



COMUNICADO 21

Mayo 8 y 9

Sentencia C-160/24 (Mayo 8)
M.P. Juan Carlos Cortés González.
Expediente: LAT 489

Por incumplir el requisito de impacto fiscal, es inconstitucional la Ley 2288 de 2023, “por medio de la cual se aprueba el “Convenio entre la República de Colombia y la República de Costa Rica sobre Asistencia Judicial en Materia Penal”.

1. Norma demandada

“LEY 2288 DE 2023

Artículo 1º. Apruébese el “Convenio entre la República de Colombia y la República de Costa Rica sobre Asistencia Judicial en Materia Penal”, suscrito en Washington, el 4 de junio de 2018.

Artículo 2º. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 1º de la Ley 7ª de 1944, el “Convenio entre la

República de Colombia y la República de Costa Rica sobre Asistencia Judicial en Materia Penal”, suscrito en Washington, el 4 de junio de 2018, que por el artículo primero de esta ley se aprueba, obligará al país a partir de la fecha en que se perfeccione el vínculo internacional respecto del mismo.

Artículo 3º. La presente ley rige a partir de la fecha de su publicación”.

2. Decisión

Declarar **INEXEQUIBLE** la Ley 2288 de 2023, “por medio de la cual se aprueba el “Convenio entre la República de Colombia y la República de Costa Rica sobre Asistencia Judicial en Materia Penal”, suscrito en Washington, el 4 de junio de 2018, por vicio de trámite y conforme las razones expuestas en esta providencia.

3. Síntesis de los fundamentos

La Corte Constitucional abordó la revisión oficiosa de constitucionalidad de la Ley 2288 de 2023 y del Convenio relativo a la asistencia judicial en materia penal entre Colombia y Costa Rica, suscrito en Washington, el 4 de junio de 2018.

Sobre la revisión formal, la Corte constató que el Estado colombiano estuvo debidamente representado en la negociación y en la suscripción del instrumento, pues la entonces Ministra de Relaciones Exteriores suscribió el acuerdo y no requería plenos poderes para el efecto. Además, la Sala

encontró que el entonces presidente de la República ordenó someter a consideración del Congreso el tratado objeto de control, de acuerdo con el artículo 189.2 de la Constitución.

La Sala también verificó los demás supuestos constitucionales y legales respecto del trámite legislativo de la ley aprobatoria del acuerdo, encontrándolos acreditados. Sobre el análisis de impacto fiscal, la Corte reiteró su jurisprudencia relativa a que esta exigencia contemplada por el artículo 7 de la Ley 819 de 2003, tiene por objeto la racionalidad legislativa y la estabilidad macroeconómica y aplica a las leyes aprobatorias de tratados internacionales, cuando estos ordenen gastos o establezcan beneficios tributarios, de acuerdo con la regla de decisión contenida en la Sentencia C-170 de 2021.

La Corte Constitucional constató que al tratado en revisión le era aplicable la regla de análisis de impacto fiscal, pues el proyecto de ley aprobatoria correspondiente se radicó el 1 de diciembre de 2021, con posterioridad a la notificación de la Sentencia C-170 de 2021 (ocurrida el 30 de julio de 2021), acreditándose así el presupuesto temporal decantado por la jurisprudencia para la exigencia de dicho requisito. Verificado lo anterior, procedió la Sala a analizar si el tratado contenía cláusulas que ordenaran gastos o dispusieran beneficios tributarios (presupuesto material).

En primer lugar, la Sala encontró que el artículo 21 del Convenio contenía la cláusula sobre los gastos derivados de la ejecución de las solicitudes de asistencia judicial. Para verificar si era exigible el requisito de impacto fiscal, la Corte aplicó el precedente vigente¹ y concluyó que dicho artículo 21, en su análisis integral y sistemático con el resto de las disposiciones del tratado, no constituía una orden de gasto. Esto porque lo allí señalado no generaba gastos en forma imperativa (presupuesto gramatical) y tampoco con carácter inmediato (presupuesto funcional). Lo anterior, por cuanto: (i) el esquema de gastos se define por las partes; (ii) en ausencia de acuerdo, los gastos de la asistencia judicial no derivan de manera inmediata del tratado, sino que requieren una solicitud elevada por las partes y esta pueda ser denegada; y (iii) los gastos que se deriven de la ejecución de solicitudes se cubren con los recursos que se hayan previamente presupuestado por las entidades competentes para el efecto.

Con todo, la Sala consideró importante hacer una precisión sobre el traslado de personas en el marco del acuerdo de asistencia judicial bajo examen. En concreto, resaltó que el artículo 16 del Convenio establece, entre otras cosas, el traslado temporal de personas privadas de la libertad y que estén purgando una condena. Aunque el artículo tampoco crea un gasto

¹ Contenido en la Sentencia C-093 de 2024.

imperativo y adicional, pues los costos de dicho traslado los asume la Parte Requiriente y dependen de que se presente una solicitud, la Sala llamó la atención respecto del uso de esta facultad y su impacto en los gastos que ya genera el sistema carcelario en nuestro contexto, afectado por un estado de cosas inconstitucionales no superado.

En segundo lugar, la Sala observó que el artículo 10.5 del Convenio establece una exención tributaria consistente en que las devoluciones de objetos y documentos materia de la asistencia judicial están “libres de impuestos”. Sostuvo la Corte que por la ambigüedad de la disposición no era posible determinar el tipo de operaciones y beneficios a los que se refería, lo que daba cuenta de la necesidad de haberse realizado el estudio de impacto fiscal correspondiente durante el trámite legislativo. Se trata de una cláusula llamada, pese a su imprecisión, a generar efectos en el ámbito de los beneficios tributarios, que restringe la competencia impositiva del Estado, por lo cual, sobre su naturaleza y alcances ha debido pronunciarse el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, para dar cumplimiento a la exigencia orgánica en estudio.

Como en el presente caso se cumplían los presupuestos material y temporal para hacer exigible el análisis de impacto fiscal, de acuerdo con el artículo 7 de la Ley 819 de 2003, la Sala examinó la exposición de motivos y cada una de las ponencias en los cuatro debates del proyecto en el Congreso y concluyó que no se presentó el concepto correspondiente.

Por lo anterior, la Corte encontró que se configuró un vicio insubsanable en el trámite de aprobación de la ley. Sin perjuicio de lo anterior, recordó que el Gobierno nacional puede, en ejercicio de sus competencias, presentar nuevamente el proyecto con el correspondiente concepto de impacto fiscal.

4. Salvamento, aclaración y reserva de aclaración de voto

El magistrado **Antonio José Lizarazo Ocampo** salvó su voto. La magistrada **Cristina Pardo Schlesinger** aclaró su voto y el magistrado **Jorge Enrique Ibáñez Najer** se reservó la posibilidad de aclarar su voto.

El magistrado **Antonio José Lizarazo Ocampo** se apartó de la decisión mayoritaria pues en su opinión durante el trámite legislativo el Congreso no omitió el análisis de impacto fiscal por la sencilla razón de que el Convenio no concede beneficios tributarios ni autoriza gastos.

A pesar de que la Sentencia aludió a la consolidada jurisprudencia constitucional que ha señalado que la exigencia del análisis de impacto

fiscal se requiere cuando se consagren beneficios tributarios, lo cierto es que el beneficio tributario implica reconocer una situación preferencial o de privilegio con fines extrafiscales.

Señaló que la Sala, al analizar el artículo 10.5 del Convenio, adelantó un análisis puramente formal, literal, descontextualizado respecto del mismo convenio y de la legislación interna, pues la disposición señala que "la entrega y devolución de los objetos en el marco de la asistencia judicial se *realizará libre de impuestos*", pero el convenio establece que todas las solicitudes en desarrollo de este deben realizarse de conformidad con la legislación interna y que sus disposiciones no otorgan derechos a favor de terceros (cláusulas 1, 5.1, 9.1 y 10.1). Tampoco identificó el impuesto del que supuestamente se exonera la entrega y devolución de objetos en el marco de la asistencia judicial teniendo en cuenta que el artículo 8 de la Ley 1212 de 2008 exonera de impuestos *los trámites realizados por la vía diplomática y consular, sujetos a reciprocidad*.

Más aún, la sentencia consideró dos escenarios hipotéticos con impacto fiscal: los cobros derivados del pago de importación de bienes de procedencia extranjera y aquellos generados a las importaciones. Sin embargo, ninguno de estos dos escenarios parece aplicable al caso bajo análisis, teniendo en cuenta que el Convenio del que hace parte la disposición tiene por objeto la asistencia judicial en materia penal, y que, en esa medida, los elementos materiales probatorios objeto de la disposición no son necesariamente "mercancía" de conformidad con el artículo 1° del Decreto 2685 de 1999. Tampoco es claro que cuando tales objetos sean devueltos, puedan generarse gravámenes que se vieran afectados.

El magistrado Lizarazo consideró, en consecuencia, que la sentencia debió seguir el precedente fijado en la C-361 de 2023, en la cual se analizó la constitucionalidad de la Ley 2233 de 2022 "Por medio de la cual se aprueba el Tratado entre la República de Colombia y la República Italiana sobre asistencia legal recíproca en materia penal", en la cual se concluyó que ninguna disposición del tratado otorgaba beneficios u ordenaba gastos, aun cuando el artículo 11 regulaba una hipótesis idéntica a la analizada en el presente caso.