**Comunicado Nº 49**

**28/29-11-2023**

**Corte Constitucional**

**SENTENCIA C-524/23 (29 DE NOVIEMBRE)**

**M.P. JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR**

**EXPEDIENTE: D-15.063**

**CORTE CONCLUYE QUE LAS NORMAS, TAL Y COMO FUERON INTERPRETADAS POR EL CONSEJO DE ESTADO, SE AJUSTAN A LA CONSTITUCIÓN EN LA MEDIDA QUE LA DESGRAVACIÓN DEL ICA SOLO COBIJA LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD DESTINADOS A CUBRIR LOS SERVICIOS Y TECNOLOGÍAS CONTEMPLADOS EN EL PBS MAS NO A LOS PRESTADOS POR LAS PREPAGADAS**

**1. Norma demandada**

**Los artículos inicialmente demandados fueron los siguientes:**

*“****LEY 14 DE 1983***

*(julio 6)*

*Por la cual se fortalecen los fiscos de las entidades territoriales y se dictan otras disposiciones”*

***EL CONGRESO DE COLOMBIA***

***DECRETA:***

(...)

***ARTÍCULO 39.-****No obstante lo dispuesto en el artículo anterior continuarán vigentes:*

(…)

*2. Las prohibiciones que consagra la Ley 26 de 1904; además, subsisten para los Departamentos y Municipales las siguientes prohibiciones:*

(…)

*d. La de gravar con el impuesto de Industria y Comercio, los establecimientos educativos públicos, las entidades de beneficencia, las culturales y deportivas, los sindicatos, las asociaciones de profesionales y gremiales sin ánimo de lucro, los partidos políticos****y los hospitales adscritos o vinculados al sistema nacional de salud****;*

(…)”

***“LEY 10 DE 1990***

***(enero 10)***

*Por la cual se reorganiza el Sistema Nacional de Salud y se dictan otras disposiciones.*

***EL CONGRESO DE COLOMBIA***

***DECRETA:***

(...)

***ARTÍCULO 52****. Vigencia. La presente ley rige a partir de la fecha de su publicación.****Deroga expresamente los Decretos Extraordinarios 350, 356 y 526 de 1975****y todas las disposiciones legales que le sean contrarias. Reforma, en lo pertinente, las disposiciones legales sobre situado fiscal. El Decreto Extraordinario 694 de 1975 queda igualmente modificado, por cuanto sus disposiciones se aplicarán al Ministerio de Salud y a las entidades descentralizadas del orden nacional que prestan servicios de salud, excepto las adscritas al Ministerio de Defensa y sus normas referentes a la Carrera Administrativa se continuarán aplicando en los términos del artículo 27 de esta ley.”*

***“LEY 100 DE 1993***

***(diciembre 23)***

*Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones*

***EL CONGRESO DE COLOMBIA***

***DECRETA:***

(...)

***ARTÍCULO 155.****INTEGRANTES DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD. El Sistema General de Seguridad Social en Salud está integrado por:*

(…)

***3. Las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud, públicas, mixtas o privadas****”.*

La regla interpretativa que se acusa, fijada por el Consejo de Estado desde la Sentencia 05001-23-31-000-2008-00671-01 (20204) del 4 de abril de 2019, y reiterada en otros fallos posteriores,[1](https://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_documento.asp?DocumentoID=50557#cite_note-1) puede resumirse en la siguiente cita:

*“Corolario de lo anterior, la Sala adopta como criterio de decisión, en el presente caso y hacia futuro, la posición de que la desgravación en ICA de los ingresos derivados de actividades relacionadas con la salud humana es la que está contemplada en el artículo 111 de la Ley 788 de 2002 (ajustada en los términos decididos por la Corte Constitucional en la sentencia C-1040 de 2003), exclusivamente, y no la consagrada en la letra d) del ordinal 2.º, del artículo 39 de la Ley 14 de 1983 (incorporada en el artículo 259 del Decreto 1333 de 1986), la cual quedó desprovista de eficacia normativa.”*[2](https://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_documento.asp?DocumentoID=50557#cite_note-2)

**2.Decisión**

**ÚNICO. DECLARAR EXEQUIBLES**, por el cargo analizado, las expresiones “*y los hospitales adscritos o vinculados al sistema nacional de salud”,*contenido en el artículo 39 -numeral 2, literal *d*- de la Ley 14 de 1983; “*[d]eroga expresamente los Decretos Extraordinarios 350, 356 y 526 de 1975”,*del artículo 52 de la Ley 10 de 1990; y “*[l]as Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud, públicas, mixtas o privadas”,*del artículo 155 de la Ley 100 de 1993.

**3.Síntesis de los fundamentos**

La Sala Plena de la Corte Constitucional analizó una demanda por un cargo de derecho viviente en contra de varias normas que de acuerdo con la interpretación del Consejo de Estado -Sentencia 05001-23-31-000-2008-00671-01 (20204) del 4 de abril de 2019- la prohibición de gravar con el ICA a los hospitales adscritos y vinculados al entonces Sistema Nacional de Salud, contenida en los artículos 39 -numeral 2, literal *d*- de la Ley 14 de 1983, 52 (parcial) de la Ley 10 de 1990 y 155 (parcial) de la Ley 100 de 1993, no es aplicable en la actualidad porque las referidas instituciones no perviven.

Para la actora, esta interpretación elimina una exclusión tributaria que se encuentra vigente y de la cual son destinatarias las entidades que prestan servicios de salud en el marco del Sistema General de Seguridad Social actual. Así, dado que la eliminación de una exclusión tributaria es una decisión que solo puede tomar el legislador, la interpretación aludida - señaló la actora- desconoce los principios de reserva de ley en materia tributaria (artículos 150.12 y 338 de la Constitución Política), así como el principio democrático y el de representación (artículos 1, 2 y 3 de la Constitución).

Como cuestión previa, la Corte indicó que la demanda era apta y que, por ello, procedía su análisis de fondo. Al respecto, sostuvo que la actora atacó una norma que surge de una interpretación judicial y que, por tanto, puede ser objeto de control constitucional a la luz de la teoría del derecho viviente.

La Corte resaltó que la interpretación contra la cual se dirige el cargo es consistente, consolidada y relevante.

Dicho esto, la Corte *(i)*recordó que, en efecto, de conformidad con el principio de reserva de ley en materia tributaria, corresponde únicamente al legislador definir los elementos esenciales de los tributos. También *(ii)*estableció las características del Sistema Nacional de Salud y señaló las diferencias que este tiene con el actual Sistema General de Seguridad Social en Salud; *(iii)*recordó que, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 48 de la Constitución Política y 111 de la Ley 788 de 2002, los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud no pueden gravarse con el ICA; y *(iv)*resaltó que este último artículo fue estudiado por la Corte Constitucional en la Sentencia C-1040 de 2003, donde se indicó que esa prohibición no recae sobre recursos distintos a los señalados, como aquellos que se obtienen con ocasión de servicios prestados en el marco de Planes Voluntarios de Salud.

Acto seguido, la Corte *(v)*analizó la línea jurisprudencial del Consejo de Estado sobre la eficacia normativa del artículo 39 -numeral 2, literal *d*- de la Ley 14 de 1983. Recordó que sobre esta materia se han expuesto dos tesis.

En la primera -anterior al 4 de abril de 2019- el Consejo de Estado sostuvo que dicha prohibición se mantenía en el tiempo y aplicaba, en la actualidad, a las EPS y a las IPS. En la segunda -vigente desde el 4 de abril de 2019, en adelante- se sostuvo que la prohibición aludida no era aplicable en la actualidad y que, por tanto, hoy solo estaba vigente la establecida en el artículo 111 de la Ley 788 de 2002 (que recaía sobre los recursos de la salud, y no sobre las entidades que prestan dicho servicio específicamente).

Dicho esto, en el análisis del cargo, la Corte sostuvo que el Consejo de Estado no había desconocido el principio de legalidad en materia tributaria cuando sostuvo, desde la Sentencia 05001-23-31-000-2008-00671-01 (20204) del 4 de abril de 2019 en adelante, que la prohibición de gravar con el ICA a los hospitales adscritos y vinculados del Sistema Nacional de Salud, contenida en el artículo 39 -numeral 2, literal *d*- de la Ley 14 de 1983, no es aplicable en la actualidad. La Corte llegó a esta Conclusión por tres razones:

*Primero*, porque la jurisprudencia vigente del Consejo de Estado hace un ejercicio interpretativo que resulta necesario, dada la ambigüedad de los términos usados en el artículo 39 -literal *d*- de la Ley 14 de 1983. Al realizar este ejercicio, en términos precisos, esa Corporación no “*derogó*” una norma que hace parte del ordenamiento jurídico, simplemente, en el marco de sus competencias constitucionales, “*interpretó*” su alcance a la luz de las normas vigentes sobre la materia.

*Segundo*, porque esa interpretación no es contraria a la razón, dado que el Sistema Nacional de Salud, con las características establecidas en el Decreto 056 de 1975, no pervive en la actualidad. Además, las entidades que se dedicaron a la prestación de servicios de salud en el país bajo dicho sistema, lo hicieron bajo una lógica distinta a la establecida en la Ley 100 de 1993.

Y *tercero*, porque la interpretación demandada coincide con la normatividad vigente (artículo 111 de la Ley 788 de 2002) y con la jurisprudencia constitucional (Sentencia C-1040 de 2003), donde se establece que la prohibición de gravar con el ICA recae sobre los recursos de la seguridad social en salud, pero no sobre lo que exceda dichos recursos.

**DIANA FAJARDO RIVERA**

Presidenta

Corte Constitucional de Colombia

**Notas al pie**

* 1. [↑](https://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_documento.asp?DocumentoID=50557#cite_ref-1) Cfr. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. Sentencia 05001-23-33-000-2013-00853-01(22250) de 27 de junio de 2019. Sentencia 25000-23-37-000-2018-00550-01 (26031) del 30 de junio de 2022. Sentencia 25000-23-37-000-2018-00753-01 (26292) de 13 de julio de 2023.
	2. [↑](https://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_documento.asp?DocumentoID=50557#cite_ref-2) Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. Sentencia 05001-23-31-000-2008-00671-01 (20204) de 4 de abril de 2019. Fundamento Jurídico 3.2.