

REPÚBLICA DE COLOMBIA



CORTE CONSTITUCIONAL

- Sala Plena -

SENTENCIA C-837 de 2013

Ref.: Expediente D-9638

Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 2º, 3º y 21 (parciales) de la Ley 98 de 1993 *“por medio de la cual se dictan normas sobre democratización y fomento del libro colombiano”*.

Actor: Eduardo Cifuentes Muñoz

Magistrado Ponente:  
Luis Ernesto Vargas Silva

Bogotá D.C., veinte (20) de noviembre de dos mil trece (2013).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y en cumplimiento de los requisitos y trámites establecidos en el Decreto Ley 2067 de 1991, ha proferido la presente Sentencia.

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública consagrada en el artículo 241 de la Constitución, el ciudadano Eduardo Cifuentes Muñoz solicita a la Corte que declare la inexecutable de los artículos 2º, 3º y 21 (parciales) de la Ley 98 de 1993 *“por medio de la cual se dictan normas sobre democratización y fomento del libro colombiano”*.

Cumplidos los trámites previstos en el artículo 242 de la Constitución y en el Decreto Ley 2067 de 1991, procede la Corte a resolver sobre la demanda de la referencia.

## II. NORMAS DEMANDADAS

A continuación se transcriben los artículos demandados, subrayándose los apartes acusados:

*Artículo 2º. Para los fines de la presente Ley se consideran libros, revistas, folletos, coleccionables seriados o publicaciones de carácter científico o cultural, los editados, producidos e impresos en la República de Colombia, de autor nacional o extranjero, en base papel o publicados en medios electromagnéticos.*

*Se exceptúan de la definición anterior los horóscopos, ~~fotonevelas~~, modus, publicaciones pornográficas, ~~tiras cómicas o historietas gráficas~~ y juegos de azar.<sup>1</sup>*

*Artículo 3º. Se entiende por empresa editorial la persona jurídica responsable económica y legalmente de la edición de libros, revistas, folletos o coleccionables seriados de carácter científico o cultural, pudiendo realizar su producción en talleres propios o de terceros, total o parcialmente.*

*Artículo 21. Las empresas editoriales constituidas en Colombia como personas jurídicas, cuya actividad económica y objeto social sea exclusivamente la edición de libros, revistas, folletos o coleccionables seriados de carácter científico o cultural, gozarán de la exención total del impuesto sobre la renta y complementarios, durante veinte (20) años, contados a partir de la vigencia de la presente Ley, cuando la edición e impresión se realice en Colombia. Esta exención beneficiará a la empresa editorial aún en el caso de que ella se ocupe también de la distribución y venta de los mismos.*

## III. LA DEMANDA

El demandante considera que las expresiones acusadas, en tanto circunscriben la aplicación de las reglas contenidas en la Ley 98 de 1993 únicamente a la edición de libros, revistas, folletos o coleccionados seriados de carácter científico o cultural, contradicen los artículos 1, 2, 13, 20, 61, 70, 71, 73, 95-9, 333 y 363 de la Constitución.

El argumento general del ciudadano Cifuentes Muñoz se basa en considerar que las previsiones acusadas incurren en una omisión legislativa relativa, que impone un tratamiento discriminatorio contra la prensa escrita y digital, en

<sup>1</sup> Las expresiones tachadas fueron declaradas inexequibles en la sentencia C-1023/12.

tanto excluye a ese sector de los beneficios contenidos en la Ley acusada. Para sustentar esta conclusión, la demanda ofrece los argumentos siguientes:

3.1. El actor considera, como primer argumento, que las normas acusadas, las cuales tienen por efecto excluir a la prensa escrita y digital de los beneficios de la Ley 98/93, incurre en una omisión legislativa relativa. Esto debido a que en los términos de los artículos 1º, 2º, 3º y 21 de esa normativa, el concepto de *libro* es amplio e incluye diversos tipos de impresos que tienen como objeto de la difusión de la ciencia, la cultura y las expresiones artísticas. Por ende, no hay lugar a excluir a los diarios escritos y digitales, pues ellos también tienen esta función, al punto que pueden ser catalogados mediante mecanismos estandarizados, que como el ISSN, comparten con otras publicaciones periódicas.

Por ende, si el objetivo de la ley es cumplir con un mandato constitucional preciso, como es fomentar las expresiones artísticas, culturales y científicas, entonces carece de fundamento que los beneficios contenidos en la Ley acusada no sean extendidos a la prensa escrita y digital. Esto más aun cuando la Corte, a través de la sentencia C-1023/12, aceptó que categorías tales como las tiras cómicas e historietas gráficas también eran acreedoras del grado de protección previsto en la Ley 98/93. Agrega que la discriminación expuesta se evidencia, por ejemplo, en el hecho de *"... lo dispuesto en el artículo 20 de la citada ley, la única disposición que junto con el artículo 23 (impuesto a las ventas) extiende un beneficio explícito y concreto a los diarios, pero que lo hace en términos que los diferencia de los libros, revistas, folletos o coleccionables seriados de carácter científico y cultural, a no ser que la distinción se justifique por la existencia de dos posiciones arancelarias y no por una diferencia de naturaleza"*.

En ese sentido, el demandante considera que la prensa escrita y digital solo tiene acceso a los mencionados beneficios, lo que *contrario sensu* significa que los demás incentivos contenidos en la Ley 98/93 no son predicables de dicha industria. Así, en términos de la demanda, el primer cargo propuesto *"se endereza (...) a impugnar constitucionalmente la omisión legislativa de carácter relativo, consistente en la no inclusión de los periódicos o diarios en la lista de bienes culturales que hacen los artículos 2, 3, y 21 de Ley 98 de 1993 y los cuales se aplica un sistema de incentivos y beneficios, de los cuales se sustrae caprichosamente a estos bienes culturales y a las empresas que asumen su desarrollo."*

Dicha omisión, en criterio del actor, se estructura en tanto (i) existe un deber constitucional, contenido en los artículos 70 y 71 C.P., consistente en la obligación estatal de promoción y fomento de las distintas manifestaciones culturales, a través del ofrecimiento de estímulos especiales a personas e instituciones que ejerzan actividades relacionadas con dichas manifestaciones; (ii) existe un cuerpo legislativo, que corresponde a la norma acusada, respecto del cual se predica la omisión; y (iii) la ausencia de inclusión de la prensa

escrita y digital como titular de los mencionados beneficios e incentivos incorpora una discriminación injustificada, pues a pesar de tratarse de industrias culturales, son excluidas debido a la omisión legislativa. Así, “[t]ratándose de un precepto que responde a una obligación constitucional, se ha excluido tácitamente al grupo de empresarios, periodistas, escritores, diseñadores gráficos y demás actores de la prensa escrita y digital de los beneficios que la ley otorga. En su lugar, los beneficios se han concentrado exclusivamente en la industria editorial, escritores y actores de las industrias culturales de carácter gráfico que usan mecanismos diversos para difundir sus contenidos, cuyas características sin embargo no pueden erigirse en causal de tratamiento diferenciado frente al bien cultural que representa. (...) Al regularse por la ley un segmento de la cultura asociado a la industria editorial, no ha debido excluirse instrumentos como la prensa escrita y digital que hacen parte de la actividad cultural y del proceso de creación de la identidad nacional, ni ha debido privilegiarse unos determinados instrumentos de formación y difusión del conocimiento y la expresión artística en desmedro de otros, pues con ello se interfiere en la condición de libertad definida por el propio legislador como elemento esencial de las actividades protegidas por la Constitución en los artículos 70 y 71. Tampoco ha debido discriminarse entre industrias editoriales con una función cultural.”

En consecuencia, para el actor se impone la necesidad de remediar la omisión a través de una sentencia integradora que extienda los mencionados beneficios e incentivos a la prensa escrita y digital, tal y como lo ha planteado la jurisprudencia constitucional sobre esta materia.

3.2. La demanda propone, en buena parte a partir de los argumentos expuestos, un segundo cargo relativo a la violación de los principios de igualdad y equidad tributaria. Para ello, parte de señalar que los fines de la Ley 98/93, explicados por la Corte en la sentencia C-1032/12, son debidamente cumplidos por la prensa digital y escrita, lo que implica que la exclusión tácita de los beneficios que dicha norma otorga involucra un tratamiento discriminatorio. Esto debido a que tanto la industria editorial y gráfica, como la prensa escrita y digital, tienen la misma condición de “agentes, creadores o diseminadores de cultura”.

Para sustentar la existencia de un criterio fáctico que obliga al tratamiento análogo entre las industrias culturales citadas, la demanda señala que “... existen numerosas similitudes sustanciales entre la actividad de la prensa y las actividades a las que se refieren las normas en cuestión, no sólo porque en forma permanente a través de los periódicos se desarrollan y difunden contenidos de carácter científico y cultural, sino también porque fundamentalmente la actividad de prensa está estructuralmente conectada con la producción misma de la cultura, la difusión del conocimiento y la libre circulación de las ideas. A través de una prensa libre, se sientan las bases para consolidar una conciencia crítica, sin la cual la actividad científica y cultural carecería de fundamento sólido y seguro. De este modo, la prensa

*cumple una función capital en el fomento del acceso a la producción científica y cultural, como lo es su contribución a la formación de una opinión pública libre e informada. Cabe reiterar cómo las justificaciones históricas de la libertad de prensa tienen una relación directa con la necesidad de asegurar una actividad científica y cultural libre y plural. En efecto, la libertad de expresión y el debate constituyen los medios más propicios para crear un ambiente en el que florezca y evolucione el conocimiento científico. De otro lado, la prensa se asocia a la esfera de la autonomía personal y comunitaria, puesto que ella se ofrece como constante domicilio de nuevas visiones o sirve de sostén a la recreación simbólica de las tradiciones culturales del más variado tipo y naturaleza. Sobra reiterar la función de control que ejerce la prensa contra el abuso de poder, lo que resulta indispensable para forjar el desarrollo libre de la cultura y poner coto a la opresión del poder que podría sin ese freno ahogar el libre desarrollo de la sociedad civil como protagonista de la cultura. Finalmente, la prensa como forjadora de una opinión pública que le sirve de sustento a la democracia fortalece una cultura abierta y pluralista capaz de alentar el incesante proceso de creación de la identidad nacional.”*

En el asunto analizado, se tiene que la libertad de configuración legislativa en materia tributaria se encuentra delimitada por el mandato de promoción de las expresiones culturales, previsto en los artículos 70 y 71 C.P. Por ende, carece de sustento que la prensa escrita y digital, que tiene análoga condición de industria cultural, sea excluida de los beneficios e incentivos, entre ellos los de índole tributaria, contenidos en la legislación demandada. Además, a partir de varios ejemplos del derecho comparado, el demandante demuestra que los tratamientos tributarios más gravosos para la prensa, por ejemplo mediante la imposición de tributos al papel, la tinta o a determinados tirajes, al igual que la negativa a conceder determinadas exenciones, generalmente conllevan una afectación directa de la libertad de expresión.

El actor insiste en que la exclusión verificada en la norma acusada podría ser entendida, incluso, como una modalidad de censura, en la medida en que impone a la prensa escrita y digital obligaciones tributarias adicionales a las que tienen otras industrias culturales. Esto resulta, en los términos de la demanda, en una mayor afectación de los derechos fundamentales, en tanto “... el tratamiento discriminatorio recae en un medio de comunicación especialmente vinculado al control de la actividad pública y la formación de la opinión política y filosófica, lo que de contera torna en sospechoso el criterio para el reparto de cargas y beneficios.” De ahí que para el demandante en el caso deba efectuarse un juicio estricto de proporcionalidad de la medida legislativa.

Indica que a pesar que en la sentencia C-1023/12 se hizo uso de un juicio intermedio, en él también se concluyó que la exclusión de las tiras cómicas y las historietas gráficas era inconstitucional, premisa que a juicio del demandante también replicarse en el caso analizado. Ello debido a que la

prensa escrita digital ha sido, a través de los siglos, un mecanismo que sirve al propósito de la difusión de la cultura, la formación de la opinión pública y la libertad de expresión. Esto a partir de condiciones de generalidad y cobertura a toda la población, lo que hace que la prensa sea la principal fuente de los hábitos de lectura e, incluso, de instrucción y acceso a la cultura de los ciudadanos. Así, a partir de la cita de doctrina autorizada sobre la materia, el actor indica que la prensa, “[c]omo medio posee una relación de carácter inclusivo con la cultura. Los medios son “una modalidad de práctica cultural”, como su propio nombre lo indica, cumple una función mediadora entre cultura y sociedad, entre productores y consumidores de bienes culturales, produciendo, transformando o difundiendo nada distinto que “productos culturales”.”

3.3. La demanda propone como tercer cargo que la exclusión objeto de análisis afecta la libertad de fundar medios masivos de comunicación, así como el derecho a la libre competencia. Esto debido a que las normas acusadas, particularmente el artículo 21 de la Ley 98/93, confieren a las industrias editoriales que se dediquen exclusivamente a actividades diferentes a la prensa, exención total del impuesto sobre la renta y complementarios. Esta restricción hace que tales editoriales pierdan todo interés en fundar un medio de prensa, pues ello las haría perder el incentivo fiscal mencionado. A su vez, quienes optan por fundar tales medios, entran al mercado en una situación de abierta desventaja, debido a que no son acreedores de la referida excepción. Esto resulta más grave ante la actual situación económica de los medios escritos, que en su tránsito a la era digital requieren de incentivos estatales para su supervivencia en el mercado.

Sobre este último aspecto, la demanda señala que la ausencia de tales incentivos es particularmente dañina para la prensa regional, que tiene menores ingresos y, por ende, menos capacidad de soportar las crisis en sus finanzas. La desaparición de esa modalidad de medios, en criterio del actor, toma entonces la forma de un mecanismo de censura, esta vez por la vía de la incapacidad financiera.

3.4. La demanda determina que los preceptos acusados violan el derecho de autor, que tiene raigambre constitucional. Esto debido a que si bien los artículos 24, 26, 27 y 28 de la Ley 98/93 establecen tratamientos más favorables en materia de propiedad intelectual y exención de tributos frente a las retribuciones al derecho de autor, la exclusión explicada hace que tales incentivos no sean predicables de la prensa digital y escrita. Esta circunstancia, como se explicó en la sentencia C-1023/12 para el caso de las tiras cómicas y las historietas gráficas, vulnera el derecho de autor respecto de la prensa entendida como obra protegida.

3.5. Finalmente, el demandante considera que los preceptos acusados vulneran el derecho de acceso a la cultura. Esto debido a que excluye a la prensa escrita y digital, que es una manifestación cultural, de la promoción y estímulo

ordenada por la Constitución; a la vez que incluye a otras industrias culturales sin que exista un fundamento para esa distinción.

De igual manera, considera que el mismo tratamiento diferente involucra una afectación del pluralismo cultural, puesto que proscribió a la prensa como bien cultural, a pesar de sus evidentes condiciones de universalidad y penetración, particularmente en las regiones. Por ende, “[e]l derecho a la cultura, fundado en el pluralismo y en la participación, se recorta indebidamente cuando para los efectos de su promoción se colocan por fuera de su círculo de irradiación tanto a la prensa como las personas que la editan y que por este medio contribuyen a su mantenimiento como proceso social abierto. (...) estructurar legalmente el deber legal de promoción de la cultura, cercenando de su mundo un bien como la prensa y unas instituciones y personas como sus editores, sustrae inconstitucionalmente oportunidades de acceso a la cultura y discrimina a personas e instituciones cuya misión se proyecta en esta actividad.”

#### IV. INTERVENCIONES

##### Intervenciones oficiales

#### **4.1. Intervención de la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República**

Mediante escrito formulado por apoderado judicial, la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República solicita a la Corte que declare la exequibilidad de las normas acusadas. Para ello, parte de advertir que si bien la jurisprudencia constitucional ha reconocido que el principio de equidad tributaria es uno de los límites del legislador en el amplio margen para la definición de normas fiscales, es claro que en el caso analizado la igualdad no es afectada, puesto que la prensa digital y escrita difiere sustancialmente de la industria editorial, en al menos dos sentidos.

Aunque es evidente que la prensa cumple un papel en la difusión de la cultura, como lo señala el demandante, esta tiene como característica esencial su amplia rotación, diaria, semanal o mensual, habida cuenta que es un instrumento para el suministro de información noticiosa. Esa característica se opone a los libros y demás impresos, que tienen condición atemporal. De otro lado, en lo que respecta al ámbito económico, la prensa escrita y digital inserta pauta publicitaria en sus ediciones, lo que es inexistente en los libros y otros impresos objeto de los beneficios de la Ley 93/98. A partir de esas diferencias, el interviniente concluye que “... los matices de esta relación pueden ser muchísimos, pero por encima de las intersecciones y quizá justamente por sus distanciamientos, el legislador puede válidamente considerar que la industria del libro requiere incentivos diferentes a los que necesita un casa dedicada a publicar un diario, un semanario, etc.”

En segundo lugar, la Secretaría destaca que la Ley acusada tiene como objeto el fomento de una forma particular de expresión cultural, como son los libros, sin que se trate de una normatividad general de promoción de la cultura. En ese sentido, no resultado acertado exigir idéntico tratamiento cuando el objetivo del legislador es otorgar determinados beneficios a la empresa editorial, precisamente en virtud de sus particularidades, que no son análogas a las de la prensa. En criterio del interviniente, *“... aunque el libro y la prensa sean conductores del conocimiento en la sociedad moderna, no por ello puede concluirse que las condiciones económicas en que se editan sus productos sean equiparables. Ese alto punto de contacto que los une como herramientas de consolidación de nuestro conocimiento no es el criterio con el que los aborda el sistema tributario, preocupado más por la supervivencia de la industria en el entorno económico en el que se debate.”*

Con base en los argumentos anteriores, la Secretaría concluye que las diferencias anotadas permitían al legislador prever un tratamiento disímil entre la industria editorial y la prensa escrita y digital, sin que ello afecte el principio de equidad tributaria.

#### **4.2. Intervención del Ministerio de Hacienda y Crédito Público**

El Ministerio de Hacienda y Crédito Público, a través de apoderado judicial, interviene en el presente proceso con el fin de solicitar la adopción de un fallo inhibitorio ante la inexistencia de cargo y, de manera subsidiaria, defender la exequibilidad de los preceptos demandados.

En cuanto al primer aspecto, sostiene que la demanda incumple con el requisito de pertinencia, exigido por la jurisprudencia constitucional. Esto debido a que sustenta la acusación en un criterio de conveniencia, relativo a la necesidad que el legislador otorgue beneficios tributarios a la prensa escrita y digital, particularmente por sus actuales condiciones económicas. Estos asuntos son, en criterio del interviniente, ajenos a una controversia jurídico constitucional, por lo que no conformarían un cargo susceptible de ser decidido de fondo.

En lo que respecta a los asuntos sustantivos, el Ministerio pone de presente que en el caso analizado no se está ante una omisión legislativa relativa, sino ante la decisión expresa del legislador de excluir a la prensa de los beneficios de la Ley 98/93, precisamente en razón de las diferencias económicas que en periodicidad del tiraje e inserción de publicidad tiene con los libros producidos por la industria editorial. En razón de esas diferencias, el Congreso optó por circunscribir los beneficios tributarios y demás estímulos a dicha industria, sin que ello sea incompatible el principio de equidad tributaria.

Frente al cargo fundado en la violación del principio de igualdad, el interviniente sostiene que el tratamiento discriminatorio acusado es

inexistente, merced de la diferencias entre los libros y la prensa escrita y digital, específicamente en lo que respecta al ámbito económico, lo que justifica un trato tributario diferenciado.

De otro lado, señala que la protección de la propiedad intelectual no se agota en lo dispuesto por las normas acusadas, por lo que el legislador optó por conferir determinados beneficios para la industria editorial y otros, de carácter más general, para las demás obras y producciones intelectuales con raigambre cultural, como son las producidas por la prensa escrita y digital. Por ende, no es acertado el argumento de la demanda que considera que la ausencia de extensión de los beneficios de la Ley 98/93 implica la violación del derecho de autor o inclusive el derecho a la cultura. Para el Ministerio, *“... al analizar la jurisprudencia constitucional y el desarrollo del mandato contenido en el artículo 61 de la Carta Política podemos concluir que el régimen de protección y fomento del libro consagrado en la Ley 98 de 1993 es de exclusiva aplicación a ciertos tipos de obras que en consideración del legislador son equivalentes al libro por tener un carácter científico y cultural, y ser transmisores del conocimiento y preservadores de la cultura. Mientras que otros tipos de obras intelectuales, que podrían guardar similitudes físicas con el libro, como bien lo señala el demandante, no puede ser tratado como tal por tener una naturaleza y contenido distintos”*.

Finalmente, el interviniente considera que ante la existencia de las mencionadas diferencias fácticas, las normas acusadas se insertan en el amplio margen de configuración del legislador, tanto para fijar las normas tributarias, como para definir los mecanismos de intervención del Estado en la economía.

#### **4.3. Ministerio de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones**

El Ministerio de las TIC, a través de apoderado judicial, solicita a la Corte que declare las normas acusadas acordes con la Constitución. En primer lugar, el Ministerio señala que la norma acusada no viola el principio de igualdad y equidad tributaria. Esto debido a que debe partirse de considerar, como lo ha señalado la jurisprudencia constitucional, que la regla general en el ámbito fiscal es el deber de tributación y la excepción la concesión de exenciones. A través de estos estímulos el legislador fomenta determinados sectores, precisamente en razón de sus especiales particularidades, de modo que no es acertado concluir que tales beneficios deban extenderse a otros sectores con características disímiles. En el caso analizado, el legislador optó por promover la industria editorial, en el marco de una *“... política de Estado en materia de la promoción de los diferentes actores que participan en la creación de obras científicas y culturales, para lo cual la Ley demandada se fundamenta en unos objetivos válidos y razonables, en virtud de los artículos 60 y 71 constitucionales.”*

Así, en el caso analizado se consideró por el Congreso que lo conveniente era fomentar específicamente la industria editorial, lo cual ni afecta el derecho a la

igualdad frente otras expresiones culturales, ni puede considerarse irrazonable o desproporcionado.

Respecto del cargo por violación de las libertades económicas, el interviniente sostiene que la decisión legislativa de prever beneficios a la industria editorial en modo alguno impide que otros agentes decidan incursionar en la prensa escrita o digital, más a un cuando esos beneficios son razonables y persiguen un fin constitucionalmente legítimo. Así, “... *la Ley 98 de 1993 se concibió dentro de una política de incentivos para el fomento del libro principalmente y de la difusión de la cultura; y no por ello se podría inferir que tales medidas vulneren la libertad de empresas editoriales para participar en el mercado de las industrias culturales, por el contrario, dicha ley adoptó medidas para su fomento, que benefician tanto a autores, creadores, como instituciones que se dedican a la producción cultural.*”

Por último, en lo que respecta a la presunta afectación del derecho de autor, el Ministerio indica que la jurisprudencia constitucional al respecto ha reconocido que el legislador tiene un amplio margen de configuración sobre la materia. A su vez no puede concluirse, como lo hace el actor, que la norma acusada imponga un grado de protección inferior a la prensa digital y escrita. En contrario, la lectura integral de la norma lleva a la conclusión que dichos preceptos “... *propenden por un aumento y promoción de la industria editorial colombiana.*”

#### **4.4. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN**

A través de escrito presentado por apoderado judicial, la DIAN interviene en el presente proceso con el fin de defender la exequibilidad de las disposiciones demandadas.

La Dirección parte de señalar que el concepto “cultura” es intrínsecamente amplio y diverso, en el cual caben sin duda tanto la industria editorial como la prensa escrita y digital. Sin embargo la Ley 98/93, a partir de las particularidades de los libros, los cuales no son análogos a la prensa, determinó un grupo de beneficios e incentivos para la citada industria. Entonces, si se parte de advertir que (i) el legislador goza de un amplio margen de configuración en materia tributaria; (ii) los estímulos fiscales previstos en la norma acusada son proporcionales y razonables en razón de la función cultural y de difusión científica que ejerce la industria editorial; y (iii) la industria editorial no es asimilable, en cuanto a sus condiciones y propósitos a la prensa escrita; entonces, la medida acusada es compatible con la Constitución.

El interviniente insiste, de manera consonante que con los anteriores, en que la Ley 98/93 no es una norma que regule los incentivos a las industrias culturales, en general, sino que se ocupa del ámbito editorial en virtud de sus especiales características. De ahí que no resulte aceptable que, como se

pretende en la demanda, se extiendan los beneficios previstos en esa normativa a favor de otras expresiones culturales, que no son análogas a la editorial.

### Intervenciones académicas

#### **4.4. Intervención de la Facultad de Comunicación y Lenguaje de la Pontificia Universidad Javeriana**

El Decano de la Facultad de Comunicación de la Universidad Javeriana manifiesta que coadyuva la demanda de la referencia. Resalta que la exclusión generada por las normas acusadas genera un **tratamiento discriminatorio** contra la prensa escrita y digital. Esto a pesar que estas publicaciones son un innegable instrumento de difusión cultural, como se demuestra a partir de programas educativos implementados por varios diarios del país. Este hecho, sumado a la penetración de la prensa y su alto nivel de lectura, obligan a que los beneficios de la Ley 98/93 sean extendidos a la prensa escrita y digital.

#### **4.5. Intervención de la Facultad de Ciencias Sociales de la Universidad Jorge Tadeo Lozano**

La Decana del Programa de Comunicación Social y Periodismo, adscrito a la Facultad de Ciencias Sociales de la Universidad Jorge Tadeo Lozano, interviene con el fin de defender la inexequibilidad de los preceptos acusados.

Para sustentar esa posición sostiene que los periódicos tienen tanto una función informativa, como otra relacionada con la cultura y la construcción de la democracia. Esto a partir de la labor de conformación de opinión pública entre los ciudadanos. Por ese motivo, no hay lugar a duda en cuanto a que la prensa escrita y digital conforman elementos fundamentales para la difusión de la cultura y, en esa medida, deben recibir el mismo tratamiento legal que otras expresiones que tienen el mismo objetivo, so pena de incurrir en una discriminación injustificada

#### **4.6. Centro de Estudios de Periodismo – CEPER de la Universidad de los Andes**

El Director del CEPER interviene en este proceso para solicitar la declaratoria de inexequibilidad de las normas demandadas. Para ello expresa que existe un vínculo entre el fortalecimiento de la prensa y la democracia, lo que obliga a que dicho sector goce de un **tratamiento favorable**. Esto más aún si la prensa escrita y digital opera no solo como un mecanismo de información, sino también de difusión de cultura e investigación social. En ese sentido, no existe justificación para la exclusión de la prensa frente a los beneficios contenidos en la Ley 98/93.

## Intervenciones institucionales

### **4.7. Fundación para el Fomento de la Lectura - Fundalectura**

La Directora Ejecutiva de Fundalectura coadyuva la demanda de la referencia. Para ello insiste en que la prensa digital y escrita cumple cabalmente con las funciones de promoción de la cultura que para el caso del libro adscribe el artículo 1° de la Ley 98/93. Así, reitera los argumentos planteados por los demás intervinientes, que explican la concurrencia de un tratamiento discriminatorio injustificado.

### **4.8. Proyecto Antonio Nariño – PAN**

La Coordinadora del PAN, Proyecto que asocia a varias organizaciones relacionadas con la libertad de prensa, coadyuva la demanda a partir de los mismos argumentos presentados por Fundalectura y las Facultades de Comunicación Social y Periodismo antes referidas.

### **4.9. Asociación Colombiana de Editores de Diarios y Medios Informativos – Andiarios**

La Directora Ejecutiva de Andiarios solicita a la Corte que acoja las pretensiones de la demanda y declare la exequibilidad condicionada de las normas acusadas, a fin que los beneficios de la Ley 98/93 sean extendidos a la prensa escrita y digital.

Andiarios parte de establecer, de forma consonante con los demás intervinientes, que la prensa cumple los objetivos de promoción de la cultura de que trata el artículo 1° de la Ley mencionada, circunstancia que en criterio del interviniente justifica la pretendida extensión. De otro lado expone que los periódicos tienen una innegable contribución a la difusión a la cultura en el país, esto a partir de diversos planos.

En primer lugar, la prensa contribuye eficazmente a la transmisión del conocimiento. Esto debido a que sus contenidos superan con creces la actividad informativa y han servido de medio para la difusión de obras literarias, suplementos culturales, cursos en diversas áreas del conocimiento, etc. Resalta el interviniente, en este sentido, que esta es la razón por la cual los diarios están en un lugar central de la formación de la cultura nacional, al punto que las bibliotecas dedican esfuerzos importantes en su recopilación.

En segundo término, la prensa escrita y digita favorece la fiscalización y el control del poder público, en tanto pilares de la democracia. Sobre este particular, Andiarios resalta que a través de la historia los periódicos han asumido las tareas de investigación y denuncia de los principales crímenes y escándalos de corrupción en el país. Ello al punto de poner en riesgo la vida y

la seguridad de muchos periodistas, varios de ellos lamentablemente asesinados en el conflicto.

En tercer lugar, el interviniente señala que la prensa estimula la producción intelectual de los escritores y autores colombianos, así como facilitan la difusión de la cultura y el arte. Esto se comprueba en el hecho que los más importantes autores colombianos encontraron en los periódicos un medio para la transmisión de sus obras. Andiarrios pone de presente sobre el particular que *“[d]iversos géneros han ligado al periodismo con la poesía y la literatura, resaltándose entre estos la crónica y el reportaje como los que han fortalecido esa relación (...) Además, los periódicos son un medio privilegiado para la circulación y difusión de la crítica literaria más especializada, para resaltar la vida y obra de personajes ilustres que han contribuido en distintas épocas al desarrollo de la nación. || La prensa escrita es además el vehículo por excelencia para la divulgación de la caricatura, quizás el género más irreverente dentro de la prensa que a partir del humor logra denuncias de alto impacto, así como ha sido un amplio canal de difusión de los comics, de los estrenos cinematográficos y de la preservación de las fotonovelas.”*

En cuarto lugar, Andiarrios señala que la prensa estimula el hábito de la lectura de los colombianos, es una herramienta de alto valor pedagógico y aporta al mejoramiento de la calidad de vida de los colombianos. Para sustentar esta afirmación el interviniente pone de presente que los colombianos carecen de un hábito de lectura de libros, entre otras razones por los pocos ejemplares en bibliotecas y sus altos costos. Por ende, la lectura se concentra en la prensa escrita y digital, particularmente por su grado de penetración.

Adicionalmente, esa facilidad de acceso hace que los periódicos sean utilizados dentro de los procesos educativos en los diferentes niveles de formación, incluso a través de programas desarrollados por la misma empresa de prensa escrita. Adicionalmente, los periódicos también operan como órgano de divulgación de la investigación social y científica. Igualmente, promocionan la participación ciudadana y el control a los poderes públicos. Todas estas condiciones llevan a concluir que el hecho de *“... excluir a la prensa como bien cultural y a las empresas editoras de diarios de los beneficios de la ley, equivale a ignorar uno de los principales y muchas veces único medio de acceso a la cultura por parte de buena parte de los colombianos de las más variadas condiciones sociales, económicas, políticas y de ubicación geográfica, y a desconocer el papel de la prensa en la historia del país y en la consolidación de la democracia.”*

Por último, en cuarto lugar, Andiarrios sostiene que la actividad de la prensa escrita se fomenta y estimula el ejercicio de las diversas profesiones. En tal sentido, la actividad de los periódicos es una industria cultural con similares niveles de exigencia que la editorial, por lo que debe ser acreedora del mismo tratamiento legal. De lo contrario, se estaría afectando a la libertad de

7

empresa, puesto que la prensa escrita y digital, a pesar de su alta exigencia profesional y los ingentes costos en los que debe incurrir para ofrecer un producto con un evidente contenido cultural y formativo, estaría en condiciones menos favorables que la industria editorial. Esto en detrimento no solo de las editoras de periódicos, en tanto sujetos titulares de la libertad de conformar medios masivos de comunicación, sino de la cultura de la Nación.

#### **4.10. Sociedad Interamericana de Prensa**

El Director Ejecutivo de la Sociedad Interamericana de Prensa interviene en el presente proceso para coadyuvar la demanda de la referencia. Indica para ello que la prensa cumple a cabalidad con los objetivos descritos en el artículo 1° de la Ley 98/93. Por ende, *“[l]a exclusión de la prensa escrita de los beneficios de la ley tiene el carácter de discriminación contra un medio muy poderoso y eficaz de creación y difusión de la cultura. (...) Los periódicos colombianos, a lo largo de su historia, gracias al esfuerzo abnegado de sus colaboradores, han contribuido a la creación y difusión de la cultura (...) [Por ende] excluir a los periódicos de los estímulos y beneficios de la ley, constituye una discriminación que viola las normas constitucionales citadas. Pero, además, representa un retroceso en el fomento de la cultura y un claro desconocimiento de los objetivos de la ley, los cuales son cabalmente cumplidos por la prensa escrita.”*

#### **4.11. Cámara Colombiana del Libro**

El Presidente Ejecutivo de la Cámara Colombiana del Libro no presenta una solicitud concreta hacia la Corte en cuanto a la exequibilidad de las normas acusadas. Sin embargo, estipula que de acuerdo con lo previsto en el literal a. del artículo 1° de la Ley 98/93 está dirigido hacia el fomento *“... para los autores de las obras de carácter científico y cultural editadas e impresas en Colombia, y a las empresas que se encarguen de la publicación de estas obras también con carácter exclusivo, es decir que de acuerdo con su objeto social no comercialicen productos diferentes a los que cumplan con los objetivos de la ley. || En resumen, el espíritu de la ley del libro es el de beneficiar el acceso de la población a la educación, reconociendo el papel básico, determinante e insustituible que cumplen los textos para la educación regular y los libros en general cuyo carácter sea científico y cultural.”*

#### **4.12. Centro Regional para el Fomento del Libro en América Latina y el Caribe – Cerlalc**

El Director del Cerlalc inicia por indicar, a partir del análisis histórico de las normas que han establecido beneficios, particularmente fiscales, a la industria editorial, que si bien en un primer momento se dispuso una fórmula amplia, que incluiría todos los impresos y entre ellos los periódicos, a partir de 1973 se planteó un cambio en la política gubernamental que concentró los beneficios en los libros y otros impresos de carácter científico y cultural, con

exclusión de la prensa. Ello a pesar que la Ley 98/93 previó a favor de los periódicos dos beneficios concretos, como son (i) el beneficio de arancel cero, previsto en el artículo 21; y (ii) la exención al impuesto a las ventas, conforme al artículo 23. Así, indica el interviniente que la legislación nacional “[e]n 1958 reconocía a este tipo de producciones [los periódicos] beneficios en relación con su importación y las de sus materias primas, e incluso sobre el impuesto a la renta de sus productores. Posteriormente, en 1973, se pasó a un modelo en el cual no se reconoció ningún beneficio impositivo a esta clase de producciones y, para 1993, a través de la Ley 98, se estableció un modelo en el cual se conceden beneficios tributarios para la importación y venta de periódicos, pero no una exención de renta para sus productores. Por el contrario, todos los anteriores beneficios, es decir: renta, arancel e IVA se reconocen en su totalidad a la producción y circulación de los libros, revistas, folletos o coleccionables seriados de carácter científico o cultural.”

Ahora bien, el Cerlalc pone de presente cómo en el ámbito internacional y a partir del Acuerdo de Florencia de la UNESCO, se han fijado algunas garantías en términos de eliminaciones arancelarias para libros y revistas. A su vez, el Protocolo de Nairobi, modificadorio del anterior instrumento internacional, extendió el grado de protección a la desgravación de las materias primas y maquinaria destinada a la producción de libros, publicaciones y documentos de índole cultural. El interviniente señala que si bien estos instrumentos no son vinculantes para Colombia, conforman un estándar internacional que, incluso, ha servido de parámetro para la expedición de la Ley 98/93. De otro lado, el Cerlalc señala que estos instrumentos, en todo caso, no exigen que en “... pro de la circulación de los productos culturales, se deba exonerar de impuestos directos, como la renta, a los productores de dichos bienes, lo que nos lleva a pensar que la decisión de exonerar o no a determinados editores de dicho impuesto, responde exclusivamente a políticas internas de los países y a la consideraciones de tipo técnico, económico o político que soberanamente cada uno de ellos invoque para establecer o no este tipo de auxilios.”

Esta conclusión también se predica frente a otros instrumentos internacionales, como la Convención sobre la Protección y la Promoción de la Diversidad de las Expresiones Culturales de la UNESCO. Esto debido a que si bien esa Convención plantea un deber general de protección de las diferentes expresiones culturales, no impone a los Estados la obligación de irrogar el mismo grado de protección para cada una de esas expresiones. Destaca, en ese sentido, que “... el principio de soberanía (...) permite al Estado priorizar el fomento a ciertas expresiones culturales, si considera que las mismas se encuentran en un contexto económico, social o incluso cultural que amenacen su existencia o incluso que por un aspecto de conveniencia, cada Estado, dentro de las políticas culturales considera vital el mantenimiento y fomento a determinadas expresiones culturales.”

Por lo tanto, pone de presente que la política pública de fomento de expresiones culturales, en últimas, responderá a la aplicación del principio de igualdad en su sentido material. Para el interviniente no hay duda alguna acerca que los periódicos son expresiones culturales, pero en todo caso ese aspecto no basta para resolver el asunto planteado, pues debe dilucidarse si la prensa digital y escrita está en las mismas condiciones económicas, “... de afectación por la piratería o por el desarrollo tecnológico, a los que se enfrenta la industria editorial de libros, y si en ese contexto, la acción afirmativa del Estado Colombiano de generar una exención al impuesto a la renta a las editoriales de libros, revistas, folletos o coleccionables seriados de carácter científico o cultural debe ampliarse también a los editores de periódicos (diarios) escritos o digitales.” Por esa misma circunstancia, considera el interviniente que la situación ahora analizada no es análoga a la estudiada por la Corte en la sentencia C-1023/12, puesto que en esa oportunidad la exclusión de los beneficios de la Ley 98/93 estaba sustentada en negar la condición de expresión cultural de las fotonovelas, los cómics y las historietas gráficas. Ello no sucede respecto de la oposición entre la prensa y la industria editorial, pues en este caso no se discute si son expresiones culturales, sino sobre su analogía como fenómenos económicos.

Por último, frente al cargo por violación del derecho de autor, el Cerlalc sostiene que concurre un mandato constitucional consistente en la protección de las obras literarias, sin importar su formato, lo cual incluye a los periódicos. Por ende, no es adecuado interpretar las normas contenidas en la Ley 98/93, específicamente los artículos 26 y 27, en el sentido que la remuneración por reproducción reprográfica opera solo para el caso de los libros, con exclusión de los periódicos. Así, propone que una hermenéutica adecuada y conforme a lo previsto en el artículo 61 C.P., debe cubrir a todas las obras literarias, sin excepción.

#### **4.13. Asociación Mundial de Periódicos y Editores de Noticias – WAN-IFRA**

El Director Ejecutivo de WAN-IFRA coadyuva la demanda de la referencia, para lo cual reitera varios de los argumentos expresados por otros intervinientes, relativos al valor de los periódicos como bienes culturales, así como las dificultades y sacrificios asumidos por los periodistas colombianos en el ejercicio de su labor y el vínculo que esta tiene la conservación de la democracia.

#### **4.14. Instituto Colombiano de Derecho Tributario**

El Presidente del ICDFT interviene en el proceso con el fin de defender la exequibilidad de las normas acusadas. Para ello, pone de presente que contrario a como lo expresa el actor, las normas acusadas no incurren en una omisión legislativa, sino que responden a las diferencias que existen entre la prensa escrita y digital y la industria editorial, particularmente en lo que

respecta a la inclusión de pauta publicitaria, su periodicidad y el tiraje de libros y periódicos. El Instituto resalta, sobre ese particular, que desde la exposición de motivos de la Ley 98/93 está suficientemente definido que los beneficios contenidos en esa normatividad respondían a las particularidades económicas de la industria editorial, en especial los retos derivados de la globalización en la venta literaria, controlada por grandes conglomerados transnacionales, lo que exigía el apoyo a la industria local.

Agrega el interviniente que, en ese orden de ideas, la regulación demandada recae en el amplio margen de configuración legislativa reconocido frente a la regulación tributaria. Además, para el Instituto no se colige de la ausencia de acceso a determinado beneficio fiscal, la imposibilidad de adelantar una actividad empresarial, en este caso la prensa escrita y digital. Esto en razón que la regla general, conforme con la Constitución, es el deber de tributar y las excepciones al mismo deben estar justificadas en un principio de razón suficiente, inexistente en el caso objeto de examen. Por ende, resulta desacertado sostener que el deber de tributar, por sí solo, es incompatible con las libertades de empresa, así como de información y de expresión.

Finalmente, el interviniente pone de presente que sostener la vulneración del derecho de autor y el derecho a la cultura no es acertado, puesto que la ley acusada es una regulación particular y específica para los libros e impresos análogos. En ese sentido, esa normativa no puede determinar un grado de protección para objetos diferentes de regulación, como sucede en este caso con la industria asociada a la prensa escrita y digital.

#### 4.15. Fundación para la Libertad de Prensa – FLIP

El Director Ejecutivo de la Fundación para la Libertad de Prensa – FLIP presentó distintos argumentos dirigidos a defender la inexequibilidad de las normas acusadas. Con este fin, señala que existe un acuerdo en el derecho internacional de los derechos humanos, particularmente en el ámbito interamericano, sobre el vínculo estrecho entre las libertades de expresión e información con el derecho a fundar medios masivos de comunicación, entre ellos la prensa escrita y digital.

De la Convención Americana sobre Derechos Humanos y su comprensión por parte de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, se llega a la conclusión que se está ante una violación de las mencionadas libertades cuando el Estado, a través de medios directos o indirectos, impone cargas irrazonables a los medios de comunicación, las cuales les impiden ejercer su derecho a informar. Por ende, en el caso analizado debe determinarse si las medidas tributarias que, en criterio del actor, impone la norma, conforman una carga de este tipo, la cual impida el goce efectivo de la libertad de expresión.

En términos de la FLIP, las normas pertinentes de derechos humanos “... ha[n] establecido un deber de cautela frente a la imposición de medidas que

*puedan afectar el libre desarrollo de los medios de comunicación. || Sobre este particular, el estudio constitucional de la norma está llamado a observar si determinadas cargas onerosas (como la tributación) pueden constituir una intervención estatal que dificulte el ejercicio de la libertad de expresión. (...) En el caso bajo estudio los estándares anteriores apuntan a un análisis constitucional diferenciado y prevalente de las cargas tributarias cuando el sujeto contribuyente es un viabilizador y garante del derecho a la libertad de expresión. (...) De acuerdo con lo anterior, la Corte Constitucional debe hacer un análisis de la norma demandada desde el punto de vista de la libertad de expresión teniendo en cuenta las restricciones indirectas que se pueden presentar, para determinar el alcance de este tipo de normas.”*

#### **4.16. Medios de Prensa Nacionales y Regionales**

Los representantes y directores de los medios de prensa nacionales La República, El Tiempo y el Espectador; así como los regionales El País, Vanguardia Liberal, El Colombiano, Vanguardia Liberal de Valledupar, La Crónica, El Informador, La Guajira, Cundinamarca Democrática, Diario del Huila, El Meridiano de Córdoba, La Verdad Bien Dicha.com, El Meridiano de Sucre, Diario de Occidente, El Nuevo Día de Ibagué, El Heraldito, La Opinión, La Patria, La Tarde y El Universal, presentaron sendos escritos de coadyuvancia de la inexecutable de las normas acusadas. En ellos, además de expresar argumentos similares a los contenidos en la demanda y a los señalados por otros intervinientes, particularmente por Andianos, indicaron los siguientes asuntos que al ser análogos en cada uno de los documentos, se reúnen en el presente acápite.

a. Los periódicos conforman una expresión cultural que cumple con los mismos objetivos previstos en el artículo 1º de la Ley 98/93, de manera que no existe ninguna razón de índole constitucional para otorgarles un grado de protección diferente o para excluirlos de los beneficios tributarios allí señalados.

b. La prensa digital y escrita es imprescindible para el ejercicio de las libertades de expresión y de información. Por ende, debe estar cobijada por las cautelas y beneficios que contiene la ley acusada. De otro lado, para el caso puntual de la prensa regional, los periódicos sirven de soporte para la construcción de las identidades locales y comunitarias, puesto que relatan las historias y sucesos que conforman dichos escenarios sociales. En ese sentido, no puede negarse el valor cultural de estos medios de comunicación.

Para los intervinientes, en tanto la prensa escrita y digital ordena y presenta la historia local y nacional, toma la forma de un *libro instantáneo*, que debe por ende ser objeto de protección del mismo modo que la que reciben otros libros.

c. Este carácter cultural de los periódicos se reafirma por el hecho que no solo limitan su actuación a la transmisión de información, sino que suelen incluir

publicaciones seriadas de índole educativa. Igualmente, la prensa aporta múltiples investigaciones que van desde el conflicto armado, hasta la protección del medio ambiente y del patrimonio. Son esos propósitos formativos los que acercan estrechamente a la prensa de los libros, lo que obliga a un grado análogo de protección estatal.

d. Los periódicos son escenarios, por excelencia, para la difusión de opiniones de columnistas y demás ciudadanos. Por ende, son imprescindibles para la conformación de una democracia pluralista y deliberativa, circunstancia que también debe incidir en su tratamiento legal.

e. Los periódicos son la plataforma común en donde la mayoría de escritores colombianos inician su producción literaria, generalmente a través del cuento y el ensayo. Por ende, la exclusión que hace la ley acusada genera un evidente desincentivo para la promoción de nuevos escritores.

#### Intervenciones ciudadanas

4.17. El ciudadano Germán Rey Beltrán presenta escrito en el que coadyuva la demanda de la referencia. Para ello, reafirma varios de los argumentos citados, acerca del vínculo entre la prensa y la promoción de la lectura y la cultura y general, sumado a la necesidad de una prensa libre y vigorosa como soporte para la democracia constitucional.

Agrega que el valor cultural del libro se demuestra, del mismo modo, en el hecho que desde el ámbito internacional tanto los libros como los periódicos son asumidos en la misma categoría. Así, en términos del interviniente “[c]uando se consultan las clasificaciones internacionales sobre las publicaciones impresas o sobre la industria editorial, como sucede por ejemplo en los documentos de la UNESCO, de la Organización Mundial de Propiedad Intelectual o en los recientes Informes mundiales sobre la economía creativa publicados por la UNCTAD y el PNUD, entidades de las Naciones Unidas, siempre aparecen los periódicos junto a los libros. Se considera que los periódicos como los libros, forman parte del acervo cultural que ha permitido que las ideas se conserven, divulguen y promuevan a través del soporte físico, es decir, de la impresión en papel. Los periódicos como los libros forman parte de la secular tradición de la escritura, de los medios que facilitan su divulgación y de los instrumentos a través de los cuales la sociedad difunde, conoce y se apropia de su cultura y la contrasta con otras diferentes.”

4.18. La ciudadana Ana Margarita Rodríguez Rivera interviene en el presente proceso, con el objeto de defender la exequibilidad de las normas acusadas. Para ello señala que no concurren en el caso analizado las condiciones para que se predique la existencia de una omisión legislativa relativa. Esto debido a que existen varias diferencias entre los libros y la prensa escrita y digital,

que justifican dicho tratamiento diferenciado y que, del mismo contradicen la vulneración del derecho a la igualdad y la equidad tributaria.

En primer lugar, señala que mientras el libro tiene un exclusivo propósito cultural, expresamente protegido por el artículo 70 C.P., la prensa es, en esencia, un medio para el ejercicio del derecho y libertad de información. Además, mientras la edición de los periódicos es momentánea, los libros son editados con vocación de permanencia. Finalmente, los libros de índole académica cumplen una innegable función en la garantía del derecho a la educación, ámbito que también justifica el tratamiento tributario diferenciado objeto de examen.

En segundo término, indica que el beneficio tributario acusado encuentra su justificación en la necesidad de proteger a la industria editorial nacional de sus competidores foráneos, generalmente mejor financiados y con extendidas redes de distribución comercial. Estas circunstancias son del todo ajenas a la prensa escrita y digital, porque de manera general no están llamados a competir con contrapartes extranjeras.

En tercer término, los libros son fruto de la creación de sus autores y, en ese orden de ideas, están protegidos por el derecho de autor en tanto obras literarias. No sucede lo mismo respecto de los periódicos, pues generalmente recopilan obras que no tienen el mismo grado de protección jurídica desde la propiedad intelectual. Esto debido a que las obras periodísticas pueden, en virtud de la legislación aplicable, ser libremente reproducidas.

En cuarto lugar, los esquemas de negocio entre la prensa escrita y digital y los libros son diferentes. Mientras la financiación de los periódicos se concentra en la pauta publicitaria, la cual llega incluso al punto de permitir la existencia de productos de distribución gratuita, dicha pauta es extraña a los libros, quienes basan sus ingresos en las ventas de ejemplares. Por esta misma razón, la interviniente considera que no es acertado concluir que la imposición de tributos afecte la libertad económica, pues la ausencia de un tratamiento fiscal más beneficioso se explica, precisamente, en la diferencia entre prensa e industria editorial, considerados desde su perspectiva comercial.

Por último, la interviniente hace una enumeración de diferentes normas de Iberoamérica sobre beneficios a la industria editorial, con el fin de demostrar que ninguna de ellas extiende el grado de protección a la prensa escrita y digital.

4.19. El ciudadano Mario E. Morales R. presenta intervención con el fin de defender la inexecutable de las normas acusadas. Para ello, expone similares consideraciones a las indicadas por Andianos y otros intervinientes, relativas al vínculo entre la prensa digital y escrita y la transmisión del conocimiento, el fomento de la investigación social y científica, la conservación del patrimonio de la Nación, el mejoramiento de la calidad de

vida de los colombianos, el estímulo a la producción intelectual de los escritores, la promoción del hábito de la lectura, el apoyo a la industria literaria y al interés por la ciencia y la tecnología, así como la consecución de puestos de trabajo para diversas disciplinas y el estímulo del debate, la opinión y la cultura.

4.20 La ciudadana María Fernanda Márquez Ramírez coaduya la demanda de la referencia, a partir de argumentos planteados por otros intervinientes y que, por esa razón, no son objeto de nueva síntesis.

## V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

Mediante escrito radicado en esta Corporación en la oportunidad procesal correspondiente, el Procurador General de la Nación presentó el concepto previsto en los artículos 242-2 y 278-5 de la Constitución, en el que solicita a la Corte que declare exequibles los apartes normativos demandados. Para ello expone los argumentos siguientes:

5.1. En primer lugar, el Ministerio Público pone de presente que los periódicos encuadran dentro del marco general de aplicación de la Ley 98/93, previsto en el artículo 1º de esa normativa, puesto que pertenecen a la categoría de publicaciones de carácter científico y cultural. En ese sentido, son titulares genéricos de las garantías previstas en dicha Ley. Señala sobre el particular que *“... no hay duda que los periódicos tienen la capacidad de ser un vehículo de expresión y de difusión científica, cultural y de opinión. No se puede asumir que las personas sólo deben leer textos científicos o de alto valor cultural, y que los libros y publicaciones destinados a fines no exclusivamente formativos, como los diarios, carezcan de dicho valor. Los periódicos, como las fotonovelas y las tiras cómicas o historietas gráficas, son quizá uno de los referentes más accesibles para los primeros lectores, y no pocas veces a ellos se debe que estas personas adquieran el amor por los libros y el hábito de la lectura. El valor didáctico de estos documentos es muy útil para dar cuenta de fenómenos históricos.”*

Por esta misma razón, la Vista Fiscal considera que los periódicos, en tanto creaciones intelectuales, están protegidos por el derecho de autor, en los términos previstos en el artículo 61 C.P

5.2. Ahora bien, en lo que respecta a los beneficios tributarios de que tratan las normas acusadas, la Procuraduría advierte que solo cobija a determinadas categorías de obras, quedando excluidos los periódicos. Esta exclusión, contrario a como lo señala el demandante, es compatible con la Constitución, puesto que los objetos de regulación son distintos y, por ende, el legislador está facultado para prodigar un tratamiento fiscal diferente.

Esta diferencia se centra en el ingreso de recursos para cada supuesto. Mientras la prensa escrita y digital recibe ingresos por pauta publicitaria, la cual se inserta en cada una de sus ediciones e incluso ocupa una porción significativa del impreso, en el caso de la industria editorial los recursos se derivan únicamente de la venta de los ejemplares. *“Y en ese sentido, para nadie en un secreto que las empresas editoriales de libros, revistas, folletos, coleccionables seriados o publicaciones de carácter científico y cultural, no se encuentran en la misma situación que la prensa escrita o digital, por cuanto esta se beneficia, entre otros, de los recursos provenientes de la publicidad, los avisos limitados y los obituarios, beneficios estos de los cuales no gozan las primeras, razón la cual el legislador puede crear a su favor incentivos y estímulos, como la exoneración del deber de pagar el impuesto a la renta, sin que por ello pueda afirmarse que se está vulnerando el derecho a la igualdad.”*

5.3. En ese orden de ideas, el Procurador General pone de presente que el tratamiento diferenciado que prevén las normas acusadas se inserta en la libertad de configuración legislativa que tiene el Congreso en materia de fijación de beneficios tributarios para el fomento de determinados grupos y sectores económicos. Recuerda que, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, el límite constitucional de dichos beneficios son los principios de igualdad y equidad, que no se ven afectados en el asunto examinado, habida cuenta la diversidad de los supuestos económicos regulados.

Adicionalmente, el Ministerio Público pone de presente que la legislación acusada, si bien no incluye a los periódicos dentro de los beneficiarios de la exención al impuesto a la renta, sí estipula otros estímulos tributarios a su favor. Entre ellos, el artículo 23 de la Ley 98 de 1993 exime a los periódicos del impuesto de renta. Así mismo, el artículo 20 *ejusdem* exonera a los diarios incluidos en la posición arancelaria 49.02 del pago de todo arancel, impuesto o tributación especial, gravamen para-arancelario, depósito previo, censura o calificación.

En conclusión, la Vista Fiscal considera que no se deriva un tratamiento discriminatorio injustificado que afecte la constitucionalidad de las disposiciones acusadas. Esto sin perjuicio de reconocer las dificultades económicas de algunas empresas que conforman la prensa escrita y digital, las cuales aunque merecedoras de atención estatal, no pueden solventarse a través del ejercicio del control de constitucionalidad.

## VI. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

### Competencia

1. La Corte Constitucional es competente para resolver la demanda de la referencia, en los términos del artículo 241-4 C.P., puesto que se trata de la acción pública de inconstitucionalidad contra apartes normativos contenidos en una Ley de la República.

### Problemas jurídicos y metodología de la decisión.

2. El ciudadano Cifuentes Muñoz acusa tres apartados normativos contenidos en la Ley 98 de 1993. El primero, correspondiente al artículo 2º, que establece la definición de los impresos objeto de protección por parte de esa normativa. El segundo, que define cuáles son los impresos que prefiguran, para los efectos de la aplicación de la ley mencionada, a la industria editorial, asunto regulado en el artículo 3º. El tercero, referente a la enumeración de los impresos que están exentos del impuesto a la renta en virtud de lo dispuesto por el artículo 21.

El argumento central de la demanda consiste en que la prensa digital y escrita es un medio análogo y asimilable a la industria editorial, puesto que tanto en uno como en otro caso se está ante vehículos para la difusión de la cultura y la educación. Por ende, se incurre en un tratamiento discriminatorio injustificado, fundado en una omisión legislativa relativa al excluir a los periódicos del ámbito de protección de la Ley 98/93. Con base en la misma razón, el actor sostiene que el legislador excedió los límites constitucionales para la concesión de beneficios tributarios a determinados grupos y actividades económicas, puesto que conforme a la asimilación descrita, no habría ninguna razón para distinguir entre la prensa y la industria editorial, de lo cual se colige el desconocimiento de los principios de igualdad y equidad tributaria que informan a estos beneficios.

Con base en la asimilación expuesta, la demanda construye tres cargos adicionales. En primer lugar, determina que la ausencia del incentivo a la prensa escrita y digital afecta la libertad de fundar medios masivos de comunicación, pues desestimula la industria de la prensa, quien tiene que asumir la plenitud de obligaciones tributarias, lo que no sucede frente a la industria editorial. En segundo término, el demandante expresa que las normas acusadas violan el derecho de autor, puesto que las cautelas que sobre ese particular contiene la Ley 98/93 respecto de los libros no son predicables de los periódicos, merced de la omisión legislativa relativa antes explicada. En tercer lugar, la demanda indica que las normas violan el derecho de a la cultura de los ciudadanos, puesto que la falta de promoción e incentivo a la prensa limita injustificadamente las posibilidades de amplia difusión de los periódicos en tanto bienes de contenido cultural.

3. Varios de los intervinientes concurren en la existencia de la omisión legislativa relativa. Además de coincidir en los argumentos presentados por la demanda, señalan que la prensa escrita y digital es un medio que ejerce funciones vitales para la democracia constitucional, particularmente frente al ejercicio de las libertades de información y opinión, así como la educación, la diversidad cultural y la promoción de la lectura en los colombianos. En tanto tales funciones son también ejercidas, con el mismo carácter e intensidad, por los libros, entonces no existe motivo alguno que permita distinguir entre estos y los periódicos, frente a los beneficios de que trata la Ley 98/93.

Otros intervinientes y el Procurador General sostienen que la norma es exequible, puesto que los supuestos de hecho regulados son diferentes desde su perspectiva económica, lo que permitía al legislador prever un tratamiento distinto. Señalan que aunque es indiscutible que los periódicos y los libros son especies dentro del género de expresiones culturales, también es evidente que guardan diferencias en lo que tiene que ver con las vías por las que perciben sus ingresos, así como la naturaleza y periodicidad del tiraje y la integración de los mercados en uno y otro caso. Estas diferencias están todas referidas a la comprensión económica de la prensa y de la industria editorial y, por lo tanto, justifican que la Ley acusada otorgue un tratamiento más favorable a esta industria, en razón de los riesgos que apareja y que no están presentes en el caso de la prensa digital y escrita.

De otro lado, indican que no existe sustento acerca que las normas impidan el ejercicio de la libertad de información, de empresa o la difusión de la cultura, pues del solo hecho de ser titular de la obligación general de concurrir en la financiación a través de los tributos no se deriva la imposibilidad de adelantar la actividad periodística e informativa, ni menos de fundar medios de comunicación. En igual sentido, tampoco se ve afectado el derecho de autor, puesto que las normas demandadas carecen del alcance previsto en la demanda, en la medida en que (i) no imponen un estándar menos estricto para la protección de la propiedad intelectual de las obras que llegasen a producirse por la prensa escrita y digital; y en cualquier caso (ii) tales obras cuentan con el grado de protección jurídica que confiere la regulación general sobre derecho de autor.

4. Con base en los elementos expuestos, la Corte advierte que en el presente asunto deben resolverse los siguientes problemas jurídicos:

4.1. ¿Se incurre en una omisión legislativa relativa cuando la Ley 98 de 1993 excluye de sus beneficios, particularmente de índole fiscal, a la prensa digital y escrita, brindándolos de forma específica a algunos impresos propios de la industria editorial?

4.2. ¿Se impide el ejercicio de las libertades de información, de fundar medios masivos de comunicación y la libertad de empresa, por el hecho que la Ley 98

de 1993 excluye a la prensa escrita y digital de los beneficios en ella contenidos, entre ellos la exención del impuesto a la renta de que trata el artículo 21 de esa normatividad?

4.3. ¿Se desconoce el derecho de autor y se impide el acceso de las personas a la cultura en razón que las normas acusadas excluyen a la prensa digital y escrita de los beneficios que concede a la industria editorial?

5. Para resolver estos asuntos, la Sala adoptará la siguiente metodología: En primer lugar, explicará el precedente constitucional sobre la prohibición de la omisión legislativa relativa en tanto límite para la amplia facultad del Congreso en materia de beneficios tributarios. Luego, en segundo término y a partir de las reglas planteadas en decisiones recientes de la Corte, se determinará el contenido y alcance de la Ley 98 de 1993 y los mandatos constitucionales que pretende desarrollar a favor de la eficacia de los derechos a la cultura, la educación y los derechos de autor, ejercidos mediante la actividad editorial.

En tercer término, la Corte hará una referencia breve al contenido y alcance de los derechos a la información y a la libertad de prensa. Finalmente, a partir de las reglas que se derivan de los análisis anteriores, resolverá los problemas jurídicos expuestos.

#### **La igualdad y la equidad tributaria como límites a la facultad del legislador para establecer beneficios fiscales**

6. En lo que respecta a la regulación constitucional en materia de tributos, el punto de partida es el deber general de todas las personas de concurrir en los gastos del Estado, a través de los aportes fiscales previstos por el legislador. Es en ese sentido que el artículo 95-9 C.P. consagra dentro de los deberes de la persona y el ciudadano el de contribuir al financiamiento de los gastos e inversiones del Estado dentro de conceptos de justicia y equidad. Tales conceptos, a su vez, son desarrollados por el artículo 363 C.P., cuando estipula que el sistema tributario se funda en los principios de equidad, eficiencia, progresividad y no retroactividad. A esta previsión constitucional se suma, a su vez, lo previsto en el artículo 338 C.P. el cual consagra el principio de legalidad tributaria. Conforme a este precepto, en tiempos de paz solo el Congreso, las asambleas y concejos podrán imponer contribuciones fiscales y parafiscales.

Estas normas constitucionales confieren entonces una regla común de acuerdo con la cual se predica una obligación general de tributación, que convierte a los tratamientos fiscales favorables en excepcionales, precisamente porque conforman limitaciones a un deber de raigambre constitucional. Sobre el particular, la Corte ha señalado que el legislador tiene un amplio margen de configuración legislativa sobre la materia, el cual está únicamente delimitado por la vigencia de la Constitución y, en particular, de los principios antes

13

de 1993 excluye a la prensa escrita y digital de los beneficios en ella contenidos, entre ellos la exención del impuesto a la renta de que trata el artículo 21 de esa normatividad?

4.3. ¿Se desconoce el derecho de autor y se impide el acceso de las personas a la cultura en razón que las normas acusadas excluyen a la prensa digital y escrita de los beneficios que concede a la industria editorial?

5. Para resolver estos asuntos, la Sala adoptará la siguiente metodología: En primer lugar, explicará el precedente constitucional sobre la prohibición de la omisión legislativa relativa en tanto límite para la amplia facultad del Congreso en materia de beneficios tributarios. Luego, en segundo término y a partir de las reglas planteadas en decisiones recientes de la Corte, se determinará el contenido y alcance de la Ley 98 de 1993 y los mandatos constitucionales que pretende desarrollar a favor de la eficacia de los derechos a la cultura, la educación y los derechos de autor, ejercidos mediante la actividad editorial.

En tercer término, la Corte hará una referencia breve al contenido y alcance de los derechos a la información y a la libertad de prensa. Finalmente, a partir de las reglas que se deriven de los análisis anteriores, resolverá los problemas jurídicos expuestos.

#### **La igualdad y la equidad tributaria como límites a la facultad del legislador para establecer beneficios fiscales**

6. En lo que respecta a la regulación constitucional en materia de tributos, el punto de partida es el deber general de todas las personas de concurrir en los gastos del Estado, a través de los aportes fiscales previstos por el legislador. Es en ese sentido que el artículo 95-9 C.P. consagra dentro de los deberes de la persona y el ciudadano el de contribuir al financiamiento de los gastos e inversiones del Estado dentro de conceptos de justicia y equidad. Tales conceptos, a su vez, son desarrollados por el artículo 363 C.P., cuando estipula que el sistema tributario se funda en los principios de equidad, eficiencia, progresividad y no retroactividad. A esta previsión constitucional se suma, a su vez, lo previsto en el artículo 338 C.P. el cual consagra el principio de legalidad tributaria. Conforme a este precepto, en tiempos de paz solo el Congreso, las asambleas y concejos podrán imponer contribuciones fiscales y parafiscales.

Estas normas constitucionales confieren entonces una regla común de acuerdo con la cual se predica una obligación general de tributación, que convierte a los tratamientos fiscales favorables en excepcionales, precisamente porque conforman limitaciones a un deber de raigambre constitucional. Sobre el particular, la Corte ha señalado que el legislador tiene un amplio margen de configuración legislativa sobre la materia, el cual está únicamente delimitado por la vigencia de la Constitución y, en particular, de los principios antes

señalados. Para la jurisprudencia, “... es claro que, al definir quiénes pagan y quiénes no un determinado tributo, el Congreso, mientras se ajuste a los principios, valores y mandatos de la Constitución, adopta una decisión que sólo a él corresponde en el Estado Social de Derecho, con base en criterios que corresponden al ámbito de la política tributaria que le compete, previa evaluación de elementos de juicio diversos así como de las conveniencias y circunstancias en las cuales el gravamen ha de ser aplicable. Al fin y al cabo, el Congreso ejerce una representación política; está llamado a defender los intereses del Estado pero también los del pueblo al que representa; tiene que examinar la conveniencia, oportunidad y bondad de los tributos, y ha de apreciar los eventos en los cuales sea admisible la exoneración de ellos, con base también en el análisis de la realidad a la cual se aplican los impuestos. || Desde luego, también se ha destacado en la jurisprudencia que tal posibilidad legislativa no es absoluta y que debe ejercerse dentro de los límites de equidad, justicia, eficiencia y proporcionalidad que la Constitución Política exige (art. 363 C.P.), según los dictámenes e imperativos que el Constituyente previó; y también con arreglo al principio general de la igualdad (art. 13 C.P.), aunque en la aplicación de este último no puede acogerse a un criterio de cerrada equivalencia aritmética, ni tampoco al del igualitarismo ciego, sino, en forma predominante, teniendo presentes objetivos económicos y sociales de la tributación, la concepción constitucional de igualdad real y material, que debe armonizar la medida en su sustancia con la diversidad de situaciones e hipótesis frente a las cuales se encuentra”<sup>2</sup>.

7. Los tributos operan, desde su faceta económica, como un mecanismo de intervención en el mercado. De ahí que el Congreso, en su amplio margen de configuración legislativa, esté facultado para definir los responsables de los tributos, así como los hechos generadores, a partir de un criterio que apunte hacia la satisfacción de las finalidades esenciales del Estado en la economía.

Ahora bien, esa misma potestad se traslada al caso de las exenciones tributarias. En este escenario, el legislador conserva la misma facultad amplia de regulación, pero en todo caso esa competencia no puede mostrarse incompatible con (i) la eficacia del deber general de tributar; y (ii) los principios que informan el sistema tributario, particularmente la equidad, la justicia y la igualdad. Por ende, los requisitos constitucionales de las exenciones tributarias apuntan a que el legislador busque un fin de intervención constitucionalmente legítimo con el tratamiento diferenciado y que, a su vez, ese beneficio no se muestre injustificado de cara a las situaciones de hecho objeto de la regulación diferenciada.

Existe, por lo tanto, un vínculo estrecho entre la facultad del legislador de reconocer exenciones tributarias y la vigencia del principio de igualdad, comprendido desde su perspectiva material, que ordena tratar igual a los iguales y diferente a los diferentes. Así lo ha establecido la Corte al expresar que la validez constitucional de las exenciones tributarias reposa en la

<sup>2</sup> Corte Constitucional, sentencia C-291/00, reiterada en C-1279/01.

obligación del legislador de conferirles previa la identificación de razones objetivas, cuya verificación impida que la exención configure un simple fuero o privilegio fiscal.

La Sala ha fijado reglas definidas sobre este particular,<sup>3</sup> las cuales se expresan a continuación en cuanto conforman parámetro de estudio para la constitucionalidad de las normas acusadas:

7.1. Como se ha indicado, el legislador goza de amplia potestad de configuración normativa para establecer tributos y definir sus elementos esenciales, es natural que, de la misma forma, goce del poder suficiente para consagrar beneficios tributarios, por razones de política económica o para realizar la igualdad real y efectiva en materia fiscal.

Concretamente, a través de las exenciones tributarias, el legislador impide el nacimiento de la obligación tributaria en relación con determinados sujetos o disminuye la cuantía de la misma, por consideraciones de política fiscal. Así, si bien en principio, respecto del contribuyente, se concreta el hecho generador del tributo, este se excluye de forma anticipada de la obligación tributaria, por disposición legal, mediante una técnica de desgravación que le permite al legislador ajustar la carga tributaria, de manera que consulte los atributos concretos del sujeto gravado o de la actividad sobre la que recae la obligación tributaria, siempre con sujeción a criterios razonables y de equidad fiscal.

7.2. Todo beneficio fiscal que introduzca el legislador debe atender a los principios de generalidad y homogeneidad, puesto que solo así se garantiza la existencia de un sistema tributario justo, desprovisto de privilegios y fueros. De igual forma, esta Corporación ha señalado que las exenciones tributarias se identifican por su carácter taxativo, limitativo, inequívoco, personal e intransferible, de manera que sólo operan a favor de los sujetos pasivos que se subsuman en las hipótesis previstas en la ley.

7.3. El principio de generalidad que se exige de toda exención no desconoce el hecho de que, por definición, tal beneficio comporta un trato diferenciado a favor de determinados sujetos que, en ausencia de la exención tributaria establecida legalmente, se encontrarían sometidos al tributo. Sin embargo, el principio de generalidad implica que la exención fiscal cobija a todos los contribuyentes que se encuentran en el mismo supuesto de hecho, sin distinciones injustificadas.

En consecuencia, no obstante el amplio margen de configuración normativa de que goza el legislador sobre la materia, no queda librado simplemente a su opción política, sino que debe atender a una valoración específica de la justicia tributaria y demás principios que sustentan la política fiscal.

<sup>3</sup> En este apartado, la Corte adopta la síntesis efectuada en la sentencia C-748/09.

En este sentido, la jurisprudencia ha reconocido la amplia potestad que, de acuerdo con la Carta Política, ostenta el Congreso para fijar exenciones tributarias, la cual sólo encuentra límites en las disposiciones constitucionales, por lo que ha de ser ejercida al tenor de ellas, dentro de criterios de equidad, razonabilidad, proporcionalidad, igualdad y progresividad. Así, la soberanía fiscal que ejerce el legislador, no por amplia puede reputarse absoluta, sino que por el contrario se encuentra sujeta a los límites y condicionamientos que emanan directamente de la Constitución Política.

7.4. En relación con los propósitos que persigue el Estado al implementar beneficios de naturaleza fiscal, la jurisprudencia constitucional ha establecido que la exención tributaria no es un fin para el Estado ni para el sujeto pasivo de la obligación fiscal, sino que se trata de un instrumento de estímulo tributario que puede estar orientado hacia diferentes propósitos tales como (i) la recuperación y desarrollo de áreas geográficas deprimidas por desastres naturales o provocados por el hombre, (ii) el fortalecimiento patrimonial de las empresas que ofrecen bienes o servicios de gran sensibilidad social, (iii) el incremento de la inversión en sectores vinculados a la generación de empleo masivo, (iv) la protección de ciertos ingresos laborales y de las prestaciones de la seguridad social, así como (v) una mejor redistribución de la renta global.

7.5. Con base en las anteriores premisas, se tiene que la validez constitucional de las exenciones y otros beneficios está, de este modo, supeditada a la justificación que los mismos puedan tener a la luz del ordenamiento constitucional. Por ende lo relevante, a efectos del análisis constitucional, es establecer si un determinado beneficio tributario, no obstante que puede alterar, en principio, el equilibrio que el sistema tributario, puede considerarse justificado a la luz de otros valores constitucionales o desde la perspectiva del interés general y los fines del Estado.

8. De acuerdo con la demanda que motiva el asunto de la referencia, la Sala advierte necesario detenerse en dos límites a la facultad del Congreso para la fijación de exenciones tributarias: la inconstitucionalidad de la omisión legislativa relativa y la vigencia del principio de equidad tributaria. Por ende, se hará un estudio separado de cada uno de estos asuntos.

9. La inconstitucionalidad de las omisiones legislativas relativas está vinculada a la eficacia del principio de igualdad, particularmente la igualdad ante la ley. En efecto, la omisión en comento se produce cuando una norma otorga una posición jurídica a favor de un sujeto o situación de hecho y omite injustificadamente de conceder la misma regulación a otras personas o situaciones, a pesar que concurre un mandato constitucional que así lo prevé.

En ese sentido, para que se verifique una omisión legislativa relativa, la jurisprudencia constitucional ha identificado los siguientes requisitos<sup>4</sup>: Primero, la existencia de una norma respecto de la cual se predique el cargo.

<sup>4</sup> Corte Constitucional, sentencia C-1011/08, reiterada en C-090/11.

Esto debido a que en caso que no se evidencia dicha regla jurídica, se estará ante una omisión legislativa de carácter absoluto, frente a la cual la Corte carece de competencia, puesto que el control de constitucionalidad solo se predica de preceptos legales debidamente expedidos y vigentes, salvo las taxativas modalidades de control previo que prevé la Carta Política.

Segundo, la exclusión de sus consecuencias jurídicas de casos asimilables a los previstos en ella, o la no inclusión de un ingrediente o condición indispensable para la armonización de su enunciado normativo con los mandatos de la Constitución. Tercero, la ausencia de una razón suficiente para tal exclusión. Cuarto, la generación de una situación de desigualdad negativa respecto de los grupos excluidos o la vulneración de otros de sus derechos fundamentales; y quinto, la existencia de un mandato constitucional específico que obligue al legislador a contemplar los grupos o ingredientes excluidos.

La comprobación de cada una de estas características activa la competencia de la Corte para declarar la exequibilidad condicionada de la previsión acusada, de modo que integre el sujeto o supuesto de hecho excluido. Como se observa, en estos casos la medida legislativa no es inconstitucional en sí misma considerada, sino que el cuestionamiento se dirige sobre la omisión en la que incurre y en la ausencia de un ámbito para su justificación.

10. Llevadas estas condiciones al caso particular de los beneficios tributarios, se tiene que la constitucionalidad de normas de ese carácter quedará en entredicho cuando (i) efectivamente concorra una norma legal que disponga el tratamiento tributario diferenciado; (ii) la exención tributaria no se predica de determinados sujetos o hechos generadores que *prima facie* guardan analogía fáctica con los sujetos o hechos que sí ostentan el beneficio fiscal. Así, en caso que este supuesto no se cumpla, se estaría ante una omisión legislativa absoluta en relación con los sujetos o hechos excluidos, lo que inhibiría el ejercicio del control de constitucionalidad sobre el beneficio tributario; (iii) no concorra una razón suficiente para la mencionada exclusión, esto es, que tanto uno como otro fenómeno sean económica o jurídicamente asimilables y, además, no se evidencie el cumplimiento de ningún fin esencial del Estado que sustente el trato diferente; (iv) la comprobación acerca de una discriminación injustificada contra una persona, o bien la vulneración de alguno de sus derechos fundamentales, en razón de la exclusión; y (v) la existencia de un mandato constitucional específico que ordene incluir a los sujetos o hechos generadores como beneficiarios del tratamiento tributario más beneficioso.

Como se observa, esta comprobación es compatible con el amplio grado de configuración legislativa sobre la materia. Como ya se ha indicado, las exenciones tributarias no pueden comprenderse, en modo alguno, como un deber para el legislador, puesto que precisamente son excepciones al deber constitucional de concurrir en la financiación de los gastos del Estado. Por esta razón, la omisión legislativa relativa solo podrá comprobarse cuando el

15

Congreso, de manera arbitraria y carente de motivación, excluya a determinados sujetos o hechos generadores de la obligación tributaria y, a su vez, pretermita cobijar con el beneficio a otros sujetos o hechos que guardan plena identidad, en tanto fenómeno jurídico y/o económico, con las instancias beneficiadas.

En sentido contrario, cuando sea posible identificar una razón suficiente que justifique la exclusión y, a su vez, tal premisa se muestre compatible con la Constitución, entonces la exención recaerá en el amplio margen de configuración normativa antes explicado, sin que pueda predicarse una omisión legislativa relativa.

11. El principio de equidad tributaria opera como límite a la facultad del legislador para fijar exenciones fiscales. De acuerdo con este principio, el deber de tributación debe responder tanto a la obligación general de tributar como a las particularidades del sujeto y el hecho generador, desde su perspectiva económica y frente al cumplimiento de los fines esenciales del Estado. La equidad tributaria, entonces, es un criterio material que obliga a que la imposición del deber de tributar responda a parámetros objetivos y que, en ese sentido, impidan bien la imposición de cargas desproporcionadas para el contribuyente o bien sea injustificadamente excluido del cumplimiento del mencionado deber. De la misma manera, la equidad en el sistema tributario exige que fenómenos económicos similares le sean imponibles las mismas obligaciones fiscales, salvo que se evidencie la necesidad de cumplir con un fin constitucionalmente valioso que exija un trato distinto.

Sobre el particular, la jurisprudencia constitucional insiste en que el principio de equidad tributaria exige que la imposición esté basada en una evaluación de las condiciones fiscales y extrafiscales del sujeto pasivo y el hecho generador, la cual determine que, en caso que opere un tratamiento desigual, se encuentre justificado mediante una razón suficiente y compatible con los postulados constitucionales. Para la Corte, “[e]l principio de equidad tributaria, establecido en las normas constitucionales referidas, comporta la manifestación del derecho fundamental de igualdad en esa materia, de suerte que proscribe toda formulación legal que implique tratamientos tributarios diferenciados injustificados, tanto por desconocer el mandato de igual regulación legal cuando no hay razones para un tratamiento desigual, como por desconocer el mandato de regulación diferenciada cuando no hay razones para un tratamiento igual<sup>5</sup>. || Dicho principio, adicionalmente, sirve de guía para ponderar la distribución de las cargas y de los beneficios entre los contribuyentes, para lo cual resulta relevante la valoración de su capacidad económica y de la naturaleza y fines del impuesto pertinente, para evitar que se impongan gravámenes excesivos o beneficios exagerados<sup>6</sup>. ”<sup>7</sup>

<sup>5</sup> Cfr. Corte Constitucional, Sentencia C-643 de 2002, M.P. Jaime Córdoba Triviño.

<sup>6</sup> Cfr. Corte Constitucional, Sentencia C-385 de 2008, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

<sup>7</sup> Corte Constitucional, sentencia C-748/09.

El principio de equidad tributaria, en ese orden de ideas, se fundamenta en un criterio de *cargas soportables* para el contribuyente, el cual está a su vez soportado en una evaluación concreta tanto de la capacidad económica como de la eficacia de los principios de igualdad y de justicia del sistema fiscal en su conjunto. En términos de la jurisprudencia constitucional, “... conforme al principio de equidad tributaria, los gravámenes deben ser aplicados a todos los sujetos que tengan capacidad contributiva y que se hallen bajo las mismas circunstancias de hecho, con lo que se garantiza el sostenimiento del equilibrio frente a las cargas públicas. Este planteamiento, ha sido recogido a través de la construcción del principio de generalidad que implica que el universo de los sujetos pasivos del tributo debe comprender a todas las personas que tengan capacidad contributiva y desarrollen la actividad o conjunto de actividades gravadas<sup>8</sup>. || Lo anterior no impide, sin embargo, que en consideración de circunstancias particulares de orden fiscal o extrafiscal, el legislador establezca algunos beneficios, siempre que ellos se encuentren debidamente justificados<sup>9</sup>. || En relación con el condicionamiento del ejercicio de la potestad legislativa utilizada para establecer tratos diferenciados a determinados grupos de contribuyentes, ha dicho esta Corporación que el legislador no puede establecer un trato diferente a dos grupos determinados, cuando tal medida no se adecua a ningún propósito constitucional o legal<sup>10</sup>. Ahora bien, en los casos en que la medida diferencial sí resulte razonable a la luz de los fines del Estado Social de Derecho, la jurisprudencia constitucional, ha sido respetuosa del margen de configuración normativa del legislador<sup>11</sup>.<sup>12</sup>

Finalmente, el precedente en comento distingue dos planos de la equidad tributaria: vertical y horizontal. De acuerdo con el primero, la determinación del tributo debe ser directamente proporcional a los ingresos del sujeto pasivo, con lo cual se inserta dentro de las condiciones propias de progresividad fiscal. En cambio, la equidad tributaria horizontal remite a la necesidad que los contribuyentes que se encuentren en una misma situación fáctica deban recibir un tratamiento paritario por parte del Estado y, para lo que interesa al control de constitucionalidad, de las previsiones legales de índole fiscal.

12. Como se observa, es innegable el papel que juega la equidad tributaria en la amplia facultad del legislador para fijar exenciones tributarias. Este principio opera como límite de tal competencia, en tanto (i) exige que el beneficio fiscal esté justificado en una razón suficiente y que exprese derechos, principios y valores constitucionales; (ii) no vaya en contravía del análisis de la capacidad contributiva del sujeto pasivo (equidad vertical); y (iii) dicha razón de diferenciación constitucionalmente admisible opere como factor válido de tratamiento distinto entre los contribuyentes que, de otro

<sup>8</sup> Cfr. Corte Constitucional, Sentencia C-183 de 1998, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

<sup>9</sup> Cfr. Corte Constitucional, Sentencia C-804 de 2001, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

<sup>10</sup> Cfr. Corte Constitucional, Sentencia C-734 de 2002, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

<sup>11</sup> Cfr. Corte Constitucional, Sentencia C-1261 de 2005, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

<sup>12</sup> Corte Constitucional, sentencia C-748/09.

modo, deberían concurrir de la misma forma en el financiamiento de los gastos del Estado (equidad horizontal).

Además, la Sala resalta que el efecto de la equidad horizontal frente a las exenciones tributarias resulta definitivo en lo que tiene que ver con la prohibición de las omisiones legislativas relativas. En efecto, un tratamiento fiscal más favorable incurriría en dicha omisión cuando omitiese, de manera injustificada, incluir un supuesto de hecho o un sujeto pasivo del tributo que estuviera en las mismas condiciones que el beneficiado y que, a su vez, no guardase ningún factor relevante de distinción en cuanto fenómeno económico. De igual manera, una situación de esta naturaleza desconocería la equidad tributaria, pues estaría imponiendo diferentes cargas fiscales a distintos contribuyentes que, por sus condiciones fácticas, debieran recibir idéntico trato por parte de las normas legales que regulan el sistema tributario.

#### **El ámbito de protección de la Ley 93 de 1998 desde la perspectiva constitucional**

13. La constitucionalidad de algunas exclusiones a determinados impresos por parte de la Ley 93 de 1998, también conocida como *Ley del Libro*, fue objeto de análisis por parte de esta Corte en la sentencia C-1023/12. En esta decisión se declaró la inexecutable parcial del artículo 2º de la Ley 98/93, en tanto excluía del concepto de libros y por ende de los beneficios y estímulos contenidos en dicha normativa, a las tiras cómicas o historietas gráficas, así como las fotonovelas. En esta sentencia la Sala fijó un grupo de reglas que se muestran definitivas para resolver el asunto de la referencia. Además, debe resaltarse que el objetivo central de la demanda es demostrar que la prensa escrita y digital está en idéntica situación de exclusión que la evidenciada por la Corte frente a los cómics y fotonovelas, de modo que debería llegarse a idéntica conclusión en cuanto a su constitucionalidad. Por ende, resulta necesario hacer referencia expresa a dichos argumentos.

14. En un primer momento, la sentencia en comento adelantó un completo estudio sobre la protección constitucional del derecho de autor, a partir de su consagración en el artículo 61 C.P. Así, estableció las siguientes reglas a ese respecto:

14.1. A partir de la normatividad nacional e internacional sobre la materia, se concluye que la protección jurídica del derecho de autor recae sobre todas aquellas creaciones del espíritu, en el campo científico, literario o artístico, cualquiera que sea el género, forma de expresión, y sin que importe el mérito literario o artístico, ni su destino. Dentro de esta protección, y en los términos mencionados, se incluyen los libros, folletos y otros escritos, sin que se excluya ninguna especie.

14.2. El derecho de autor contiene dos tipos de prerrogativas: los derechos morales, que están relacionados con la facultad que tiene el creador, en tanto

persona natural, para que su obra se conozca y mantenga su integridad y titularidad, por lo que tienen carácter personal, extrapatrimonial, imprescriptible, irrenunciable, e inalienable. Los derechos morales, en tal sentido, versan sobre (i) el derecho a divulgar la obra; (ii) el derecho al reconocimiento de la paternidad intelectual; (iii) el derecho al respeto y a la integridad de la obra, impidiendo las modificaciones no autorizadas sobre la misma; y (iv) el derecho al retracto, que le permite al autor retirarla del comercio.

De otro lado, los derechos patrimoniales de autor tienen, como su nombre lo indica, contenido económico y se concentran en el pago al creador o a la persona natural o jurídica titular de los derechos por aquellas actividades que involucren la explotación de la obra protegida. Dentro de las variables de esas facultades están (i) el derecho de reproducción material; (ii) el derecho de comunicación pública no material, de representación, ejecución pública y radiodifusión; y (iii) la transformación, traducción, adaptación y arreglo musical, así como cualquier otra forma de utilización de la obra.

14.3. A partir de lo regulado por el artículo 61 C.P., se tiene que el legislador está investido de un amplio margen de configuración legislativa en materia de regulación del derecho de autor. Sin embargo, ese límite está circunscrito por (i) la eficacia de los derechos morales y patrimoniales antes planteados; y (ii) la prohibición de imponer a los titulares de esos derechos un tratamiento desproporcionado o irrazonable, que vaya en contravía con la normal explotación de la obra. Como lo señaló la Corte en la sentencia C-519/99 “[a]unque el legislador goza de competencia para establecer las modalidades del amparo de los indicados derechos, lo que no puede esquivar es la responsabilidad que la Constitución le ha confiado en la búsqueda de instrumentos aptos para obtener que en la práctica los autores no sean víctimas de imposiciones arbitrarias o abusivas por parte de quienes ejecutan, representan, exhiben, usan o explotan sus obras, para desconocer lo que constitucionalmente se les debe por tales conceptos.”

14.4. La jurisprudencia constitucional, conforme a lo expuesto y en consonancia con la normatividad aplicable, concuerda en que la protección del derecho de autor es amplia, se predica de toda clase de obra y, por ende, no irroga niveles diferenciados de eficacia en razón de las cualificaciones, en todo caso subjetivas, que de estas se realicen. En criterio de la sentencia C-1023/12, “de acuerdo con la normatividad nacional e internacional que regula los derechos de autor: (i) la protección recae sobre todas aquellas “obras” que son creaciones del espíritu, en el campo científico, literario o artístico, cualquiera que sea el género, forma de expresión, y sin que importe el mérito literario o artístico, ni su destino. Dentro de esta protección, y en los términos mencionados, se incluyen los libros, folletos y otros escritos, sin que se excluya ninguna especie. (ii) La protección del derecho de autor involucra el reconocimiento de derechos morales y derechos patrimoniales a sus titulares. En cuanto a los primeros, se reconoce su vínculo con la creación de

17

*la obra y se caracterizan por su carácter extrapatrimonial, inalienable, irrenunciable y, en principio, de duración ilimitada. Frente a los segundos, estos se relacionan con la explotación económica de la obra. (iii) Si bien el legislador goza de una amplia potestad de configuración en materia de derechos de autor, esta debe respetar los límites constitucionales; en tal medida las limitaciones que imponga al disfrute de los derechos de autor deben ser razonables y proporcionadas, y estar acordes con las previsiones de protección previstas en tratados internacionales, tales como: a) que sean legales y taxativas; b) que su aplicación no atente contra la normal explotación de la obra; y c) que con ella se evite causarle al titular del derecho de autor un perjuicio injustificado en sus legítimos derechos e intereses<sup>13</sup>.*”

14.5. Conforme los anteriores presupuestos y luego de hacer un inventario de las aproximaciones históricas, artísticas, literarias y sociológicas de los cómics y las fotonovelas, la Corte concluyó que se trataba de obras que eran objeto de protección por parte del derecho de autor y que tenían un innegable valor cultural. Este vínculo, además, era corroborado por la legislación comparada en el ámbito iberoamericano, en el cual diferentes normas de promoción de la industria editorial no preveían exclusiones a las obras mencionadas. Por ende, no resultaba admisible que el legislador, a partir precisamente de su descalificación como obra cultural, las excluyera de la protección prodigada por la Ley del Libro.

De otro lado, esa exclusión significaba una vulneración del derecho de autor, puesto que las historietas gráficas y las fotonovelas no podían acceder a los beneficios contenidos en la Ley 98/93, particularmente al reconocimiento del número estandarizado de identificación internacional (ISBN), lo cual operaba como barrera tanto para la comercialización como la divulgación de la obra. En suma, la Corte señaló que “...la descalificación apriorística, generalizada y presuntiva que hace la disposición acusada de las tiras cómicas y las fotonovelas, fundada aquella en la carencia de valor científico y cultural de estas expresiones, introduce un menoscabo injustificado a la valoración y estima que los autores tienen respecto de su propia obra, al vínculo espiritual que conservan con la misma. La visión reductora que introduce la norma impugnada no se encuentra autorizada por las normas que regulan los derechos de autor y sus prerrogativas, que como se indicó reconocen valores tangibles e intangibles en todas las manifestaciones de la creatividad y del ingenio humanos, independientemente de la forma, de su mérito o de su destino. Esta sub valoración sobre la esencia de las manifestaciones literarias señaladas, se proyecta así mismo, en afectaciones del derecho a la explotación normal de estas obras por parte de sus titulares.”

15. La sentencia C-1023/12 contempló, de la misma manera, que la exclusión de los cómics y las fotonovelas del ámbito de aplicación de la Ley 98/93 iba en contravía de los principios de igualdad y equidad que informan el sistema

<sup>13</sup> Sentencias C-155 de 1998 y C-871 de 2010.

tributario. A partir de la aplicación de un juicio intermedio de proporcionalidad, la Corte encontró que si bien el objetivo de la medida era la protección de las obras editoriales con valor científico y cultural, el medio para cumplir ese objetivo, esto es, la exclusión objeto de estudio, no era constitucionalmente legítimo. Esto debido a que desconocía el valor cultural de las historietas gráficas y las fotonovelas en tanto obras objeto de protección. Así, excluir a tales obras de la totalidad de los beneficios tributarios que la industria editorial confiere la Ley 98/93, se mostraba incompatible con la equidad fiscal. Para sustentar esta conclusión, la sentencia C-1023/12 expuso los siguientes argumentos, que por su importancia se transcriben *in extenso*:

*“Las anteriores constataciones permiten sostener que la exclusión de las historietas gráficas o tiras cómicas y las fotonovelas, del concepto de publicación de contenido cultural, y como consecuencia de ello la privación a los autores nacionales y extranjeros de estas obras, de las prerrogativas y beneficios que tiene prevista la ley de fomento del libro para quienes las crean, editan, producen e imprimen en Colombia, involucra un trato diferenciado carente de justificación. En efecto, se trata de una decisión legislativa que no suministra beneficio alguno al propósito constitucional de masificar y democratizar el acceso a la ciencia y a la cultura de todos los colombianos en igualdad de oportunidades (Art. 70) a través de la promoción de la lectura y la creación de incentivos a la industria editorial. Por el contrario, el tratamiento gravoso que se establece no solamente para los creadores de las historietas y las fotonovelas, sino para toda la cadena productiva de autores, editores, distribuidores, librerías e industria gráfica y papelera, resta posibilidades a la realización de esos propósitos.*

*(...)*

*Como se demostró en el análisis del cargo por violación del principio de igualdad el criterio de diferenciación establecido por el legislador para sustraer a las historietas gráficas y las fotonovelas del ámbito de la ley, no encuentra ningún sustento, comoquiera que existen razones históricas, sociológicas y teóricas plasmadas en estudios que se citan en los antecedentes de esta decisión que demuestran que las creaciones mencionadas, tienen una significativa importancia como manifestaciones culturales, que permiten un tipo de narración que integra la imagen y la palabra en una secuencia con un ordenamiento lógico, y que tiene la potencialidad de reflejar las condiciones sociopolíticas del momento de su creación. Se trata de una expresión cultural con capacidad para construir la percepción de la realidad; con enormes posibilidades para desarrollar destrezas de aprendizaje y favorecer el acceso al conocimiento de textos<sup>14</sup>.*

*42.5. En consecuencia, desvirtuado el criterio diferenciador usado por el legislador para dar un trato disímil a las historietas gráficas y las fotonovelas, no existe ninguna razón objetiva para sustraer estas especies de los beneficios tributarios contemplados en la Ley 98 de 1993. Si bien las exenciones y beneficios fiscales establecidos en la mencionada normativa se encuentran plenamente justificadas en los propósitos constitucionales que inspiran la ley como son los de promover el acceso democrático a los bienes de la ciencia y la cultura, el fomento de la lectura y el fortalecimiento de la industria editorial, lo que no encuentra justificación alguna es la exclusión de las historietas*

<sup>14</sup> Concepto emitido por la Universidad Jorge Tadeo Lozano.

18

*gráficas y las fotonovelas de ese ámbito de protección y promoción, comoquiera que no se identifica ningún criterio razonable para catalogarlas como especies diferentes a los "libros, revistas, folletos, coleccionables seriados o publicaciones de carácter científico o cultura", publicaciones que de conformidad con el inciso primero del artículo segundo, parcialmente acusado, sí gozan de la protección, los incentivos y los beneficios tributarios.*

*Tal situación entraña un palmario desconocimiento de los principios generales de justicia y equidad (Art. 363) que deben regir no solamente la imposición de tributos sino las exenciones. Demostrado que las fotonovelas y las historietas gráficas, participan de la misma naturaleza de los libros, folletos y demás impresos a que se refiere el inciso primero del artículo 2° de la ley en cuestión, la exclusión de aquellas del ámbito de la ley, sin que exista una razón objetiva para ello, se traduce en un trato inequitativo en materia tributaria, que debe ser corregido."*

16. En conclusión, la Corte determinó que la única razón por la cual el legislador había excluido a las historietas gráficas y las fotonovelas del ámbito de protección de la Ley 98/93 era su descalificación como obra con contenido cultural y científico. La Sala halló que, contrario a esta razón, concurrían suficientes argumentos para inferir que tales obras tenían un valor cultural intrínseco, de modo que (i) guardaban las condiciones propias de los libros, de acuerdo con el concepto previsto en el artículo 2° de la Ley mencionada; y (ii) la exclusión vulneraba tanto el derecho de autor como la igualdad y la equidad tributaria. Esto último en razón que el legislador había excluido injustificadamente un supuesto de hecho dentro del grupo de beneficiarios de los tratamientos fiscales diferenciados previstos en la norma acusada.

### **Breve referencia a la libertad de prensa y de información**

17. Las libertades de prensa y expresión están en el centro de la definición de las sociedades democráticas constitucionales. De hecho, la eficacia de estas libertades suelen ser comprendidas en la historia constitucional como un punto de inflexión en el paso de modelos autárquicos del ejercicio del poder político a formas democráticas e institucionales.

Estas libertades, para el caso de la Constitución colombiana, se articulan en al menos dos mandatos definidos. De un lado, el artículo 20 C.P. prescribe la garantía para toda persona de (i) expresar y difundir libremente su pensamiento y opiniones; (ii) informar y recibir información veraz e imparcial, y (iii) fundar medios masivos de comunicación. Estos medios son libres y tiene responsabilidad social. A su vez, estas cláusulas son complementadas con lo señalado en el artículo 73 C.P., en cuanto determina que la actividad periodística gozará de protección para garantizar su independencia profesional.

18. En lo que interesa a esta decisión, la Sala debe concentrarse en dos aspectos definidos: Los contenidos medulares de la libertad de información y

prensa, al igual que las condiciones que deben cumplirse para la validez constitucional de limitaciones a ese derecho.

18.1. En cuanto a lo primero, la jurisprudencia de la Corte ha determinado<sup>15</sup> que, respecto del objeto jurídico específico de esas libertades deben distinguirse dos planos. La libertad de expresión apunta a la facultad de transmitir la propia opinión, mientras que la libertad de información supone una condición doble vía: tanto la facultad de fundar medios masivos de comunicación para la transmisión de hechos, eventos y todo tipo de acontecimientos, como la libertad del receptor acceder a la información, desde una perspectiva de máximo pluralismo de medios y de contenidos. En términos de la jurisprudencia reiterada, *“en la libertad de información el interés del receptor de la misma es crucial, puesto que sin información no está en condiciones de ejercer efectivamente su ciudadanía. En esa medida, con miras a promover la mayor difusión de información, la libertad de información está sujeta a una mayor regulación por parte de las autoridades que la libertad de expresión en sentido estricto. Por otra parte, una y otra libertad se diferencian por los supuestos con los que se materializa su ejercicio; así mientras que para la libertad de expresión basta que su titular cuente con las facultades físicas y mentales necesarias para expresarse, la libertad de información supone, además, que exista una infraestructura material apta para captar y difundir la información.”*<sup>16</sup>

18.2. Estas libertades, comprendidas en la complejidad antes explicada, exigen del Estado distintos tipos de acciones, no solo desde las facetas de abstención, sino particularmente de prestación, con el fin de garantizar contar con el andamiaje institucional que promueva la libre circulación de la información y la mencionada pluralidad de medios y contenidos. La Corte insiste, en ese orden de ideas, en que la libertad de información, como la libertad de expresión en sentido estricto, también imponen al Estado obligaciones de respeto, garantía, protección y promoción, en particular cuando su ejercicio se efectúa a través de los medios masivos de comunicación y se apareja, por lo tanto, con la libertad de prensa. Esto significa, por ejemplo, que no le basta al Estado con no atentar contra la libertad de información, puesto que además de respetarla, debe proteger su ejercicio libre y garantizar la circulación amplia de información, aun de aquella que revele aspectos negativos del propio Estado o la sociedad.

18.3. Estas características son compartidas por la libertad de prensa. A este respecto, la jurisprudencia en comento ha señalado que esta prerrogativa es esencial para el Estado democrático, por lo que es titular de las máximas garantías, prestacionales y de abstención, por parte del ordenamiento y las autoridades públicas.

<sup>15</sup> Las reglas que se exponen a continuación fueron sintetizadas por la Corte en la sentencia T-391/07, decisión que contiene un análisis pormenorizado del precedente constitucional sobre libertades de expresión, información y prensa.

<sup>16</sup> *Ibidem*. Fundamento jurídico 4.3.1.

19. Ahora bien, en lo que respecta a las limitaciones admisibles, la Corte ha identificado tanto los tipos de restricciones como el grado de escrutinio que debe cumplirse para avalar su validez constitucional. En cuanto a lo primero, existen determinadas limitaciones que tienen raigambre constitucional, como sucede con la responsabilidad social de los medios de comunicación, la posibilidad que el Estado regule los medios con el único fin de asegurar la equidad y pluralidad en el manejo de la información por los medios de comunicación, así como la función estatal de asegurar el acceso equitativo al espectro.

Con referencia a lo segundo, debe partirse de considerar que las libertades en comento son derechos fundamentales y, en consecuencia, sus restricciones deben ser específicas, excepcionales y cumplir con los requisitos propios de un juicio estricto de proporcionalidad. Para el caso particular, ninguna de las limitaciones debe tener por objeto realizar censura, previa o posterior, en relación con los contenidos expresados por los medios. Sobre ese respecto, la Corte insiste en que *“...cualquier limitación concreta está sujeta a un control constitucional particularmente estricto, ya que la prohibición constitucional de la censura adquiere un carácter marcadamente agudo en este ámbito y proscribte tajantemente cualquier tipo de control previo sobre la actividad de los medios que pueda equivaler a censura, por lo cual toda limitación de la libertad de prensa, efectuada por cualquier autoridad a través de un acto general o particular, se ha de asumir, de entrada, como sospechosa, y se ha de someter a un examen exigente de concordancia con la Carta Política, especialmente si tiene el potencial de desestimular el vigoroso y sólido funcionamiento de la libertad de prensa en una sociedad abierta y pluralista.”*<sup>17</sup>

20. Las limitaciones a la libertad de prensa, información y expresión, debido al lugar central de esos derechos en el Estado Social y Democrático de Derecho, hacen que todo comportamiento dirigido a limitarlos resulte constitucionalmente sospechoso, en términos de vigencia de valores centrales para una sociedad democrática, como sucede con el derecho a la libre transmisión de las ideas. Por ende, esta circunstancia obliga a que la validez de dichas limitaciones esté atada al cumplimiento de requisitos precisos y estrictos, a saber:

20.1. La limitación debe estar formulada de forma precisa y taxativa en una Ley de la República. En este caso, se exige un cumplimiento estricto del principio de legalidad, así como una delimitación igualmente circunscrita del contenido de la limitación. Así, la Corte señala que *“el nivel de precisión con el cual se han de formular las leyes correspondientes debe ser lo suficientemente específico y claro como para permitir que los individuos regulen su conducta de conformidad con ellas. Este requisito se identifica con*

<sup>17</sup> *Ibidem*. Fundamento jurídico 4.4.

*la prohibición de limitar la libertad de expresión con base en mandatos legales vagos, ambiguos, amplios o indeterminados.*"<sup>18</sup>

20.2. Las limitaciones deben mostrarse obligatorias para logro de finalidades constitucionalmente imperiosas, también definidas de manera concreta y específica. Además, tales limitaciones tendrán interpretación restringida y solo resultarán aplicables cuando (i) cumplan con un principio de legalidad estricta, lo que impide su invocación genérica y sin la comprobación sobre la tipicidad del hecho que da lugar a la limitación; (ii) sean compatibles y estén unívocamente dirigidas a la satisfacción de los derechos fundamentales de terceros.

20.3. También resultan admisibles, desde la perspectiva constitucional y del derecho internacional de los derechos humanos, aquellas limitaciones basadas en la necesidad de proteger la seguridad y el orden y moralidad públicas. Sin embargo, en este escenario se exige que el análisis de la constitucionalidad de las medidas sea particularmente riguroso, lo que significa que (i) deberá en todo caso comprobarse el carácter preciso, obligatorio e imperioso de la medida; y (ii) la índole de la limitación debe mostrarse en todo compatible con los valores y principios de la sociedad democrática, particularmente el pluralismo.

20.4. En suma, las limitaciones deben ser estrictamente necesarias y proporcionadas, lo cual significa que (i) sean obligatorias para cumplir con la necesidad imperiosa, apremiante, específica y concreta de preservar un derecho ajeno o un componente particular y previamente definido del orden, salud o moralidad públicas; (ii) la limitación no debe desconocer la prohibición de la censura, directa, indirecta o por consecuencia; (iii) la relación entre medios y fines debe comprobarse de forma exigente, por lo que la limitación debe mostrarse como medio materialmente necesario para cumplir con la finalidad y, a su vez, se muestra como la alternativa menos restrictiva posible del ejercicio de la libertad de expresión; (iv) la limitación se muestre proporcionada, esto es, basada en el equilibrio entre los diferentes derechos y principios en conflicto, lo que exige cumplir con una armonización concreta entre ellos;<sup>19</sup> (v) la restricción debe ser posterior y no puede

<sup>18</sup> *Ibidem*. Fundamento jurídico 4.5.3.1.

<sup>19</sup> Sobre la proporcionalidad de las limitaciones a la libertad de expresión, la sentencia T-391/07 señala que *"la incidencia de la limitación sobre la libertad de expresión debe ser proporcionada, de tal forma que son inadmisibles las limitaciones excesivas. El requisito de proporcionalidad exige una particular atención por parte de las autoridades, tanto de aquella que adopta la limitación como de la que revisa su constitucionalidad. Esta proporcionalidad se determina, no solo evaluando si no existe una desproporción manifiesta entre la limitación y la finalidad que se busca, sino estableciendo en forma positiva que la relación entre ambos extremos —el fin buscado y el alcance de la limitación— logra un equilibrio adecuado. Entonces, la limitación que se pretende justificar ha de maximizar la armonización entre la finalidad buscada y el ejercicio de la libertad de expresión, de tal forma que el grado de incidencia sobre dicha libertad sea menor o igual al peso de la finalidad imperiosa, concreta y específica invocada como justificación de la limitación sospechosa de dicha libertad. Al analizar si se logra en el caso concreto dicha armonización, son pertinentes criterios que permitan verificar si (1) se ha establecido un equilibrio entre todas los diferentes valores en conflicto, (2) que los promueve de manera simultánea, (3) armonizándolos concretamente dentro de las circunstancias del caso en particular, (4) sobre la base de una apreciación aceptable de los hechos relevantes vistos como un todo, partiendo del contexto en el cual tuvieron lugar tanto las expresiones como*

constituir censura; y (vi) la carga sobre el cumplimiento de los requisitos anteriores recae sobre la autoridad que adopta la limitación a la libertad de prensa e información.

### **Los aspectos esenciales de las libertades económicas**

21. El artículo 333 C.P. prevé que la actividad económica y la iniciativa privada son libres, pero a su vez impone un límite definido en la defensa del bien común y la función social de la propiedad y de la empresa. Es por esta razón que el artículo 334 C.P. determina que la dirección general de la economía corresponde al Estado, a quien se le otorgan herramientas de intervención dirigidas a (i) la racionalización de la economía; (ii) la búsqueda, en un marco de sostenibilidad fiscal, del mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo y la preservación de un ambiente sano; (iii) el logro de una política de pleno empleo y de acceso progresivo a los bienes y servicios básicos, especialmente a favor de las personas de menores recursos; y (iv) la promoción de la productividad y competitividad, al igual que el desarrollo armónico de las regiones. De la misma manera, la previsión constitucional en comento impone un límite preciso, que otorga carácter prioritario al gasto público social.

La jurisprudencia constitucional, a partir de este marco de referencia, ha señalado que la Carta Política no es neutra en lo que refiere al modelo económico, sino que adopta lo que se ha denominado como una *economía social de mercado*. Este concepto se funda en considerar que el Estado tiene deberes específicos en dos aspectos definidos: De un lado, está llamado a proteger y dar garantías a un mercado libre y competitivo, donde los diferentes agentes que ofrecen bienes y servicios puedan concurrir equitativamente. De otro lado, debe corregir las imperfecciones de ese mercado, pero no solamente en lo que refiere a la promoción de la libre competencia, sino especialmente frente a la vigencia de los derechos fundamentales de las personas, los cuales están necesariamente atados a las situaciones de mercado. De allí que, en últimas, la intervención estatal en la economía se fundamenta en la compatibilización entre el mercado y los fines del Estado Social y Democrático de Derecho. Ello quiere decir, entonces, que lo que se privilegia es la eficacia de los derechos, que deben tener lugar y vigencia en un escenario que alienta un mercado competitivo.

---

*la limitación, y factores tales como el tipo específico de libertad de expresión que se está limitando, la naturaleza y severidad de las limitaciones adoptadas y su duración en el tiempo, así como las circunstancias particulares de las personas involucradas en el acto expresivo y cualquier elemento de interés público que esté presente dentro de las circunstancias generadas de la expresión limitada, (5) prestando atención a los efectos que tendrá la limitación sobre el libre flujo de ideas, informaciones y expresiones en la sociedad, de manera que éste no sea desestimulado, en particular en lo atinente a asuntos de interés público, (6) asegurándose de que el impacto de la limitación es compatible con el funcionamiento de una sociedad democrática abierta y pluralista, y (7) verificando que la limitación no tiene un animus persecutorio o retaliatorio ni un impacto discriminatorio."*

Esta ha sido la posición expresada por la Corte, la cual, al determinar los elementos esenciales de la libertad de empresa, ha puesto de presente que “[e]xiste, de acuerdo con las normas superiores descritas, un mandato constitucional de doble contenido: La Carta Política reconoce que la libertad económica y la libre competencia económica son derechos que deben promoverse, en el entendido que el desarrollo y ampliación de los mercados es una condición necesaria para la consecución de las condiciones materiales y la prosperidad de los habitantes. Empero, limita esos derechos, mediante el ejercicio de acciones de intervención estatal en la economía, con el fin de evitar que prácticas al interior de esos mismos mercados se tornen en barreras para el cumplimiento de los fines estatales, en especial la vigencia y eficacia de los derechos. || A este respecto, decisiones anteriores de la Corte han sostenido, en relación concreta con la libertad económica, que “la Constitución, al referirse a la actividad económica de manera general, está reconociendo y garantizando al individuo una multiplicidad de sectores dentro de los cuales puede desplegar su libre iniciativa en orden a la satisfacción de sus necesidades, sin que se permita privilegiar unos sujetos, en detrimento de otros. Por ello, esta garantía constitucional se extiende por igual a empresas organizadas y a las que no lo están, a las personas naturales o jurídicas.|| La libertad económica que, se encuentra reconocida y garantizada por la Constitución, dentro de los límites del bien común y del interés social, constituye uno de los fundamentos del Estado Social de Derecho. De esta manera, así como la libertad de empresa se orienta a permitir la posibilidad real del individuo de desarrollar actividades económicas que considera necesarias para la satisfacción de sus intereses, también, se autoriza al Estado para intervenir y crear las condiciones necesarias para que éstas se materialicen en armonía con los valores superiores previstos en la Carta.”<sup>20, 21</sup>

22. Por ende, la jurisprudencia constitucional ha reconocido que el Estado está habilitado para intervenir en el mercado, con el fin de cumplir con los objetivos mencionados y con base en el cumplimiento de determinados requisitos. Al respecto, se ha sostenido<sup>22</sup> que el Estado se encuentra facultado, a través de la ejecución de medidas de intervención en la economía, para corregir aspectos del mercado que impidan el cumplimiento de los fines constitucionales de dicha intervención. Ello, incluso, mediante de instrumentos que, de forma material, puedan limitar a la libertad económica y la libre competencia. Sin embargo, tales límites deben estar fundados en motivos razonables y proporcionados, que guarden una relación de identidad con la consecución de los fines estatales antes descritos, en especial aquellos que se derivan de (i) las funciones esenciales del Estado, descritas en el artículo 2º Superior; y (ii) los objetivos constitucionales de la intervención del aparato estatal en la economía, previstos en el artículo 334 C.P. En consecuencia, cuando la medida de intervención no esté vinculada a dichas

<sup>20</sup> Corte Constitucional, sentencia C-361/02

<sup>21</sup> Corte Constitucional, sentencia C-287/09

<sup>22</sup> *Ibidem*.

21

finalidades, se está *prima facie* ante una restricción injustificada de dichas garantías constitucionales de los participantes del mercado.

En consonancia con lo expuesto, la Corte se ha ocupado de definir los requisitos para la legitimidad de las medidas de intervención económica. A ese respecto, ha indicado que tal intervención "...: i) *necesariamente debe llevarse a cabo por ministerio de la ley*; ii) *no puede afectar el núcleo esencial de la libertad de empresa*; iii) *debe obedecer a motivos adecuados y suficientes que justifiquen la limitación de la referida garantía*; iv) *debe obedecer al principio de solidaridad*; y v) *debe responder a criterios de razonabilidad y proporcionalidad*."<sup>23</sup>. En últimas, de lo que se trata es que la medida de intervención económica corresponda a un motivo identificable y acorde con el ámbito propio de las funciones constitucionales del Estado respecto del mercado.

## **Solución a los cargos propuestos**

### Primer problema jurídico

23. Como se indicó en el fundamento jurídico 4, el primer problema jurídico versa sobre la existencia de una presunta omisión legislativa relativa, por el hecho que las normas acusadas excluyen injustificadamente a la prensa escrita y digital de los beneficios contenidos en la Ley 98/93, particularmente aquellos de naturaleza fiscal.

La Sala considera necesario que, antes de resolver este asunto y con miras a fijar un marco de referencia imprescindible para resolver los cargos propuestos, deba definirse el contexto en que se insertan las expresiones acusadas. Específicamente, debe indicarse cuáles son los beneficios contenidos en la *Ley del Libro*, así como quiénes son titulares.

24. En cuanto a lo primero, en la sentencia C-1023/12, antes explicada, fueron identificados los diferentes beneficios contenidos en la Ley 98/93. Por ende, la Corte reitera a continuación dicha síntesis.

En primer término, la sentencia en comento explicó como los objetivos de la *Ley del Libro* estaban previstos en el artículo 2º de dicha normativa y que refieren a (i) lograr la plena democratización del libro y su uso más amplio como medio principal e insustituible en la difusión de la cultura, la transmisión del conocimiento, el fomento de la investigación social y científica, la conservación del patrimonio de la nación y el mejoramiento de la calidad de vida de todos los colombianos; (ii) estimular la producción intelectual de los escritores y autores colombianos tanto de obras científicas como culturales; (iii) estimular el hábito de la lectura de los colombianos; (iv) convertir a Colombia en un gran centro editorial, a fin de que pueda competir en el mercado internacional; (v) fomentar y apoyar la producción de libros,

<sup>23</sup> *Ibidem*.

textos didácticos, y revistas científicas y culturales, mediante el estímulo de su edición, producción y comercialización; y (vi) ofrecer a los escritores y a las empresas editoriales las condiciones que hagan posible el logro de los objetivos antes analizado.

Para cumplir con las finalidades descritas, la Ley 98/93 establece los siguientes instrumentos de promoción, de carácter arancelario, crediticio, tributario y postal, predicables de los libros, revistas, folletos, o coleccionables seriados de carácter científico o cultural; estímulos identificados por la sentencia C-1023/12 así:

24.1. La exención de toda clase de derechos arancelarios, para arancelarios, tasas contribuciones o restricciones aduaneras de cualquier índole, para la importación de papeles destinados a su edición y fabricación en el país (Art. 7°).

24.2. El acceso a líneas de créditos especiales para las empresas editoriales que se declaren como pequeña y mediana industria (Arts. 4° y 9°).

24.3. La posibilidad de acceder al Número Estandarizado de Identificación Internacional del Libro (ISBN) sin el cual el editor no podrá invocar los beneficios de la ley, ni ingresar al comercio internacional del libro (Art.11).

24.4. Una tarifa especial de la Administración Postal Nacional no superior al 40% de la que se aplica a los impresos, y la posibilidad de que el Gobierno Nacional tome las providencias para que los libros que se envíen a través de la Administración Postal tengan una tarifa internacional de carácter preferencial, equivalente a la que se aplica al correo de superficie (Art. 12).

24.5. La exención total del impuesto sobre la renta y complementarios, para las empresas editoriales constituidas en Colombia como personas jurídicas, cuya actividad económica y objeto social sea exclusivamente la edición de los bienes protegidos. Esta exención se estableció originalmente por veinte (20) años contados a partir de la vigencia de la ley (diciembre 23 de 1993), término que vencería en el 2013 (Art. 21). El artículo 44 de la Ley 1379 de 2010 "*por la cual se organiza la red nacional de bibliotecas públicas y se dictan otras disposiciones*", prorrogó la exención por el término de veinte (20) años más, contados a partir del 31 de diciembre de 2013.

24.6. Los dividendos y participaciones percibidas por los socios, accionistas o asociados de las empresas editoriales responsables de la edición de las especies protegidas, no constituyen renta ni ganancia ocasional (Art. 22).

24.7. La exención del impuesto sobre las ventas respecto de los libros, revistas, folletos o coleccionables seriados de carácter científico o cultural y los diarios o publicaciones periódicas, cualquiera que sea su procedencia (Art. 23).

27

24.8. El derecho de los autores de obras literarias, científicas y culturales, a participar de una remuneración compensatoria por la reproducción de estas obras en establecimientos con fines lucrativos o para uso colectivo (Art.27).

24.9. La exención del pago del impuesto sobre la renta y complementarios, respecto de los ingresos que por concepto de derechos de autor reciban los autores y traductores tanto colombianos como extranjeros residentes en Colombia, por libros de carácter científico o cultural editados e impresos en Colombia, por cada título y por cada año (Art. 28).

24.10. La exención del impuesto sobre la renta y complementarios de los derechos de autor y traducción de autores nacionales y extranjeros residentes en el exterior, provenientes de la primera edición y la primer tirada de libros, editados e impresos en Colombia. Para las ediciones o tiradas posteriores del mismo libro, estará exento un valor equivalente a 1.200 UVT.

24.11. Los alcaldes de los distritos capitales, especiales y demás municipios del país, promoverán en los respectivos concejos la expedición de acuerdos mediante los cuales los editores, distribuidores o libreros, sean exonerados de por lo menos en un 70% de los impuestos de industria y comercio cuando estén dedicados exclusivamente a la edición, distribución o venta de las obras protegidas.

25. A partir de este listado, la Corte encuentra que si bien varios de los beneficios previstos en la Ley 98/93 tienen como destinatario directo a los libros, revistas, folletos, o coleccionables seriados de carácter científico o cultural, lo que excluiría a los periódicos, en todo caso también se evidencia que otros estímulos son también concedidos a la prensa. Esto sucede respecto de (i) la exención al pago del impuesto a las ventas (Art. 23), al igual que la exención que respecto del mismo gravamen prevé el artículo 55 de la Ley 1607 de 2012, el cual modifica el artículo 481 del Estatuto Tributario, en el sentido de declarar como bienes exentos de IVA y con derecho a devolución bimestral a "*los impresos contemplados en el artículo 478 del Estatuto Tributario, (...) los diarios y publicaciones periódicas, impresos, incluso ilustrados o con publicidad de la partida arancelaria 49.02*"; (ii) la exención de todo arancel, impuesto o tributación especial, gravamen para-arancelario, depósito previo, censura o calificación respecto de la importación de los diarios incluidos en la posición arancelaria 49.02<sup>24</sup> y (iii) el beneficio de una tarifa postal reducida. A este respecto, debe tenerse en cuenta que las publicaciones periódicas, en general, son titulares del *International Standard*

<sup>24</sup> Las posiciones arancelarias, en virtud de lo dispuesto por el Decreto 4589 de 2006 "*por la cual se adopta el Arancel de Aduanas y otras disposiciones*", están descritas en la Nomenclatura Arancelaria Común de la Comunidad Andina – NANDINA. La posición arancelaria 49.02 está conformada por los *Diarios y publicaciones periódicas, impresos, incluso ilustrados o con publicidad*. A su vez, esta posición integra las siguientes subcategorías: (i) 4902.10.00 - Que se publiquen cuatro veces por semana como mínimo; (ii) 4902.90 - Los demás; (iii) 4902.90.10 - Horóscopos, fotonovelas, tiras cómicas o historietas; y (iv) 4902.90.90 - Los demás.

*Serial Number - ISSN* y, por ende, pueden solicitar dicho tratamiento postal privilegiado.<sup>25</sup>

Por ende, los demás beneficios y, en lo que respecta a la materia fiscal, la exención del impuesto a la renta y complementarios, no serían aplicables a la prensa escrita y digital. Así dispuesta la exclusión, a continuación la Corte verificará si se está ante una omisión legislativa relativa, como lo considera el demandante. Para ello, utilizará la metodología explicada en apartados anteriores de esta sentencia.

26. En primer lugar, se encuentra que existe una norma legal de la cual se predicaría la omisión, como son los artículos demandados de la *Ley del Libro*, los cuales definen el universo de beneficiarios de los estímulos y demás tratamientos diferenciados previstos en dicha normatividad.

En segundo lugar, debe determinarse si la situación en la que se encuentra la prensa escrita y digital es asimilable a aquella que se predica de los libros, revistas, folletos, coleccionables seriados o publicación de carácter científico y cultural. A este respecto, debe recordarse que el argumento central de la demanda de la referencia consiste en que esta asimilación es acertada, pues tanto los libros y demás impresos, como los periódicos tienen un innegable valor cultural. Por ende, se está ante una situación jurídica análoga a la identificada por la Corte en la sentencia C-1023/12, lo que obliga a una decisión condicionada, que extienda a la prensa escrita y digital los beneficios previstos en la Ley 98/93, en particular la exención de pago del impuesto a la renta, pues de lo contrario se estaría no solo ante una omisión legislativa relativa, sino ante la afectación de los principios de igualdad y equidad tributaria.

27. La Sala concuerda con el demandante, los intervinientes y el Procurador General, en que los periódicos guardan unidad de sentido e importancia con los libros, en lo que respecta a su valor como vehículo de acceso a la cultura y promoción de la lectura de los colombianos. Además, como se explicó en precedencia, tanto los libros como los periódicos son elementos esenciales para el logro de los valores propios del Estado Democrático, puesto que de estos instrumentos depende la promoción de las ideas, en un marco pluralista e incluyente, propio y exigible de nuestra comunidad política.

Sin embargo, a pesar de esta comprobación, la Corte también encuentra que estas razones no hacen asimilables a los supuestos fácticos explicados, en especial de cara a los principios de igualdad y equidad tributaria. Esto debido a que dichos principios, aplicados al caso particular de los beneficios fiscales, exigen la analogía entre los titulares, desde su faceta de fenómenos económicos. Para el caso analizado, es claro que la industria editorial y la prensa escrita y digital guardan evidentes diferencias en tanto agentes de mercado, que habilitan al legislador para que, en ejercicio de su amplio grado

<sup>25</sup> Al respecto, *Vid.* Resolución Interna de 2006 de los Servicios Postales Nacionales S.A.

13

de configuración legal en materia de beneficios tributarios diferenciados, prodigue un tratamiento diferente a cada supuesto.

27.1. La primera diferencia radica en el tiraje de cada publicación y, por ende, su vocación de permanencia. La prensa digital y escrita está vinculada al ejercicio de la libertad de prensa e información, por lo que está basada en la noticia y la actualidad. De ahí que su publicación responda a criterios de periodicidad, precisamente con el fin que el medio de comunicación transmita la información más reciente. Esto tiene un efecto directo en cuanto a la escasa perdurabilidad de los ejemplares, particularmente en lo que respecta a la prensa escrita, que en el caso de los diarios principales corresponde a la impresión de decenas e incluso cientos de miles de periódicos con pocos días de vigencia. Así, salvo las labores de archivo histórico en hemerotecas y establecimientos similares, cerca de la totalidad de los impresos de prensa pierden su valor intrínseco con el paso del tiempo.

En cambio, los libros e impresos análogos producidos por la industria editorial tienen vocación de permanencia y no están sometidos, de manera general, a criterios de renovación periódica. Por ende, el ejemplar producido no pierde su valor intrínseco con el paso del tiempo sino que está dirigido a permanecer en bibliotecas particulares o abiertas al público. De otro lado, el tiraje de los libros es sustancialmente menor a los de los periódicos, de modo que incluso un *best seller* solo alcanzará una fracción de los ejemplares que un diario imprime en pocos días.

Finalmente, la periodicidad de la prensa escrita hace posible el esquema de negocio de las suscripciones, a través de las cual una persona paga en adelanto una suma de dinero para que el diario envíe a su domicilio los ejemplares emitidos en un período de tiempo, generalmente semestral o anual. Esta alternativa comercial es inasible para el caso de los libros, pues su venta se agota en la adquisición del ejemplar correspondiente.

Esta diferencia tiene consecuencias directas en lo que respecta a los derechos patrimoniales de contenido reprográfico, que se predicen de cada tipo de impreso. En tanto los ejemplares de la prensa escrita carecen vocación de permanencia, no están sometidos al riesgo de reproducciones no autorizadas, conocidas comúnmente como piratería. Los libros e impresos similares, en la medida en que sí tienen carácter perdurable, son comúnmente reproducidos de manera ilegal, en perjuicio de los intereses económicos de la industria editorial y de los autores que reciben regalías por la venta de los ejemplares. De ahí que resulte razonable que el legislador establezca un tratamiento más favorable para la industria editorial, merced de los riesgos a los que se enfrentan, los cuales son inexistentes en el caso de los periódicos.

27.2. La segunda diferencia entre la industria editorial y la prensa digital y escrita fue presentada por varios de los intervinientes y refiere a la pauta publicitaria. Tanto los periódicos impresos como aquellos que usan la Internet

como medio de comunicación dedican ingentes espacios para la pauta publicitaria la cual, junto con ~~las~~ suscripciones y los avisos clasificados, conforman las fuentes primarias de financiación. En ese sentido, la prensa es un vehículo esencial para la publicidad de diferentes bienes y servicios, precisamente por sus amplios tirajes y su naturaleza periódica. Las ofertas y los nuevos productos y servicios son publicitados en los periódicos, en tanto novedades comerciales que deben ser difundidas a los potenciales consumidores en condiciones de actualidad y continua renovación.

Debido a que los libros carecen de las mencionadas características de publicación periódica y amplio tiraje, no son utilizados como instrumentos publicitarios, de modo que no tienen a su haber los ingresos propios de la pauta publicitaria. Por ende, el esquema de negocio difiere sustancialmente, puesto que si bien es cierto la industria editorial realiza actividades publicitarias para la promoción de la venta de los libros, estos carecen de pauta al interior de cada ejemplar.

Ahora bien, en el caso particular de las revistas, folletos o coleccionables seriados de carácter científico y cultural, los cuales son beneficiarios de los incentivos contenidos en la ley acusada, también concurren diferencias importantes con la prensa digital y escrita. Así, el tiraje de los periódicos impresos es mucho mayor que el de las revistas culturales o científicas, las cuales tienen ediciones mucho más reducidas, sobre todo porque apuntan a segmentos específicos del conocimiento y, a su vez, a determinado público interesado en sus contenidos.

De otro lado, aunque estas revistas puedan apoyarse en publicidad, no son utilizadas para la promoción de bienes y servicios de usual consumo, precisamente porque están delimitadas a los mencionados segmentos. Antes bien, es de común ocurrencia que la publicidad incluida en revistas culturales y científicas apunte casi por completo a la difusión de eventos, programas académicos y publicaciones de la misma área en la que se encuentra inserta, lo cual dista de la promoción de bienes y servicios que fundamenta la pauta de los periódicos. De allí que concurren evidentes diferencias económicas entre ambos supuestos, lo que hace que no resulten en modo alguno análogos.

28. Como se observa, la industria editorial y la prensa escrita y digital difieren en aspectos importantes desde su perspectiva comercial. Esta sola razón hace que no pueda predicarse la existencia de una omisión legislativa relativa, en tanto los dos supuestos de hecho no son asimilables en cuanto fenómenos económicos. Sobre este preciso particular debe la Sala insistir en dos aspectos. En primer lugar, es pertinente recordar que, en lo que respecta a la concesión de beneficios fiscales, es dicha faceta económica la que conforma el parámetro de comparación entre sujetos o situaciones de hecho susceptibles de una exención tributaria o un cualquier otro tratamiento fiscal favorable. Como en el caso analizado es posible identificar evidentes diferencias entre la prensa y la industria editorial, no es viable inferir la concurrencia de la mencionada

omisión y, correlativamente, el desconocimiento de los principios de igualdad y equidad tributaria, explicados en esta sentencia.

En segundo lugar, debe señalarse que el caso analizado, contrario a como se sostiene en la demanda, difiere en aspectos esenciales de la problemática estudiada por la Corte en la sentencia C-1023/12. En dicha decisión se demostró que las historietas gráficas y las fotonovelas eran excluidos de los beneficios de la *Ley de Libro* con base en un único criterio: la descalificación de tales impresos como bienes con contenido cultural. Esta premisa fue encontrada irrazonable por la Corte, de modo que declaró inexecutable la norma legal que realizaba dicha exclusión.

Frente al asunto examinado, no existe duda alguna acerca del valor cultural de los periódicos escritos y digitales. Sin embargo, la Sala ha evidenciado que el criterio de comparación en el asunto analizado no es, como lo sostiene la demanda, el aporte cultural, sino la realidad económica y comercial de la industria editorial frente a los diarios y, particularmente, sus modalidades de financiación, así como los riesgos de mercado a los que se enfrenta. En ese escenario, se demostró que concurren razones pertinentes para prodigar beneficios fiscales diferenciados, en razón de los rasgos económicos presentes en los extremos en tensión.

Ahora bien, lo anterior no es óbice para considerar deseable que, en razón de la coyuntura financiera que actualmente existe en la prensa escrita y digital, el legislador diseñe e implemente políticas particulares y específicas de fomento a favor de dichos medios de comunicación, lo cual resultaría *prima facie* válido desde la perspectiva constitucional, debido a la relación intrínseca entre la prensa y los valores del Estado democrático. Sin embargo, esa alternativa evidencia una omisión legislativa absoluta sobre la materia, asunto que, como se ha definido en esta decisión, escapa de la competencia del control de constitucionalidad.

29. Con base en lo expuesto, la Sala concluye que la industria editorial y la prensa digital y escrita, comprendidas como fenómenos económicos, guardan diferencias sustanciales y, por ese motivo, no se trata de supuestos análogos que deban recibir el mismo tratamiento por parte del legislador. Ante esa comprobación, se incumple uno de los requisitos de la omisión legislativa relativa, por lo que la respuesta al primer problema jurídico es negativa.

#### Segundo problema jurídico

30. El segundo problema jurídico refiere a la presunta afectación de las libertades de información, prensa, así como de las libertades económicas, por el hecho que la norma acusada no contemple a los periódicos dentro de los beneficiarios de los estímulos previstos en la Ley 98/93, particularmente de la exención del pago de impuesto de renta.

El primer aspecto que debe resaltarse para resolver el asunto planteado consiste en considerar que las normas acusadas no prodigan un tratamiento particular, más gravoso o exigente, respecto de la prensa escrita y digital. En cambio, como se ha explicado en esta sentencia, la Ley acusada prodiga algunos beneficios a favor de los diarios y, en el caso particular del impuesto a la renta, no establece ningún régimen particular.

Esta última comprobación es importante, puesto que permite concluir que las obligaciones fiscales impuestas a la prensa escrita y digital están basadas en el principio de generalidad del tributo, que obliga a las personas a concurrir en la financiación de los gastos del Estado. El legislador, por lo tanto, no ha planteado una obligación particular y específica hacia los periódicos, lo que de suyo desvirtúa que se esté ante una limitación de la libertad de información o las libertades económicas. Esto debido a que para que se concluya una afectación de estas libertades, debe comprobarse que el legislador ha impuesto a un sujeto o posición jurídica determinado régimen jurídico más gravoso o exigente, que lo deja en posición de desventaja respecto de otros sujetos o supuestos fácticos análogos. Deberes de índole general, como sucede con la tributación, no conforman este escenario.

31. Ante esta premisa, la demanda plantea que la afectación de las libertades en comento se advierte ante un incumplimiento estatal de un deber de fomento a favor de la prensa escrita y digital, de manera análoga a como sucede con la industria editorial. Sobre este particular, la Sala debe reiterar que ambos supuestos, desde su perspectiva económica, guardan diferencias que tornan en razonable el hecho que la Ley no prodigue a los periódicos los mismos beneficios que confiere a los libros. Además, si se llevase al extremo la tesis planteada por el actor, se llegaría a la conclusión que cada vez que el legislador opta por no conceder un beneficio fiscal o cualquier otra medida de promoción, vulnera las libertades económicas y de empresa, lo cual no resulta acertado pues el deber general que contiene la Constitución es el de tributación y no el de acceso a exenciones fiscales. No resulta congruente, en ese orden de ideas, sostener que las normas acusadas afectan la libertad de empresa en la medida en que dejó de extender beneficios fiscales propios de la industria editorial, a pesar de las diferencias que tienen ambos supuestos desde el plano económico, varias veces explicadas en esta decisión.

Así, para que se estructurase una vulneración de la libertad de prensa y las libertades económicas en el caso analizado, deberían acreditarse dos situaciones alternativas: Bien que el legislador hubiera impuesto, de forma injustificada, responsabilidades fiscales más gravosas para los diarios, las cuales se mostrasen irrazonables y desproporcionadas. O bien que la normatividad hubiese reconocido un beneficio fiscal a una persona o supuesto de hecho que está en las mismas condiciones, en tanto fenómeno económico, que la prensa escrita o digital. Como estos supuestos no se acreditan en el caso analizado, según se ha demostrado en esta sentencia, no puede colegirse la existencia de

una limitación a las libertades constitucionales antes mencionadas. En consecuencia, la respuesta al segundo cargo es negativa.

Finalmente, no puede perderse de vista que, en cualquier caso, la Ley acusada plantea algunos beneficios económicos que son predicables de los periódicos. Esto demuestra que el legislador sí advirtió la necesidad de promover la actividad de la prensa, solo que estableció un tratamiento distinto, fundado en las diferencias económicas expuestas en apartados anteriores.

### Tercer problema jurídico

32. El tercer problema jurídico consiste en determinar si se desconoce el derecho de autor y se impide el acceso de las personas a la cultura en razón que las normas acusadas excluyen a la prensa digital y escrita de los beneficios que concede a la industria editorial.

Sobre este particular, debe reiterarse que ante la inexistencia de una omisión legislativa relativa, forzosamente se concluye que los preceptos acusados no fijan una limitación particular y concreta contra la prensa escrita y digital, lo que desvirtúa la concurrencia de una prohibición o limitación de acceso a la cultura. Esto debido a que los preceptos acusados no limitan, como se ha explicado, ni la conformación de los diarios como empresas ni la posibilidad de circulación de la información y los bienes culturales que ellos contienen. Por lo tanto, no se encuentra una vulneración constitucional a ese respecto.

33. Frente a la presunta afectación del derecho de autor, la Sala evidencia que los preceptos acusados no incorporan el desconocimiento de esa garantía constitucional, al menos por dos tipos de razones: (i) la existencia de una normatividad concurrente que prevé protección jurídica a las obras contenidas en la prensa escrita y digital; (ii) la ausencia de afectación, por parte de las normas acusadas, de las actividades de comercialización de la prensa escrita y digital.

34. Respecto del primer aspecto, es claro que los periódicos suelen ser importantes vehículos para la promoción de obras literarias. Así, como lo indican el demandante y los intervinientes, es usual que los más importantes escritores inicien sus actividades en el ámbito periodístico o utilicen los diarios como espacio para el lanzamiento y divulgación de sus obras.

Las obras literarias, tanto aquellas que utilizan los diarios como mecanismo de divulgación como las que usan otras alternativas, están todas protegidas por el ordenamiento jurídico colombiano e internacional a través de una normativa comprehensiva, que fija garantías y cautelas para la eficacia de los derechos morales, patrimoniales y conexos.

En la sentencia C-1023/12, la Corte hizo un inventario de tales instrumentos, el cual se reitera a continuación:

La Sala partió de considerar que, en lo que respecta al objeto de protección del derecho autor y conforme al artículo 1° de la Decisión 351 de la Comunidad Andina de Naciones, instrumento que establece un régimen común para sus miembros sobre derechos de autor y derechos conexos, su finalidad es la de reconocer *“una adecuada y efectiva protección a los autores y demás titulares de derechos, sobre las obras del ingenio, en el campo literario, artístico o científico, cualquiera que sea el género o forma de expresión y sin importar el mérito literario o artístico ni su destino”*.

En los términos de la mencionada decisión, para efectos de la protección en ella establecida se considera *“obra” “toda creación intelectual original de naturaleza artística, científica o literaria, susceptible de ser divulgada o reproducida en cualquier forma”* (Art. 3°).

Y reitera en el artículo 4° del capítulo III dedicado al objeto de protección, que esta recae sobre *“todas las obras literarias, artísticas y científicas que puedan reproducirse o divulgarse por cualquier forma o medio conocido o por conocer, y que incluye, entre otras, las siguientes:*

*a) Las obras expresadas por escrito, es decir los libros, folletos y cualquier tipo de obra expresada mediante letras, signos o marcas convencionales”*.

En similar sentido, el artículo 2° de la Ley 23 de 1982 *“sobre derecho de autor”*, establece que este recae sobre *“las obras científicas, literarias y artísticas las cuales se comprenden todas las creaciones del espíritu en el campo científico, literario y artístico, cualquiera que sea el modo o forma de expresión y cualquiera que sea su destinación, tales como: los libros, folletos y otros escritos; las conferencias, alocuciones, sermones y otras obras de la misma naturaleza (...)”*, entre otras.<sup>26</sup>

La Ley 44 de 1993 *“Por la cual se modifica y adiciona la Ley 23 de 1982 y se modifica la Ley 29 de 1944”*, precisa así mismo que *“Los términos « obras literarias y artísticas » comprenden todas las producciones en el campo literario, científico y artístico, cualquiera que sea el modo o forma de expresión, tales como los libros, folletos y otros escritos; las conferencias, alocuciones, sermones y otras obras de la misma naturaleza; las obras dramáticas o dramático-musicales; las obras coreográficas y las pantomimas; las composiciones musicales con o sin letra; las obras cinematográficas, a las cuales se asimilan las obras expresadas por procedimiento análogo a la*

<sup>26</sup> Se incluyen también en esta relación *“las obras dramáticas o dramático-musicales; las obras coreográficas y las pantomimas; las composiciones musicales con letra o sin ella; las obras cinematográficas, a las cuales se asimilan las obras expresadas por procedimiento análogo a la cinematografía, inclusive los videogramas; las obras de dibujo, pintura, arquitectura, escultura, grabado, litografía; las obras fotográficas a las cuales se asimilan las expresadas por procedimiento análogo a la fotografía; las obras de arte aplicadas; las ilustraciones, mapas, planos, croquis y obras plásticas relativas a la geografía, a la topografía, a la arquitectura o a las ciencias y, en fin, toda producción del dominio científico, literario o artístico que pueda reproducirse, o definirse por cualquier forma de impresión o de reproducción, por fonografía, radiotelefonía o cualquier otro medio conocido o por conocer”*.

*cinematografía; las obras de dibujo, pintura, arquitectura, escultura, grabado, litografía; las obras fotográficas a las cuales se asimilan las expresadas por procedimiento análogo a la fotografía; las obras de artes aplicadas; las ilustraciones, mapas, planos, croquis y obras plásticas relativos a la geografía, a la topografía, a la arquitectura o a las ciencias”.* (Artículo 2º.1).

Igualmente, desde la perspectiva del derecho internacional, la Convención de Berna para la Protección de Obras Literarias y Artísticas<sup>27</sup>, señala que “*Los términos “obras literarias y artísticas” comprenden todas las producciones en el campo literario, científico y artístico, cualquiera que sea el modo o forma de expresión, tales como los libros, folletos y otros escritos (...)*”<sup>28</sup>

En síntesis, la Corte puso de presente cómo, “*... de acuerdo con la normatividad nacional e internacional que regula el derecho de autor la protección recae sobre todas aquellas creaciones del espíritu, en el campo científico, literario o artístico, cualquiera que sea el género, forma de expresión, y sin que importe el mérito literario o artístico, ni su destino. Dentro de esta protección, y en los términos mencionados, se incluyen los libros, folletos y otros escritos, sin que se excluya ninguna especie.*”

35. Como se observa, las normas precedentes confieren un carácter amplio a la protección del derecho de autor, que comprende todas las obras y productos de la creación, al margen del instrumento que utilicen para su difusión. Si bien algunos apartes de la Ley 98/93 hacen referencia a las garantías que, en términos de propiedad intelectual, tienen los libros e impresos análogos, tales disposiciones en nada limitan ni alteran los grados de protección jurídica previstos en la Decisión Andina 351, las Leyes 23/82 y 44/93 y en el Convenio de Berna.

Por lo tanto, es evidente que las obras literarias y demás creaciones que se plasmen en la prensa escrita y digital son beneficiarias, de pleno derecho, de las garantías morales y patrimoniales antes explicadas, al margen de la regulación prevista en la Ley 98/93. Así las cosas, no existe evidencia de un déficit de protección, en términos de derecho de autor, frente a las mencionadas obras, lo que implica que el segundo problema jurídico planteado deba resolverse de forma negativa.

36. En lo que concierne al segundo tipo de argumentos, debe recordarse que la sentencia C-1023/12 concluyó que la vulneración del derecho de autor respecto de los creadores y editores de las historietas gráficas y fotonovelas se

<sup>27</sup> Aprobada por el Estado colombiano mediante la Ley 33 de 1987.

<sup>28</sup> Se inserta en este listado otras obras como “*(...) las conferencias, alocuciones, sermones y otras obras de la misma naturaleza; las obras dramáticas o dramático-musicales; las obras coreográficas y las pantomimas; las composiciones musicales con o sin letra; las obras cinematográficas, a las cuales se asimilan las obras expresadas por procedimiento análogo a la cinematografía; las obras de dibujo, pintura, arquitectura, escultura, grabado, litografía; las obras fotográficas a las cuales se asimilan las expresadas por procedimiento análogo a la fotografía; las obras de artes aplicadas; las ilustraciones, mapas, planos, croquis y obras plásticas relativos a la geografía, a la topografía, a la arquitectura o a las ciencias*”.

concretaba en el hecho que, al no reconocérseles a sus creaciones el estatus legal de libros, no podían acceder a los mecanismos de identificación imprescindibles para su comercialización, particularmente los instrumentos internacionales estandarizados ISSN e ISBN. En consecuencia, se imponía una barrera irrazonable para el ejercicio de los derechos patrimoniales, especie constitucionalmente protegida por el derecho de autor.

Para el caso de los periódicos, una limitación de esta naturaleza es inexistente. Como se ha señalado, las obras que llegasen a ser incorporadas en la prensa escrita y digital están protegidas por la normatividad legal e internacional antes explicada. De otro lado, la Sala encuentra que las normas acusadas no imponen ninguna cortapisa o limitación a la comercialización de la prensa escrita y digital y que, incluso, los periódicos son titulares de los mecanismos de identificación antes señalados, específicamente el *International Standard Serial Number* – ISSN, el cual puede obtenerse por parte de toda publicación seriada. Las publicaciones seriadas, conforme lo regula la norma ISO 3297:2007, corresponden a los impresos producidos por cualquier medio, que usualmente tienen una designación numérica o cronológica, la cual pretende ser continua y carece de una finalización predeterminada. Por ende, el ISSN es aplicable a toda clase de publicaciones seriadas, presentes, pasadas o que llegasen a publicarse en el futuro. Las publicaciones seriadas incluyen periódicos, anales (reportes, diarios de año y directorios), las revistas, series, memorias, etc.<sup>29</sup>

Adicionalmente, debe insistirse en el hecho que las fórmulas de comercialización difieren entre la prensa y la industria editorial, entre otros motivos debido a la perdurabilidad del libro, la cual no se predica de los periódicos. De ahí que, como lo señalan varios intervinientes, hayan irrumpido formatos de periódicos de distribución gratuita financiados a partir de la pauta publicitaria. Por lo tanto, el grado de protección del derecho de autor no afecta la comercialización de periódicos, puesto que los diarios tienen un esquema de amplia y libre distribución y difusión, el cual no es predicable de la industria editorial que, en contrario, es titular de herramientas jurídicas que obligan al pago de derechos patrimoniales por todo acto de reproducción de la obra literaria.

Por ende, no encuentra la Corte que la decisión legislativa de distinguir los beneficios de la Ley 98/93 frente a los libros y los periódicos involucre una afectación discernible del derecho de autor.

## Conclusión

37. Los argumentos anteriores demuestran que las disposiciones demandadas no incurren en una omisión legislativa relativa, puesto que concurren varias diferencias entre los periódicos y la industria editorial en cuanto fenómenos

<sup>29</sup> La información es tomada del ISSN International Centre. [www.issn.org](http://www.issn.org). La traducción libre de la fuente es de la Corte.

económicos y comerciales, las cuales hacen razonable que el legislador disponga de un tratamiento diferenciado frente a los beneficios fiscales.

Del mismo modo, la Corte ha evidenciado que ese tratamiento diferente no involucra una afectación de las libertades de información y prensa, así como de las libertades económicas. Ello debido a que las normas acusadas no irrogan ningún tratamiento específico y gravoso para la prensa digital y escrita, sino que solo se basan en la regla del deber general de tributación, que tiene raigambre constitucional. Con base en el mismo criterio, tampoco puede colegirse una limitación al acceso a los bienes culturales que ofrecen los periódicos, puesto que las normas acusadas no incorporan restricciones de esa índole. Adicionalmente, se ha explicado cómo estas conclusiones no son incompatibles con la posibilidad, *prima facie* válida desde la perspectiva constitucional, que el legislador prevea normas particulares de fomento a favor de la prensa escrita y digital, en razón de su evidente valor para el mantenimiento de la democracia pluralista. Sin embargo, esta alternativa no implica que deban extenderse beneficios actualmente previstos en la ley, que regulan supuestos fácticos diferenciables, como sucede con la industria editorial.

Por último, se han expresado argumentos que demuestran que las previsiones demandadas en nada alteran la normatividad que protege el derecho de autor frente a todas las obras literarias, entre ellas las que se expresan a través de la prensa escrita y digital. Por ende, los preceptos acusados no interfieren en la eficacia de dicha garantía constitucional.

A partir de estas consideraciones, la Sala Plena concluye que los apartes normativos acusados y en cuanto a los cargos contenidos en la demanda de la referencia, son compatibles con la Constitución. Por ende, declarará su exequibilidad.

## VII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución,

### RESUELVE:

Declarar **EXEQUIBLES**, por los cargos analizados en esta sentencia, las siguientes expresiones de la Ley 98 de 1993 “*medio de la cual se dictan normas sobre democratización y fomento del libro colombiano*”:

1. La expresión “*libros, revistas, folletos, coleccionables seriados o publicaciones de carácter científico o cultural*”, contenida en el artículo 2°.

2. La expresión “*revistas, folletos o coleccionables seriados de carácter científico o cultural*”, prevista en el artículo 3°.

3. La expresión “*sea exclusivamente la edición de libros, revistas, folletos o coleccionables seriados de carácter científico o cultural*”, contenida en el artículo 21.

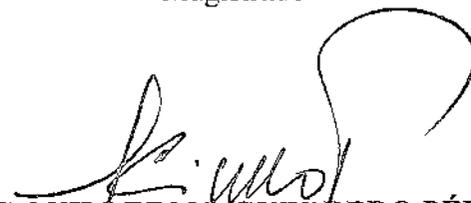
Notifíquese, comuníquese, publíquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional, cúmplase y archívese el expediente.

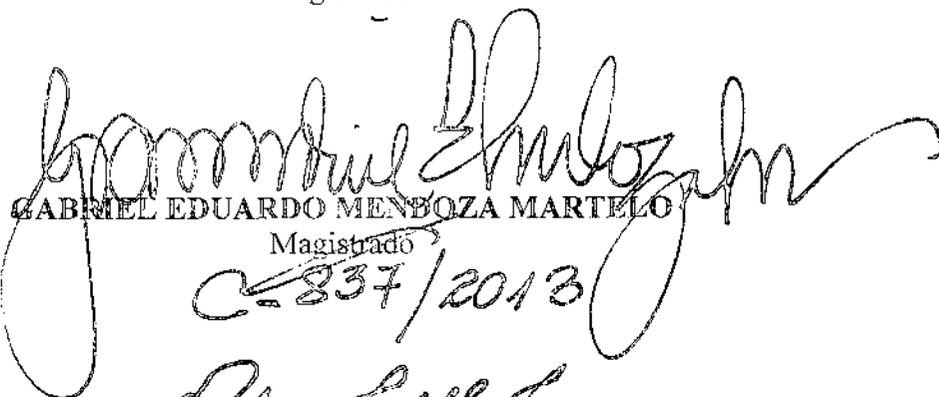
  
JORGE IVÁN PALACIO PALACIO  
Presidente

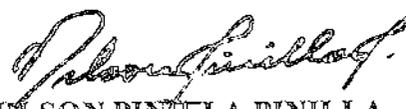
  
MARÍA VICTORIA CALLE CORREA  
Magistrada

*con aclaración de voto.*

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO  
Magistrado

  
LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ  
Magistrado

  
GABRIEL EDUARDO MENBOZA MARTELO  
Magistrado  
C-837/2013

  
NELSON PINILLA PINILLA  
Magistrado

*Jorge I. Pretelt Ch.*  
JORGE IGNACIO PRETEL CHALJUB  
Magistrado

*Alberto Rojas Ríos*

ALBERTO ROJAS RÍOS  
Magistrado

*Luis Ernesto Vargas Silva*

*Luis Ernesto Vargas Silva*

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA  
Magistrado (P)

*Martha Victoria Sächica Méndez*

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ  
Secretaria General  
Sentencia C-837/13