

Imprime esta norma



¡Tú opinión es importante  
para nosotros!

Responder Encuesta

Fecha Providencia	05/08/2021
Fecha de notificación	05/08/2021

**Sala:** Sala de lo Contenciosos Administrativo

**Subsección:** null

**Norma demandada:** Decreto 1419 de 2019.

**Demandante:** ASOCIACIÓN NACIONAL DE EMPRESARIOS DE COLOMBIA

**Demandado:** MINISTERIO DE COMERCIO, INDUSTRIA Y TURISMO Y OTRO

## CONSEJO DE ESTADO

### SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

#### SECCIÓN CUARTA

#### CONSEJERA PONENTE: MYRIAM STELLA GUTIÉRREZ ARGÜELLO

Bogotá, D. C., cinco (5) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

Referencia Nulidad

Radicación 11001-03-27-000-2019-00046-00 (24890)

Demandante ASOCIACIÓN NACIONAL DE EMPRESARIOS DE COLOMBIA

Demandado MINISTERIO DE COMERCIO, INDUSTRIA Y TURISMO Y OTRO

Temas Arancel compuesto prendas y complementos importados. Potestad reglamentaria. Ley Marco 1609 de 2013

**SENTENCIA ÚNICA INSTANCIA** La Sala decide la demanda de simple nulidad presentada por la Asociación Nacional de Empresarios de Colombia (en adelante ANDI) contra el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo y el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, en la que pretende la nulidad del Decreto 1419 de 2019.

#### ANTECEDENTES DE LA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA

El Gobierno Nacional profirió el Decreto 1419 de 2019 que reglamentó los artículos 274 y 275 de la Ley 1955 de 2019. Ambas normas establecieron que los productos importados pertenecientes a los capítulos 61 (prendas y complementos - accesorios-, de vestir, de punto) y 62 (prendas y complementos -accesorios-, de vestir, excepto los de punto) tendrán un arancel del 37.9% cuando tenga un valor F.O.B. igual o inferior a 20 dólares estadounidenses por kilogramo bruto y un arancel del 10% ad valorem más 3 dólares estadounidenses cuando el valor F.O.B. sea superior a 20 dólares estadounidenses por kilogramo bruto.

#### ANTECEDENTES DE LA ACTUACIÓN JUDICIAL

Demanda En ejercicio del medio de control de nulidad, contemplada en el artículo 137 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011), la ANDI formuló la siguiente pretensión: 3.1. Que se declare la nulidad del Decreto 1419 de 2019.

Para estos efectos, invocó como normas violadas los artículos 4, 150 y 189 de la Constitución; y los artículos 1, 3, 4 y 5 de la Ley 1609 de 2013.

El concepto de la violación se sintetiza así:

- Falsa motivación: el Gobierno Nacional reconoce que el arancel previsto en la ley y el decreto es inconveniente e inconstitucional.

El Ministerio de Comercio, Industria y Turismo advirtió al Congreso de la República, mediante carta publicada en la Gaceta del Congreso 300 de 2019, que el arancel al sector textil previsto en el trámite del Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022 (actual Ley 1955 de 2019) es inconveniente económicamente porque incentiva al contrabando y afecta negativamente la economía en otros sectores.

El Viceministro General del Ministerio de Hacienda y Crédito Público presentó demanda de inconstitucionalidad contra Ley 1955 de 2019 porque también consideró inconveniente el arancel, ya que aumenta el riesgo de contrabando y afectan negativamente el bienestar de la sociedad al disminuir la accesibilidad de los productos.

El Comité de Asuntos Aduaneros, Arancelarios y de Comercio Exterior (en adelante Comité Triple A), en la Sesión Nro. 315 del 23 de mayo de 2019, puso de presente la inconveniencia económica de los aranceles previstos en la Ley 1955 de 2019 porque contrarían los compromisos adquiridos por Colombia ante la Organización Mundial del Comercio (en adelante OMC), posible aumento del contrabando e impacto en los precios al consumidor final.

Debido a lo anterior, el Decreto 1419 de 2019 incurrió en falsa motivación porque desatendió las recomendaciones económicas expuestas y desarrolló una ley que el mismo Gobierno Nacional considera inconstitucional.

- Falsa motivación y falta de competencia: uso indebido de la potestad reglamentaria.

En la Sesión Nro. 316 del Comité Triple A y en la parte motiva del acto acusado se afirmó que era necesaria la reglamentación porque no se puede desatender el mandato legal del Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022 y así le correspondía en virtud de dicha facultad. Sin embargo, la potestad reglamentaria es una facultad que cuando es utilizada debe estar en armonía con la Constitución y la ley preexistente.

Así, el Congreso de la República excedió sus competencias al establecer un arancel para el sector textil porque el artículo 189 de la Constitución asignó dicha competencia de forma exclusiva al Gobierno Nacional.

El Ministerio de Hacienda y Crédito Público debió abstenerse de reglamentar la Ley 1955 de 2019 en ejercicio de la excepción de inconstitucionalidad, en especial cuando el mismo Gobierno Nacional advirtió al Congreso sobre la inconveniencia económica del proyecto de ley.

La otra opción que pudo ejercer el Gobierno Nacional fue proferir un decreto que fijara un arancel diferente y que no generara los riesgos para la economía colombiana.

A pesar de todo, se expidió el Decreto 1419, que estableció para el sector textil las mismas tarifas arancelarias que consagran los artículos 274 y 275 de la Ley 1955 de 2019.

- Infraacción de las normas superiores: el decreto desconoció los objetivos previstos por la Ley Marco de Aduanas

La Ley 1609 de 2013 estableció que el Gobierno Nacional no puede modificar los aranceles a su arbitrio, sino que debe buscar los objetivos de facilitar el acceso de los productos al mercado internacional y nacional, no afectar negativamente la economía, respetar los acuerdos internacionales y otorgar seguridad jurídica a los actores comerciales.

Dichos objetivos son incumplidos mediante el acto acusado porque el Gobierno Nacional estableció un arancel claramente inconveniente y que representa un riesgo grave para la economía nacional.

Además, está demostrado que el arancel afecta a los consumidores porque el vestuario es el cuarto rubro de la canasta familiar y ha generado disputas internacionales ante la Organización Mundial del Comercio.

### **Contestación de la demanda**

El Ministerio de Comercio, Industria y Turismo afirmó que se acoge a la postura asumida en sus intervenciones ante el Congreso de la República, la Corte Constitucional y el Comité Triple A, según la cual el arancel compuesto del decreto acusado es inconveniente y representa un riesgo para la economía.

El Ministerio de Hacienda y Crédito Público manifestó que se presentó acción de inconstitucionalidad contra los artículos 274 y 275 de la Ley 1955 de 2019, por lo que informa que esa es la posición institucional de esa cartera.

Alegatos de conclusión La ANDI guardó silencio.

El Ministerio de Comercio, Industria y Turismo reiteró lo dicho en la contestación de la demanda. Además, puso de presente que los artículos 274 y 275 de la Ley 1955 de 2019 fueron declarados inconstitucionales por la Sentencia C-026 del 29 de enero de 2020.

El Ministerio de Hacienda y Crédito Público reiteró lo dicho en la contestación de la demanda.

Concepto del Ministerio Público El Ministerio Público solicitó negar las pretensiones de la demanda por los siguientes motivos: Según la ANDI, el Departamento Nacional de Planeación y el Comité Triple A recomendaron al Congreso de la República no adoptar el arancel compuesto en los artículos 274 y 275 de la Ley 1955 de 2019. Pese a lo anterior, el Gobierno Nacional decidió adoptar ese mismo arancel mediante el Decreto 1419 de 2019, por lo que incurrió en falsa motivación. Sin embargo, dichas recomendaciones económicas son simple consejos, por lo que no pueden considerarse hechos probados. En especial cuando no fueron dirigidos al Gobierno Nacional, sino al Congreso de la República. En consecuencia, el simple hecho de que no se siguieran esas recomendaciones no configura la causal de nulidad de falsa motivación. La anterior conclusión se refuerza en que el Decreto 1419 de 2019 no se fundamentó solo en los artículos 274 y 275 de la Ley 1955 de 2019, sino también en el numeral 25 del artículo 189 de la Constitución. Es decir, que el Gobierno Nacional fijó el arancel compuesto en ejercicio de sus propias competencias. La demanda también alegó la violación de la Ley Marco de Aduanas. Empero, este cargo está fundamentado en razones de conveniencia económica. Por este motivo, como se indicó en el auto que negó la suspensión provisional, la simple oposición a las recomendaciones del Comité Triple A no demuestra la violación de las normas superiores.

### CONSIDERACIONES DE LA SALA

Corresponde a la Sala decidir sobre la legalidad del Decreto 1419 de 2019, que estableció un arancel compuesto para los productos importados pertenecientes a los capítulos 61 (prendas y complementos -accesorios-, de vestir, de punto) y 62 (prendas y complementos -accesorios-, de vestir, excepto los de punto). Para estos efectos, la Sala analizará la competencia del Gobierno Nacional para proferir el decreto acusado, el cumplimiento de los objetivos de la Ley Marco 1609 de 2013 y el fundamento del acto acusado. 1. Según la ANDI, el arancel previsto en la Ley 1955 de 2019 para el sector textil es inconstitucional porque el Congreso usurpó la función que el artículo 189 de la Constitución asignó al Presidente de la República. Por lo anterior, el Gobierno Nacional no debió reglamentar la ley estableciendo un arancel idéntico, sino que debió abstenerse de hacerlo con base en la excepción de inconstitucionalidad o proferir un decreto que fijara un arancel diferente y acorde con su política económica.

Al respecto, la Sala precisa en primer término que el examen de constitucionalidad de la ley corresponde a la Corte Constitucional y, de acuerdo con el artículo 137 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el medio de control de simple nulidad procede para verificar la validez de actos administrativos de carácter general, por regla general, y de carácter particular, por excepción.

Cabe anotar, como lo manifestó el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, que los artículos 274 y 275 de la Ley 1955 de 2019 fueron declarados inexecutable por la Corte Constitucional en la Sentencia C-026 de 2020 por dos motivos: i) la violación del reparto competencial dispuesto por la Constitución entre el Congreso de la República y el Gobierno Nacional en materia aduanera y ii) la falta de unidad de materia de estas normas con la Ley del Plan.

2. El demandante sostuvo que la potestad reglamentaria debe supeditarse a la Constitución y a la ley preexistente. Para este efecto, se observa que el Decreto 1419 de 2019 indicó que fue proferido en ejercicio de las facultades «conferidas en los numerales 11 y 25 del artículo 189 de la Constitución Política». Sin embargo, cada numeral consagra una potestad reglamentaria distinta.

De una parte, el numeral 11 del artículo 189 de la Constitución establece la potestad reglamentaria general del Presidente de la República en cuanto que sea necesaria para la cumplida ejecución de las leyes. De otra parte, el numeral 25 ibídem prevé una potestad reglamentaria ampliada para modificar los aranceles, las tarifas y las demás disposiciones concernientes al régimen de aduanas.

La potestad ampliada del numeral 25 no fue prevista por el Constituyente para reglamentar leyes ordinarias, sino solo las denominadas leyes marco y respecto de materias determinadas. Es por esto que el numeral 19 literal c) del artículo 150 de la Constitución señala que el Congreso de la República solo puede proferir leyes (marco) que fijen los objetivos y los criterios que debe cumplir el Gobierno Nacional para modificar los aranceles, las tarifas y los demás asuntos relacionados por razones de política comercial. Es decir, que el legislador no puede elaborar una regulación exhaustiva sobre estas materias porque vaciaría la facultad reglamentaria ampliada que fue asignada por la Constitución al Gobierno Nacional.

Además, con base en estas normas, esta Sección señaló que la facultad reglamentaria ampliada del Presidente de la República solo tiene como límite normativo la Constitución y las leyes marco. De esta forma, los decretos reglamentarios expedidos con fundamento dicha facultad pueden modificar las leyes ordinarias que regulen temas aduaneros, siempre y cuando estén fundamentados expresamente en las políticas comerciales fijadas por el Estado, entendiendo este término en un sentido amplio<sup>2</sup>.

En este orden, al fundamentarse el Decreto 1419 de 2019 en los numerales 11 y 25 del artículo 189 de la Constitución ejerció dos facultades reglamentarias distintas: la primera restringida y orientada a regular una ley ordinaria, la segunda ampliada y relacionada con asuntos aduaneros y de política comercial.

Hecha la anterior precisión, la Sala observa que los artículos 274 y 275 de la Ley 1955 de 2019 señalaron lo siguiente:

«**ARTÍCULO 274. ARANCEL A LAS IMPORTACIONES.** Se establecerá un arancel de treinta y siete punto nueve por ciento (37.9%) a las importaciones de productos clasificados en los capítulos 61 y 62 del Arancel de Aduanas Nacional, cuando el precio FOB declarado sea inferior o igual a 20 dólares de los Estados Unidos de América por kilo bruto.

**ARTÍCULO 275. ARANCEL DE ADUANAS NACIONALES.** Se establecerá un arancel del 10% ad valorem, más tres dólares de los Estados Unidos de América por kilogramo bruto, para precios por kilogramo a partir de los 20 dólares USD, en los capítulos 61 y 62 del Arancel de Aduanas Nacional».

Por su parte, el Decreto 1419 de 2019 contiene 5 artículos que señalan lo siguiente:

«**Artículo 1°.** Establecer un arancel del treinta y siete punto nueve por ciento (37.9%) a las importaciones de productos clasificados en los capítulos 61 y 62 del Arancel de Aduanas Nacional, cuando el precio FOB declarado sea inferior o igual a 20 dólares de los Estados Unidos de América por kilogramo bruto.

**Artículo 2°.** Establecer un arancel del 10% ad valorem, más 3 dólares de los Estados Unidos de América por kilogramo bruto, a las importaciones de productos clasificados en los capítulos 61 y 62 del Arancel de Aduanas Nacional, cuando el precio FOB declarado sea superior a 20 dólares de los Estados Unidos de América por kilogramo bruto.

**Artículo 3°.** A las mercancías de los capítulos 61 y 62 del Arancel de Aduanas Nacional provenientes de una Zona de Régimen Aduanero Especial, de una Zona Franca o de un Centro de Distribución Logística Internacional se les aplicará lo previsto en este Decreto en el momento en que vayan a ser introducidas al resto del territorio aduanero nacional.

**Artículo 4°.** Excluir de la aplicación de las medidas establecidas en este Decreto a las importaciones de países con los cuales Colombia tenga acuerdos internacionales de comercio en vigor.

**Artículo 5°.** En desarrollo del principio de seguridad jurídica establecido en el párrafo 2°, artículo 2° de la Ley 1609 de 2013 "Por la cual se dictan normas generales a las cuales debe sujetarse el Gobierno para modificar los aranceles, tarifas y demás disposiciones concernientes al Régimen de Aduanas", el presente Decreto entra en vigencia a los ochenta y nueve (89) días comunes después de su publicación en el Diario Oficial y modifica los Decretos 2153 de 2016 y 1786 de 2017».

Al comparar las dos disposiciones señaladas se observa que los primeros tres artículos del Decreto 1419 de 2019 fueron proferidos en ejercicio de la facultad reglamentaria restringida del numeral 11 del artículo 189 de la Constitución. Esto es así porque la Ley 1955 de 2019 no es una ley marco sobre asuntos aduaneros, pues no se limitó a establecer los objetivos y los criterios para fijar los aranceles para los productos de los capítulos 61 y 62, sino que agotó la regulación sobre la materia fijando directamente el arancel. En concordancia, los artículos 1, 2 y 3 del decreto acusado se limitaron a reiterar lo dispuesto por el legislador, lo que demuestra que no ejercieron la facultad reglamentaria ampliada.

No obstante, los últimos dos artículos del citado decreto fueron proferidos en ejercicio de la facultad reglamentaria ampliada del numeral 25 del artículo 189 de la Constitución. Solo esto explica que los mismos establezcan disposiciones que exceden el alcance de la ley, pues señalan los eventos en que se excluye la aplicación del arancel de los productos de los capítulos 61 y 62 y define el momento a partir del cual inicia su vigencia, aspectos que no fueron fijados por la Ley 1955 de 2019.

3. Según lo expuesto, la Constitución otorgó al Gobierno Nacional una facultad de reglamentación ampliada en el numeral 25 del artículo 189 de la Constitución para definir los aranceles. Pese a esto, el Gobierno Nacional no la ejerció para determinar el arancel aplicable a los productos de los capítulos 61 y 62 (para lo cual podía, incluso, derogar la ley ordinaria), sino que se limitó a reiterar el arancel fijado de forma inconstitucional por el legislador. En consecuencia, los artículos 1, 2 y 3 del Decreto 1419 de 2019 son nulos porque fueron proferidos con base en una norma diferente a la que regula la competencia del Gobierno Nacional sobre la materia que, se reitera, es el numeral 25 del artículo 189 de la Constitución.

Ahora, ante la nulidad de estas tres normas, los artículos 4 y 5 también son nulos porque carecen de sustantividad propia, pues solo regulan los casos de exoneración y la vigencia de la norma, referidos en un todo al arancel fijado que se insiste se limitó a reiterar el establecido de forma inconstitucional por el legislador.

4. En resumen, prospera el cargo de falta de competencia de la demanda. En consecuencia, la Sala declarará la nulidad del Decreto 1419 de 2019 sin que sea necesario estudiar el cargo de infracción de las normas superiores.

5. No procede la condena en costas, como quiera que en el asunto de la referencia se ventiló un asunto de interés público, según lo dispone el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativa, Sección Cuarta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**FALLA**

1. Declarar la nulidad del Decreto 1419 del 6 de agosto de 2019 proferido por el Presidente de la República, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público y el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo.
2. Sin condena en costas.
3. Reconocer a la abogada Nubia Yenith Córdoba Zambrano como apoderada del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, en los términos y para los fines del poder que obra a Índice 48 de SAMAI.

Cópiese, notifíquese y comuníquese. Cúmplase.

La anterior providencia se estudió y aprobó en la sesión de la fecha.

(Firmado electrónicamente)

**MILTON CHAVES GARCÍA**

Presidente

Salvo el voto

(Firmado electrónicamente)

**STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO**

(Firmado electrónicamente)

**MYRIAM STELLA GUTIÉRREZ ARGÜELLO**

(Firmado electrónicamente)

**JULIO ROBERTO PIZA RODRÍGUEZ**