

LA CORTE CONSTITUCIONAL CONSTATÓ QUE LOS ALIVIOS TRIBUTARIOS PREVISTOS PARA EL SECTOR AGROPECUARIO CONTRIBUYEN A CONJURAR LA CRISIS Y EVITAR LA EXPANSIÓN DE SUS EFECTOS, ACORDE CON LA FINALIDAD DE GARANTIZAR LA SEGURIDAD ALIMENTARIA DURANTE LA EMERGENCIA CAUSADA POR LA PANDEMIA DE COVID19

X. EXPEDIENTE RE-298 - SENTENCIA C-202/20 (junio 25)

M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo

1. Norma objeto de revisión constitucional

DECRETO 573 DE 2020 (abril 15)

Por el cual se establecen medidas de carácter tributario en relación con el Fondo Agropecuario de Garantías, en el marco de la Emergencia Económica, Social y Ecológica declarada mediante el Decreto 417 de 2020.

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA,

en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 215 de la Constitución Política, en concordancia con la Ley 137 de 1994, y en desarrollo de lo previsto en el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, «Por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional», y

CONSIDERANDO

Que en los términos del artículo 215 de la Constitución Política, el presidente de la República, con la firma de todos los ministros, en caso de que sobrevengan hechos distintos de los previstos en los artículos 212 y 213 de la Constitución Política, que perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico, social y ecológico del país, o que constituyan grave calamidad pública, podrá declarar el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

Que según la misma norma constitucional, una vez declarado el estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, el presidente de la República, con la firma de todos los ministros, podrá dictar decretos con fuerza de ley destinados exclusivamente a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos.

Que estos decretos deberán referirse a materias que tengan relación directa y específica con el estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, y podrán, en forma transitoria, establecer nuevos tributos o modificar los existentes.

Que la Organización Mundial de la Salud declaró el 11 de marzo de 2020 que el brote del Coronavirus COVID-19 es una pandemia, esencialmente por la velocidad en su propagación, por lo que instó a los Estados a tomar acciones urgentes y decididas para la identificación, confirmación, aislamiento, monitoreo de los posibles casos y el tratamiento de los casos confirmados, así como la divulgación de las medidas preventivas, todo lo cual debe redundar en la mitigación del contagio.

Que el Ministerio de Salud y Protección Social expidió la Resolución 385 del 12 de marzo de 2020, «Por la cual se declara la emergencia sanitaria por causa del coronavirus COVID-19 y se adoptan medidas para hacer frente al virus», en la que se establecieron disposiciones destinadas a la prevención y contención del riesgo epidemiológico asociado al Coronavirus COVID-19.

Que mediante el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, con fundamento en el artículo 215 de la Constitución Política, el presidente de la República declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, por el término de treinta (30) días calendario, contados a partir de la vigencia de dicho Decreto.

Que en función de dicha declaratoria, y con sustento en las facultades señaladas por el artículo 215 de la Constitución Política, le corresponde al presidente de la República, con la

firma de todos los ministros, adoptar las medidas necesarias para conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos, y contribuir a enfrentar las consecuencias adversas generadas por la pandemia del Coronavirus COVID-19, con graves afectaciones al orden económico y social.

Que el artículo 47 de la Ley estatutaria 137 de 1994 faculta al Gobierno nacional para que, en virtud de la declaración del Estado de Emergencia, pueda dictar decretos con fuerza de ley, destinados exclusivamente a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos, siempre que (i) dichos decretos se refieran a materias que tengan relación directa y específica con dicho Estado, (ii) su finalidad esté encaminada a conjurar las causas de la perturbación y a impedir la extensión de sus efectos, (iii) las medidas adoptadas sean necesarias para alcanzar los fines que dieron lugar a la declaratoria del estado de excepción correspondiente, y (iv) cuando se trate de decretos legislativos que suspendan leyes se expresen las razones por las cuales son incompatibles con el correspondiente Estado de Excepción.

Que el Ministerio de Salud y Protección Social reportó el 9 de marzo de 2020 0 muertes y 3 casos confirmados en Colombia.

Que al 17 de marzo de 2020 el Ministerio de Salud y Protección Social había reportado que en el país se presentaban 75 casos de personas infectadas con el Coronavirus COVID-19 y 0 fallecidos, cifra que ha venido creciendo a nivel país de la siguiente manera: 102 personas contagiadas al 18 de marzo de 2020; 108 personas contagiadas al día 19 de marzo de 2020; 145 personas contagiadas al día 20 de marzo, 196 personas contagiadas al día 21 de marzo, 235 personas contagiadas al 22 de marzo, 306 personas contagiadas al 23 de marzo de 2020; 378 personas contagiadas al día 24 de marzo; 470 personas contagiadas al día 25 de marzo, 491 personas contagiadas al día 26 de marzo, 539 personas contagiadas al día 27 de marzo, 608 personas contagiadas al 28 de marzo, 702 personas contagiadas al 29 de marzo; 798 personas contagiadas al día 30 de marzo; 906 personas contagiadas al día 31 de marzo, 1.065 personas contagiadas al día 1 de abril, 1.161 personas contagiadas al día 2 de abril, 1.267 personas contagiadas al día 3 de abril, 1.406 personas contagiadas al día 4 de abril, 1.485 personas contagiadas al día 5 de abril, 1.579 personas contagiadas al día 6 de abril, 1.780 personas contagiadas al 7 de abril, 2.054 personas contagiadas al 8 de abril, 2.223 personas contagiadas al 9 de abril, 2.473 personas contagiadas al día 10 de abril, 2.709 personas contagiadas al 11 de abril, 2.776 personas contagiadas al 12 de abril, 2.852 personas contagiadas al 13 de abril, 2.979 personas contagiadas al 14 de abril y ciento veintisiete (127) fallecidos a esa fecha.

Que pese a las medidas adoptadas, el Ministerio de Salud y Protección Social reportó el 14 de abril de 2020 127 muertes y 2.979 casos confirmados en Colombia, distribuidos así: Bogotá D.C. (1.242), Cundinamarca (119), Antioquia (289), Valle del Cauca (514), Bolívar (145) Atlántico (94), Magdalena (66), Cesar (32), Norte de Santander (50), Santander (30), Cauca (20), Caldas (36), Risaralda (69), Quindío (49), Huila (55), Tolima (26), Meta (39), Casanare (9), San Andrés y Providencia (5), Nariño (41), Boyacá (31), Córdoba (15) Sucre (1) y La Guajira (1), Chocó (1).

Que según la Organización Mundial de la Salud –OMS- se ha reportado la siguiente información: (i) en reporte número 57 de fecha 17 de marzo de 2020 a las 10:00 a.m. CET⁵ señaló que se encuentran confirmados 179.111 casos del nuevo coronavirus COVID-19 y 7.426 fallecidos, (ii) en reporte número 62 de fecha 21 de marzo de 2020 a las 23:59 p.m. CET señaló

⁵ Central European Time (CET)- Hora central europea.

que se encuentran confirmados 292.142 casos del nuevo coronavirus COVID-19 y 12.783 fallecidos, (iii) en el reporte número 63 de fecha 23 de marzo de 2020 a las 10:00 a.m. CET señaló que se encuentran confirmados 332.930 casos del nuevo coronavirus COVID-19 y 14.509 fallecidos, (iv) en el reporte número 79 de fecha 8 de abril de 2020 a las 10:00 a.m. CET se encuentran confirmados 1.353.361 casos del nuevo coronavirus COVID-19 y 79.235 fallecidos, (v) en el reporte número 80 del 9 de abril de 2020 a las 10:00 a.m. CET señaló que se encuentran confirmados 1.436.198 casos del nuevo coronavirus COVID-19 y 85.521 fallecidos, (vi) en el reporte número 81 del 10 de abril de 2020 a las 10:00 a.m. CET señaló que se encuentran confirmados 1.521.252 casos del nuevo coronavirus COVID-19 y 92.798 fallecidos, (vii) en el reporte número 82 del 11 de abril de 2020 a las 10:00 a.m. CET señaló que se encuentran confirmados 1.610.909 casos del nuevo coronavirus COVID-19 y 99.690 muertes, (viii) en el reporte número 83 del 12 de abril de 2020 a las 10:00 a.m. CET señaló que se encuentran confirmados 1.696.588 casos del nuevo coronavirus COVID-19 y 105.952 fallecidos, (ix) en el reporte número 84 del 13 de abril de 2020 a las 10:00 a.m. CET señaló que se encuentran confirmados 1.773.084 casos del nuevo coronavirus COVID-19 y 111.652 fallecidos, (x) en el reporte número 85 del 14 de abril de 2020 a las 10:00 a.m. CET señaló que se encuentran confirmados 1.844.863 casos del nuevo coronavirus COVID-19 y 117.021 fallecidos.

Que según la Organización Mundial de la Salud -OMS, en reporte de fecha 13 de abril de 2020 a las 19:00 GMT⁶-5, -hora del Meridiano de Greenwich-, se encuentran confirmados 1.848.439 casos 117.217 fallecidos y 213 países, áreas o territorios con casos del nuevo coronavirus COVID-19.

Que el artículo 65 de la Constitución Política establece que la producción de alimentos gozará de la especial protección del Estado. Para tal efecto se otorgará prioridad al desarrollo integral de las actividades agrícolas, pecuarias, pesqueras, forestales, agroindustriales y rurales, así como también a la construcción de obras de infraestructura física y adecuación de tierras. De igual manera, el Estado promoverá la investigación y la transferencia de tecnología para la producción de alimentos y materias primas de origen agropecuario, con el propósito de incrementar la productividad.

Que de acuerdo con lo anterior se requiere tomar medidas de carácter tributario que permitan a quienes desarrollan actividades agrícolas, pecuarias, pesqueras, forestales, agroindustriales y rurales facilitar el acceso a recursos que contribuyan a garantizar la suficiencia y accesibilidad de la población a los alimentos necesarios para su subsistencia en el marco de la crisis generada por la pandemia.

Que según el artículo 28 de la ley 16 de 1990, el Fondo Agropecuario de Garantías (FAG) tiene por objeto servir como fondo especializado para garantizar los créditos y operaciones financieras destinados a financiar proyectos del sector agropecuario, pesquero, de la acuicultura, forestal, y rural en general. Las garantías serán expedidas automáticamente con el redescuento o registro del crédito u operación financiera ante Finagro, y serán de pago automático e irrevocable cuando el intermediario cumpla con los requisitos formales exigidos en la reglamentación operativa del Fondo.

Que el artículo 392 del Estatuto Tributario establece que están sujetos a retención en la fuente los pagos o abonos en cuenta que hagan las personas jurídicas y sociedades de hecho por concepto de honorarios, comisiones, servicios y arrendamientos.

Que actualmente sobre los valores percibidos por concepto de las garantías expedidas por el Fondo Agropecuario de Garantías, éste está obligado a autorretener el impuesto sobre la renta a la tarifa del 11 %. Ello implica una limitación en el flujo de caja con que cuenta el Fondo Agropecuario de

Garantías para expedir garantías que faciliten el acceso a créditos y operaciones financieras por parte del sector agrícola, pecuario, pesquero, forestal, agroindustrial y rural en general, que permitan a este sector mantener la suficiencia y accesibilidad de la población a los alimentos necesarios para su subsistencia y contribuir a la sostenibilidad de la cadena alimenticia del país, en el marco de la crisis generada por la pandemia.

Que el artículo 420 del Estatuto Tributario dispone que el impuesto a las ventas se aplicará sobre, entre otros, c) La prestación de servicios en el territorio nacional, o desde el exterior, con excepción de los expresamente excluidos.

Que así mismo el artículo 468 del mismo Estatuto, establece que la tarifa general del impuesto sobre las ventas es del diecinueve por ciento (19%) salvo las excepciones contempladas en este título.

Que actualmente el valor de las comisiones sobre las garantías expedidas por el Fondo Agropecuario de Garantías está sujeto al impuesto sobre las ventas, que constituye un costo adicional que deben asumir quienes pertenecen al sector agrícola, pecuario, pesquero, forestal, agroindustrial y rural, para el acceso a créditos y operaciones financieras que les permitan mantener la suficiencia y accesibilidad de la población a producción de los alimentos necesarios para su subsistencia y contribuir a la sostenibilidad de la cadena alimenticia del país, en el marco de la crisis generada por el coronavirus COVID-19.

Que es necesario tomar las medidas tributarias requeridas para conjurar las limitaciones en la expedición y acceso a garantías del Fondo Agropecuario de Garantías mencionadas previamente, y así asegurar el permanente funcionamiento y seguridad alimentaria en todo el territorio nacional en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

Que en mérito de lo expuesto,

DECRETA

Artículo 1. Exclusión del impuesto sobre las ventas -IVA. En el marco de la Emergencia Sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social, con ocasión de la pandemia derivada del Coronavirus COVID-19, las comisiones por el servicio de garantías otorgadas por el Fondo Agropecuario de Garantías -FAG-, focalizadas única y directamente para enfrentar las consecuencias adversas generadas por la pandemia del Coronavirus COVID-19, estarán excluidas del impuesto sobre las ventas -IVA, hasta el 31 de diciembre del año 2021.

Para efectos de la aplicación de la exclusión del impuesto sobre las ventas -IVA de que trata el presente artículo, al momento de facturar la operación, a través de los sistemas de facturación vigentes, el facturador deberá incorporar en el documento una leyenda que indique: «Servicio excluido - Decreto 417 de 2020.»

Artículo 2. Retención en la fuente de las comisiones del Fondo Agropecuario de Garantías - FAG. En el marco de la Emergencia Sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social, con ocasión de la pandemia derivada del Coronavirus COVID-19, la tarifa de retención en la fuente a título de impuesto sobre la renta por el pago o abono en cuenta correspondiente a las comisiones que por el servicio de las garantías otorgue el Fondo Agropecuario de Garantías -FAG focalizadas única y directamente para enfrentar las consecuencias adversas generadas por la pandemia derivada del Coronavirus COVID-19, será del 4 por ciento (4%) hasta el 31 de diciembre de 2021.

Artículo 3. Vigencia. El presente Decreto Legislativo rige a partir de la fecha de su publicación.

(Siguen firmas del Presidente de la República y de todos los ministros⁷)

⁶ Greenwich Mean Time [GMT] -Hora del Meridiano de Greenwich.

⁷ IVAN DUQUE MÁRQUEZ, Presidente de la República; ALICIA ARANGO OLMOS, Ministra del Interior; CLAUDIA BLUM DE BARBERI, Ministra de Relaciones Exteriores; ALBERTO CARRASQUILLA BARRERA, Ministro de Hacienda y Crédito Público; MARGARITA LEONOR CABELLO BLANCO, Ministra de Justicia y del Derecho; CARLOS HOLMES TRUJILLO, Ministro de Defensa Nacional; RODOLFO ENRIQUE ZEA NAVARRO, Ministro de

Agricultura y Desarrollo Rural; FERNANDO RUIZ GÓMEZ, Ministro de Salud y Protección Social; ÁNGEL CUSTODIO CABRERA BÁEZ, Ministro de Trabajo; MARÍA FERNANDA SUÁREZ LONDOÑO, Ministra de Minas y Energía; JOSÉ MANUEL RESTREPO ABONDANO, Ministro de Comercio, Industria y Turismo; MARÍA VICTORIA ANGULO GONZÁLEZ, Ministra de Educación Nacional; RICARDO JOSÉ LOZANO PICÓN, Ministro de Ambiente y Desarrollo Sostenible; JONATHAN MALAGÓN GONZÁLEZ, Ministro de Vivienda, Ciudad y Territorio; SYLVIA CRISTINA CONSTAÍN

2. Decisión

Declarar **EXEQUIBLE** el Decreto Ley 573 de 2020, “*Por el cual se establecen medidas de carácter tributario en relación con el Fondo Agropecuario de Garantías, en el marco de la Emergencia Económica, Social y Ecológica declarada mediante el Decreto 417 de 2020*”.

3. Síntesis de la providencia

La Corte Constitucional encontró que las medidas adoptadas mediante el Decreto 573 de 2020 cumplen los requisitos formales y materiales establecidos en la Carta Política y en la Ley Estatutaria de los Estados de Excepción. Tales medidas guardan relación directa con las causas de la Emergencia Económica, Social y Ecológica declarada mediante el Decreto 417 de 2020, en tanto se trata de alivios tributarios relativas a la **exclusión del impuesto sobre las ventas -IVA-** respecto de las comisiones por el servicio de garantías otorgadas por el Fondo Agropecuario de Garantías -FAG-; y la reducción de la **Retención en la fuente** de las comisiones del -FAG-; focalizadas única y directamente para enfrentar las consecuencias adversas generadas por la pandemia del Coronavirus COVID-19.

La Corte constató que el decreto ley cumple con las **exigencias formales** establecidas en la Carta Política, en cuanto (i) es desarrollo del Estado de Emergencia declarado por el Decreto 417 de 2020; (ii) cuenta con la firma del Presidente y de todos los ministros; (iii) cumple con la carga de motivación en cuanto explica suficientemente su relación directa y específica con el estado de emergencia que le dio origen; y (iv) fue expedido dentro del período del Estado de Emergencia. Así mismo, atiende los **requisitos materiales**, según se verificó mediante los juicios de finalidad, de conexidad material, de motivación suficiente, de ausencia de arbitrariedad, de intangibilidad, de no contradicción específica, de incompatibilidad, de necesidad, de proporcionalidad y de no discriminación.

La Sala Plena analizó que mediante el decreto legislativo estudiado se adoptaron medidas de alivios tributarios dirigidos a conjurar la crisis y a evitar la expansión de sus efectos. Puntualmente, se establece una reducción de las cargas tributarias que afectan al sector dedicado a actividades agrícolas, pecuarias, pesqueras, forestales, agroindustriales y rurales, en general, y, consecuentemente, se estimula la producción de alimentos. En efecto, (i) la reducción temporal de la tarifa de la retención en la fuente del impuesto sobre la renta, incrementa el flujo de caja del FAG para expedir las garantías que le corresponden. Y (ii) la exclusión del impuesto sobre las ventas IVA de las comisiones por el servicio de garantías reduce los costos que deben asumir los miembros del sector, todo lo cual, contribuye a generar mayor disponibilidad de recursos destinados a la producción alimentaria. Con ello, se contribuye a la sostenibilidad de la cadena alimenticia del país, en el marco de la crisis generada por la pandemia del Covid-19 que dio origen a la declaratoria de la emergencia.

En este contexto, se trata de medidas tributarias cuya finalidad es legítima desde el punto de vista constitucional; tienen una justificación suficiente; evidencian una relación directa tanto con la situación fáctica que dio origen a la declaratoria de emergencia, como con las consideraciones que sirven de sustento al decreto; son medidas idóneas y adecuadas a la consecución de la finalidad constitucional perseguida; constituyen medios necesarios en el contexto de la crisis de emergencia para beneficiar al sector productivo de alimentos y con ello garantizar la seguridad alimentaria de todo el país; constituyen medios que no contradicen la Constitución

RENGIFO, Ministra de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones; ÁNGELA MARÍA OROZCO GÓMEZ, Ministra de Transporte; CARMEN INÉS VÁSQUEZ CAMACHO, Ministra Cultura; MABEL GISELA TORRES, Ministra de Ciencia, Tecnología e Innovación; y ERNESTO LUCENA BARRERO, Ministro del Deporte.

Política sino que, por el contrario, la desarrollan, promoviendo el abastecimiento de elementos básicos como el alimento y, por tanto, la seguridad alimentaria.

En consecuencia, la Corte concluyó que las medidas contenidas en el Decreto 573 de 2020 cumplen con los requisitos formales y materiales de este tipo de decretos de excepción, porque buscan enfrentar la perturbación económica en el sector agrícola, pesquero, forestal, agroindustrial y rural del país, por la crisis generada debido a la pandemia del Covid-19 que dio lugar a la Emergencia Económica, Social y Ecológica e impedir la extensión de sus efectos, en tanto tienen como objetivo prevenir una potencial amenaza a la seguridad alimentaria del país a través de los alivios tributarios relativos al FAG, de modo que decidió la exequibilidad de este Decreto.

4. Salvamentos y aclaración de voto

Las magistradas **DIANA FAJARDO RIVERA** y **CRISTINA PARDO SCHLESINGER** manifestaron salvamentos parciales de voto, en relación con distintas disposiciones del Decreto legislativo 573 de 2020. Para la magistrada **FAJARDO RIVERA**, algunas de las medidas tributarias adoptadas en el marco de la emergencia económica, no superaban los del todo los juicios de constitucionalidad que requiere el control de las facultades que puede ejercer el Gobierno en los estados de excepción. Por su parte, la magistrada **PARDO SCHLESINGER** consideró que la reducción de la tarifa de retención en la fuente de las comisiones del Fondo Agropecuario de Garantías (FAG), carecía del requisito de necesidad jurídica, habida consideración que tal reducción podía hacerse mediante un decreto ejecutivo ordinario.

El magistrado **Alberto Rojas Ríos** salvó parcialmente su voto en cuanto consideró que el **artículo 2 del Decreto Legislativo 573** debió haber sido declarado **INEXEQUIBLE** por desconocer el principio de necesidad jurídica, reconocido en los artículos 11 y 13 de la Ley 137 de 1994, Estatutaria de Estados de Excepción, y desarrollado en las Sentencias C-122 de 1997, C-328 de 1999, C-226 de 2009, C-252 de 2010, C-216 de 2011, C-242 de 2011, C-722 de 2015 y C-155 de 2020.

Así, a pesar de que esta Corte ha precisado que el juicio en cuestión consiste en verificar la insuficiencia de las facultades ordinarias del Gobierno Nacional para conjurar la crisis o aminorar sus efectos, en este caso el requisito se estimó satisfecho a pesar de que se concluyó que la medida introducida pudo haber sido adoptada sin necesidad de acudir a mecanismos de carácter excepcional como la expedición de un Decreto Legislativo.

En ese contexto, el magistrado **ROJAS RÍOS** consideró inadecuada la excepción introducida por la ponencia, pues, a su parecer, tiene la capacidad de minar los cimientos del requisito de necesidad jurídica y, de esta manera, no solo afectar el equilibrio de poderes, sino, además, al habilitar al Gobierno Nacional para ejercer indiscriminadamente las facultades excepcionales que otorgan los estados de excepción.

De otro lado, la magistrada **Gloria Stella Ortiz Delgado** aclaró su voto en relación con la procedencia de algunos de los juicios de constitucionalidad aplicados en esta providencia.