

2. Despacho del Viceministro General
1.1. Oficina Asesora de Jurídica

Honorable Representante
NÉSTOR LEONARDO RICO RICO
Comisión Tercera Constitucional Permanente
Cámara de Representantes
CONGRESO DE LA REPÚBLICA
Carrera 7 No. 8-68
Bogotá. D.C. Cundinamarca



Radicado: 2-2020-056379

Bogotá D.C., 5 de noviembre de 2020 10:17

Radicado entrada
No. Expediente 49596/2020/OFI

Asunto: Comentarios a la ponencia para primer debate al Proyecto de Ley 349 de 2020 Cámara ?Por medio de la cual se renueva y adiciona la estampilla Pro-Universidad Tecnológica del Chocó Diego Luis Córdoba contenida en la Ley 682 del 09 de agosto de 2001?

Respetado Presidente,

De manera atenta, se presentan los comentarios y consideraciones del Ministerio de Hacienda y Crédito Público a la ponencia para primer debate al Proyecto de Ley del asunto, en los siguientes términos:

El Proyecto de Ley, de iniciativa parlamentaria, de conformidad con el artículo 1, tiene por objeto *“renovar y adicionar la estampilla Pro-Universidad Tecnológica del Chocó Diego Luis Córdoba, autorizada a través de la Ley 682 del nueve (09) de agosto de 2001”*

Al respecto, se debe señalar que la estampilla Pro-Universidad Tecnológica del Chocó Diego Luis Córdoba fue creada en la Ley 682 de 2001¹, para la financiación de dicha Institución Educativa. En dicha época, la estampilla se autorizó hasta por la suma de \$100.000.000.000 y tendría un plazo de 20 años a partir de su vigencia, es decir hasta 2021.

¹ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 682 de 2001 "por medio de la cual se autoriza la emisión de la estampilla Pro-Universidad Tecnológica del Chocó <<Diego Luis Córdoba>>".

Bajo este contexto, las principales propuestas del proyecto de ley son la modificación de la destinación de los recursos de la estampilla, el aumento de la suma de emisión de la estampilla, pasando de \$100.000.000.000 a \$300.000.000.000 y, permitir la sanción por ausencia de recaudo y transferencia oportuna de estampilla, de conformidad con lo que disponga a la Asamblea Departamental del Chocó.

Respecto del articulado propuesto, los artículos 4 y 5 del Proyecto de Ley, tal como se encuentran redactados podría incurrir en un vicio de constitucionalidad por violación a la reserva de ley en materia sancionatoria y, falta de claridad respecto del uso obligatorio de la estampilla, como se explica a continuación:

I. Reserva de ley en materia de creación de conductas sancionables y las respectivas sanciones.

El parágrafo 1 del artículo 4 del Proyecto de Ley señala: “(...) *El no recaudo y transferencia oportuna de la estampilla a la que esta Ley se refiere, deberá sancionarse con base en lo que disponga la Asamblea Departamental del Chocó*”. Frente a este supuesto, es preciso recordar que el artículo 29 de la Constitución Política establece:

“ARTICULO 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.
(...)” (Subraya fuera del texto)

Respeto de esta disposición, la Corte Constitucional ha sostenido:

“En términos generales, el principio de legalidad exige que dentro del procedimiento administrativo sancionatorio la falta o conducta reprochable se encuentre tipificada en la norma -lex scripta- con anterioridad a los hechos materia de la investigación-lex previa. En materia de derecho sancionatorio el principio de legalidad comprende una doble garantía, a saber: material, que se refiere a la predeterminación normativa de las conductas infractoras y las sanciones; y, formal, relacionada con la exigencia de que estas deben estar contenidas en una norma con rango de ley, la cual podrá hacer remisión a un reglamento, siempre y cuando en la ley queden determinados los elementos estructurales de la conducta antijurídica.

Esto se desprende del contenido dispositivo del inciso 2° del artículo 29 de la Constitución Política que establece el principio de legalidad, al disponer que “nadie podrá ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes al acto que se imputa (...)”, es decir, que no existe pena o sanción si no hay ley que determine la legalidad de dicha actuación, ya sea por acción u omisión.

(...)

El principio de tipicidad como desarrollo del de legalidad hace referencia a la obligación que tiene el legislador de definir con claridad y especificidad el acto, hecho u omisión constitutivo de la conducta reprochada por el ordenamiento, de manera que le permita a las personas a quienes van dirigidas las normas conocer con anterioridad a la comisión de la misma las implicaciones que acarrea su transgresión”².

² COLOMBIA. Corte de Constitucional. C 412 de 2015. M.P. Alberto Rojas Rios.

En consecuencia, es claro que la creación de conductas sancionables y las respectivas sanciones son asuntos que gozan de reserva de ley de conformidad con el artículo 29 constitucional. De forma tal que no es posible delegar en una corporación administrativa territorial, como lo es la Asamblea, la facultad de determinar sanción alguna. En cualquier caso, si es el legislador quien va definir en la ley la conducta sancionada y las respectivas sanciones, se sugiere revisar la propuesta, pues no es clara frente al contenido de la sanción, lo que dificulta su interpretación, análisis y puede dar lugar a discrecionalidades por parte del ente acusador. Igualmente, es fundamental que se determine con claridad la conducta sancionable, la sanción, quien sanciona y eliminar la posibilidad de que la Asamblea cree la sanción.

II. Uso obligatorio de la estampilla

Los artículos 4 y 5 del Proyecto de Ley establecen:

<p>ARTÍCULO 4º. Modifíquese el artículo 3º de la Ley 682 de 2001, el cual quedará así:</p> <p><u>“ARTÍCULO 3º Autorízase a la Asamblea Departamental del Chocó para que determine las características, tarifas, hechos económicos, sujetos pasivos y todos los demás asuntos referentes al uso obligatorio de la Estampilla en las actividades y operaciones que se deban realizar en el Departamento del Chocó y en sus municipios, incluidos los atinentes a su proceso de recaudo, determinación, liquidación, sanciones y en general el procedimiento administrativo a seguir y transferencia. Para tal fin se autoriza la aplicación del procedimiento administrativo de que trata el Estatuto Tributario Nacional o el Estatuto de Rentas Departamental, según lo estime la Asamblea Departamental.</u></p> <p>PARÁGRAFO PRIMERO. El no recaudo y transferencia oportuna de la estampilla a la que esta Ley se refiere, deberá sancionarse con base en lo que disponga la Asamblea Departamental del Chocó, para lo cual podrá adoptar el procedimiento administrativo del Estatuto Tributario Nacional o del Estatuto de Rentas Departamental, según lo estime la Asamblea Departamental.</p> <p>PARÁGRAFO SEGUNDO. <u>Sin perjuicio de la facultad a cargo de la Asamblea Departamental del Chocó, de reglamentar los elementos del tributo que aquí se autoriza, se entiende que serán sujetos obligados a su liquidación, recaudo y pago, el Departamento del Chocó y los Municipios que lo componen.”</u> (Subraya fuera del texto)</p>	<p>ARTÍCULO 5º. Modifíquese el artículo 4º de la Ley 682 de 2001, el cual quedará así:</p> <p><u>“ARTÍCULO 4º Facúltese a los Concejos Municipales del Departamento del Chocó, para que, previa autorización de la Asamblea Departamental, hagan obligatorio el uso de la estampilla que aquí se autoriza con destino a la Universidad Tecnológica del Chocó Diego Luis Córdoba.”</u> (Subraya fuera del texto)</p>
--	---

Visto los dos artículos en paralelo, y la lectura de ambos, se puede concluir que su redacción no es clara y que podría dar lugar a interpretaciones o aplicaciones indebidas o confusas:

- **No se requiere de los Concejos Municipales para que la estampilla sea obligatoria (inciso primer del artículo 4 y artículo 5):** En primer lugar, la Asamblea Departamental del Chocó determinaría las características de la estampilla y su uso obligatorio en las actividades y operaciones que se deban realizar en el Departamento del Chocó y sus municipios (Inciso 1 del artículo 4). Por otro lado, previa autorización de la referida Asamblea, los Concejos Municipales tendrían la facultad para hacer obligatoria la estampilla (artículo 5). La última facultad no tendría relevancia, si en un primer momento la Asamblea ya determinó que la Estampilla es obligatoria en todos los municipios del Departamento del Chocó, pues no se requería del Concejo.

- **Los Conejos Municipales no requieren de la autorización de la Asamblea para hacer obligatorio el uso de la estampilla (parágrafo 2º artículo 4 y artículo):** Por un lado, se estipula que *“Sin perjuicio de la facultad a cargo de la Asamblea Departamental del Chocó, serán sujetos obligados a su liquidación, recaudo y pago, el Departamento del Chocó y los Municipios que lo componen”*. (En el parágrafo 2º del artículo 4). De otra parte, se establece que serán los Consejos Municipales quienes previa autorización de la Asamblea harán obligatorio el uso de la estampilla en sus territorios (en el artículo 5.) En consecuencia, pareciere que, a pesar de que se señala que se requiere la autorización de la Asamblea, la expresión *“serán sujetos obligados a su liquidación, recaudo y pago, el Departamento del Chocó y los Municipios que lo componen”* permite a los Consejos Municipales utilizar la facultad del artículo 5 sin la autorización de la Asamblea.

En razón a lo anterior, y con el fin de evitar inseguridad jurídica en caso de hacerse ley la iniciativa, se hace necesario que el proyecto de ley determine con claridad sobre quien recae la autorización de emitir la estampilla, la definición de sus elementos y su obligatoriedad.

Sobre este punto, se sugiere tener en cuenta el pronunciamiento del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo³ sobre las estampillas pro-hospitales universitarios públicos, pro desarrollo departamental y, pro adulto mayor, en las que se analizó la facultad de las Asambleas y Consejos para hacer obligatorias dichas estampillas. Lo anterior con el fin de tener referencia para que la redacción de los artículos 4 y 5 referidos permitan su adecuada aplicación por parte de la entidad territorial.

Por las anteriores razones, este Ministerio solicita tener en cuenta las anteriores consideraciones, no sin antes manifestar la voluntad de colaborar con la actividad legislativa dentro de los parámetros constitucionales y legales de disciplina fiscal vigentes.

Cordialmente

JUAN ALBERTO LONDOÑO MARTÍNEZ

Viceministro General

DAF/OAJ

Elaboró: Juanita Alejandra Jaramillo Díaz
Revisó: Germán Andrés Rubio Castiblanco
UJ 2308/20

³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta con fallo del 13 de diciembre de 2017, con radicación numero: 68001-23-33-000-2015-01028-01(22804) con ponencia del Dr. Milton Chaves García

Firmado digitalmente por: JUAN ALBERTO LONDONO MARTINEZ

Viceministro General

Ministerio de Hacienda y Crédito Público
Código Postal 111711
PBX: (571) 381 1700
Atención al ciudadano (571) 6021270 - Línea Nacional: 01 8000 910071
atencioncliente@minhacienda.gov.co
Carrera 8 No. 6C- 38 Bogotá D.C.
www.minhacienda.gov.co