



## Documentos **TRIBUTAR-ios**

Abril 19 de 2010

Número 357

Redacción: J. Orlando Corredor Alejo

### EFECTO DIFERIDO DE LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LA EMERGENCIA SOCIAL

Según lo señalamos en nuestro documento TRIBUTAR-io número 357 del pasado viernes 19 de abril, la Corte declaró la inexecutable del Decreto 4975 de 2009 por medio del cual se decretó la emergencia social, y a cuyo amparo se emitieron los decretos de emergencia. Señalamos en nuestro documento que el efecto natural de esa sentencia era el derrumbamiento automático de todos los decretos emitidos a su amparo, por lo que, el decreto 127 de 2010 relacionado con el IVA de licores, cerveza y juegos de suerte y azar debía desaparecer inmediatamente, haciendo que el IVA volviese a las tarifas existentes antes de su expedición.

Pues bien, conocida la parte resolutive de las sentencias C-252 y C-253 de 2010, y tal como ya se ha anunciado por la prensa, la Corte decidió apelar al mecanismo de “diferimiento” de los efectos de la sentencia, en el sentido de señalar que “[s]e diferirán los efectos de la presente sentencia respecto de las normas contenidas en decretos legislativos que establezcan fuentes tributarias de financiación orientadas exclusivamente al goce efectivo del derecho a la salud.”, lo que hace, por tanto, que el aumento tarifario del IVA de licores, cervezas y juegos de suerte mantenga vigencia hasta diciembre 16 de 2010.

No es fácil entender el sentido de la decisión porque, en situaciones como esta, se trata de “ser o no ser”, sin posibilidad de dilatar o modular los efectos de la sentencia. Es, según nuestro conocimiento, la primera vez que la Corte apela al efecto diferido de su sentencia en medidas de emergencia social o económica. Hacer uso del efecto diferido es, en el fondo, una victoria para el Gobierno porque el país entero sabe que, en Derecho, haber decretado el estado de emergencia social fue ilegítimo y por ello la legislación extraordinaria emitida al amparo de dichas facultades también fue ilegítima. Por tanto, si la potestad invocada no resultó legítima, las medidas adoptadas deben desaparecer sin dilación. Sin embargo, la Corte encuentra que aunque esa legislación es ilegítima, parte de ella debe seguirse aplicando hasta diciembre 16 del presente año, permitiendo al Estado mantener unos recaudos basados en una ilegitimidad de causa pero con consentimiento de la Corte.

En fin, las instituciones son para respetarlas, aunque sus decisiones no siempre sean bien comprendidas ni aceptadas. De hecho, la misma Corte estuvo dividida en esta decisión, que contó con el aval de 5 de sus 9 magistrados, lo cual significa que hay 4 honorables magistrados que votaron por el respecto al Derecho, más que por la “necesidad” de recursos. El fin no debería justificar los medios... es la conclusión que queda detrás de la sentencia.



# TRIBUTAR ASESORES LTDA

---

EMPRESA COLOMBIANA LIDER EN SOLUCIONES Y SERVICIOS TRIBUTARIOS

Ahora bien, los efectos diferidos se predicen respecto de las normas contenidas en decretos legislativos que establezcan fuentes tributarias de financiación. Suponemos que una fuente tributaria de financiación dice relación con todas aquellas medidas por medio de las cuales se establezcan nuevos tributos, se aumenten los existentes y/o se mejoren los recaudos.

No vemos que el Decreto 129 de 2010, que obligó a exigir la afiliación por parte de trabajadores independientes e incluyó el requisito j) de la factura, sea un decreto que establezca una fuente tributaria de financiación. Por ello, el decreto desaparece de manera automática y en tal sentido, lo que señalamos en el respecto en nuestro documento TRIBUTAR-io se mantiene incólume.

No obstante, mantenemos expectativa por los demás decretos, como el 130, que contiene disposiciones que pudieran ser calificadas como de fuentes de financiación tributaria, tema sobre el cual necesariamente habremos de esperar a que la Corte termine de adoptar sus decisiones para dar seguridad jurídica al desarrollo de los acontecimientos.

**TRIBUTAR ASESORES LTDA**, Empresa Colombiana líder en soluciones y servicios tributarios, autoriza reproducir, circular y/o publicar este documento excepto con fines comerciales. La autorización que se otorga, exige que se haga completa publicación tanto del contenido del documento como del logotipo, nombre y eslogan de la empresa que lo emite.

Lo que se escribe en este documento es de carácter eminentemente analítico e informativo. Por tanto, de manera alguna comporta un asesoramiento en casos particulares y concretos ni tampoco garantiza que las autoridades correspondientes compartan nuestros puntos de vista.