



## BOLETÍN TRIBUTARIO - 017/20

### ACTUALIDAD NORMATIVA - JURISPRUDENCIAL

#### I. MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO

- SOBRETASA A LAS INSTITUCIONES FINANCIERAS DESTINADA A LA RED VIAL TERCIARIA: REGLAMENTA EL PARÁGRAFO 7 DEL ARTÍCULO 240 DEL ESTATUTO TRIBUTARIO, ADICIONADO POR EL ARTÍCULO 92 DE LA LEY 2010 DE 2019 Y SE ADICIONAN UNAS DISPOSICIONES A LA PARTE 2 DEL LIBRO 3 DEL DECRETO 1625 DE 2016, ÚNICO REGLAMENTARIO EN MATERIA TRIBUTARIA - [Proyecto de Decreto](#)

El MinHacienda publicó el referido proyecto en su página web. Recibirá comentarios hasta el 21 de febrero de 2020, al link: [Comentarios Proyecto Decreto](#).

#### II. CORTE CONSTITUCIONAL

Nos permitimos informar que la Alta Corte emitió el [Comunicado de Prensa No. 04 del 29 de enero de 2020](#) por medio del cual da a conocer, entre otras, las siguientes decisiones:

- LA PUBLICACIÓN DEL NOMBRE DE DONANTES EN EL REGISTRO WEB DE LAS ENTIDADES DEL RÉGIMEN TRIBUTARIO ESPECIAL, QUE LA LEY ENTIENDE AUTORIZADA TÁCITAMENTE POR EL SOLO HECHO DE LA DONACIÓN, RESULTA CONTRARIA A LA AUTONOMÍA DEL DONANTE QUE QUIERE PERMANECER EN EL ANONIMATO Y AJENA A LA FINALIDAD DEL REGISTRO PROPUESTO, QUE BUSCA QUE LA COMUNIDAD CONOZCA EL DESTINO DE LOS RECURSOS DE LAS ENTIDADES SIN ÁNIMO DE LUCRO Y SU DIRECCIONAMIENTO HACIA LOS PROYECTOS DE LA MISMA ENTIDAD



Frente al tema expuesto determinó:

- DECLARAR EXEQUIBLE EL NUMERAL 9 DEL PARÁGRAFO 2 DEL ARTÍCULO 162 DE LA LEY 1819 DE 2016 POR EL CARGO DE VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 15 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA, SALVO LA EXPRESIÓN “LA IDENTIFICACIÓN DEL DONANTE Y” QUE SE DECLARA INEXEQUIBLE.

La Corte fundamentó su fallo en:

*“La Corte Constitucional decidió una demanda contra el numeral 9 del parágrafo 2 del artículo 162 de la Ley 1819 de 2016 que regula el registro web para todas las entidades que pretendan ser calificadas en el Régimen Tributario Especial, y los contenidos mínimos del mismo. Específicamente, lo relacionado con los datos informativos de las donaciones que reciben las entidades que aspiran a ser incorporadas en el régimen tributario indicado, que en su mayoría son aquellas designadas como sin ánimo de lucro.*

*Para los demandantes, tales entidades deben “en caso de recibir donaciones”, remitir “la identificación del donante y el monto de la donación, así como la destinación de la misma y el plazo proyectado para el gasto o la inversión”. A lo que se añade que la norma propone una autorización tácita según la cual, la donación a una entidad de Régimen Tributario Especial implica permitir la publicación de los datos que contiene el registro.*

*En criterio de los accionantes, tal previsión legal vulnera el derecho a la intimidad de las personas que realizan donaciones o inversiones a las entidades que sean reconocidas como parte del régimen tributario especial, al exigir que se haga pública información sensible de la intimidad financiera de los donantes o inversores, sin que exista razón suficiente para ello, lo que vulnera el artículo 15 Superior. Enfatizaron que siendo las donaciones actos jurídicos sustentados en la ley civil, los actos que se celebren al interior de las entidades sin ánimo de lucro tienen protección prevalente del derecho a la intimidad, lo que implica, entre otros, que no estarían obligadas a entregar los detalles de sus actos jurídicos de manera pública. De allí que no sea admisible que la autoridad tributaria deje tales detalles en manos de terceros, máxime cuando al donante le asiste el derecho de mantener su anonimato, para no evidenciar aspectos que solo atañen a su ámbito personal.*



*La Corte se pronunció entonces sobre el contenido normativo del Registro Tributario Especial previsto en la Ley 1819 de 2016, y reiteró la jurisprudencia sobre derecho a la intimidad tributaria y las hipótesis para su restricción. Destacó que el numeral 9° del parágrafo 2 del artículo 162 de la Ley 1819 de 2016 establece la obligación en cabeza de entidades privadas interesadas en ser calificadas por la DIAN como parte del Régimen Tributario Especial de publicar en el registro web, entre otros, información relacionada con las donaciones que reciben las Entidades Sin Ánimo de Lucro (ESAL), el destino que se dará a las mismas, la forma en la que se invertirá y la identificación de quien realiza la donación, la cual es puesta en circulación para que la sociedad civil conozca y realice comentarios sobre la misma. Este régimen tributario se diferencia del que se aplica a las restantes entidades comerciales.*

*En relación con el derecho a la intimidad en materia tributaria sostuvo la Corte que: i) los datos que se recogen deben ser estrictamente de índole financiera y fiscal pues resulta lógico que la entidad pública encargada de velar por el adecuado recaudo de los tributos tenga acceso a dichos datos financieros de las personas; ii) que las informaciones relativas a otras materias como las correspondientes a la vida privada del contribuyente resultan ajenas a la actividad de la administración tributaria; iii) la normación del manejo y recaudo de datos habrá de respetar el núcleo esencial del derecho del habeas data, y iv) la recopilación de datos debe restringirse a las informaciones financieras indispensables para la inspección del comportamiento tributario.*

*En consecuencia, la Corte concluyó que la medida legislativa acusada, en lo que atañe a conocer los proyectos que tendrán las Entidades Sin Ánimo de Lucro, su monto, la destinación de los recursos y el plazo proyectado para el gasto, busca maximizar los principios constitucionales de publicidad (Artículo 126, 209) y participación (preámbulo, artículo 1°, 2°, 40, 95.5.) ciudadana. Estas finalidades no son solamente compatibles con la Carta de 1991, sino que, de hecho, son imperativos constitucionales, y en esa medida, tal información que exige la DIAN con el fin de que se estudie la posibilidad de ser incluido o permanecer en el registro tributario especial, busca la maximización de principios constitucionales relevantes. No sucede lo mismo con la identificación del donante, en tanto restringe su libertad; máxime si se aplica la presunción que propone la ley de una autorización tácita o implícita de la exposición pública del dato, en virtud del hecho mismo de la donación. Para la Sala, si lo que busca el registro es controlar el ámbito tributario de los ingresos a la Entidad Sin Ánimo de Lucro, la solicitud de identificación del donante termina en la realidad exponiendo a esas personas que hacen aportes a las entidades descritas, al escrutinio social. Develando aspectos de su intimidad relacionados con las causas que apoyan, lo que implica, como lo manifestaron la mayoría de los*



*intervinientes, la publicidad de información sensible de los donantes, relacionada, por ejemplo, con sus afinidades políticas, ideológicas, sociales, económicas, gustos, o aficiones; sin que la necesidad de hacer visibles tales datos a la comunidad en general, guarde correlación con el control que sobre la destinación de los recursos en las referidas entidades sin ánimo de lucro pretende la norma.*

*La medida de poner en circulación la identificación del donante, no tiene, entonces, relación directa con la finalidad propuesta, pues para efectos tributarios la transparencia se logra con los otros datos que incorpora el registro. Tampoco se hace necesaria, cuando lo que la comunidad busca es que los recursos se utilicen para los fines del proyecto. En contraste, la imposición puede implicar realmente que se limite la libertad del donante que quiere mantenerse anónimo y su intimidad. Por lo anteriormente expuesto la Corte Constitucional declaró exequible el numeral 9 del parágrafo 2 del artículo 162 de la Ley 1819 de 2016 por el cargo por violación del artículo 15 de la Constitución Política, salvo el apartado “la identificación del donante y”, que se declara inexecutable”. (EXPEDIENTE D-12570 - SENTENCIA C-022/20 - enero 29 - M.P. Alberto Rojas Ríos).*

- **LA CORTE ENCONTRÓ QUE EL CONGRESO DESBORDÓ SU COMPETENCIA EN MATERIA DE LEYES MARCO, AL ENTRAR A REGULAR DIRECTAMENTE ARANCELES QUE DEBEN SER FIJADOS POR EL GOBIERNO NACIONAL COMO PARTE DE LA POLÍTICA COMERCIAL. ASÍ MISMO, ESTABLECIÓ QUE NO EXISTE UNA CONEXIÓN TELEOLÓGICA, NI UN VÍNCULO DIRECTO E INMEDIATO ENTRE LOS OBJETIVOS DEL PLAN, Y SU EXPLICACIÓN EN EL DOCUMENTO ANEXO DE LA LEY SOBRE LAS BASES DEL PLAN NACIONAL DE DESARROLLO ADOPTADO POR LA LEY 1955 DE 2019 Y LA IMPOSICIÓN DE ARANCELES A LOS PRODUCTOS CLASIFICADOS EN LOS CAPÍTULOS 61 Y 62 DEL ARANCEL DE ADUANAS NACIONAL (PRENDAS Y COMPLEMENTOS DE VESTIR)**

En relación con el tópico descrito resolvió:

- DECLARAR INEXEQUIBLES LOS ARTÍCULOS 274 Y 275 DE LA LEY 1955 DE 2019 “POR EL CUAL SE EXPIDE EL PLAN NACIONAL DE DESARROLLO 2018-2022. “PACTO POR COLOMBIA, PACTO POR LA EQUIDAD”.



La Corte basó su providencia en:

*“3.1. La Corte Constitucional analizó tres demandas de inconstitucionalidad, en las cuales se formularon los mismos cargos contra los artículos 274 y 275 de la Ley 1955 de 2019, por medio de la cual se aprobó “el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022. Pacto por la Equidad”. En primer lugar, la Corte se declaró inhibida para decidir sobre la posible vulneración de los instrumentos internacionales que fueron puestos de presentes por los demandantes. Lo anterior, por considerar que el cargo carece de suficiencia, claridad y pertinencia, pues los instrumentos citados no hacen parte del bloque de constitucionalidad y por lo tanto no pueden ser tenidos como parámetros de control de la producción legislativa. Definido el asunto sobre los cargos aptos de las demandas, le correspondió a la Sala Plena de la Corte Constitucional resolver los siguientes problemas jurídicos: (i) si el Legislador desbordó su competencia constitucional al determinar en la Ley 1955 de 2019 de manera detallada asuntos arancelarios relacionados con política comercial, los cuales son competencia de la rama ejecutiva del poder público; y (ii) si se desconoció el principio de unidad de materia, en la medida en que, el establecimiento del arancel a las importaciones no tiene conexidad directa ni inmediata con las bases, los objetivos y las estrategias de la Ley 1955 de 2019.*

*3.2 Al resolver el primer problema jurídico, la Corte Constitucional analizó el marco constitucional y jurisprudencial de las leyes marco. En especial, concluyó que estas normas tienen como fin dotar de herramientas al Gobierno para fijar una política comercial de manera dinámica y rápida a través de la imposición de aranceles –pues en caso de tratarse de una política fiscal, la competencia para su imposición es exclusiva del Legislador-, bajo unos parámetros generales fijados por este. Precisamente, el ejercicio de la competencia para fijar aranceles en materia comercial debe darse en el marco de la colaboración entre el Ejecutivo y el Legislativo, por lo que no puede una rama arrogarse la competencia para definir tanto los parámetros generales, como los elementos constitutivos de los aranceles. En línea con lo anterior, la Corte Constitucional verificó que los artículos 274 y 275 de la Ley 1955 de 2019 tienen una clara vocación de fijar una política comercial. Ni en los antecedentes legislativos, ni en las bases del Plan Nacional de Desarrollo Pacto por Colombia, Pacto por la Equidad, se da cuenta de estudios o justificaciones de índole fiscal para la introducción de tales aranceles. Como consecuencia de lo anterior, la Corte verificó que el Congreso de la República desbordó la competencia otorgada por la Constitución en materia de fijación de aranceles de política comercial,*



*al no limitarse a fijar pautas o criterios generales, que fueran objetivo de una posterior regulación detallada por parte del Ejecutivo, impidiendo así, a este último, responder a las dinámicas del mercado y la conveniencia nacional.*

*3.3. En relación con el segundo problema jurídico, la Corte Constitucional reiteró la jurisprudencia sobre el sentido y el alcance de la unidad de materia en el plan nacional de desarrollo, partiendo de la base que esta es una ley con particularidades propias, como lo son la heterogeneidad y diversidad de normas que incorpora. No obstante, la jurisprudencia constitucional ha señalado la obligatoriedad de que las normas instrumentales del plan nacional de desarrollo tengan una relación estrecha y real con los objetivos –en el caso presente llamados acuerdos- y bases del plan. Tras la verificación entre objetivos y metas de la Ley 1955 de 2019 y los artículos 274 y 275, la Corte encontró que no existe una conexión teleológica, ni un vínculo directo e inmediato entre los objetivos del Plan, y su explicación en el documento anexo de la ley sobre las bases del Plan Nacional de Desarrollo adoptado por la Ley 1955 de 2019 y la imposición aranceles a los productos clasificados en los capítulos 61 y 62 del Arancel de Aduanas Nacional –prendas y complementos de vestir. Toda vez que las normas demandadas no hacen referencia directa a cuál es el objetivo de estos aranceles, ni se discrimina su relación o conexidad con los objetivos o presupuestos generales del Plan desde sus “pactos” y sus objetivos generales, la Corte encontró que no se satisfizo el requisito constitucional de la unidad de materia.*

*Con fundamento en precisiones anteriores, la Sala procedió a declarar la inexecutable de las normas demandadas”. (EXPEDIENTE D-13284 AC - SENTENCIA C-026/20 - enero 29 - M.P. Alejandro Linares Cantillo).*

SÍGUENOS EN [TWITTER](#)

FAO

10 de febrero de 2020