

LA SECRETARÍA DISTRITAL DE INTEGRACIÓN SOCIAL

En uso de sus facultades constitucionales y legales y en especial las conferidas por el artículo 4 de la Constitución Política, el Acuerdo Distrital 257 de 2006 y el Decreto 607 de 2007,

CONSIDERANDO:

Que el artículo 4 de la Constitución Política de Colombia, establece que la Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales.

Es deber de los nacionales y de los extranjeros en Colombia acatar la Constitución y las leyes, y respetar y obedecer a las autoridades.

Que el preámbulo de la Constitución Política de Colombia, consigna la garantía al orden económico y social justo, conforme a los postulados de la **igualdad, participación, trabajo, convivencia, justicia, la libertad y la paz.**

Que Colombia es un Estado Social de Derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la **solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general.**

Que son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y **garantizar la efectividad de los principios,** derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.

Que conforme al artículo 13 de la Constitución Política, *“(...) el Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas a favor de grupos **discriminados o marginados.***

El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan.”

Que la Corte Constitucional ha establecido un test de igualdad, en sentido estricto, intermedio y leve, con el fin de evitar desigualdades en las normas que expide el congreso.

Resolución Número 0839
(Junio 22 de 2015)

“Por medio de la cual se aplica la excepción de inconstitucionalidad a la expresión ‘alimentos por contrato’ contenida en numeral 3 del artículo 71 de la Ley 1607 de 2012, y su párrafo tercero frente al impuesto al consumo, mientras la Corte Constitucional se pronuncia sobre la disposición legislativa señalada”

“Para aplicar un test estricto, que es la primera y más significativa excepción a la regla, este tribunal ha considerado que es menester que esté de por medio una clasificación sospechosa, como las previstas de manera no taxativa a modo de prohibiciones de discriminación en el artículo 13 de la Constitución; **o que la medida recaiga en personas que estén en condiciones de debilidad manifiesta**, o que pertenezcan a grupos marginados o discriminados o a sectores sin acceso efectivo a la toma de decisiones o a minorías insulares y discretas; **o que la diferenciación afecte de manera grave, prima facie, el goce de un derecho constitucional fundamental**; o que se constituya un privilegio.”¹

Que el artículo 44 de la Constitución Política, establece como fundamentales los siguientes derechos de los niños; la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión. (...)

Que el artículo 46 de la CPC, establece que el Estado, la sociedad, y la familia concurrirán para la protección y la asistencia de las personas de la tercera edad y promoverán su integración a la vida activa y comunitaria.

El Estado les garantizará los servicios de la seguridad social integral y el subsidio alimentario en caso de indigencia.

Que el artículo 47 de la CPC, preceptúa que el Estado adelantará una Política de previsión para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a quienes se prestará la atención especializada que requieran.

Que el artículo 363 de la CPC, dice que el sistema tributario se funda en los principios de equidad, eficiencia y progresividad.

Las leyes tributarias no se aplicarán con retroactividad.

Que el principio de progresividad, hace referencia al reparto de la carga tributaria entre los diferentes obligados a su pago, según la capacidad contributiva de la que disponen, es decir, es un criterio de análisis de la proporción del aporte total de cada contribuyente en relación con su capacidad contributiva.

Que de acuerdo con el precepto constitucional de seguridad social, la Corte Constitucional a través de varias sentencias como la C-408-1994, T-330-1994, T-760-2009, T-453-1992, T-251-1997, ha manifestado que existe un importante pronunciamiento frente

el derecho a la salud, las dificultades económicas y la unificación de servicios, con independencia de la capacidad de pago de los ciudadanos, concretándose aún más fuerte este principio de la progresividad no como un postulado más sino como una garantía del Estado Social de Derecho.

Que el Decreto 607 de 2007, determinó el objeto y la estructura organizacional y funciones de la Secretaría Distrital de Integración Social, estableciendo que tiene por objeto orientar y liderar la formulación y el desarrollo de políticas de promoción, prevención, protección, restablecimiento y garantía de los derechos de los distintos grupos poblacionales, familias y comunidades, con especial énfasis en la prestación de servicios sociales básicos para quienes enfrentan una mayor situación de pobreza y vulnerabilidad. Así como, prestar servicios sociales básicos de atención a aquellos grupos poblacionales que además de sus condiciones de pobreza se encuentran en riesgo social, vulneración manifiesta o en situación de exclusión social.

Que la Secretaría Distrital de Integración Social, conforme a los preceptos constitucionales, de solidaridad, igualdad, seguridad social, presta servicios; de alimentación para niños, adultos mayores, habitantes de calle, educación inicial a través de jardines, centros de acogida para habitantes de calle y centros para personas que sufren de discapacidad.

Que la Ley 1607 de 2012, en su artículo 71 adicionó el artículo 512-1 del Estatuto Tributario, creando el Impuesto Nacional al Consumo, aplicable a partir del 1 de enero de 2013, cuyo **hecho generador será la prestación o la venta al consumidor final o la importación por parte de este, del servicio de expendio de comidas y bebidas preparadas en restaurantes, cafeterías, autoservicios, heladerías, fruterías, pastelerías y panaderías** para consumo en el lugar, para ser llevadas por el comprador o entregadas a domicilio, los **servicios de alimentación bajo contrato** y el servicio de expendio de comidas y bebidas alcohólicas para consumo dentro de bares, tabernas y discotecas, según lo dispuesto en los artículos 512-8, 512-9, 512-10, 512-11, 512-12. 512-13 de este Estatuto.

Que el impuesto al consumo, resulta incompatible con la Carta Política toda vez que grava los servicios de alimentación básicos recibidos por población vulnerable en los comedores comunitarios, jardines, centros de acogida, centros para personas con discapacidad, vulnerando el preámbulo y los artículos 1, 2, 4, 13, 44, 46, 47, 363 de la CPC.

Que el impuesto al consumo no tiene en cuenta el principio de progresividad tributaria, toda vez que grava los servicios de alimentación tanto para las personas

¹ Sentencia C- 015 de 214, MP. Mauricio González Cuervo, Exp. D-9737, Colombia, 2014.

con capacidad económica, como para la población vulnerable que recibe alimentos básicos.

Que con los servicios de alimentación básica, no se causa externalidad negativa, para la sociedad que deba ir a cargo del consumidor final que en este caso es la población vulnerable y marginada del Distrito Capital.

Que en relación con las normas reglamentarias de la ley señalada, la Corte Constitucional ha manifestado que *“En otros numerosos casos, (...) la Corte ha llamado la atención reiteradamente a las autoridades encargadas de aplicar las mencionadas normas reglamentarias, **el deber de hacer uso de la excepción de inconstitucionalidad**, en tanto bajo ciertas circunstancias la aplicación de la regulación reglamentaria tiene como consecuencia la vulneración de los derechos fundamentales de las personas a quienes se les aplica”* (Sent. T-389 de 2009).

Que para efectos de la noción de caso concreto se entiende como afectado todo aquel beneficiario de los servicios de la Secretaría Distrital de Integración Social que no pueda acceder al beneficio del servicio de alimentación por contrato de que trata el inciso 3 del artículo 71 de la ley 1607 de 2012, en tanto el pago del impuesto al consumo sobre este servicio, disminuye la posibilidad real de que esta Secretaría pueda aumentar la cobertura de los servicios que presta en cumplimiento de su misionalidad, para atender a una gran población que aún no es beneficiaria.

Que la SDIS considera que la excepción de inconstitucionalidad al vocablo **‘alimentos por contrato’** contenida en el numeral 3 del artículo 71 de la Ley 1607 de 2012, y su parágrafo tercero frente al impuesto al consumo, tiene un límite temporal y material en cuanto la considera aplicable únicamente frente a los servicios de alimentos por contrato que celebre para el cumplimiento de su misionalidad, mientras la Corte Constitucional emite un pronunciamiento de fondo sobre el artículo citado.

Que la SDIS, en cumplimiento de su deber funcional de dar aplicación directo al carácter normativo y supremo de la Constitución Política en su artículo 4 y dada la primacía de los derechos inalienables de las personas establecida en su artículo 5, considera que están dadas las condiciones para aplicar la excepción de inconstitucionalidad al impuesto establecido por el numeral 3 del artículo 71 de la Ley 1607 de 2012, en el que alude al **servicio de alimentos por contrato como hecho generador del impuesto al consumo**.

Que la Secretaría Distrital de Integración Social, como garante de los servicios sociales, de las personas en condición de vulnerabilidad y debilidad manifiesta,

conforme a la sentencia T-760 de 2008, aplica la excepción de inconstitucionalidad de la Ley 1607 de 2012, por resultar inconstitucional.

En mérito de lo expuesto,

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- Aplicar la excepción de inconstitucionalidad, a la expresión **‘alimentos por contrato’** contenida en el numeral 3 del artículo 71 de la Ley 1607 de 2012, frente al impuesto al consumo, mientras la Corte Constitucional se pronuncia sobre esta disposición, conforme a los considerandos de esta Resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO: En consecuencia, excluir el Impuesto Nacional al Consumo, de los procesos contractuales, llevados a cabo por la Secretaría Distrital de Integración Social, para cumplir su misionalidad social, de acuerdo con argumentado en la parte considerativa de este Acto Administrativo.

ARTÍCULO TERCERO.- Las decisiones adoptadas en los artículos anteriores se fundamentan en los artículos 1, 2, 4, 5, 13, 44, 46, 47 y 363 de la Constitución Política y en la jurisprudencia constitucional sobre la materia y se mantendrán hasta tanto la Corte Constitucional emite su pronunciamiento definitivo y con efecto erga omnes sobre la disposición cuya excepción de inconstitucionalidad se declara.

ARTÍCULO CUARTO.- Publíquese el presente acto administrativo en la Gaceta Distrital de Bogotá D.C.

ARTÍCULO QUINTO.- Comuníquese el presente acto administrativo, a través del correo electrónico institucional de los funcionarios y contratistas de la entidad.

COMUNÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE.

Dada en Bogotá, D.C., a los veintidós (22) días del mes de junio de dos mil quince (2015).

JORGE ENRIQUE ROJAS RODRÍGUEZ
Secretario Distrital