una competencia suya y usted tiene la facultad de organizar”¹⁷⁶.

131. Por solicitud de la presidenta de las comisiones conjuntas, la secretaria general de la Comisión Tercera de la Cámara de Representantes manifestó “señora presidenta, voy a darle lectura a la proposición presentada por el Senador Miguel Uribe”, acto seguido expuso:

“Solicitud de votación artículo por artículo. Proposición. Con base en lo dispuesto en el inciso 1º del artículo 158 del a [sic] Ley 5º de 1992, solicito votación nominal artículo por artículo incluyendo en la discusión de cada artículo las proposiciones que se hayan radicado. Firma el Senador”¹⁷⁷.

132. Una vez socializada la proposición presentada, la presidenta ordenó a la secretaria llamar a lista. Luego de esto, la secretaria general de la referida comisión informó que la presidenta puso a consideración la proposición presentada por el senador Uribe Turbay. Surtida la votación de la proposición, informó el resultado de la siguiente manera: “señora presidente, la Comisión Tercera votó de la siguiente manera: por SÍ: dos (02); por el NO: veintidós (22); ha sido negada la proposición presentada por el senador Miguel Uribe, en el sentido de votar artículo por artículo”¹⁷⁸. Acto seguido, la presidente manifestó que: “Negada en la Comisión Tercera de la Cámara no se hace necesario abrir la votación en Senado”¹⁷⁹.

133. *No se desconoció la Constitución con el trámite surtido sobre la proposición que pretendía votación artículo por artículo del bloque referido del proyecto.* A partir del análisis sobre el trámite surtido para adoptar la decisión de votar un bloque del articulado, la Sala Plena estima que se cumplieron con las exigencias jurisprudenciales para que esa decisión no se tornara arbitraria. En primer lugar, la mesa directiva otorgó oportunidad para exponer los argumentos a favor o en contra de la propuesta de votación por partes. Por una parte, se otorgó la palabra para que el senador Miguel Uribe Turbay expusiera y detallara su propuesta. Por la otra, algunos congresistas se opusieron a la proposición, con base en la existencia de una discusión y estudio previo respecto de cada artículo, en la necesidad de que ese análisis no generara la obstaculización del debate ni la votación del proyecto, y apelaron a la facultad que tiene la mesa directiva para impulsar una labor legislativa eficiente. Este intercambio de posturas sobre la votación en bloque precedió a la votación de la proposición al respecto.

134. En segundo lugar, es evidente que, de acuerdo con lo descrito anteriormente, existía una voluntad mayoritaria de votar en bloque pero no hubo consenso. Esto

¹⁷⁶ Gaceta del Congreso 1616 de 2022, p. 57.

¹⁷⁷ Gaceta del Congreso 1616 de 2022, p. 57.

¹⁷⁸ Gaceta del Congreso 1616 de 2022, p. 58.

¹⁷⁹ Gaceta del Congreso 1616 de 2022, p. 58.

se evidencia por la presencia de posturas contrarias en el debate sobre la necesidad de esa votación del articulado en forma separada. Además, la votación que tuvo lugar respecto de la proposición de votación artículo por artículo no fue unánime: hubo 2 votos afirmativos y 22 negativos.

135. Conforme con lo anterior, la mesa directiva estaba habilitada para tomar una determinación definitiva sobre la modalidad de votación en los términos de la Sentencia C-044 de 2015 por las siguientes razones:

136. Previo a la decisión de la mesa directiva se abrió un espacio para exponer los argumentos a favor o en contra de la propuesta de votación por partes. En efecto, se escucharon intervenciones sobre este punto y aquella decidió poner a disposición de la Comisión Tercera de la Cámara la proposición presentada. Ello con el fin de someter la misma a votación dentro de la célula legislativa y que esta determinara la forma en que se haría la votación. Dicha situación constituye para la Sala la aplicación de un criterio garantista por parte de la mesa directiva, en atención a que pese a contar con la facultad discrecional para decidir sobre el particular, se adoptó la determinación de conceder la facultad de decisión a los miembros de la Comisión Tercera de la Cámara. En ese punto, la Corte Constitucional advierte que no le corresponde adelantar un juicio sobre la calidad del debate ni sobre las intervenciones de los congresistas. En tal sentido, únicamente procede verificar el debate previo a la decisión en el que los interesados tuvieron la oportunidad de exponer las razones por las cuales apoyaban una u otra postura.

137. No se alcanzó un consenso al respecto entre los integrantes de las células legislativas. Tal y como se evidenció, a pesar de las actuaciones previas de debate y votación, no hubo consenso sobre la votación en bloque.

138. Motivo por el cual, no se observa actuación injustificada y arbitraria por parte de la mesa directiva que orientó el trámite legislativo del proyecto de ley número 118 de 2022 Cámara – 131 de 2022 Senado, en primer debate.

139. Del contexto del debate no se infiere en el caso que con la votación en bloque de artículos se sacrifiquen las finalidades que se aseguran con la votación por partes. Al respecto, la Sala precisa lo siguiente:

140. Algunos congresistas como el senador Mauricio Gómez Amín, Karina Espinosa e Irma Luz Herrera sí intervinieron durante la discusión del bloque de 47 artículos para indicar, a modo de constancia, que votaban diferente algunos artículos de ese bloque, como en el caso de los artículos 2, 13, 29, 30, 32, 34, 43, 44, 57 y el 58¹⁸⁰. La Sala llama la atención sobre la importancia que habría tenido que la presidencia ordenara que esos artículos fueran votados de manera independiente. Sin embargo, tal situación no genera vicio o irregularidad porque dichos congresistas tuvieron la oportunidad de precisar el sentido de su voto en relación con esos artículos, pero no solicitaron su exclusión del bloque de artículos y se limitaron a dejar las respectivas constancias.

¹⁸⁰ Gaceta del Congreso 1616 del 9 de diciembre de 2022. Páginas 63, 64.

141. El senador Miguel Uribe solicitó verbalmente que el artículo 2 se votara de forma independiente¹⁸¹, pero al final ese artículo se votó junto con los demás del bloque. Sin embargo, respecto de esa situación tampoco se configuró un vicio o irregularidad toda vez que el senador no propuso una moción de orden ni insistió en su solicitud. Por ende, en aplicación de la regla de la debida diligencia que deben observar los congresistas, la inacción del senador para que su propuesta fuera sometida a consideración permite concluir que desistió de ella. Además, esas manifestaciones en nada afectan el estudio de este caso, pues la votación en bloque de los artículos 2, 13, 29, 30, 32, 34, 43, 44, 57 y 58 no fue objeto de reproche por parte de la demandante.

142. En relación con los artículos demandados, la representante Irma Luz Herrera manifestó que dejaba como constancia que su voto al artículo 9 era negativo¹⁸². La Sala precisa que ante esa manifestación la presidencia podría haber dispuesto la votación individual del artículo 9 de la ponencia. Sin embargo, el no haberlo hecho no constituye una actuación arbitraria ni vicia la votación del artículo, toda vez que la representante Herrera tuvo la oportunidad de solicitar la exclusión del artículo del bloque y no lo hizo, pues consideró que bastaba con dejar la constancia al respecto. Además, la representante acompañó con su voto el bloque de artículos entre los que se encontraba aquel¹⁸³. Todo ello permite concluir, a partir del contexto del debate, que la representante Herrera no consideró necesaria la votación del artículo fuera del bloque para poder expresar su aprobación respecto de unos contenidos y su desaprobación respecto de otros.

143. En síntesis, de la revisión del debate se evidencia que algunos congresistas sí manifestaron, en relación con algunos de los artículos del bloque, por qué votaban diferente determinado artículo. Sin embargo, no insistieron en la exclusión de los artículos del bloque y se limitaron a dejar constancias, lo que no genera vicio o irregularidad que desconozca la Constitución.

144. Lo anterior, permite concluir que no le asiste razón a la demandante en cuanto a este cargo, porque no se configuró irregularidad o vicio de inconstitucionalidad en la decisión de votación en bloque, en tanto no existió arbitrariedad por parte de la mesa directiva de las Comisiones Terceras en sesiones conjuntas al disponer tal método de decisión. En ese sentido, la Sala encuentra que se cumplieron los requisitos jurisprudenciales contenidos en la Sentencia C-044 de 2015 sobre deliberación previa e, incluso, se sometió la decisión a la Comisión Tercera de la Cámara de Representantes, a efecto que los integrantes de dicha célula decidieran

¹⁸¹ Gaceta del Congreso 1616 del 9 de diciembre de 2022. Página 67. En sus palabras: “Yo le quiero pedir a usted Presidenta, ya la pedí, votación en bloque separada, artículo por artículo, pero quiero solicitarles que el artículo 2º, el 2º artículo de pensiones, uno de los temas que más se nos están aquí mirando, votémoslo independiente el 2. Si no nos van a permitir que se voten independientemente todos, que es la solicitud que yo hago, por lo menos el 2. Esa sería un poco mi solicitud frente a la votación del artículo de pensiones, que creo que es uno de los que más preocupación genera. Gracias Presidenta.”

¹⁸² Gaceta del Congreso 1616 del 9 de diciembre de 2022. Página 64. En sus palabras: “Presidenta gracias. Presentamos unas proposiciones en algunos artículos de este bloque que se va a votar a continuación, que no fueron aún tenidas en cuenta que vamos a dejar como constancia para segundo debate, pero por ello queremos también dejar constancia en el acta que nuestro voto será negativo para el artículo 2º, 9º, 13; artículos 29 al 34; 43, 44, 57 y 58. Gracias Presidenta”.

¹⁸³ Gaceta del Congreso 1616 del 9 de diciembre de 2022. Página 73. Los senadores Mauricio Gómez y Karina Espinosa también votaron a favor de la aprobación del referido bloque de artículos.

mediante voto tal determinación. Tampoco se sacrificaron las finalidades sustantivas que se aseguran con la votación por partes del proyecto de ley.

145. A modo de resumen, se establece que ninguno de los tres cargos formulados por vicios de procedimiento prosperó. A continuación, de acuerdo con la metodología anunciada previamente, la Sala procederá al análisis de los dos cargos por vicios materiales formulados únicamente contra el parágrafo 3.º (parcial) del artículo 10 de la Ley 2277 de 2022.

B. Cargos por vicios de fondo

Cuarto cargo. Quebrantamiento de la Constitución por la aplicación retroactiva y retrospectiva de la ley tributaria

146. La accionante manifestó que “(...) el cargo se concreta en que la norma viola, de manera evidente, la proscripción de la retroactividad en la aplicación de las normas tributarias y la de la retrospectividad, o retroactividad impropia, al establecer: i) que los puntos porcentuales de la ‘sobretasa’ a cargo de las compañías extractoras de petróleo se definen cada año pero se aplican a la renta líquida gravable del año inmediatamente anterior a esa definición, pese a que ya ha transcurrido, ya ha finalizado, con lo cual la propia disposición demandada ordena la aplicación retroactiva (...) y ii) que los puntos porcentuales de la ‘sobretasa’ que se definan anualmente se apliquen para la tasación del impuesto sobre la renta del año anterior, ya finalizado, ya transcurrido (...) En tal sentido (...) si los puntos porcentuales de sobretasa se definen en enero de 2024, solo puede empezar a aplicar en 2025, no en el mismo 2024 en que se materializan ni, menos aún, en relación con el año 2023, ya finalizado.” Expuso que la norma acusada desconoce los principios expuestos porque los sujetos pasivos de la sobretasa solo pueden conocer uno de los elementos esenciales de la obligación tributaria, específicamente la tarifa, luego de que finalice el periodo gravable respectivo lo cual, en su sentir “es a todas luces inadmisibles”.

147. Refirió que la oposición objetiva entre la norma y el artículo 363 superior, en relación con el principio de irretroactividad, se sustenta con el siguiente silogismo:

- Premisa mayor: inciso 2 del artículo 363 de la Constitución.
- Premisa menor: el numeral 2º del parágrafo 3 del artículo 10 de la Ley 2277 de 2022 dispone que los puntos porcentuales de la sobretasa a los extractores de crudo, definida en enero de cada año, se aplique al año o período fiscal inmediatamente anterior.
- Conclusión: la norma viola la Carta porque contiene la aplicación retroactiva de la sobretasa que se define en enero de cada año.

148. Sobre el principio de retrospectividad¹⁸⁴, presentó la demanda el siguiente silogismo:

- Premisa mayor: último inciso del artículo 338 superior.

¹⁸⁴ Al respecto, ver la corrección de la demanda, págs.. 30, 31 y 33.

- Premisa menor: el numeral 2º del párrafo 3 del artículo 10 de la Ley 2277 de 2022 dispone que los puntos porcentuales de la sobretasa a los extractores de crudo, definida en enero de cada año, se aplique al año o período fiscal inmediatamente anterior.
- Conclusión: la norma viola la Carta porque no dispone que la sobretasa, conocida en enero de un determinado año, solo se puede aplicar a partir del año inmediatamente siguiente.

149. *Cuestión previa.* La Sala Plena encuentra, en ejercicio de su facultad propia de evaluar las condiciones de aptitud al momento de proferir sentencia¹⁸⁵, que en este cargo se presenta una ineptitud parcial en relación con la censura fundada en el desconocimiento del principio de retrospectividad, conocido por la doctrina como de retroactividad impropia. En concreto, se advierte falta de *claridad* porque la argumentación de esta censura se corresponde a la presentada para el reproche por aplicación retroactiva de la norma acusada, en cuanto que los puntos porcentuales de la sobretarifa que se definen en enero se aplique al año o período fiscal anterior. También, está ausente la *especificidad* porque no se expuso si la retrospectividad configura un parámetro de control constitucional en materia tributaria independiente o es una dimensión del principio de irretroactividad. De igual forma, adolece de *certeza* porque de la estructura de la sobretarifa no se advierte *prima facie*, que la medida se aplique a situaciones jurídicas que no se han consolidado; en efecto, se alude a este principio para señalar que la medida que se aplique con base en la definición de la ANH en enero de una anualidad debería hacerse efectiva en el año siguiente y ni siquiera cubrir esa misma anualidad, no obstante la norma no contiene ese efecto, pues su impacto se ordena respecto al período anual gravable del año previo. A lo anterior se suma la falta de *suficiencia*, porque la accionante no aportó las razones que logren generar una duda mínima y razonable sobre la constitucionalidad de la norma por el presunto desconocimiento de la retrospectividad tributaria. Por tal razón, procede una decisión inhibitoria en relación con este reproche.

150. *Problema jurídico.* La Sala Plena debe resolver ¿si el párrafo 3 (parcial) del artículo 10 de la Ley 2277 de 2022 vulnera el principio de irretroactividad de la ley tributaria (artículo 363 de la Constitución) al permitir que dentro de la estructura de un impuesto de período se tenga en cuenta para la determinación de la obligación tributaria información suministrada por fuera del período correspondiente, afectando situaciones de la vigencia anterior y sin que los sujetos pasivos puedan conocer un elemento de la obligación tributaria?

¹⁸⁵ Recientemente en Sentencia C-337 de 2024 M.P. Juan Carlos Cortés González, la Corte expresó: “Previo al estudio de fondo de la demanda, la Sala Plena estimó necesario hacer un análisis sobre la aptitud de la misma, dado que existía una duda sobre el cumplimiento de las condiciones argumentativas necesarias que dieran lugar a un pronunciamiento de mérito. Al respecto, reiteró que dicha verificación se hace por el despacho sustanciador en la etapa de admisión del proceso y que también la puede realizar la Sala Plena al momento de proferir fallo, ya sea porque uno de los intervinientes o la Procuraduría General de la Nación así lo hayan planteado, o bien sea de oficio. En efecto, recalcó que no son solo las intervenciones las que habilitan a la Corte Constitucional a pronunciarse respecto de la aptitud de la demanda, pues la Sala Plena detenta en todos los casos esa atribución, en cuanto es precisamente la autoridad llamada a proferir el respectivo fallo, y porque la evaluación sobre la aptitud de la demanda está implícita en la competencia del juez constitucional para decidir el juicio.” Comunicado de prensa 36 del 13 de agosto de 2024.

151. *Metodología.* Para dar respuesta al problema jurídico planteado, la Sala (i) referirá el principio de irretroactividad en materia tributaria y luego (ii) analizará el caso concreto.

La irretroactividad de la potestad tributaria

152. El Congreso goza de un amplio poder de configuración para desarrollar la política tributaria del Estado y establecer contribuciones fiscales y parafiscales. Sin embargo, la jurisprudencia también ha advertido que no se trata de una potestad absoluta carente de límites, pues se somete, por una parte, al acatamiento de los principios de razonabilidad y proporcionalidad; y, por la otra, al deber de desarrollar el sistema tributario con sujeción a los principios de igualdad, legalidad, certeza, justicia, equidad, eficiencia, irretroactividad, confianza legítima, buena fe y progresividad, regulados en los artículos 13, 83, 95, 338 y 363 del texto superior¹⁸⁶. Por la pertinencia para este caso, las consideraciones siguientes se enfocarán en el principio de irretroactividad.

153. El artículo 363 superior consagra como uno de los principios del sistema tributario la irretroactividad, al prohibir la aplicación retroactiva de las leyes tributarias. Como complemento de lo anterior, el artículo 338 concreta este principio al establecer que “[l]as leyes, ordenanzas o acuerdos que regulen contribuciones en las que la base sea el resultado de hechos ocurridos durante un período determinado, no pueden aplicarse sino partir del período que comience después de iniciar la vigencia de la respectiva ley, ordenanza o acuerdo”. La Corte ha hecho dos precisiones sobre este precepto constitucional. El artículo 338, inciso 3.º es aplicable, no solo a contribuciones en sentido estricto, sino además a los impuestos. En particular, este tribunal ha dicho explícitamente que el impuesto sobre la renta y complementarios está sujeto a la prohibición contenida en esa norma constitucional¹⁸⁷. Además, el período al que se refiere la prohibición de irretroactividad de esa norma “por estar libre de cualquier calificativo, no coincide con la noción, más restringida, del período gravable anual característico del impuesto a la renta y complementarios”¹⁸⁸.

154. En cuanto a su alcance y contenido, el principio de irretroactividad de la ley tributaria consiste en la imposibilidad de señalar consecuencias jurídicas a actos, hechos o situaciones jurídicas que ya están formalizados jurídicamente, “salvo que se prescriba un efecto más perfecto tanto para el sujeto de derecho, como para el bien común, de manera concurrente”¹⁸⁹. Este criterio es uno de los fundamentos constitucionales para la protección de las situaciones jurídicas consolidadas¹⁹⁰.

155. No solo se proscriben las variaciones que se puedan presentar hacia el pasado respecto del hecho generador. También la garantía se impone frente a cualquier otro elemento de la obligación tributaria e, incluso, protege los beneficios fiscales que

¹⁸⁶ Sentencia C-304 de 2019 M. P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

¹⁸⁷ Sentencia C-527 de 1996 M. P. Jorge Arango Mejía.

¹⁸⁸ Sentencia C-527 de 1996 M. P. Jorge Arango Mejía, sección b. 1).

¹⁸⁹ Sentencia C-549 de 1993 M. P. Vladimiro Naranjo Mesa, sección 3.2.

¹⁹⁰ Sentencia C-304 de 2019 M. P. Luis Guillermo Guerrero Pérez. En esta providencia se refirió dicho principio como parámetro para evaluar la constitucionalidad de la modificación y eliminación de beneficios tributarios.

ya se encuentren consolidados¹⁹¹. En efecto, el principio de irretroactividad no sólo se vulnera cuando se altera hacia el pasado el hecho generador, sino también “cuando una ley modifique cualquiera de los aspectos o elementos que delimitan la obligación tributaria (sujetos pasivos, base de cálculo, alícuota, etc.) y pretenda incidir sobre hechos o situaciones configurados antes de la fecha de su entrada en vigor”¹⁹². Los efectos retroactivos de las leyes en materia tributaria no pueden afectar situaciones ya reconocidas o consolidadas, y cuyos implicaciones se hayan dado bajo una legislación anterior, por lo cual este principio prohíbe en materia de tributos que una ley tenga efectos con anterioridad a su vigencia¹⁹³.

156. La Corte Constitucional ha considerado que el principio de irretroactividad se funda en “la necesidad de dar estabilidad al ordenamiento jurídico”¹⁹⁴. Asimismo, esta prohibición busca “impedir que se aumenten las cargas al contribuyente, modificando las regulaciones en relación con períodos vencidos o en curso”¹⁹⁵. También hace efectiva la seguridad jurídica, ya que asegura que el alcance de la norma impositiva pueda ser conocido por sus destinatarios y por los eventuales realizadores de los hechos generadores, al garantizarse que tengan carácter previo¹⁹⁶. Además, permite que las reglas tributarias se ajusten al mandato de justicia y equidad debido a que se habilita a los contribuyentes para que planifiquen su gasto y los medios para asumir la carga fiscal¹⁹⁷.

157. De esta manera, conforme a la jurisprudencia constitucional¹⁹⁸, el principio de irretroactividad exige que las leyes tributarias no afecten hechos ocurridos antes de su vigencia. Además, determina que las leyes relacionadas con contribuciones basadas en hechos de un período determinado sólo pueden aplicarse para períodos futuros después de la entrada en vigencia de la ley. La prohibición de retroactividad asegura que los contribuyentes conozcan previamente las normas que regulan sus obligaciones tributarias y no sean sorprendidos por cambios legislativos que afecten hechos pasados. Esto evita el abuso estatal en la imposición de tributos, tal como se destacó en la Sentencia C-185 de 1997. Tanto los contribuyentes como los beneficiarios de un gravamen deben poder anticipar sus obligaciones y derechos, lo cual a su vez, afianza el principio de legalidad al proteger los actos y hechos ya consolidados bajo la ley vigente.

158. Sin embargo, es importante tener en cuenta que esta Corte ha considerado que la referencia a valores o parámetros establecidos con anterioridad a la vigencia de la ley tributaria no configura la aplicación retroactiva proscrita por la Carta. Así lo explicó al analizar el artículo 3° de la Ley 1111 de 2006 que modificaba el artículo 68 del Estatuto Tributario. Dicha norma establecía que, a partir del año gravable

¹⁹¹ Sentencia C-304 de 2019 M. P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

¹⁹² José Luis Shaw, “La aplicación de la norma tributaria en el tiempo, la retroactividad y la ultraactividad. En: El Tributo y su aplicación. Perspectiva para el siglo XXI. César García Novoa y Catalina Hoyos Jiménez (Coordinadores). Madrid, Marcial Pons, 2008, p.883. Citado en la Sentencia C-635 de 2011 M. P. Jorge Iván Palacio Palacio.

¹⁹³ Sentencia C-785 de 2012 M. P. Jorge Iván Palacio Palacio.

¹⁹⁴ Sentencia C-549 de 1993 M. P. Vladimiro Naranjo Mesa. En esta providencia también se consideró que la existencia del principio de irretroactividad era una exigencia del orden público.

¹⁹⁵ Sentencia C-527 de 1996 M. P. Jorge Arango Mejía.

¹⁹⁶ Sentencia C-878 de 2011 M. P. Juan Carlos Henao Pérez.

¹⁹⁷ Sentencia C-635 de 2011 M. P. Jorge Iván Palacio Palacio.

¹⁹⁸ Entre otras, las sentencias C-185 de 1997, C-878 de 2011, C-785 de 2012 y C-235 de 2019.

2007, “la determinación del costo fiscal de los activos que hayan sido objeto de ajustes por inflación se realizará con base en el costo ajustado de dichos activos a 31 de diciembre de 2006”. Al respecto la Corte descartó que se tratara de la aplicación retroactiva de la ley tributaria, porque “la norma acusada se refiere a la aplicación de un método para la determinación del costo de los activos”. De esta sentencia se desprende la regla según la cual de la referencia a eventos pasados con el objetivo de calcular un impuesto hacia el futuro no se sigue una violación del principio de irretroactividad de la ley tributaria.

159. De otra parte, la jurisprudencia constitucional ha establecido la forma como se debe adelantar un juicio por violación del principio de irretroactividad. En concreto, la Sentencia C-083 de 2018¹⁹⁹ dijo que: “[El] juicio de constitucionalidad de una ley tributaria acusada de violar el principio de irretroactividad (art. 363 C.P.), presupone que se constate la existencia de una situación jurídica consolidada bajo el amparo del régimen fiscal anterior y su consecuente afectación por la ley posterior. En la jurisprudencia de esta Corte, este proceso analítico, por lo menos, implica que se verifique si la nueva ley tiene como consecuencia la modificación de un acto, hecho o situación sobre la cual la ley anterior ha surtido todos sus efectos. Así, por ejemplo, entre muchos otros supuestos, será inconstitucional la ley que crea el impuesto y que se aplica sobre hechos generadores ocurridos antes de su vigencia, o aquella que proyecta sus efectos sobre periodos ya acontecidos”.

Caso concreto. Solución del cuarto cargo: la norma acusada no desconoce el principio de irretroactividad tributaria

160. La demandante fundó la censura en los siguientes argumentos principales: (i) la disposición establece que los puntos porcentuales de la sobretarifa se definen cada año, pero se aplican a la renta líquida gravable del año inmediatamente anterior que ya ha finalizado²⁰⁰; (ii) la sobretarifa solo respetaría la prohibición de irretroactividad de la ley tributaria en el caso que, si en enero de 2024 se definen los puntos porcentuales, se empiece a aplicar en 2025 y no en el año 2024 o años anteriores²⁰¹; y (iii) los sujetos obligados a la sobretasa solo pueden conocer la tarifa que les corresponde luego de que finaliza el período gravable²⁰².

161. La Sala Plena considera que el cargo formulado no está llamado a prosperar por las siguientes razones:

162. La sobretarifa analizada no refiere su aplicación a un año gravable determinado y anterior a la vigencia de la ley. Por el contrario, la disposición menciona expresiones como “el precio promedio del respectivo año gravable objeto de declaración” o “el año gravable correspondiente”. La determinación de esos referidos años gravables depende, entonces, de lo previsto en el artículo 96 de la misma ley, según el cual esta rige a partir de su promulgación, la cual ocurrió el 13 de diciembre de 2022. De acuerdo con lo anterior, el año gravable 2023 es el siguiente a la entrada en vigor de la Ley 2277 de 2022 y de lo expuesto no se

¹⁹⁹ M. P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

²⁰⁰ Expediente digital D-15253. [Auto que Admite, Rechaza la demanda y decreta la práctica de pruebas](#), folio 14.

²⁰¹ Expediente digital D-15253. [Auto que Admite, Rechaza la demanda y decreta la práctica de pruebas](#), folio 14.

²⁰² Expediente digital D-15253. [Auto que Admite, Rechaza la demanda y decreta la práctica de pruebas](#), folio 14.

advierte que la norma censurada disponga efectos sobre liquidaciones del impuesto de renta de años gravables anteriores o en curso al momento de la entrada en vigor de la reforma tributaria 2022. Esta circunstancia incide esencialmente en el examen de la posible afectación de situaciones jurídicas consolidadas.

163. En efecto, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público en este proceso y como resultado del ejercicio probatorio adelantado por el despacho ponente, precisó que la medida solo se verá reflejada cuando los contribuyentes presenten su declaración y paguen las obligaciones por concepto de este impuesto, lo que sucederá en el transcurso del 2024. Bajo tal entendido, refirió que conforme a lo dispuesto en el artículo 338 de la Carta, la norma acusada solo puede aplicarse a partir del periodo que comience después de entrar en vigor la ley, es decir, luego de 2023. Por su parte, la DIAN precisó que la modificación realizada por la norma acusada produce efectos desde el 1º de enero de 2023, en concreto, a partir del año gravable 2023, por lo que dicho impuesto será declarado y pagado en el año 2024.

164. De esta manera, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, para determinar si hubo una violación del principio de irretroactividad debe establecerse que la ley demandada haya afectado la situación jurídica consolidada de los sujetos pasivos del impuesto modificado. En este punto, la Sala Plena reitera lo expresado en la Sentencia C-036 de 2024²⁰³ que estudió una demanda en contra del parágrafo 3 del artículo 10 de la Ley 2277 de 2022 que regula la sobretarifa del impuesto de renta para extracción de hulla y de carbón lignito. Uno de los cargos analizados entonces fue el desconocimiento del principio de irretroactividad. Lo anterior porque, según la demanda, la norma acusada permite que “hechos nuevos (la construcción de los índices API2 y BCI7), independiente por completo de lo que las empresas extractoras hayan hecho o dejado de hacer en el año gravable, alteren las situaciones económicas consolidadas de una empresa extractora de carbón”²⁰⁴.

165. Al resolver el cargo, la Corte Constitucional encontró que la disposición censurada no desconoció el principio de irretroactividad de la ley en materia tributaria. Para tal efecto, recordó que

“en materia tributaria se entiende que una norma tiene efectos retroactivos cuando crea o suprime un gravamen, o modifica alguno de los elementos del hecho generador o cualquiera de los demás elementos de la obligación tributaria y busca incidir sobre hechos o situaciones ya ocurridos o configurados con anterioridad al momento en que la ley entra en vigencia. En el presente asunto es claro que los apartes demandados solo surten efectos sobre hechos o situaciones ocurridos o configurados con posterioridad a la entrada en vigencia de la ley que los contiene. Hecha esta precisión la Sala concluyó que la norma no desconoce los referidos principios por cuanto señala de manera clara y completa todos los elementos esenciales de la sobretasa y las condiciones para su aplicación, por lo que el contribuyente conoce de manera previa y con certeza las condiciones que exige la norma para estar obligado al pago de la sobretasa.”²⁰⁵

²⁰³ M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo.

²⁰⁴ Sentencia C-036 de 2024 M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo. Comunicado de prensa 03 del 14 y 15 de febrero de 2024.

²⁰⁵ Ibidem.

166. De acuerdo con lo expuesto, no se demostró en este proceso que la norma acusada desconozca situaciones jurídicas consolidadas. La Sala tampoco encuentra que se impacten condiciones consolidadas en virtud de la disposición demandada, pues como se expuso, aquella solo tiene efectos a futuro y es aplicable a los períodos posteriores a la vigencia de la ley. Es decir, se constata que las previsiones de la sobretarifa relacionada con la extracción de petróleo crudo no afectan la tarifa o el monto de la obligación tributaria o cualquier otro elemento del impuesto de renta frente al año gravable 2022 o a años anteriores.

167. La norma acusada tampoco contraría la prohibición de irretroactividad por el hecho de que para la determinación de los puntos adicionales de la sobretarifa se haga referencia a factores relacionados con circunstancias anteriores al momento en que inició la vigencia de la Ley 2272 de 2022. Como se explicó previamente, esta Corte ha aclarado que la referencia a valores o parámetros establecidos con anterioridad a la vigencia de la ley tributaria, para establecer y aplicar el método de cálculo de la obligación tributaria, no configura una aplicación retroactiva de la norma.

168. Sobre este mismo aspecto se pronunció la Sentencia C-036 de 2024²⁰⁶ referida previamente, la cual descartó la violación de la misma prohibición frente a un método de definición de la tarifa equivalente. En tal sentido, la Sala precisa que la labor desplegada por la ANH únicamente está referida a la publicación de la información sobre los precios del crudo que se requiere para aplicar el método que definió claramente el legislador y con el cual se procede a liquidar la tarifa, y no se refiere ni altera la concreción del hecho generador ni genera aplicación retroactiva de la norma.

169. Esto es precisamente lo que ocurre con la presente disposición que remite, por un lado, a los precios promedio del año gravable que será objeto de declaración y, por otro lado, a los precios promedio de los últimos 120 meses, sin incluir aquellos del año a declarar. Por tal razón, la Sala reitera que el procedimiento para la aplicación de la medida tributaria contempla una resolución de la Agencia Nacional de Hidrocarburos ANH a través de una metodología conocida y validada por los agentes de este mercado específico; por lo demás, las diferencias que se presenten con aquella pueden ser objeto de control judicial ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. Para la Sala es evidente que esta arquitectura tributaria responde al alto nivel de tecnificación del sector. Asimismo y considerando que los efectos de la norma atacada solo se producirán a partir de la declaración y pago tributarios de renta que se generen en 2024, con relación al año 2023, tampoco cabe admitir que aquella sea retroactiva, pues la autoridad administrativa tendrá en cuenta los precios promedio del año gravable 2023, posterior al de entrada en vigencia de la Ley 2277.

170. De igual manera, la Sala precisa que la publicación de la información correspondiente a los precios promedio del año gravable inmediatamente anterior, por parte de la ANH, es meramente informativa y no tiene efectos impositivos propios. La tarifa de la sobretasa del impuesto sobre la renta sí fue fijada

²⁰⁶ M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo.

previamente por la norma y de esta se desprenden los efectos impositivos, concretándose en la liquidación que se hará con base en la información que la ANH publique en ejecución de la metodología del caso. Es claro que la norma estatuye las «[c]ondicion[es] de adición de los puntos adicionales» en la tarifa del impuesto sobre la renta y, por tanto, las reglas de juego a las que se encuentran sujetas las empresas del sector, las que son conocidas previamente por los sujetos pasivos de la obligación tributaria.

171. De otro lado, dichas condiciones se sustentan en los precios promedio mensuales de los últimos 120 meses (diez años) anteriores al respectivo año gravable, variables o parámetros anteriores a la vigencia de la norma que se aplican para hacer operativo el método de cálculo de la obligación tributaria. Estas características de la sobretasa dan cuenta de que la norma no desconoce el principio de irretroactividad de la ley tributaria. De igual forma, la Sala precisa que el hecho gravado es la renta líquida de un año gravable determinado y que la sobretarifa se concreta conforme el aumento de los precios del crudo, en aplicación del método para definir aquella, sin que tal mecanismo grave situaciones jurídicas consolidadas anteriores al año correspondiente, pues únicamente aplica información sobre parámetros previos en relación con el precio promedio del barril de petróleo. No le asiste razón a la demandante en este cargo, pues es preciso diferenciar entre el hecho gravado y el método para definir la tarifa, así como considerar que, como en todo impuesto, la liquidación corresponderá a una operación que aplique los estándares legales propios, que en este caso comprende la información anual publicada por la ANH sobre hechos ocurridos previamente y en el período gravable.

172. De otro lado, aunque la disposición acusada alude a variables e índices internacionales cuya publicación ocurre después del cierre del año fiscal, ello no supone una violación de la prohibición de retroactividad. Esto por cuanto los hechos económicos que se expresan mediante esos índices se generan y consolidan durante el período fiscal relevante y antes. Esto significa que la base imponible y las obligaciones tributarias derivadas de la aplicación de esta norma se fundamentan en hechos y circunstancias que ya existían y eran conocidos por los contribuyentes dentro del período fiscal en cuestión. Dicho de otro modo, la norma no modifica situaciones jurídica consolidadas previamente a su vigencia, ni altera las expectativas legítimas de los contribuyentes sobre las reglas aplicables a su situación fiscal dentro del período gravable. Por el contrario, los datos que se publican de forma posterior solo son cifras estadísticas provenientes de hechos ya ocurridos durante el periodo del hecho generador y previo a él. En otras palabras, si bien la publicación de información sobre los datos del método tarifario en el primer mes del año siguiente al año gravable permite liquidar el monto de la sobretarifa, lo cierto es que los elementos que prevé la norma al definir dicho método, sí permiten que los contribuyentes, altamente especializados en la materia, puedan anticipar razonablemente la causación de la sobretarifa en el año gravable correspondiente, teniendo en cuenta las fluctuaciones de precios que ocurren en el año del período gravable y el estándar de 120 meses anteriores a este.

173. En otras palabras, todos los elementos del tributo han sido fijados previamente por el legislador. En concreto, se estableció el método para liquidar la tarifa con

base en realidades económicas configuradas en el periodo gravable y en años anteriores. La labor realizada por la ANH no implica la afectación de situaciones jurídicas consolidadas a través de la modificación y/o aplicación retroactiva de los elementos esenciales del tributo. Por el contrario, se trata de una mera labor de publicar información para liquidar la sobretarifa, con fundamento en el método fijado por el legislador y conocido previamente por todos los agentes económicos que participan en el mercado del petróleo.

174. Si bien la Sala considera que la irretroactividad en materia tributaria comprende la prohibición de que una norma que establece un tributo considere elementos posteriores al momento de su causación para determinar el impuesto a cargo, tal aspecto no se incumple en este caso, porque, se reitera, la actuación de la ANH no implica la aplicación retroactiva de elementos esenciales del tributo establecidos con posterioridad al periodo de este. Por el contrario, su intervención se relaciona con la mera publicación de datos para liquidar la sobretarifa a partir del método fijado previamente por el legislador.

175. Corresponde a la Corte reiterar como regla de decisión que la prohibición de retroactividad en materia tributaria no impide la consideración por el legislador de elementos dinámicos previos a la causación del tributo para la determinación de las obligaciones fiscales, siempre que estos elementos reflejen realidades económicas del período gravable o anteriores. Se trata que los contribuyentes conozcan los elementos del tributo previamente al periodo del impuesto y que tengan conocimiento de los métodos de liquidación de la tarifa en una materia altamente especializada y cuya realidad económica se consolida a la par del tributo.

176. Por lo expuesto, la Sala concluye que el parágrafo 3° del artículo 240 del Estatuto Tributario, modificado por el artículo 10.° de la Ley 2277 de 2022 no desconoce la prohibición de irretroactividad de la ley tributaria prevista en los artículos 338 y 363 de la Constitución.

Quinto Cargo. Violación de los principios de justicia, equidad e igualdad tributaria

177. La Sala procede a estudiar la censura propuesta por la demandante. Para tal efecto, identifica los siguientes dos ejes argumentativos de la demanda que configuran censuras autónomas en contra de la norma acusada²⁰⁷:

178. *Justicia y equidad tributaria* por la ausencia de consideración sobre la capacidad contributiva de los obligados a la sobretarifa. Lo anterior por los siguientes aspectos:

- La norma no considera la renta líquida.
- La necesidad de determinar la tarifa a prorrata del precio alto sobre el precio normal.
- No tiene un periodo de vigencia de 3 o 5 años.
- No está destinada a sufragar un gasto público con recursos especiales.

²⁰⁷ Al respecto, ver la corrección de la demanda, págs. 35, 36, 39, 41, 42, 44 y 46.

- La capacidad contributiva está fundada en factores externos que se concretan en el comportamiento de los precios internacionales del petróleo en el último año, respecto de los diez años precedentes.
- Carga tributaria exagerada. El índice de tributación puede llegar al 50%.
- La tarifa es más alta y por ende desproporcionadamente gravosa.
- El umbral de 50000 UVT es irrisorio.

179. De otro lado, para la accionante la norma acusada viola el *principio de igualdad y equidad tributaria*, con base en los siguientes argumentos:

180. La comparabilidad de las empresas sometidas a la sobretasa y el resto de personas jurídicas que no están sometidas a aquella, respecto de su capacidad contributiva. Lo anterior por las siguientes razones: i) se trata de personas jurídicas; ii) el índice de capacidad contributiva de las empresas productoras de petróleo sometidas a la sobretasa es el mismo, pues se trata de que “cualquier persona jurídica que tenga una líquida igual o superior a 50000 UVT (\$2.120.600 para 2023) es comparable con las empresas sometidas a la sobretasa que aquí se cuestiona”; iii) el impuesto sobre la renta grava la utilidad fiscal sin importar la actividad económica, es decir, no se genera por la realización de un tipo específico de actividad sino por el enriquecimiento que obtenga el contribuyente, medido en ingresos susceptibles de incrementar su patrimonio; iv) los obligados a la sobretasa son los contribuyentes que entre sus actividades realicen extracción de petróleo crudo y tengan una renta líquida gravable superior a 50000 UVT. El factor de comparación es la renta líquida gravable. Toda persona jurídica que tenga renta líquida gravable de 50000 UVT es comparable con los contribuyentes sometidos a la sobretasa censurada; y v) el ostensible trato desigual de las compañías extractoras de petróleo en relación con la generalidad de los contribuyentes personas jurídicas.

181. También, refirió el trato desigual de las compañías extractoras de petróleo en relación con otros contribuyentes sometidos a sobretasas previstas en la Ley 2277 de 2022, de la siguiente manera:

a) El sector de generación de energía eléctrica porque el sobre gravamen en ese caso solo aplica cuando la actividad económica principal de los obligados sea aquella. La sobretasa para la extracción de petróleo es aplicable a todos los contribuyentes que realizan dicha actividad, sea o no la principal. La sobretasa del sector energético es de apenas 3 puntos. La del sector petrolero es de 5, 10 y 15%. Es temporal en aquel sector, solo por los años 2023, 2024, 2025 y 2026; la de extracción de petróleo es permanente.

b) El sector financiero: la sobretasa para dicho sector es de 5 puntos. La del sector petrolero es de 5, 10 y 15%. La sobretasa del sector financiero es temporal y el umbral para que se genere es de 120000 UVT.

c) Otros contribuyentes que emiten gases efectos invernadero: “Es claro que si uno de los supuestos objetivos de la ley es el ambiental, resulta ostensiblemente inequitativo e injusto que, siendo las emisiones atribuibles a la industria del petróleo de solo el 6% del total de las emisiones del país, sea solo a las empresas

de esa misma industria a las que se les someta al incremento permiten de la tarifa en proporciones que pueden llegar a un 42.85% adicional, respecto de la general del 35%, en tanto que otros sectores, que generan emisiones en proporciones notoriamente mayores, no quedaron afectados con la misma incidencia tributaria.”

182. *Cuestión previa. Ineptitud de la censura referida a la igualdad y a la equidad tributaria.* La Sala Plena, en ejercicio de su facultad de valorar la aptitud de los cargos al momento de dictar sentencia²⁰⁸ y tomando en cuenta inquietudes de algunos intervinientes, especialmente de la DIAN²⁰⁹ y el DAPRE²¹⁰, considera que el argumento referido al desconocimiento de la faceta de igualdad de la equidad tributaria, entendido como una censura autónoma, no es apto porque carece de *especificidad y suficiencia*. A continuación, la Sala Plena presenta los argumentos que sustentan dicha conclusión:

183. En primer lugar, la Sala aclara que esta censura tiene un contenido autónomo y se refiere a la dimensión de la igualdad de la equidad tributaria tal y como lo ha identificado esta corporación. Al respecto, la Sentencia C-109 de 2020²¹¹, precisó lo siguiente: “El principio de equidad tributaria constituye una manifestación de la igualdad en el contexto tributario. Específicamente la equidad horizontal tiene una relación explícita con el principio de igualdad en tanto *‘se auxilia en el juicio de igualdad, con el propósito de determinar si una medida impositiva o la consagración de una exención cumplen o no con la obligación de dar el mismo trato a supuestos de hecho equivalentes o a destinatarios que están en circunstancias similares’*. (...) La Sentencia C-1021 de 2012, apoyándose en la práctica decisonal de este Tribunal, refirió las etapas centrales de dicho examen y estableció que la justificación de un trato diferente exige *‘(i) analizar el fin que busca el legislador al imponer la medida específica; (ii) valorar el medio empleado para tal fin; y (iii) evaluar la relación existente entre el medio y el fin’*.”

184. La identificación de los grupos a comparar. En este caso, según lo que se desprende de la demanda y su corrección, se identifican dos grupos a saber: (i) el primero que corresponde a los sujetos a los que les resulta aplicable la sobretarifa regulada en la disposición acusada y, por otra parte, (ii) el que comprende las demás empresas (personas jurídicas) que obtengan una renta líquida superior a 50000

²⁰⁸ Recientemente en Sentencia C-337 de 2024 M.P. Juan Carlos Cortés González, la Corte expresó: “Previo al estudio de fondo de la demanda, la Sala Plena estimó necesario hacer un análisis sobre la aptitud de la misma, dado que existía una duda sobre el cumplimiento de las condiciones argumentativas necesarias que dieran lugar a un pronunciamiento de mérito. Al respecto, reiteró que dicha verificación se hace por el despacho sustanciador en la etapa de admisión del proceso y que también la puede realizar la Sala Plena al momento de proferir fallo, ya sea porque uno de los intervinientes o la Procuraduría General de la Nación así lo hayan planteado, o bien sea de oficio. En efecto, recalcó que no son solo las intervenciones las que habilitan a la Corte Constitucional a pronunciarse respecto de la aptitud de la demanda, pues la Sala Plena detenta en todos los casos esa atribución, en cuanto es precisamente la autoridad llamada a proferir el respectivo fallo, y porque la evaluación sobre la aptitud de la demanda está implícita en la competencia del juez constitucional para decidir el juicio.” Comunicado de prensa 36 del 13 de agosto de 2024.

²⁰⁹ La intervinientes expresó lo siguiente: “Los sujetos señalados por la demandante (los que tienen como actividad económica la explotación de petróleo y los demás grupos de contribuyentes) no resultan comparables y por ello el legislador dispuso un trato diferente pero razonable dada la capacidad contributiva, realidad económica y tributaria de los primeros.” Documento de intervención pág. 21.

²¹⁰ Este interviniente indicó que: “la norma demandada no satisface los presupuestos previstos por la jurisprudencia constitucional para adelantar el juicio integrado de igualdad en cuanto no son sujetos comparables, habida cuenta las diferencias existentes.” Documento de intervención pág. 20.

²¹¹ M.P. José Fernando Reyes Cuartas

UVT y declaran impuesto de renta. En el correspondiente ejercicio argumentativo la demandante refirió empresas que están afectadas con sobretarifas y que hacen parte de otros sectores económicos que concurren en mayor o menor medida en la producción de efectos de gases invernadero o que son impactadas por la Ley 2277 de 2022.

185. La Sala advierte que la demanda estableció la capacidad contributiva como criterio de comparación entre los mencionados grupos²¹². Sin embargo, la Corte encuentra que la accionante no presentó argumentos tendientes a demostrar que los grupos son comparables a partir de dicho criterio. Lo anterior, porque refirió aspectos nominales, contruidos a partir de la mera comparación de tarifas de impuesto de renta y sobretarifas, y de la identificación de sectores que, en su sentir, tienen mayor o menor participación en la producción de efecto de gases invernadero.

186. Sobre este aspecto, se reitera, que tanto el derecho a la igualdad como la equidad tributaria se sustentan en análisis de carácter *relacionales*, pues se consideran frente a situaciones o personas que pueden ser comparadas a partir de un criterio determinado y jurídicamente relevante. Por otro lado, esta confrontación no constituye un mecanismo “*aritmético*” de cargas y beneficios, en la medida en que no todos los sectores de la sociedad cuentan con las mismas condiciones, privilegios o privaciones.

187. En tal sentido, la aptitud de un cargo por igualdad implica que la demanda satisfaga una carga argumentativa determinada. Esta exige no solo la identificación de un criterio de comparación o *tertium comparationis*, sino que a partir del mismo, se establezca que las situaciones de los sujetos, hechos, elementos o situaciones bajo revisión sean similares²¹³.

188. Con base en lo anterior, la censura que se estudia basada en el desconocimiento de la igualdad y de la equidad tributaria no acreditó el cumplimiento del presupuesto de *especificidad*. En efecto, aquella no argumentó de qué manera los grupos propuestos son comparables a partir de la capacidad contributiva, ni de los demás elementos nominales expuestos en la demanda. Adicionalmente, está ausente el supuesto de *suficiencia* porque no se presentaron las razones necesarias que exige la especial carga argumentativa de las censuras por estas causas y no se genera una duda mínima sobre la constitucionalidad de la medida.

189. Al respecto, la Sala considera que en este caso la demandante no aportó razones suficientes encaminadas a acreditar que los sujetos son comparables. Ante esta situación, la Corte debe inhibirse debido a que no se satisfizo la carga mínima para emprender un examen por afectación del mandato de igualdad. Eso fue lo que, por ejemplo, indicó la Sentencia C-489 de 2023 al señalar que “[l]a ausencia de enunciación de dos grupos comparables, y la falta de indicación de un patrón para realizar la relación entre los dos, lleva a la Corte a concluir que la demanda carece

²¹² Al respecto ver la corrección de la demanda en las páginas 42, 44 y 46.

²¹³ C-521 de 2019 M. P. Cristina Pardo Schlesinger.

de claridad, en atención a que no es posible establecer un hilo conductor relacionado con la discriminación que alegan”.

190. Conforme lo expuesto, la Sala se declarará inhibida para conocer la censura fundada en el desconocimiento de la faceta de igualdad de la equidad tributaria, por ineptitud de la demanda y procederá al estudio del cargo por desconocimiento de la justicia y la equidad tributarias.

191. *Problema jurídico.* La Corte Constitucional debe establecer ¿si el párrafo 3º (parcial) del artículo 10 de la Ley 2277 de 2022 vulnera los principios de justicia y equidad tributaria (preámbulo y los artículos 2, 95.9 y 363 superiores) al establecer una sobretarifa en el impuesto de renta aplicable a las empresas extractoras de petróleo basada en los precios internacionales del crudo?

192. *Metodología.* Para responder al problema jurídico referido, esta Corte abordará los siguientes temas: i) la naturaleza jurídica y el alcance de la norma acusada; ii) los principios constitucionales de justicia y equidad tributaria; iv) el amplio margen de configuración del legislador en materia tributaria; v) referentes jurisprudenciales y precedente aplicable en la materia y, finalmente, vi) resolverá el caso concreto.

Naturaleza jurídica de la medida analizada

193. *La medida estudiada es una sobretarifa al impuesto de renta y no constituye un impuesto adicional o independiente.* El ordenamiento jurídico no contempla una definición de sobretasa. El término sobretasa se ha utilizado entonces para denominar impuestos y gravámenes determinados. Así ocurre en los casos de las autorizaciones previstas en la Ley 86 de 1989 para que los municipios cobren la sobretasa a la gasolina a los consumidores de este combustible, la cual se destina a la financiación de transportes masivos de pasajeros²¹⁴, o de la Ley 105 de 1993 para que municipios y distritos establezcan una sobretasa al precio del combustible automotor “con destino exclusivo a un fondo de mantenimiento y construcción de vías públicas y a financiar la construcción de proyectos de transporte masivo”²¹⁵. A estos se suman, por un lado, la denominada sobretasa a la gasolina motor y al ACPM establecida en el artículo 117 de la Ley 488 de 1998 como un tributo que conforma una renta nacional²¹⁶ y, por otro, la sobretasa sobre el precio al público de la gasolina motor extra o corriente y del ACPM para aquellos municipios, distritos o departamentos “donde no se haya adoptado la sobretasa municipal, distrital, o departamental”²¹⁷. También se cuenta la autorización para establecer una sobretasa ambiental sobre el avalúo de los bienes que sirven de base para liquidar

²¹⁴ L. 86 de 1989, 29 de diciembre de 1989, Por la cual se dictan normas sobre sistemas de servicio público urbano de transporte masivo de pasajeros y se proveen recursos para su financiamiento. *Diario oficial* 39124, art. 5.º. Sentencia C-004 de 1993 M. P. Ciro Angarita Barón.

²¹⁵ L. 105 de 1993, 30 de diciembre de 1993, por la cual se dictan disposiciones básicas sobre el transporte, se redistribuyen competencias y recursos entre la Nación y las Entidades Territoriales, se reglamenta la planeación en el sector transporte y se dictan otras disposiciones. *Diario oficial* 41158, art. 29. Sentencia C-084 de 1995.

²¹⁶ L. 488 de 1998, 28 de diciembre de 1998, por la cual se expiden normas en materia Tributaria y se dictan otras disposiciones fiscales de las Entidades Territoriales. *Diario oficial* 43460, art. 117. Sentencia C-897 de 1999.

²¹⁷ L. 488 de 1998, 28 de diciembre de 1998, por la cual se expiden normas en materia Tributaria y se dictan otras disposiciones fiscales de las Entidades Territoriales. *Diario oficial* 43460, art. 128.

el impuesto predial²¹⁸. Asimismo, el artículo 47 de la Ley 143 de 1994 establece la sobretasa o contribución especial en el sector eléctrico como “un tributo a cargo de los usuarios del servicio público de electricidad que tienen una mayor capacidad económica, destinado a cubrir una parte de los costos de prestación del servicio a los usuarios de menores ingresos que no pueden sufragarlos en su totalidad”²¹⁹. En suma, se tiene con base en estos ejemplos normativos, que la sobretasa es equivalente a un impuesto, tributo o gravamen que tiene una destinación específica.

194. No obstante, el legislador también puede establecer tarifas adicionales o “sobretarifa”²²⁰ a tributos existentes. Esto se observó en la Sentencia C-243 de 2011, por la cual se adelantó el control integral y oficioso del Decreto Legislativo 4825 de 2010. Entre las medidas adoptadas por esta normativa, se encontraban los artículos 1.º al 9.º que creaban una sobretarifa al impuesto ordinario al patrimonio, regulado en las Leyes 1370 de 2009 y 1430 de 2010. En particular, el artículo 9.º establecía la tarifa del 25 % del impuesto al patrimonio.

195. Otro ejemplo es el artículo 240, parágrafo 4.º del Estatuto Tributario, modificado por el artículo 10 de la Ley 2277 de 2022. Esta disposición establece que los contribuyentes cuya actividad económica principal sea la generación de energía eléctrica a través de recursos hídricos, que son contribuyentes del impuesto de renta, deberán liquidar tres puntos porcentuales adicionales a este gravamen²²¹.

196. A estas últimas hipótesis se asemeja la medida analizada en cuanto la sobretasa en el impuesto de renta para los contribuyentes que extraigan petróleo crudo, contenida en el artículo 240, parágrafo 3.º del Estatuto Tributario, modificado por el artículo 10.º de la Ley 2277 de 2022. En ese sentido, el objeto de la norma censurada corresponde a una sobretarifa porque la medida no crea un nuevo impuesto, gravamen o contribución, sino que establece puntos adicionales a la tarifa general del impuesto sobre la renta, ya previsto en el Estatuto Tributario, y que los contribuyentes deben asumir siempre y cuando cumplan las condiciones y supuestos previstos en la misma normativa.

Alcance de la norma censurada

197. *Alcance de la disposición acusada.* El parágrafo 3.º (parcial) del artículo 10.º de la Ley 2277 de 2022 establece puntos adicionales a la tarifa general del impuesto sobre la renta, a cargo de las personas jurídicas que desarrollen las actividades económicas de extracción de hulla (carbón de piedra) y petróleo crudo. Específicamente en lo relacionado con la actividad económica de extracción de petróleo crudo, que corresponde a lo censurado en esta oportunidad, la norma condiciona el incremento de la tarifa al cumplimiento de determinadas condiciones

²¹⁸ L. 99 de 1993, 22 de diciembre de 1993, por la cual se crea el Ministerio del Medio Ambiente, se reordena el Sector Público encargado de la gestión y conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables, se organiza el Sistema Nacional Ambiental, SINA, y se dictan otras disposiciones. *Diario oficial* 41146, art. 44, inc. 2.º.

²¹⁹ Sentencia C-326 de 2020 M. P. Richard S. Ramírez Grisales.

²²⁰ Esta es la denominación que utiliza la Sentencia C-057 de 2021 M. P. Paola Andrea Meneses Mosquera.

²²¹ La Sentencia C-389 de 2023 M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo declaró condicionalmente exequible la norma en el entendido que solo podía imponerse cuando la actividad de generación de energía eléctrica con recursos hídricos alcanzara el umbral de 30.000 UVT previsto en la ley.

relacionadas con el precio promedio de la materia prima, como se explica en el siguiente cuadro:

Puntos adicionales en la tarifa del impuesto sobre la renta	Condición de adición de los puntos adicionales
Cero (0) puntos adicionales: Cero por ciento (0%)	Cuando el precio promedio del respectivo año gravable objeto de declaración se encuentre por debajo del percentil treinta (30) de los precios promedio mensuales de los últimos ciento veinte (120) meses, sin incluir el precio de los meses transcurridos en el año de la declaración.
Cinco (5) puntos adicionales: Cinco por ciento (5%)	Cuando el precio promedio del respectivo año gravable objeto de declaración se encuentre entre el percentil treinta (30) y cuarenta y cinco (45) de los precios promedio mensuales de los últimos ciento veinte (120) meses, sin incluir el precio de los meses transcurridos en el año de la declaración.
Diez (10) puntos adicionales: Diez por ciento (10%)	Cuando el precio del respectivo año gravable objeto de declaración se encuentre por encima del percentil cuarenta y cinco (45) y entre el percentil sesenta (60) de los precios promedio mensuales de los últimos ciento veinte (120) meses, sin incluir el precio de los meses transcurridos en el año de la declaración.
Quince (15) puntos adicionales: Quince por ciento (15%)	Cuando el precio promedio del respectivo año gravable objeto de declaración se encuentre por encima del percentil sesenta (60) de los precios promedio mensuales de los últimos ciento veinte (120) meses, sin incluir el precio de los meses transcurridos en el año de la declaración.

198. Para la determinación de los puntos adicionales, la disposición acusada dispone que la Agencia Nacional de Hidrocarburos (ANH) publicará a más tardar, el último día hábil de enero de cada año, mediante resolución, la información correspondiente a los precios promedio del año gravable inmediatamente anterior. Además, la norma establece que los puntos adicionales sobre la tarifa del impuesto sobre la renta solo son aplicables a los contribuyentes que en el año gravable correspondiente tengan una renta gravable igual o superior a 50.000 UVT.

199. En su intervención, el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República²²² indicó que el parágrafo 3.º del artículo 10 de la Ley 2277 de 2022 prevé de manera clara e inequívoca todos los elementos esenciales para la aplicación de la sobretarifa, los cuales definió como se expone en el siguiente cuadro:

Elemento	Descripción
Sujetos pasivos	Las sociedades nacionales y sus asimiladas, los establecimientos permanentes de entidades del exterior y las personas jurídicas extranjeras con o sin residencia en el país, que realicen actividades de extracción de petróleo crudo, y que en el año gravable correspondiente, tengan una renta gravable igual o superior a 50.000 UVT.
Base gravable	La renta líquida gravable, excluyendo la porción de las utilidades que se derive de la extracción de gas natural (en los casos que ello aplique).

²²² Expediente digital D-15253. Intervención - Presidencia de la República, folio 16.

Tarifa	Corresponde a un incremento del 0%, 5%, 10% o 15% de la tarifa general, según el cumplimiento de las condiciones previstas en la disposición.
--------	---

200. La DIAN²²³ expuso que la tarifa adicional dependerá del precio promedio internacional del producto de la actividad gravada (petróleo crudo), de conformidad con la metodología señalada para el efecto por el legislador²²⁴. En cuanto a la metodología para la determinación de los puntos adicionales sobre el impuesto de renta, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público indicó que antes del último día hábil de enero de 2024, la ANH expedirá una resolución con la siguiente información²²⁵:

(i) Los precios promedio del año gravable 2023. Este promedio corresponde a sumar los valores del precio del petróleo crudo de referencia Brent para cada uno de los 12 meses y dividirlo en el número de meses (12). El valor resultante de la operación anterior debe dividirse en el Índice de Precios al Consumidor (IPC) para todos los consumidores urbanos de Estados Unidos con base 100 en diciembre de 2022, teniendo como fuente de información la Oficina de Estadísticas Laborales de dicho país.

(ii) Los percentiles de los precios históricos que permitirán determinar cuál es el valor de la sobretasa. Contendrá una serie de los últimos 120 meses del precio internacional del petróleo Brent, sin incluir el año de la declaración (desde enero de 2013 hasta diciembre de 2023). La serie debe deflactarse con el Índice de Precios al Consumidor (IPC) para todos los consumidores urbanos de Estados Unidos con base 100 en diciembre de 2022, teniendo como fuente de información la Oficina de Estadísticas Laborales de dicho país. Es fundamental que el periodo base usado para deflactar esta serie de precios, sea el mismo que se usa en el paso anterior. La serie deflactada se organiza de menor a mayor.

Para el cálculo del percentil 30 se debe tomar el número de observaciones (120), multiplicarlo por el percentil (30) y el resultado dividirlo en 100. El resultado de la operación anterior es 36, por lo que se debe buscar el valor que se encuentra en esa posición dentro de la serie organizada de menor a mayor y este sería el valor del percentil 30. El procedimiento anterior se repite para cada uno de los percentiles que se desea calcular, que en el caso del petróleo crudo son los percentiles 30, 45 y 60.

El valor obtenido en el paso anterior (i) se compara con el de los percentiles 30, 45 y 60 -paso (ii)-. Si el valor promedio de 2023 está por debajo del percentil 30, los puntos adicionales serían de 0%; si dicho valor se encuentra entre el percentil 30 y 45 el incremento de la tarifa será de 5%; si se encuentra entre el percentil 45 y 60, será de 10%; y, por último, un valor por encima del percentil 60 genera un incremento del 15% en la tarifa.

²²³ Expediente digital D-15253. Intervención - DIAN, folio 4.

²²⁴ Expediente digital D-15253. Intervención - DIAN, folio 6.

²²⁵ Expediente digital D-15253. Intervención - Ministerio de Hacienda y Crédito Público, folios 3 y 4.

201. La Sala considera que este tipo de medidas si bien no son nuevas en Colombia, tampoco lo son en otros países y tienen un propósito válido sin vulnerar *per se* principios constitucionales.

202. Esta sobretarifa de impuesto tiene como finalidad que las empresas que se benefician de precios altos en el mercado internacional contribuyan de manera equitativa al financiamiento de los gastos públicos, redistribuyendo así las ganancias extraordinarias y promoviendo la justicia tributaria. Dicho enfoque es similar al adoptado en otros países, como España, en donde se implementan medidas tributarias extraordinarias sobre beneficios para sectores específicos que obtienen ganancias significativas debido a condiciones favorables del mercado. Por ejemplo, el impuesto extraordinario sobre beneficios de empresas energéticas se encuentra regulado por la Ley 38/22, que establece gravámenes temporales para el sector energético, así como para entidades de crédito y establecimientos financieros. Esta normativa se dirige a las grandes empresas energéticas que han obtenido beneficios extraordinarios, en línea con los objetivos de equidad y justicia social en el contexto de la transición energética y la protección del medio ambiente. Tal normativa expresó que:

“Adicionalmente, ambos sectores se caracterizan por un menor peso de sus gastos de personal respecto del valor añadido que generan respecto de otros sectores económicos. Así, frente a un 52,73 % que representan los gastos de personal sobre el valor añadido de las grandes empresas en el ámbito de las sociedades no financieras en su conjunto, en el caso de las grandes empresas del sector extractivo y de la energía el porcentaje se sitúa tan solo en el 25,1 % y en el caso de las grandes entidades de crédito en el 30,1 % de su margen bruto, todo ello según la estadística de Cuentas Anuales del Impuesto sobre Sociedades de la Agencia Estatal de Administración Tributaria de 2019. En consecuencia, el reducido peso relativo de los gastos de personal en estos sectores es un segundo factor que justifica para que realicen una especial aportación al pacto nacional de rentas”²²⁶

203. Tales medidas buscan garantizar que las empresas que obtienen beneficios extraordinarios debido a condiciones del mercado contribuyan de manera justa a los ingresos del Estado, similar a la motivación expresada respecto de la Ley 2277 de 2022. En efecto, el legislador en Colombia también se ha orientado por adoptar estrategias para gravar las ganancias extraordinarias en sectores específicos, principalmente energéticos, con el objetivo de redistribuir ingresos y financiar políticas públicas. La comparación internacional revela que estas medidas suelen basarse en la capacidad contributiva y en parámetros objetivos como los precios internacionales de los productos correspondientes.

Los principios de justicia y equidad tributaria

204. *La justicia tributaria*²²⁷. La Sentencia C-489 de 2023 precisó que el principio de justicia incorpora las exigencias de equidad y progresividad, y constituye un mandato al legislador para que “se abstenga de imponer obligaciones o cargas

²²⁶ <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2022-22684#:~:text=A%2D2022%2D22684-Ley%2038%2F2022%2C%20de%2027%20de%20diciembre%2C%20para%20el,se%20modifican%20determinadas%20normas%20tributarias.>

²²⁷ Sentencia C-489 de 2023 M.P. Jorge Enrique Ibáñez Najjar y Cristina Pardo Schlesinger.

incompatibles con la defensa de un orden justo (preámbulo y artículo 2 de la CP).²²⁸ Por ello, el principio de justicia tributaria es ‘una síntesis de todas las exigencias constitucionales que enmarcan el ejercicio del poder impositivo del Estado’.²²⁹ De igual forma, dicho postulado está

“íntimamente relacionado con la eficiencia del sistema, en la medida en que el primero ‘reclama un sistema [...] capaz de asegurar un efectivo control de la recaudación de los dineros públicos’.²³⁰ De este modo, ‘la eficiencia también constituye un componente medular de la justicia tributaria, dado que la ineficiencia en el recaudo de los tributos puede generar una injusta distribución de la carga fiscal, en tanto el incumplimiento de sus obligaciones por parte de algunos contribuyentes conduce a que el sostenimiento de los gastos e inversiones públicas solo se haga a costa de los contribuyentes cumplidos’.^{231,232}

205. De otra parte, la Sentencia C-486 de 2020 precisó que, “desde una perspectiva práctica, el principio de justicia tributaria tiene dos manifestaciones que guardan relación con el principio de equidad. Por un lado, “este mandato se vulneraría cuando el monto a pagar por concepto de un tributo se define sin atender la capacidad de pago del contribuyente”. Por otro lado, está “la prohibición de los tributos confiscatorios, que supriman de facto la propiedad privada o que eliminen todo beneficio de la libre iniciativa económica”. En la citada oportunidad, la Sala aclaró que el legislador no desconoce el principio de justicia tributaria cuando establece tratos fiscales más gravosos o deroga algunos beneficios impositivos, “siempre que [las medidas] estén dirigidas a la satisfacción de fines constitucionalmente valiosos”.²³³

206. *El principio de equidad tributaria.* El principio de equidad tributaria está previsto en los artículos 95.9 y 363 de la Constitución. Según su desarrollo jurisprudencial, constituye “una manifestación del principio de igualdad en el campo impositivo”²³⁴, pues “opera como límite formal y material de la potestad impositiva del legislador”²³⁵. Sin embargo, como ha sido reiterado por esta corporación, el principio de equidad tributaria goza de autonomía conceptual, pues ostenta una naturaleza estructural que se predica del sistema tributario y no de un tributo en particular. En ese sentido, el principio de equidad se encamina a que el sistema tributario sea equitativo en su integridad, y no respecto de los contribuyentes individualmente considerados.

207. Ahora bien, el principio de equidad no debe ser entendido como un deber formal por el cual todo contribuyente deba pagar los “impuestos, tasas y contribuciones con los mismos porcentajes y bajo un criterio rígidamente matemático que mida a todos con el mismo rasero”²³⁶. En efecto, este principio no supone una paridad entre los contribuyentes, ni tampoco una “igualdad absoluta de

²²⁸ Sentencia C-129 de 2018, reiterada en la Sentencia C-521 de 2019.

²²⁹ Sentencia C-094 de 2021.

²³⁰ Sentencia C-833 de 2013. Al respecto, también se puede consultar la Sentencia C-445 de 1995.

²³¹ *Ibidem*.

²³² Sentencia C-489 de 2023.

²³³ Citado en la Sentencia C-489 de 2023.

²³⁴ Sentencia C-266 de 2019 Gloria Stella Ortiz Delgado. Ver, también, sentencias C-304 de 2019 M. P. Luis Guillermo Guerrero Pérez, C-010 de 2018 M. P. Gloria Stella Ortiz Delgado, C-883 de 2011 M. P. Luis Ernesto Vargas Silva y C-1107 de 2001 M. P. Jaime Araujo Rentería.

²³⁵ Sentencia C-183 de 1998 M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

²³⁶ Sentencia C-419 de 1995 M. P. Antonio Barrera Carbonell.

los efectos que una disposición legal tenga en cada uno de quienes se ven afectados por los efectos por ella generados”²³⁷, sino que exige que, en la determinación de los tributos, el legislador fundamente la imposición en criterios adecuados sobre la capacidad económica de los contribuyentes. En otras palabras, este principio busca que no haya contribuciones o beneficios excesivos para los sujetos obligados²³⁸.

208. Cabe resaltar que el principio de equidad tributaria tiene dos dimensiones: horizontal y vertical. La dimensión horizontal establece que “los tributos han de gravar de igual manera a quienes tienen la misma capacidad de pago”²³⁹. Es decir, la equidad en su dimensión horizontal es una manifestación del principio de igualdad ante las cargas públicas²⁴⁰. De otro lado, la dimensión vertical, que se identifica con el mandato de progresividad de los tributos, ordena “distribuir la carga tributaria de forma que quienes tienen mayor capacidad económica soporten una mayor proporción de gravamen”²⁴¹.

209. Dicho esto, se recuerda que la jurisprudencia constitucional ha sostenido que el principio de equidad admite dos aproximaciones: una predicable de los tributos individualmente considerados y otra, del sistema tributario en su conjunto. Una aproximación que incluye tanto el carácter sistémico como individual en el examen de la equidad se expuso en la Sentencia C-1003 de 2004²⁴², en la que se advirtió que una regulación tributaria que no utilice criterios potencialmente discriminatorios, ni afecte directamente el goce de un derecho fundamental no viola el principio de equidad, si la medida establecida por la norma “es un medio razonablemente adecuado para alcanzar un objetivo constitucionalmente admisible”.

210. En la Sentencia C-052 de 2016²⁴³ se explicó que el límite individual, por virtud del cual los conceptos de justicia y equidad (previstos en el artículo 95.9) prohíben imponer cargas fiscales que no consulten la capacidad económica del contribuyente, tiene una doble proyección. Por una parte, “obliga al legislador a definir el tributo sobre una base reveladora de la capacidad contributiva de la persona, como la renta, la riqueza o el patrimonio, la propiedad o el consumo (o la propensión al consumo)”, y, por la otra, exige consultar el poder “real” de los contribuyentes para financiarlo.

211. De esta manera, la Corte Constitucional en la Sentencia C-405 de 2023²⁴⁴ expresó que “el principio de equidad tributaria ha sido una constante en todos los casos estudiados. Lo anterior obedece, entre otras razones, al hecho que la equidad tributaria tiene mayor proximidad conceptual con la capacidad contributiva, pues la Corte Constitucional ha entendido que ‘es un criterio con base en el cual se

²³⁷ Sentencia C-932 de 2014 M. P. Martha Victoria Sáchica Méndez.

²³⁸ Sentencia T-734 de 2002 M. P. Rodrigo Escobar Gil, reiterada en las sentencias C-169 de 2014 y C-600 de 2015, M.P. María Victoria Calle Correa.

²³⁹ Sentencias C-711 de 2001 M. P. Jaime Araujo Rentería y C-606 de 2019 M. P. Alejandro Linares Cantillo.

²⁴⁰ Sentencia C-057 de 2021 M. P. Paola Andrea Meneses Mosquera.

²⁴¹ Sentencia C-057 de 2021 M. P. Paola Andrea Meneses Mosquera. También pueden consultarse las sentencias C-600 de 2015 M. P. María Victoria Calle Correa y C-060 de 2018 M. P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

²⁴² M. P. Jaime Córdoba Triviño.

²⁴³ M. P. María Victoria Calle Correa.

²⁴⁴ M.P. Diana Fajardo Rivera.

pondera la distribución de las cargas y de los beneficios o la imposición de gravámenes entre los contribuyentes para evitar que haya cargas excesivas o beneficios exagerados. Una carga es excesiva o un beneficio es exagerado cuando no consulta la capacidad económica de los sujetos pasivos.”

212. En consonancia con lo anterior, recientemente, en la Sentencia C-489 de 2023²⁴⁵ la Corte precisó el alcance del principio de equidad en materia tributaria. Al respecto, sostuvo que:

“existe una violación del principio de equidad tributaria: “(i) [cuando] el monto a pagar por concepto del tributo se define sin atender la capacidad de pago del contribuyente; (ii) la regulación grava de manera disímil a sujetos o situaciones jurídicas análogas, sin que concurra una justificación constitucionalmente atendible para ello; (iii) el tributo es o tiene implicaciones confiscatorias; y, finalmente, (iv) existe un evento con carácter general que consiste en la prescripción por el legislador de tratamientos jurídicos irrazonables, bien porque la obligación fiscal se base en criterios abiertamente inequitativos, infundados o que privilegian al contribuyente moroso y en perjuicio de quienes cumplieron oportunamente con el deber constitucional de concurrir con el financiamiento de los gastos del Estado”.

El amplio margen de configuración del legislador en materia tributaria²⁴⁶

213. El artículo 150 de la Constitución señala que le corresponde al Congreso hacer las leyes y por medio de estas “[e]stablecer contribuciones fiscales y, excepcionalmente, contribuciones parafiscales en los casos y bajo las condiciones que establezca la ley”.²⁴⁷ Así mismo, el artículo 338 superior indica que, “en tiempos de paz, solo el Congreso, las asambleas departamentales y los concejos distritales y municipales podrán imponer contribuciones fiscales o parafiscales. De igual modo, las leyes, ordenanzas y acuerdos deben fijar directamente los sujetos activos y pasivos, los hechos, las bases gravables y las tarifas de los impuestos”.

214. En consecuencia, el órgano legislativo tiene la potestad para imponer contribuciones e impuestos, fijar los elementos configurativos de las obligaciones tributarias y crear los controles y sanciones en caso de incumplimiento²⁴⁸. Ello, en concurrencia con las competencias que se reconocen constitucionalmente a las autoridades de las entidades territoriales, en ejercicio de su autonomía.

215. En reiteradas oportunidades, esta corporación se ha pronunciado sobre la amplia configuración que le asiste al legislador en materia tributaria, como una expresión de la voluntad política de la colectividad. Por ejemplo, la Sentencia C-322 de 2022²⁴⁹ recordó que la atribución de legislar en materia tributaria es suficientemente amplia para que el Congreso de la República fije los elementos básicos de cada tributo, conforme a su propia evaluación y sus orientaciones en torno a las mejores conveniencias de la economía y de la actividad estatal.²⁵⁰ De este modo, mientras las normas no se opongan a los mandatos constitucionales, el

²⁴⁵ MM. PP. Jorge Enrique Ibáñez Najar y Cristina Pardo Schlesinger. Esta reitera la Sentencia C-521 de 2019 M. P. Cristina Pardo Schlesinger.

²⁴⁶ Capítulo tomado de la Sentencia C-363 de 2023 M.P. Juan Carlos Cortés González.

²⁴⁷ Constitución Política, artículo 150, numeral 12.

²⁴⁸ Sentencia C-883 de 2011, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

²⁴⁹ M.P (e) Hernán Correa Cardozo.

²⁵⁰ Al respecto, reitera la Sentencia C-222 de 1995, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

legislador es autónomo 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.²⁵¹ La definición de los elementos estructurales de los impuestos nacionales está a cargo del Congreso de la República. La ley mediante la cual se crea un impuesto de carácter nacional debe establecer todos los elementos de la obligación tributaria de manera clara e inequívoca.²⁵²

Referentes y precedentes jurisprudenciales en la materia analizada

216. La Corte Constitucional estudió el artículo 240, parágrafo 7.º del Estatuto Tributario, adicionado por el artículo 92 de la Ley 2010 de 2019 que establecía la sobretasa del impuesto sobre la renta a las instituciones financieras. Esta consiste en la fijación de puntos porcentuales adicionales a la tarifa general de los contribuyentes de ese tributo. La Sentencia C-057 de 2021²⁵³ analizó si dicha sobretarifa desconocía los principios de equidad tributaria e igualdad. Al respecto, la Corte concluyó que la norma cuestionada no vulneró dichos principios. Por una parte, determinó que al fijar la sobretarifa aludida, el legislador sí tuvo en cuenta la capacidad contributiva de las entidades obligadas, con lo cual descartó que se hubiera establecido en atención a la actividad económica de estas o al crecimiento económico del sector financiero.

217. En este sentido, la sobretasa se fijó con base en determinado umbral de renta gravable y no en otros parámetros no necesariamente indicativos de capacidad contributiva, como los ingresos o la renta bruta. Además, determinó que, para efectos tributarios, las entidades financieras gozan de algunos beneficios tributarios relacionados con rentas exentas, deducción por activos fijos reales y otros descuentos tributarios, con los que no cuentan o no usan en la misma proporción las demás sociedades comerciales, por lo que no son sujetos comparables. Por tal razón, la Corte declaró la exequibilidad de la disposición acusada.

218. *La Sentencia C-036 de 2024 constituye precedente jurisprudencial obligatorio en el presente asunto.* Por último, se reitera que el parágrafo 3.º del artículo 240, modificado por el artículo 10.º de la Ley 2277 de 2022, además, de la sobretarifa a quienes extraen petróleo crudo, también estableció otra dirigida a quienes se dedican a la extracción de hulla (carbón de piedra) o de carbón de lignito. Ambas figuras son similares en varios de sus elementos. En primer lugar, definen unos puntos adicionales a la tarifa general del impuesto sobre la renta, los cuales serán aplicables según unos rangos de percentiles respecto de los precios promedio mensuales. En segundo lugar, los precios de referencia de la respectiva materia prima son precios promedios internacionales. En tercer lugar, asignan a autoridades administrativas del sector respectivo (Unidad de Planeación Minero-Energética, para el caso de la sobretasa a la extracción de la hulla o carbón de lignito; y la ANH, en el caso del petróleo crudo) la competencia para expedir los actos administrativos que informen los precios promedio del año gravable que corresponda y la tabla de

²⁵¹ Sentencias C-776 de 2003, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; C-508 de 2006, M.P. Álvaro Tafur Galvis; C-508 de 2008, M.P. Mauricio González Cuervo; y C-664 de 2009, M.P. Juan Carlos Henao, entre otras.

²⁵² Sentencia C-155 de 2003, M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

²⁵³ M. P. Paola Andrea Meneses Mosquera.

percentiles que aplique la metodología definida en la ley. En cuarto lugar, prevén como condición para la aplicación de los puntos adicionales de sobretarifa que los contribuyentes tengan una renta gravable igual o superior a 50.000 UVT.

219. Dada la semejanza entre las dos sobretarifas definidas en el párrafo 3.º del artículo 240, modificado por el artículo 10.º de la Ley 2277 de 2022, la Sala Plena considera que la Sentencia C-036 de 2024²⁵⁴ constituye un precedente jurisprudencial obligatorio de cara al examen sobre la constitucionalidad de la medida impuesta a la extracción de petróleo crudo. A lo anterior, se suma que esa providencia analizó un reproche sobre equidad tributaria.

220. Al resolver de fondo el cargo de equidad, la Corte Constitucional concluyó en ese caso lo siguiente:

“En cuanto al segundo cargo, la Sala Plena consideró que no hay violación del principio de equidad en lo atinente a la capacidad contributiva, por cuanto, contrario a lo expuesto por el demandante, los diversos mecanismos que contempla la norma para ajustar la carga tributaria de los contribuyentes según la fluctuación de los precios en el mercado (como los percentiles contemplados en la disposición y las tarifas adicionales progresivas que comienzan en 0%, entre otros), así como el umbral de 50.000 UVT de renta gravable en el respectivo periodo, son elementos razonables para consultar su capacidad contributiva como sujetos pasivos del impuesto sobre la renta. La Corte advirtió que los mecanismos contemplados en la disposición demandada excluyen de la sobre tarifa al 94% del total de empresas del sector de extracción de hulla (carbón de piedra) y de carbón lignito, y señaló que la acusación del demandante propone un estándar de juzgamiento de la capacidad contributiva que implicaría utilizar un método técnico en particular para la determinación de la capacidad contributiva que es ajeno al control de constitucionalidad y se ubica en el terreno de la conveniencia.”²⁵⁵

Caso concreto. Solución del quinto cargo: el párrafo 3º (parcial) del artículo 10 de la Ley 2277 de 2022 no desconoce los principios de justicia y equidad tributaria

221. *La norma acusada no desconoció los principios de justicia y equidad tributaria.* La Sala considera que la medida estudiada sí tuvo en cuenta la capacidad contributiva de los sujetos pasivos de aquella y garantizó la justicia y la equidad tributaria. La Sentencia C-293 de 2020 precisó que el concepto de capacidad contributiva se deriva del deber de solidaridad y configura un principio autónomo entendido como la condición individual y concreta para pagar tributos. De igual manera, se trata de una capacidad relativa y debe basarse en índices reveladores de riqueza. Por tal razón, aquella es entendida como la posibilidad económica de tributar y no se agota en la simple verificación del ingreso del sujeto pasivo. En otras palabras, se trata de “(...) ‘la idoneidad subjetiva, no teórica sino real, en cuanto depende de la fuerza económica del sujeto, para ser llamado a cumplir con el deber de pagar tributos’. Por tal razón, el establecimiento justo y proporcionado de un impuesto debe observar la capacidad económica del obligado. Bajo esta perspectiva, si bien es un postulado que no está expresamente establecido en la

²⁵⁴ M. P. Antonio José Lizarazo Ocampo.

²⁵⁵ Corte Constitucional. Comunicado de prensa 03 del 14 y 15 de febrero de 2024, p. 13.

Constitución, se deriva de los principios de igualdad, solidaridad, equidad, progresividad y no confiscatoriedad.”²⁵⁶

222. Contrario a lo expresado por la demanda, la sobretarifa garantiza los principios de *justicia y equidad tributaria* porque fue fijada con base en la capacidad contributiva del grupo destinatario de la medida. La Corte Constitucional arriba a dicha conclusión con fundamento en que:

223. La medida sí considera la renta líquida o neta susceptible de ser gravada impositivamente. La Sala reitera que la medida analizada no es un tributo independiente o autónomo, sino que se trata de una sobretarifa al impuesto de renta. De esta manera, los puntos adicionales sobre la tarifa del impuesto sobre la renta solo son aplicables a los contribuyentes -empresas dedicadas a la extracción de petróleo- que en el año gravable correspondiente tengan una renta gravable igual o superior a 50.000 UVT.

224. El parámetro que prevé la norma acusada para que surja la obligación de asumir esos puntos adicionales en el impuesto sobre la renta evidencia que esa capacidad de tributar corresponde con su realidad económica. En primer lugar, no se trata de una imposición sobre ingresos o renta bruta, sino que su base es la renta gravable, como se puede observar del texto de la norma demandada. Además, solo a las empresas que alcanzan el citado umbral de renta gravable se les impone la obligación de asumir los puntos adicionales en el tributo.

225. La constatación de que es la renta gravable, es decir, la renta luego de haber tenido en cuenta deducciones, exenciones y otros beneficios tributarios y no la renta bruta, es relevante para descartar el argumento presentado por uno de los intervinientes para sustentar la presunta violación de los principios de justicia y equidad tributarias. En particular, el ICDT cuestionó que considerar únicamente los ingresos brutos desconoce el proceso de depuración de la renta y esto no demuestra en forma directa mayor capacidad contributiva²⁵⁷. La apreciación del interviniente no corresponde con el tenor literal de la norma acusada que se refiere explícitamente a determinado monto de la renta gravable, como condición para que deban asumirse determinados puntos adicionales en el impuesto sobre la renta. Este es un criterio que, por demás, es indicativo de la capacidad contributiva del contribuyente y se relaciona directamente con el hecho generador de este gravamen.

226. En respaldo de lo anterior, valga resaltar que la Corte Constitucional ya ha concluido que sobretasas del impuesto sobre la renta que se basan en la renta gravable de los sujetos obligados son acordes con el criterio de capacidad contributiva y, por eso, no son contrarias a los principios de justicia y equidad tributarias. En este sentido, la Sentencia C-057 de 2021²⁵⁸ analizó una sobretarifa del impuesto de renta de las entidades financieras que tuvieran una renta gravable igual o superior a 120.000 UVT. Al respecto, la Corte sostuvo que ese umbral de renta es una exigencia material y objetiva, y que refleja la realidad económica de

²⁵⁶ Sentencia C-293 de 2020 MM.PP Gloria Stella Ortiz Delgado y Cristina Pardo Schlesinger.

²⁵⁷ Expediente digital D-15253. Concepto - Instituto Colombiano de Derecho Tributario, folio 15.

²⁵⁸ M. P. Paola Andrea Meneses Mosquera.

los obligados a esa sobretasa como evidencia de la capacidad para afrontar el pago del tributo.

227. De igual forma, la definición de la tarifa mediante referentes de precios internacionales del petróleo crudo no es irrazonable para establecer la capacidad contributiva de los obligados. La norma acusada consagra una sobretarifa que consolida una medida tributaria respecto de las ganancias extraordinarias de un sector económico específico. De esta manera, la Sala insiste en que no se trata de un impuesto nuevo, sino que se refiere a un aumento condicionado en la tarifa del impuesto de renta a cargo de ciertos sujetos pasivos de dicho tributo.

228. A la consolidación de dicha tarifa concurre un mecanismo que comprende variables de precios internacionales de petróleo crudo. La Corte ya había analizado previamente estructuras tributarias que contemplan variables o precios de referencia internacional. Por ejemplo, la Sentencia C-585 de 2015²⁵⁹ declaró exequible los artículos 69²⁶⁰ y 70²⁶¹ de la Ley 1739 de 2014 que regulaban la contribución parafiscal al combustible y sus elementos. La base gravable resultaba de multiplicar la diferencia entre el precio de referencia y el precio de paridad internacional, cuando esta sea positiva, por el volumen de combustible reportado en el momento de venta, retiro o importación. En aquella oportunidad, la Corte indicó lo siguiente:

“La obligación tributaria se activa entonces cuando se da ese hecho, si además el precio de paridad internacional, “para el día en que el refinador y/o importador” lo realice, es inferior al de referencia. Ahora bien, la Ley expresamente define el precio de referencia como el ‘Ingreso al productor’; es decir, como “la remuneración a refinadores e importadores por galón de combustible gasolina motor corriente y/o ACPM para el mercado nacional”. Así, queda entonces claro que el hecho generador se produce cuando se den las hipótesis previstas en el artículo 49 de la Ley 1739 de 2014, si además el precio de paridad internacional es inferior, “para el día en que el refinador y/o importador realice el hecho”,

²⁵⁹ M.P. María Victoria Calle.

²⁶⁰ **Artículo 69. Contribución parafiscal a combustible.** Créase el "Diferencial de Participación" como contribución parafiscal, del Fondo de Estabilización de Precios de Combustibles para atenuar las fluctuaciones de los precios de los combustibles, de conformidad con las Leyes 1151 de 2007 y 1450 de 2011.

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

²⁶¹ **Artículo 70. Elementos de la Contribución "Diferencial de Participación".**

1. Hecho generador: Corregido por el art. 5, Decreto Nacional 1050 de 2015. Es el hecho generado del impuesto nacional a la gasolina y ACPM establecido en el artículo 43 de la presente ley.

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

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

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

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

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

4. Sujeto Pasivo: Corregido por el art. 5, Decreto Nacional 1050 de 2015. Es el sujeto pasivo al que se refiere el artículo 43 de la presente ley.

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

al precio que se paga para el mercado nacional a refinadores e importadores por galón de gasolina corriente y/o ACPM.

27.2. En lo que respecta a la base gravable, esta es definida igualmente en el numeral 2 del artículo 70 acusado parcialmente, como el producto de multiplicar la diferencia entre el precio de referencia y el de paridad internacional, cuando esta sea positiva (es decir, cuando el de paridad sea inferior al de referencia), por el volumen de combustible reportado en el momento de la venta, retiro o importación. El volumen que debe reportarse, según el literal a) del numeral 2 en comento, es el de la “gasolina motor corriente nacional o importada y el ACPM nacional o importado reportado por el refinador y/o importador de combustible”. Esta definición implica entonces que la magnitud a la cual se aplica la tarifa del 100% está conformada por la diferencia entre los precios de paridad y de referencia, la cual se multiplica por el volumen de combustible reportado en el momento definido expresamente en la ley.”

229. Por su parte, se reitera que la Sentencia C-036 de 2024, referida con antelación, sobre la capacidad contributiva de la norma analizada estableció que:

“los diversos mecanismos que contempla la norma para ajustar la carga tributaria de los contribuyentes según la fluctuación de los precios en el mercado (como los percentiles contemplados en la disposición y las tarifas adicionales progresivas que comienzan en 0%, entre otros), así como el umbral de 50.000 UVT de renta gravable en el respectivo periodo, son elementos razonables para consultar su capacidad contributiva como sujetos pasivos del impuesto sobre la renta”²⁶².

230. De acuerdo a lo anterior, la Sala considera que, en el ámbito de la concreción del poder tributario del Estado sobre las ganancias extraordinarias, la fijación de la tarifa de un sobrecargo basado en precios internacionales del petróleo crudo es una medida razonable que permite identificar la capacidad contributiva del obligado por la medida. Lo anterior, porque constituye un parámetro objetivo y aceptado por los agentes económicos de dicho sector altamente especializado para establecer la ocurrencia de ganancias extraordinarias, mediante transacciones que superan el precio promedio y ordinario que perciben aquellos. De esta manera, los precios, tanto los históricos como los observados en el respectivo periodo gravable, expresan una realidad económica variable y altamente tecnificada inherente al mercado del petróleo crudo²⁶³. En otras palabras, los índices económicos internacionales escogidos por el legislador en el presente caso son razonables porque (i) el precio promedio internacional del petróleo crudo de referencia Brent es un indicador ampliamente aceptado en el mercado internacional; (ii) dicho precio es utilizado en la metodología para establecer el precio de base de liquidación de las regalías por la explotación de petróleo, que se pagan en especie²⁶⁴ y, por consiguiente, es un índice que ya se encuentra incorporado al ordenamiento jurídico por otras disposiciones aplicables al sector; y (iii) la deflactación con el Índice de Precios al Consumidor para todos los consumidores urbanos de Estados Unidos es necesaria para que el precio quede expresado en un valor que refleje el poder adquisitivo constante del dólar.

²⁶² Corte Constitucional. Comunicado de prensa 03 del 14 y 15 de febrero de 2024, p. 13.

²⁶³ Al respecto ver la Sentencia C-030 de 2019 M.P. Cristina Pardo Schlesinger.

²⁶⁴ Artículo 11 de la Resolución 164 de 2015, expedida por la ANH, modificado por el artículo 3 de la Resolución 855 de 2020.

231. En el presente caso, los sujetos obligados tienen la particularidad que se dedican a la extracción de una materia prima dependiente de los precios internacionales²⁶⁵. Ello implica que la fluctuación de esos precios es un factor relevante respecto de su capacidad contributiva y no constituye un hecho ajeno o del cual no pueda objetivamente evidenciarse capacidad económica real de los obligados. En este sentido, como lo indicó la intervención del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, existe una correlación positiva entre las referencias de los precios internacionales y los ingresos de los sujetos obligados a la sobretasa²⁶⁶. Además, la actividad de extracción de petróleo crudo tiene “menos costos operacionales, por lo que, ante un incremento sustancial en el precio del petróleo, los márgenes operacionales aumentan considerablemente más”²⁶⁷. Por consiguiente, la sobretarifa basada en una diferencia positiva de esos precios con aquellos de referencia utilizados en la norma acusada serían indicativos de la capacidad contributiva de las empresas que extraen petróleo.

232. Adicionalmente, se advierte que la norma acusada atiende al criterio de capacidad económica pues la forma en que está diseñada la imposición de los puntos porcentuales adicionales en la tarifa, parte de que se cumplan los supuestos relacionados con ciclos de altos precios internacionales del crudo. En ese sentido, solo habrá lugar a que se adicionen a la tarifa del impuesto de renta los puntos porcentuales de la sobretarifa, en el entendido que el precio promedio del año gravable esté ubicado entre los percentiles descritos en el numeral 2.º del parágrafo 3.º del artículo 240 del Estatuto Tributario.

233. En la misma línea de argumentación, la Sala encuentra que el impacto de la medida es diferenciado debido a que la sobretarifa es progresiva. En concreto, como quedó expuesto a lo largo de esta providencia, la medida tributaria aplica un porcentaje cuya base es 0% y aplica un máximo que corresponde al 15%, lo que garantiza la justicia tributaria.

234. De otra parte, la estructura del tributo permite que opere plenamente y en su máxima tarifa, cuando se configura un precio internacional del petróleo superior al percentil 60. De igual forma, los puntos serán igual a 0 cuando el precio internacional es inferior al percentil 30. Tal aspecto responde de manera razonable a las fluctuaciones del mercado y refleja de forma idónea la capacidad económica de los contribuyentes durante el ejercicio económico, dependiendo del precio internacional del producto. Dicho aspecto implica que la sobretarifa cuenta con garantías tributarias contra la confiscación²⁶⁸, porque es sensible a las fluctuaciones de los precios internacionales mediante tarifas de 0 puntos o de 15 puntos, según corresponda y que no puede entenderse como una medida que asfixia al contribuyente, pues, en este caso, la arquitectura del tributo aplica adecuadas medidas para reconocer la capacidad contributiva del sujeto pasivo y las

²⁶⁵ Expediente digital D-15253. Respuesta a oficio OPC-101/23 - Ministerio de Hacienda, folios 5 y 6 y Remisión de pruebas - Respuesta al oficio No. OPC-187 de 2023.

²⁶⁶ Expediente digital D-15253. Respuesta a oficio OPC-101/23 - Ministerio de Hacienda, folio 8 y Remisión de pruebas - Respuesta al oficio No. OPC-187 de 2023.

²⁶⁷ Ponencia para segundo debate en la plenaria de la Cámara de Representantes al proyecto de ley número 118 de 2022 Cámara y 131 de 2022 Senado. Gaceta del Congreso 1358 de 2022, p. 11.

²⁶⁸ Sentencia C-489 de 2023 MM.PP. Cristina Pardo Schlesinger y Jorge Enrique Ibáñez Najar.

condiciones económicas del mercado, sin que se base simplemente en la adscripción de aquel a un grupo.

235. De igual manera, en la Sentencia C-036 de 2024, la Corte Constitucional encontró que la sobretarifa al sector de hulla – carbón de piedra, que tiene una estructura tributaria similar a la estudiada en esta oportunidad, no desconocía el principio de equidad tributaria en los siguientes términos:

“En cuanto al segundo cargo, la Sala Plena consideró que no hay violación del principio de equidad en lo atinente a la capacidad contributiva, por cuanto, contrario a lo expuesto por el demandante, los diversos mecanismos que contempla la norma para ajustar la carga tributaria de los contribuyentes según la fluctuación de los precios en el mercado (como los percentiles contemplados en la disposición y las tarifas adicionales progresivas que comienzan en 0%, entre otros), así como el umbral de 50.000 UVT de renta gravable en el respectivo periodo, son elementos razonables para consultar su capacidad contributiva como sujetos pasivos del impuesto sobre la renta. y se ubica en el terreno de la conveniencia.”²⁶⁹

236. A partir de lo anterior, la Sala concluye que la censura autónoma estudiada de fondo, basada en la faceta de la capacidad contributiva de la justicia y equidad tributaria no está llamada a prosperar. Efectivamente, la estructura de la medida permite una aplicación acorde con la capacidad contributiva de los sujetos pasivos, pues la carga tributaria es progresiva conforme aumentan comparativamente los precios en el mercado.

237. En atención a lo expuesto, la Sala declarará la exequibilidad de la norma acusada y la decisión recae sobre la censura basada en el desconocimiento de la faceta de la capacidad contributiva de la justicia y la equidad tributaria.

VIII. Decisión

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

RESUELVE

PRIMERO. Declararse **INHIBIDA** para fallar respecto de las censuras por violación de la retrospectividad tributaria y por el desconocimiento de la igualdad y la equidad tributaria, contra el parágrafo 3.º (parcial) del artículo 240 del Estatuto Tributario, modificado por el artículo 10º de la Ley 2277 de 2022 “por medio de la cual se adopta una reforma tributaria para la igualdad y la justicia social y se dictan otras disposiciones”, por las razones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO. ESTARSE A LO RESUELTO en la Sentencia C-489 de 2023, que declaró inexecutable el parágrafo 1º del artículo 19 de la Ley 2277 de 2022, “por medio de la cual se adopta una reforma tributaria para la igualdad y la justicia social y se dictan otras disposiciones”.

²⁶⁹ Corte Constitucional. Comunicado de prensa 03 del 14 y 15 de febrero de 2024. P. 13.

TERCERO. Declarar **EXEQUIBLES**, por los cargos analizados, el parágrafo 3.º (parcial) del artículo 240 y el artículo 115 del Estatuto Tributario, modificados por los artículos 10º y 19 de la Ley 2277 de 2022, “por medio de la cual se adopta una reforma tributaria para la igualdad y la justicia social y se dictan otras disposiciones”, respectivamente, esta última norma con excepción de su parágrafo 1º.

Notifíquese, comuníquese, publíquese y cúmplase

JOSE FERNANDO REYES CUARTAS

Presidente

Ausente con comisión

NATALIA ÁNGEL CABO

Magistrada

JUAN CARLOS CORTÉS GONZÁLEZ

Magistrado

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

VLADIMIR FERNÁNDEZ ANDRADE

Magistrado

Con impedimento aceptado

JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR

Magistrado

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Magistrado

PAOLA ANDREA MENESES MOSQUERA

Magistrada
Con impedimento aceptado

CRISTINA PARDO SCHLESINGER
Magistrada

ANDREA LILIANA ROMERO LOPEZ
Secretaria General