

IMPUESTO SOCIAL A LAS ARMAS – Fue creado por la Ley 100 de 1993 y su pago se debe efectuar con la expedición o modificación del respectivo permiso de porte / HECHO GENERADOR DEL IMPUESTO SOCIAL A LAS ARMAS – Grava la tenencia o porte de armas en el territorio nacional

2.1.- El artículo 224 de la Ley 100 de 1993 facultó al gobierno nacional para reglamentar el mecanismo de recaudo del impuesto social a las armas. El decreto parcialmente demandado se expidió en ejercicio de dicha facultad; luego no se excedió la potestad reglamentaria. 2.2.- Reiteró, que los artículos 224 y 48 de las leyes 100 de 1993 y 1438 de 2011, fueron declarados exequibles por la Corte Constitucional, que concluyó, que Indumil era solo el recaudador del gravamen, no el sujeto activo del mismo, comoquiera que dicha condición la tiene la Nación. 2.3.- Existe una relación lógica entre la designación de Indumil como recaudador del impuesto, y las labores de dicha entidad, pues es la encargada de la distribución de armas en el país.

FUENTE FORMAL: LEY 100 DE 1993 – ARTICULO 224 / LEY 1438 DE 2011 – ARTICULO 48 / DECRETO 1283 DE 1996 – ARTICULO 23 / DECRETO 1792 DE 2012 – ARTICULO 1

NORMA DEMANDADA: DECRETO REGLAMENTARIO 1283 DE 1996 (23 de julio) MINISTERIO DE SALUD Y HACIENDA Y CREDITO PUBLICO – ARTICULO 23 INCISO 3 (No anulado)

SUJETO ACTIVO DEL IMPUESTO SOCIAL A LAS ARMAS – Es la Nación ya que es la encargada a través del Ministerio de Salud de adelantar programas de seguridad social / INDUMIL – Es el recaudador del impuesto social a las armas en su condición de único comercializador de ellas / RECAUDO DEL IMPUESTO SOCIAL A LAS ARMAS – El Gobierno Nacional está facultado para reglamentar su recaudo al ser un aspecto técnico y estar permitido por la ley / PRINCIPIO DE LEGALIDAD TRIBUTARIA – No se vulnera cuando el Gobierno Nacional señala como recaudador del impuesto social a las armas a INDUMIL

2.4.- Uno es el concepto de sujeto activo del impuesto, y otro, el de recaudador del gravamen. En el caso concreto, la demanda parte de la premisa de que las Leyes 100 de 1993 y 1438 de 2011, no definieron quién era el sujeto activo del Impuesto Social a las Armas. Sin embargo, en las sentencias C-390 de 1996 y C-608 de 2012, la Corte Constitucional, al analizar la exequibilidad de los artículos 224 de la Ley 100 de 1993 y 48 de la Ley 1438 de 2011, referidos concretamente al Impuesto Social a las Armas, por los señalamientos de omisión legislativa ante la supuesta falta de determinación de los elementos del impuesto, precisó, que “el sujeto activo era la Nación, ya que era esta la encargada de adelantar, por conducto del Ministerio de Salud y Protección Social, y demás organismos nacionales competentes, los programas relativos a la seguridad social, es decir, es claro que el sujeto activo del impuesto social a las armas es la Nación”, como persona jurídica de derecho público que es. Teniendo en cuenta que los argumentos planteados en este proceso, son los mismos que se expusieron en los procesos de constitucionalidad, la *ratio decidendi* de dichas decisiones, hacen parte del análisis del presente caso; luego, la Sala acoge la tesis allí expuesta sobre la condición de recaudador de Indumil, toda vez que el sujeto activo del gravamen, es la Nación. 2.5.- Distinto del sujeto activo, es el órgano encargado del recaudo del tributo, concebido este-el recaudo-, como un mecanismo que permite hacer más eficaz la labor de cobro del impuesto, y que además, en el caso concreto se justifica por la proximidad de Indumil con el contribuyente, en razón de

su condición de único comercializador de armas autorizado en el territorio nacional. 2.6.- Por eso, una cosa es que los decretos reglamentarios, en los apartes demandados, hayan permitido que Indumil sea el encargado de recaudar el tributo y otra cosa distinta es la calidad de sujeto activo del gravamen, que por las razones dichas, es la Nación. 2.7.- No puede olvidarse, además, que esa función de recaudo, está autorizada por la Ley 100 de 1993, ratificada por La Ley 1438 de 2011, lo que en ese punto, no implica entonces, exceso en la facultad reglamentaria, pues, se reitera, no lo convierte en sujeto activo del gravamen, y por eso, además, tampoco viola el principio de reserva de ley. Como se trata de un asunto distinto a la creación y determinación de los elementos del impuesto, bien puede el gobierno nacional reglamentar dicha materia, de índole técnico si se quiere ser preciso, más, si como ocurre en este caso, el legislador lo autorizó expresamente para ello. (...) 2.8.- En esas condiciones, no puede afirmarse que las normas demandadas violen el principio de legalidad tributaria, o que con su expedición el gobierno nacional hubiere excedido su potestad reglamentaria, ni ejercido una competencia ajena. (...) En conclusión, la expresión “**serán recaudados por Indumil**”, prevista en las normas acusadas, se refiere a la competencia para el **recaudo** del tributo mas no al sujeto activo del mismo, porque se trata de una función de administración y, porque en realidad, el legislador ya previó el sujeto activo, que no es otro que la Nación.

FUENTE FORMAL: LEY 100 DE 1993 – ARTICULO 224 / LEY 1438 DE 2011 – ARTICULO 48

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION CUARTA

Consejero ponente: JORGE OCTAVIO RAMIREZ RAMIREZ

Bogotá D.C., dos (02) de diciembre de dos mil quince (2015)

Radicación número: 11001-03-27-000-2012-00057-00(19798)

Actor: BERNARDO SALAZAR PARRA

Demandado: MINISTERIOS DE SALUD Y DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO

FALLO

I. ASISTENTES

1.- PARTE DEMANDANTE. Carlos Omar Miranda Contreras, con c.c. 1.032.443.489 y T.P. 230072 del C.S. de la J., que actúa en representación de Bernardo Salazar Parra, a quien se le reconoce personería para representar al demandante.

2.- PARTE DEMANDADA. Se hacen presentes los apoderados de la Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público y Ministerio de Salud y Protección Social, Nixon Alejandro Navarrete Garzón, c.c. 80.471.599 y T.P. 163.968 del C.S. de la J. y Gloria Cecilia Valbuena Torres, identificada con la cédula de ciudadanía No. 36.456.088 de San Alberto, Cesar y T.P. No. 97723 del C. S. de la J., respectivamente.

3.- MINISTERIO PÚBLICO. Álvaro José Martínez Roa, Procurador Sexto Delegado ante el Consejo de Estado.

4.- AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO. No se hizo presente.

II. SANEAMIENTO DEL PROCESO

Precisión previa

Aunque la demanda fue presentada en ejercicio del medio de control de nulidad por inconstitucionalidad, en el auto admisorio se precisó que las normas demandadas no son un reglamento autónomo o constitucional, y en esa medida, el medio de control adecuado era el de simple nulidad, previsto en el artículo 137 del C.P.A.C.A

En consecuencia, el Despacho adecuó el trámite de la demanda a dicho medio de control, de acuerdo con la facultad que para el efecto concede el artículo 171¹ ibídem.

Por lo demás, no se observan circunstancias que afecten la validez y eficacia del proceso.

¹ **ARTÍCULO 171. ADMISIÓN DE LA DEMANDA.** *El juez admitirá la demanda que reúna los requisitos legales y le dará el trámite que le corresponda aunque el demandante haya indicado una vía procesal inadecuada, mediante auto en el que dispondrá (...)*

III. EXCEPCIONES PREVIAS Y AGOTAMIENTO DE REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD

No se formularon excepciones previas por parte de las entidades demandadas. Tampoco se observa la configuración de alguna que deba ser declarada de oficio.

De conformidad con el artículo 161, numeral 1, de la Ley 1437, la conciliación no constituye un requisito de procedibilidad para acudir a la jurisdicción en una demanda donde se formulen pretensiones de simple nulidad.

IV. FIJACIÓN DEL LITIGIO

Se procede a la fijación del litigio, tal como pasa a relacionarse.

1.- PRETENSIONES

Que se declare la nulidad de la expresión que se subraya del inciso 3º del artículo 23 del Decreto 1283 de 1996, expedido por los Ministerios de Hacienda y Crédito Público y de Salud:-

***“Artículo 23. Recursos especiales.** A la subcuenta de solidaridad ingresarán los recursos provenientes del impuesto social a las armas definido en el artículo 224 de la Ley 100 de 1993. Con ellos, se formará un fondo para financiar la atención de eventos de trauma mayor ocasionados por violencia, de la población afiliada al régimen subsidiado en los eventos no cubiertos por el POS-S y de aquella vinculada al sistema.*

Una vez la totalidad de esta población se afilie efectivamente al sistema de seguridad social en salud y el POS-S se iguale al POS del régimen contributivo, estos recursos se destinarán a financiar la UPC establecida para el régimen subsidiado.

Estos recursos serán recaudados por Indumil y deberán girarse dentro de los primeros quince días calendario del mes siguiente, al Fosyqa, subcuenta de solidaridad.

(...). (Resaltos fuera texto).

Así mismo, que se declare la nulidad del inciso 3º del artículo 1º del Decreto 1792 de 2012, que modificó el artículo 23 del Decreto 1283 de 1996, proferido por los Ministerios de Hacienda y Crédito Público y Salud y Protección Social, en la parte que se subraya:

“Artículo 1º. Modifícase el artículo 23 del Decreto 1283 de 1996, el cual quedará, así:

“Artículo 23. Recursos especiales. A la Subcuenta de Solidaridad del Fondo de Solidaridad y Garantía (Fosyga), ingresarán los recursos provenientes del impuesto social a las armas definido en el artículo 224 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 48 de la Ley 1438 de 2011. Con ellos se formará un fondo para financiar tanto la atención de eventos de trauma mayor ocasionados por violencia de la población pobre en lo no cubierto con subsidios a la demanda, como las medidas de atención de que tratan los literales a) y b) del artículo 19 de la Ley 1257 de 2008 y las normas que los modifiquen, adicionen o sustituyan, de las mujeres afiliadas al Régimen Subsidiado, de acuerdo con los criterios de priorización y monto que defina el Ministerio de Salud y Protección Social en su calidad de Consejo de Administración del Fosyga.

Una vez la totalidad de esta población se afilie efectivamente al Sistema General de Seguridad Social, en Salud, el monto de los recursos que el Consejo de Administración del Fosyga fije para la atención de eventos de trauma mayor ocasionados por violencia, se destinará a financiar la UPC del Régimen Subsidiado.

Los recursos a que refiere el presente artículo serán recaudados por Indumil y deberán girarse dentro de los primeros quince días calendario del mes siguiente, al Fondo de Solidaridad y Garantía, (Fosyga), Subcuenta de Solidaridad.

(...).” (Resaltos fuera del texto).

2.- CARGOS

Para el demandante, los apartes demandados violan el principio de legalidad; incurren en el vicio de falta de competencia y exceso en el ejercicio de la potestad reglamentaria, pues en ellos, el gobierno nacional definió directamente el sujeto activo del impuesto (Indumil), a pesar de tratarse de un asunto de reserva legal, conforme con los artículos 189 numeral 11 y 338 de la Constitución Política.

3.- DEFENSA

3.1.- Se funda en que los decretos reglamentarios, en los apartes demandados, no exceden la ley. Estos solo le dieron el alcance correspondiente al artículo 224 de la Ley 100 de 1993, para hacer efectivo el recaudo del impuesto social a las armas y municiones.

3.2.- Al respecto, aclara, que los Decretos 1283 de 1996 y 1792 de 2012, no señalaron como sujeto activo del impuesto a Indumil, en tanto que este es solo un intermediario entre el Estado y los sujetos pasivos, y porque es claro que el sujeto activo del tributo es la Nación.

Esta última circunstancia-la calidad de sujeto activo que tiene la Nación-, fue ratificada por la Corte Constitucional en las sentencias C-390 de 1996 y C-602² (sic) de 2012, que declararon exequibles los artículos 224 de la Ley 100 de 1993 y 48 de la Ley 1438 de 2011, respectivamente.

4.- HECHOS INCONTROVERTIDOS Y/O PROBADOS

La Ley 100 de 1993, con las modificaciones introducidas por la Ley 1438 de 2011, creó el impuesto social a las armas, facultó al gobierno nacional para regular los mecanismos de pago y el uso de los recursos recaudados por dicho concepto.

Estas normas fueron reglamentadas por los Decretos No. 1283 de 1996 y 1792 de 2012, respectivamente, que establecieron, que Indumil sería el encargado de recaudar los recursos provenientes del impuesto.

Se le otorga la palabra a las partes para que se pronuncien sobre la fijación del litigio.

Parte demandante: No manifiesta observaciones a la fijación del litigio.

Parte demandante: Señala que está de acuerdo con la fijación del litigio.

Ministerio público: No tiene observaciones frente a la fijación del litigio.

² Se refiere a la sentencia C-608 de 2012.

V. DECRETO DE PRUEBAS

Teniendo en cuenta la fijación del litigio, no es necesaria la práctica de pruebas, toda vez que con la demanda se aportaron copias de los Diarios Oficiales Nos. 48.536 de agosto 28 de 2012 y 42.840 de julio 25 de 1996, que contienen los Decretos Nos. 1792 de 2012 (fl. 24) y 1283 de 1996 (fl. 25), respectivamente. Además, que se trata de un asunto de puro derecho.

Queda notificada por estrados la presente decisión.

VI. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

De conformidad con los artículos 179 y 180 de la Ley 1437, tal como se anunció en el auto de convocatoria a audiencia, se procederá a dictar sentencia en esta misma audiencia, en vista de que está conformada la Sala de Decisión.

En consecuencia, siendo las 8:25 a.m., se otorga un plazo de 10 minutos para que las partes preparen sus alegatos de conclusión, los cuales no podrán exceder de 10 minutos.

Siendo las 8:42 a.m. se reanuda la audiencia.

1.- Se le concede la palabra a la parte demandante, que manifiesta:

1.1.- Se refiere al marco procesal del caso. Para el efecto, reitera el trámite de adecuación de la demanda, que se realizó toda vez que la demanda fue presentada en ejercicio del medio de control de nulidad por inconstitucionalidad, pero admitida como una acción de nulidad simple.

Precisa que en todo caso, nada obsta para que la Corporación analice las normas demandadas, frente a la Constitución Política.

1.2.- Señala que en virtud de los principios de representación, legalidad y certeza que rigen en materia tributaria, el legislativo debe fijar directamente los elementos de los tributos, sin que sea posible delegar tal facultad al ejecutivo.

En este caso, la Ley 100 de 1993 no determinó el sujeto activo del impuesto social a las armas. El ejecutivo pretendió suplir ese vacío, determinando que el recaudador sería Indumil.

No obstante, Indumil no es un simple recaudador, porque es el medio que comunica al ciudadano con la administración: le indica al contribuyente cómo se satisface la obligación tributaria.

1.3.- Aunque el artículo 224 de la Ley 100, reglamentado por el acto demandado, fue analizada por la Corte Constitucional y declarado exequible, el Consejo de Estado puede manifestarse respecto de este último, y declarar su nulidad.

2.- Se le concede la palabra al apoderado del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, que indica:

2.1.- El artículo 224 de la Ley 100 de 1993 facultó al gobierno nacional para reglamentar el mecanismo de recaudo del impuesto social a las armas.

El decreto parcialmente demandado se expidió en ejercicio de dicha facultad; luego no se excedió la potestad reglamentaria.

2.2.- Reiteró, que los artículos 224 y 48 de las leyes 100 de 1993 y 1438 de 2011, fueron declarados exequibles por la Corte Constitucional, que concluyó, que Indumil era solo el recaudador del gravamen, no el sujeto activo del mismo, comoquiera que dicha condición la tiene la Nación.

2.3.-Existe una relación lógica entre la designación de Indumil como recaudador del impuesto, y las labores de dicha entidad, pues es la encargada de la distribución de armas en el país.

3.- Se le concede la palabra a la apoderada del Ministerio de Salud y Protección Social, que manifiesta que no presentará alegatos.

4.- Finalmente, se le concede la palabra al Ministerio Público, que señala:

4.1.- Solicita que se nieguen las pretensiones de la demanda, pues es claro que el sujeto activo del impuesto es la Nación. Distinto es, que en virtud de los principios de celeridad y economía, se designara a Indumil como recaudador, pues resulta eficiente que la entidad que distribuye las armas, sea quien recaude el impuesto.

Luego de escuchados los alegatos de conclusión, **se suspende la audiencia siendo las 8:59 a.m.**, con el fin de que la Sala delibere.

Se reanuda la audiencia siendo las 9:18 a.m.

Luego de haber estudiado el asunto objeto de la controversia procede la Sala a dictar,

VII. SENTENCIA

Procede la Sala a decidir sobre la demanda interpuesta por el señor Bernardo Salazar Parra contra la Nación –Ministerios de Hacienda y Crédito Público y de Salud y Protección Social, en la que se solicitó se declare la nulidad del inciso 3º del artículo 23 del Decreto 1283 de 1996, modificado por el artículo 1º del Decreto 1792 de 2012.

ANTECEDENTES

1. LA DEMANDA

1.1.- En la demanda se pide la nulidad de la expresión que se subraya del inciso 3º del artículo 23 del Decreto 1283 de 1996, expedido por los Ministerios de Hacienda y Crédito Público y de Salud:-

***“Artículo 23. Recursos especiales.** A la subcuenta de solidaridad ingresarán los recursos provenientes del impuesto social a las armas definido en el artículo 224*

de la Ley 100 de 1993. Con ellos, se formará un fondo para financiar la atención de eventos de trauma mayor ocasionados por violencia, de la población afiliada al régimen subsidiado en los eventos no cubiertos por el POS-S y de aquella vinculada al sistema.

Una vez la totalidad de esta población se afilie efectivamente al sistema de seguridad social en salud y el POS-S se iguale al POS del régimen contributivo, estos recursos se destinarán a financiar la UPC establecida para el régimen subsidiado.

Estos recursos serán recaudados por Indumil y deberán girarse dentro de los primeros quince días calendario del mes siguiente, al Fosyga, subcuenta de solidaridad.

(...). (Resaltos fuera texto).

Así mismo, que se declare la nulidad del inciso 3º del artículo 1º del Decreto 1792 de 2012, que modificó el artículo 23 del Decreto 1283 de 1996, proferido por los Ministerios de Hacienda y Crédito Público y Salud y Protección Social, en la parte que se subraya:

“Artículo 1º. Modifícase el artículo 23 del Decreto 1283 de 1996, el cual quedará, así:

“Artículo 23. Recursos especiales. A la Subcuenta de Solidaridad del Fondo de Solidaridad y Garantía (Fosyga), ingresarán los recursos provenientes del impuesto social a las armas definido en el artículo 224 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 48 de la Ley 1438 de 2011. Con ellos se formará un fondo para financiar tanto la atención de eventos de trauma mayor ocasionados por violencia de la población pobre en lo no cubierto con subsidios a la demanda, como las medidas de atención de que tratan los literales a) y b) del artículo 19 de la Ley 1257 de 2008 y las normas que los modifiquen, adicionen o sustituyan, de las mujeres afiliadas al Régimen Subsidiado, de acuerdo con los criterios de priorización y monto que defina el Ministerio de Salud y Protección Social en su calidad de Consejo de Administración del Fosyga.

Una vez la totalidad de esta población se afilie efectivamente al Sistema General de Seguridad Social, en Salud, el monto de los recursos que el Consejo de Administración del Fosyga fije para la atención de eventos de trauma mayor ocasionados por violencia, se destinará a financiar la UPC del Régimen Subsidiado.

Los recursos a que refiere el presente artículo serán recaudados por Indumil y deberán girarse dentro de los primeros quince días calendario del mes siguiente, al Fondo de Solidaridad y Garantía, (Fosyga), Subcuenta de Solidaridad.

(...). (Resaltos fuera del texto).

2.- Normas violadas y concepto de la violación

2.1.- Según el demandante, los apartes demandados violan lo dispuesto en los artículos; 6, 121, 150 numerales 11, 12 y 23, 189 numeral 11 y 338 de la Constitución Política.

Todo, porque desconocen el principio de legalidad tributaria, se expidieron con exceso en el ejercicio de la facultad reglamentaria y en consecuencia, con su expedición, el gobierno nacional ejerció potestades ajenas.

2.2.- Mediante la Ley 100 de 1993, con las modificaciones introducidas por la Ley 1438 de 2011, el legislador creó el denominado Impuesto Social a las Armas. Sin embargo, según la demanda, en dichas normas legales no se determinó cuál era el sujeto activo de tal obligación tributaria.

En esas condiciones, al reglamentar mediante los apartes normativos que se demandan, la Ley 100 y la Ley 1438, y determinar que es Indumil la entidad encargada de su recaudo, el gobierno definió directamente el sujeto activo del impuesto, lo que viola el principio de reserva legal, que exige sea el legislador el quien establezca ese elemento del gravamen, así como el de certeza tributaria.

2.3.- En ese punto reside, pues, la vulneración al principio de legalidad tributaria, el exceso en el ejercicio de la potestad reglamentaria y la falta de competencia que alega el demandante.

3.- Oposición

3.1.- Para la Nación- Ministerio de Hacienda y Crédito Público y Ministerio de Salud y Protección Social, los Decretos fueron expedidos en ejercicio de la facultad reglamentaria, y además, no comportan los vicios que se alegan en la demanda, porque estos no señalaron como sujeto activo a Indumil, toda vez que dicha entidad es solo un intermediario entre los contribuyentes y el Estado.

Agrega, que el sujeto activo del gravamen es la Nación, tal como lo pudo definir la Corte Constitucional en las sentencias C-390 de 1996 y C-608 de 2012, que declararon exequibles los artículos 224 y 48 de las leyes 100 de 1993 y 1438 de 2011, respectivamente.

En esas circunstancias, lo que debe mirarse es que Indumil actúa como simple recaudador del tributo, y en esa tarea sigue las instrucciones del Ministerio de Salud y Protección Social como administrador del impuesto y del Fosyga – Subcuenta de Solidaridad como beneficiario del mismo.

3.2.- Por eso, concluyen, que no hay violación al principio de legalidad, exceso en el ejercicio de la facultad reglamentaria, y mucho menos, falta de competencia.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

La parte demandante, presentó alegatos de conclusión, en el que precisó:

1.1.- Se refiere al marco procesal del caso. Para el efecto, reitera el trámite de adecuación de la demanda, que se realizó toda vez que la demanda fue presentada en ejercicio del medio de control de nulidad por inconstitucionalidad, pero admitida como una acción de nulidad simple.

Precisa que en todo caso, nada obsta para que la Corporación analice las normas demandadas, frente a la Constitución Política.

1.2.- Señala que en virtud de los principios de representación, legalidad y certeza que rigen en materia tributaria, el legislativo debe fijar directamente los elementos de los tributos, sin que sea posible delegar tal facultad al ejecutivo.

En este caso, la Ley 100 de 1993 no determinó el sujeto activo del impuesto social a las armas. El ejecutivo pretendió suplir ese vacío, determinando que el recaudador sería Indumil.

No obstante, Indumil no es un simple recaudador, porque es el medio que comunica al ciudadano con la administración: le indica al contribuyente cómo se satisface la obligación tributaria.

1.3.- Aunque el artículo 224 de la Ley 100, reglamentado por el acto demandado, fue analizada por la Corte Constitucional y declarado exequible, el Consejo de Estado puede manifestarse respecto de este último, y declarar su nulidad.

El apoderado del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, indicó:

2.1.- El artículo 224 de la Ley 100 de 1993 facultó al gobierno nacional para reglamentar el mecanismo de recaudo del impuesto social a las armas.

El decreto parcialmente demandado se expidió en ejercicio de dicha facultad; luego no se excedió la potestad reglamentaria.

2.2.- Reiteró, que los artículos 224 y 48 de las leyes 100 de 1993 y 1438 de 2011, fueron declarados exequibles por la Corte Constitucional, que concluyó, que Indumil era solo el recaudador del gravamen, no el sujeto activo del mismo, comoquiera que dicha condición la tiene la Nación.

2.3.-Existe una relación lógica entre la designación de Indumil como recaudador del impuesto, y las labores de dicha entidad, pues es la encargada de la distribución de armas en el país.

El Ministerio de Salud y Protección Social no presentó alegatos.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El representante del Ministerio Público solicita que se nieguen las pretensiones de la demanda, pues es claro que el sujeto activo del impuesto es la Nación. Distinto es, que en virtud de los principios de celeridad y economía, se designara a Indumil como recaudador, pues resulta eficiente que la entidad que distribuye las armas, sea quien recaude el impuesto.

CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico

El problema jurídico consiste en establecer, si con la expedición de los apartes demandados de los artículos 23 del Decreto 1283 de 1996 y 1 del Decreto 1792 de 2012, se desconoció el principio de legalidad, se excedió la facultad reglamentaria, incurriendo además, en falta de competencia.

2. Caso concreto

La sala considera que el asunto tratado en los apartes demandados hace parte de la competencia del gobierno nacional y por eso, no se excedió la potestad reglamentaria.

2.1.- El impuesto social a las armas fue creado por la Ley 100 de 1993 (artículo 224), con las modificaciones introducidas por la Ley 1438 de 2011 y grava la tenencia o porte de armas en el territorio nacional. Su pago debe efectuarse con la expedición o modificación del respectivo permiso de porte.

Definir los mecanismos de pago y el uso de los recursos provenientes del impuesto, corresponde al gobierno nacional, según las normas antes citadas.

2.2.- El gobierno nacional expidió los Decretos 1283 de 1996 y 1792 de 2012, en los cuales, en desarrollo de las facultades concedidas por la ley, reglamentó lo atinente al impuesto, y dispuso que los recursos provenientes deberían girarse dentro de los quince días calendario del mes siguiente a su recepción.

2.3.- En otras palabras, en dichas normas reglamentarias se facultó a Indumil para **recaudar** los recursos provenientes del Impuesto Social a las Armas.

De acuerdo con las anteriores precisiones y a efectos de definir la presente controversia, la Sala anota:

2.4.- Uno es el concepto de sujeto activo del impuesto, y otro, el de recaudador del gravamen.

En el caso concreto, la demanda parte de la premisa de que las Leyes 100 de 1993 y 1438 de 2011, no definieron quién era el sujeto activo del Impuesto Social a las Armas.

Sin embargo, en las sentencias C-390 de 1996 y C-608 de 2012, la Corte Constitucional, al analizar la exequibilidad de los artículos 224 de la Ley 100 de 1993 y 48 de la Ley 1438 de 2011, referidos concretamente al Impuesto Social a las Armas, por los señalamientos de omisión legislativa ante la supuesta falta de determinación de los elementos del impuesto, precisó, que “el sujeto activo era la Nación, ya que era esta la encargada de adelantar, por conducto del Ministerio de

Salud y Protección Social, y demás organismos nacionales competentes, los programas relativos a la seguridad social, es decir, es claro que el sujeto activo del impuesto social a las armas es la Nación”, como persona jurídica de derecho público que es.

Teniendo en cuenta que los argumentos planteados en este proceso, son los mismos que se expusieron en los procesos de constitucionalidad, la *ratio decidendi* de dichas decisiones, hacen parte del análisis del presente caso; luego, la Sala acoge la tesis allí expuesta sobre la condición de recaudador de Indumil, toda vez que el sujeto activo del gravamen, es la Nación.

2.5.- Distinto del sujeto activo, es el órgano encargado del recaudo del tributo, concebido este-el recaudo-, como un mecanismo que permite hacer más eficaz la labor de cobro del impuesto, y que además, en el caso concreto se justifica por la proximidad de Indumil con el contribuyente, en razón de su condición de único comercializador de armas autorizado en el territorio nacional³.

2.6.- Por eso, una cosa es que los decretos reglamentarios, en los apartes demandados, hayan permitido que Indumil sea el encargado de recaudar el tributo y otra cosa distinta es la calidad de sujeto activo del gravamen, que por las razones dichas, es la Nación.

2.7.- No puede olvidarse, además, que esa función de recaudo, está autorizada por la Ley 100 de 1993⁴, ratificada por La Ley 1438 de 2011⁵, lo que en ese punto,

³ “Artículo 3 del Decreto Ley 2346 de 1971, “Por el cual se reorganiza la Industria Militar”, modificado por el artículo 1 del Decreto No. 2069 del 24 de agosto de 1984:

Son funciones de la Industria Militar:

(...)

c) Fabricar, importar y comercializar armas deportivas, de defensa personal, municiones, explosivos y materias primas para éstos

(...)”. (Subrayas fuera del texto).

⁴ “**ARTICULO. 224.-Impuesto social a las armas y municiones.** A partir del 1º de enero de 1996, créase el impuesto social a las armas de fuego que será pagado por quienes las porten en el territorio nacional, y que será cobrado con la expedición o renovación del respectivo permiso y por el término de éste. El recaudo de este impuesto se destinará al fondo de solidaridad previsto en el artículo 221 de esta ley. El impuesto tendrá un monto equivalente al 10% de un salario mínimo mensual. Igualmente, créase el impuesto social a las municiones y explosivos, que se cobrará como un impuesto ad valorem con una tasa del 5%. El gobierno reglamentará los mecanismos de pago y el uso de estos recursos: el plan de beneficios, los beneficiarios y los procedimientos necesarios para su operación.

PARAGRAFO.-Se exceptúan de estos impuestos las armas de fuego y municiones y explosivos que posean las fuerzas armadas y de policía y las entidades de seguridad del Estado”.

no implica entonces, exceso en la facultad reglamentaria, pues, se reitera, no lo convierte en sujeto activo del gravamen, y por eso, además, tampoco viola el principio de reserva de ley.

Como se trata de un asunto distinto a la creación y determinación de los elementos del impuesto, bien puede el gobierno nacional reglamentar dicha materia, de índole técnico si se quiere ser preciso, más, si como ocurre en este caso, el legislador lo autorizó expresamente para ello.

Recuérdese al respecto, que ha sido criterio reiterado de la Sala, “...*que la reglamentación pertinente a la regulación del procedimiento para el exacto recaudo, fiscalización, control y aún la ejecución coactiva del tributo y en general del establecimiento de los reglamentos necesarios para su determinación individual, son aspectos que corresponden a un fenómeno posterior y distinto al de su creación, como lo es el de su pago.*”⁶

2.8.- En esas condiciones, no puede afirmarse que las normas demandadas violen el principio de legalidad tributaria, o que con su expedición el gobierno nacional hubiere excedido su potestad reglamentaria, ni ejercido una competencia ajena.

3.- CONCLUSIÓN

En conclusión, la expresión “***serán recaudados por Indumil***”, prevista en las normas acusadas, se refiere a la competencia para el **recaudo** del tributo mas no al sujeto activo del mismo, porque se trata de una función de administración y, porque en realidad, el legislador ya previó el sujeto activo, que no es otro que la Nación.

⁵ “**Artículo 48. Impuesto social a las armas y municiones.** Modifíquese el artículo 224 de la Ley 100 de 1993, el cual quedará de la siguiente manera:

"Artículo 224. Impuesto social a las armas y municiones. A partir del 1° de enero de 1996, créase el impuesto social a las armas de fuego que será pagado por quienes las porten en el territorio nacional, y que será cobrado con la expedición o renovación del respectivo permiso y por el término de este. El recaudo de este impuesto se destinará al fondo de solidaridad previsto en el artículo 221 de esta ley. El impuesto tendrá un monto equivalente al 30% de un salario mínimo mensual. Igualmente, créase el impuesto social a las municiones y explosivos, que se cobrará como un impuesto ad valorem con una tasa del 20%. El gobierno reglamentará los mecanismos de pago y el uso de estos recursos: el Plan de Beneficios, los beneficiarios y los procedimientos necesarios para su operación.

Parágrafo. Se exceptúan de este impuesto las armas de fuego y municiones y explosivos que posean las Fuerzas Armadas y de Policía y las entidades de seguridad del Estado".

⁶ Sentencia del trece (13) de diciembre de dos mil trece (2013). Radicación número: 25000-23-27-000-2007-00057-02(17880). C.P. Dr. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas.

4.- ANOTACIÓN FINAL

Se reitera que la acción idónea era la de simple nulidad, en la medida en que la confrontación entre los decretos reglamentarios y la Constitución mediaban disposiciones legales, en otras palabras, no podía hacerse una confrontación directa entre las normas demandadas y la Constitución.

En todo caso, tal como lo indicó el apoderado de la parte demandante, nada obsta para que se hiciera el análisis de las normas demandadas frente a las disposiciones constitucionales señaladas en la demanda.

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

F A L L A

1.- Se **NIEGAN** las pretensiones de la demanda, de acuerdo con la parte considerativa de esta sentencia.

2.- No se condena en costas en virtud de lo dispuesto en el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011.

3.- Cópiese, comuníquese a las autoridades públicas interesadas y cúmplase.

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

MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA
Presidente de la Sección

HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS
Ausente con permiso

CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRÍGUEZ

JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ

Firman en constancia de haber asistido a la presente audiencia,

Carlos Omar Miranda Contreras
Apoderado del demandante

Nixon Alejandro Navarrete Garzón
Apoderado de la Nación –Ministerio de Hacienda y Crédito Público

Gloria Cecilia Valbuena Torres
Apoderado de la Nación-Ministerio de Salud y Protección Social

Álvaro José Martínez Roa
Ministerio Público –Procurador Judicial No. 6°

Se anexa a la presente Acta, un CD que contiene la grabación de la diligencia.