Sentencia C-032/14

CONVENCION SOBRE ASISTENCIA ADMINISTRATIVA MUTUA EN MATERIA FISCAL-Se ajusta a la constitución

Concluye la Corte Constitucional que los mandatos contenidos en la "Convención sobre Asistencia Administrativa Mutua en Materia Fiscal", hecha por los Depositarios, el 1o de junio de 2011 y aprobada por el Consejo de Europa y los países miembros de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE) se ajustan a la Constitución. La revisión del procedimiento de expedición de la Ley 1661 de 2013, pone de presente el acatamiento de los preceptos constitucionales en las fases de la iniciativa, la aprobación y discusión y la sanción de la Ley. La Corte encontró que el instrumento internacional sometido a estudio, se orienta a propósitos constitucionalmente admisibles en el ordenamiento colombiano. En particular, la lucha contra las prácticas de la elusión y evasión tributaria en una economía internacional con jurisdicciones de baja o nula tributación ha conducido a que en el concierto internacional organismos de carácter multilateral como la OCDE conciban instrumentos que ataquen tales actividades lesivas del fisco. La Convención estudiada, apunta a lograr la asistencia administrativa entre los Estados Partes y consagra tres mecanismos básicos de asistencia cuales son: el intercambio de información, la asistencia para el cobro de créditos fiscales y el traslado y notificación de documentos. El Tribunal Constitucional encontró que el Convenio Internacional incorpora cláusulas que preservan los derechos de las personas y respetan el principio de soberanía en el marco de las relaciones internacionales, establecido en el artículo 9 de la Constitución. Así mismo, observó esta Corte que el principio de reciprocidad estipulado en el artículo 226 de la Carta, se haya presente en las diversas disposiciones. Igualmente advirtió que tales medidas, en particular las que tienen que ver con el intercambio de información, deben atender los principios del manejo de datos personales, avalados por la Sala en otras ocasiones. Para la Corte, las medidas encaminadas a combatir las censurables prácticas de la elusión y la evasión tributaria, tienen asidero constitucional en el deber de las personas de contribuir al financiamiento de los gastos del Estado dentro de conceptos de justicia y equidad, tal como lo preceptúa el numeral 9 del artículo 95 del Texto Superior. Bajo esas consideraciones esta Corporación concluye que diversas medidas contempladas en el Convenio, realizan los principios de eficacia y economía exigibles al ejercicio de la función pública tal como lo ordena el artículo 209 de la Constitución Política de Colombia. La revisión de diversas cláusulas orientadas a implementar el Tratado, permitió establecer que se ajustaban a los principios del derecho internacional aceptados por Colombia.

CONTROL CONSTITUCIONAL EN MATERIA DE TRATADOS Y LEYES APROBATORIAS DE TRATADOS-Competencia de la Corte Constitucional/CONTROL CONSTITUCIONAL DE LEY APROBATORIA DE TRATADO-Características

De conformidad con el artículo 241-10 de la Constitución, es competencia de la Corte Constitucional decidir sobre la exequibilidad de los tratados internacionales y de sus leyes aprobatorias, mediante el ejercicio de un control que es: (i) previo al perfeccionamiento del tratado, aunque posterior a la aprobación de la ley y a su sanción; (ii) automático en cuanto la respectiva ley debe ser remitida por el Gobierno Nacional a esta Corte dentro de los seis días posteriores a la sanción; (iii) integral, porque la Corporación debe analizar tanto la forma como el contenido del tratado y de su ley aprobatoria e igualmente el proceso de negociación y celebración en el ámbito internacional, junto con el trámite surtido en el Congreso de la República; (iv) definitivo, ya que a través de él se cierra el debate jurídico en torno al respectivo

proyecto de ley; (v) es participativo, toda vez que cualquier ciudadano puede intervenir a favor o en contra de la exequibilidad del proyecto y (vi) porque se efectúa antes de que este surja a la vida jurídica.

TRATADOS INTERNACIONALES Y LEYES APROBATORIAS DE TRATADOS-Control formal

Con respecto al control formal, la propia jurisprudencia ha destacado que, salvo la exigencia constitucional de iniciar su trámite en el Senado de la República, los proyectos de ley aprobatorios de tratados internacionales y demás instrumentos internacionales que tienen tal condición, no se encuentran sometidos a un trámite especial de aprobación, lo que permite concluir que para efectos de su discusión, aprobación y sanción, los mismos deben seguir el procedimiento legislativo general, es decir, el previsto por la Constitución y el Reglamento del Congreso para las leyes ordinarias. Bajo ese entendido, esta Corporación viene sosteniendo que el control de constitucionalidad formal sobre los tratados internacionales y sus leyes aprobatorias comprende los siguientes aspectos: (i) la remisión del instrumento internacional y su respectiva ley aprobatoria por parte del Gobierno Nacional; (ii) la validez de la representación del Estado Colombiano en el proceso de negociación del tratado, así como la competencia de los funcionarios intervinientes; (iii) la iniciación del trámite en el Senado; (iv) la publicación del proyecto de ley y su correspondiente exposición de motivos, de las Actas en que constan las ponencias, los anuncios y debates, así como los textos definitivos, en la Gaceta del Congreso; (v) la aprobación del proyecto en cuatro debates, en las comisiones y plenarias de cada cámara; (vi) el anuncio previo a la votación del proyecto en cada debate; (vii) el quórum deliberatorio y decisorio, al igual que las mayorías con las que fue aprobado el proyecto; (viii) el cumplimiento del plazo establecido entre el primero y el segundo debate, y entre la aprobación del proyecto en una de las cámaras y la iniciación del debate en la otra; (ix) la consideración del proyecto en no más de dos legislaturas; (x) la sanción presidencial; y (xi) el envío de la ley y el tratado a la Corte Constitucional.

TRATADOS INTERNACIONALES Y LEYES APROBATORIAS DE TRATADOS-Control material

En lo que se refiere al control de constitucionalidad material, este comprende al examen de fondo que debe efectuar esta Corporación sobre el contenido del tratado y su ley aprobatoria. Específicamente, dicho control consiste en confrontar las disposiciones del instrumento internacional y de su ley aprobatoria, con el contenido integral de la Constitución, a partir de criterios eminentemente jurídicos, para así determinar si las mismas se ajustan o no a la Carta Política.

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD DE TRATADO INTERNACIONAL-Negociación y celebración

TRATADO INTERNACIONAL-Facultades del representante para negociar, adoptar el articulado y autenticar el instrumento

TRATADO INTERNACIONAL-Confirmación presidencial subsana eventual vicio de representación del Estado

CONVENCION SOBRE ASISTENCIA ADMINISTRATIVA MUTUA EN MATERIA FISCAL-Trámite legislativo

CONVENCION SOBRE ASISTENCIA ADMINISTRATIVA MUTUA EN MATERIA FISCAL-Constitucionalidad de trámite legislativo

REQUISITO DE ANUNCIO PREVIO DE VOTACION EN TRAMITE LEGISLATIVO DE LEY APROBATORIA DE TRATADO INTERNACIONAL-Contenido y alcance/REQUISITO DE ANUNCIO PREVIO DE VOTACION EN TRAMITE LEGISLATIVO-Jurisprudencia constitucional

Según lo dispone el inciso 5° del artículo 160 de la Carta Política, adicionado por el artículo 8° del Acto Legislativo 01 de 2003, "Ningún proyecto de ley será sometido a votación en sesión diferente a aquella que previamente se haya anunciado. El aviso de que un proyecto será sometido a votación lo dará la presidencia de cada cámara o comisión en sesión distinta a aquella en la cual se realizará la votación". La jurisprudencia constitucional se ha referido al requisito del anuncio previo, destacando que su incorporación al ordenamiento jurídico busca, "por una parte, permitir que los congresistas conozcan con la debida anticipación los proyectos y demás asuntos sometidos a su consideración, evitando que sean sorprendidos con votaciones no anunciadas e intempestivas. Y por la otra, garantizar a los ciudadanos y a las organizaciones sociales que tengan interés en los proyectos tramitados por el Congreso, una participación política oportuna, de manera que puedan incidir a tiempo en su proceso de aprobación, dando a conocer sus opiniones e ideas y manifestando su acuerdo o desacuerdo con lo debatido".

REQUISITO DE ANUNCIO PREVIO DE VOTACION EN TRAMITE LEGISLATIVO-Presupuestos que deben verificarse para su cumplimiento

Este Tribunal ha destacado que el requisito del anuncio lleva implícitos unos presupuestos básicos, que deben ser tenidos en cuenta por el Congreso y luego verificados por el órgano de control constitucional; ellos son: (i) que se anuncie la votación del proyecto en cada uno de los debates reglamentarios; (ii) que el anuncio lo haga la presidencia de la Cámara o de la respectiva Comisión en una sesión diferente y previa a aquella en la cual debe realizarse la votación del proyecto; (iii) que la fecha de la votación sea cierta, determinada o, en su defecto, determinable; y (iv) que el proyecto no sea votado en sesión distinta a la anunciada previamente.

REQUISITO DE ANUNCIO PREVIO DE VOTACION EN TRAMITE LEGISLATIVO-Reglas jurisprudenciales sobre cumplimiento

La propia jurisprudencia constitucional ha definido unas reglas objetivas de valoración, dirigidas a permitir que, tanto la aplicación, como el juzgamiento del requisito de anuncio, sea el resultado de un proceso lógico y racional, que permita interpretar el mandato constitucional que lo orienta y los objetivos que con él se persiguen. Tales reglas son: El anuncio no tiene que hacerse a través de una determinada fórmula sacramental o de cierta expresión lingüística, en razón de que la Constitución no prevé el uso de una locución específica para cumplir el mandato constitucional. Es posible considerar cumplido el requisito de anuncio, cuando del contexto de los debates surgen elementos de juicio que permiten deducir que la intención de las mesas directivas ha sido la de anunciar la votación de ciertos proyectos para una sesión posterior. El anuncio debe permitir determinar la sesión futura en la cual va a tener lugar la votación del proyecto de ley en trámite, de manera que sólo la imposibilidad para establecer la sesión en que habría de tener ocurrencia dicho procedimiento, hacen de aquél un anuncio no determinado ni determinable, y, en consecuencia, contrario al requisito previsto en el artículo 160 de la Carta. Para definir lo que debe entenderse por la expresión "determinable", la Corporación ha señalado que expresiones como: "para la siguiente sesión" o "en la próxima sesión", permiten entender que sí fue definida

la fecha y la sesión en la cual el proyecto de ley debe ser votado, con lo cual se considera cumplido el requisito del aviso. En los casos en que la votación de un proyecto se aplaza indefinidamente, de forma tal que no tiene lugar en la sesión inicial para la cual fue anunciada, las mesas directivas deben continuar con la cadena de anuncios, es decir, están obligadas a reiterarlo en cada una de las sesiones que antecedan a aquella en que efectivamente se lleve a cabo la votación del proyecto.

CONVENCION SOBRE ASISTENCIA ADMINISTRATIVA MUTUA EN MATERIA FISCAL-Contenido y alcance

CONVENCION SOBRE ASISTENCIA ADMINISTRATIVA MUTUA EN MATERIA FISCAL-Propósitos

ORGANIZACION PARA LA COOPERACION Y EL DESARROLLO ECONOMICO -OCDE-Antecedentes

ORGANIZACION PARA LA COOPERACION Y EL DESARROLLO ECONOMICO -OCDE-Fines

DOBLE TRIBUTACION-Jurisprudencia constitucional

CONVENIOS O ACUERDOS PARA EVITAR LA DOBLE TRIBUTACION-Objetivos

SUMINISTRO DE INFORMACION-Jurisprudencia constitucional

CONVENCION SOBRE ASISTENCIA ADMINISTRATIVA MUTUA EN MATERIA FISCAL-Límites a la Convención misma y a Estados parte

PRINCIPIO PACTA SUNT SERVANDA-Alcance

Pacta sunt servanda no sólo significa que los tratados deben ser formalmente acatados sino que deben ser cumplidos de buena fe, esto es, con la voluntad de hacerlos efectivos. Por ello la doctrina y la jurisprudencia internacionales consideran que el principio de buena fe es parte integrante de la norma Pacta sunt servanda. Este principio de que Colombia debe cumplir de buena fe sus obligaciones internacionales tiene evidente sustento constitucional, pues la Carta señala que las actuaciones de las autoridades colombianas deben ceñirse a los postulados de la buena fe, norma que se aplica también a las relaciones internacionales.

DERECHO A LA INTIMIDAD-No es absoluto

Cierta información del individuo interesa jurídicamente a la comunidad. Admitir que el derecho a la intimidad no es absoluto implica asentir que en ciertas ocasiones, cuando el interés general se ve comprometido y se perjudica la convivencia pacífica o se amenaza el orden justo, cierta información individual puede y debe ser divulgada. No por otra razón la Corte ha dicho que "en el desarrollo de la vida corriente, las personas se ven impelidas a sacrificar parte de su intimidad como consecuencia de las relaciones interpersonales que las involucran. En otros casos, son razones de orden social o de interés general o, incluso, de concurrencia con otros derechos como el de la libertad de información o expresión, las que imponen sacrificios a la intimidad personal.

PRACTICAS DE ELUSION Y EVACION TRIBUTARIA-Afectación del interés general

CONVENCION SOBRE ASISTENCIA ADMINISTRATIVA MUTUA EN MATERIA

FISCAL-Intercambio de información

CONVENCION SOBRE ASISTENCIA ADMINISTRATIVA MUTUA EN MATERIA FISCAL-Asistencia en el cobro

CONVENCION SOBRE ASISTENCIA ADMINISTRATIVA MUTUA EN MATERIA FISCAL-Notificación o traslado de documentos

Referencia: expediente LAT-415

Asunto: Revisión constitucional de la Ley 1661 de 16 de julio de 2013, "Por medio de la cual se aprueba la 'Convención sobre Asistencia Administrativa Mutua en Materia Fiscal', hecha por los depositarios, el 1o de junio de 2011 y aprobada por el Consejo de Europa y los países miembros de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE)"

Magistrado Ponente:

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Bogotá D.C., veintinueve (29) de enero de dos mil catorce (2014)

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

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

La Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República, atendiendo lo previsto en el artículo 241, numeral 10, de la Constitución Política, envió fotocopia autenticada de la Ley número 1661 de 16 de julio de 2013, "Por medio de la cual se aprueba la Convención sobre asistencia administrativa mutua en materia fiscal, hecha por los depositarios, el 1º de junio de 2011 y aprobada por el Consejo de Europa y los países miembros de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE)".

Mediante Auto de cinco (5) de agosto de dos mil trece (2013), el despacho del Magistrado Sustanciador asumió el conocimiento del presente asunto y dispuso: (i) oficiar a las Secretarías Generales del Senado de la República y de la Cámara de Representantes, así como a los Secretarios de las Comisiones Segundas de las citadas Corporaciones, para que remitieran copia del expediente legislativo, (ii) solicitar las certificaciones acerca de las fechas de las sesiones, el quórum deliberatorio y decisorio, las mayorías con las cuales se aprobó el proyecto de ley en las distintas etapas, en los correspondientes debates, en comisiones y plenarias, de cada una de las corporaciones, los días en que se efectúo el anuncio del proyecto de ley, su votación, el día en que se efectuó la publicación de los informes, la aplicación de los términos para la realización de los debates, los números y fechas de las actas, así como copia de las gacetas en las que consten dichos actos.

De igual manera, requirió al Ministerio de Relaciones Exteriores para que certificara quiénes suscribieron a nombre de Colombia el instrumento internacional materia de revisión, cuáles eran sus poderes, y si sus actos fueron confirmados por el Presidente de la República.

Adicionalmente, se ordenó la fijación en lista, para efectos de permitir la intervención ciudadana,

y se dispuso la comunicación de la iniciación del proceso al Presidente del Congreso de la República para los fines del artículo 244 de la Constitución Política, al Ministerio de Justicia y del Derecho, al Ministerio de Hacienda y Crédito Público y al Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, para los efectos señalados en el artículo 11 del Decreto 2067 de 1991.

En la misma forma, se invitó a la Academia Colombiana de Jurisprudencia, al Instituto Colombiano de Derecho Tributario y a los decanos de las Facultades de Derecho de las universidades Externado de Colombia, Los Andes, Pontificia Javeriana y del Rosario, para que, de estimarlo conveniente, intervinieran dentro del proceso, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 13 del Decreto 2067 de 1991.

Finalmente, se dio traslado al señor Procurador General de la Nación para que rindiera el concepto de su competencia, en los términos del artículo 7° del Decreto 2067 de 1991.

Efectuados los trámites constitucionales y legales propios de este asunto, y previo concepto del Procurador General de la Nación, procede esta Corte a decidir sobre la exequibilidad del tratado y de la ley que lo aprueba.

II. LOS TEXTOS REVISADOS

Según la publicación efectuada en el Diario Oficial No. 48.853, de 16 de julio de 2013, el siguiente es el texto de la ley y del instrumento internacional objeto de revisión:

LEY 1661 DE 2013

(julio 16)

Diario Oficial No. 48.853 de 16 de julio de 2013

CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Por medio de la cual se aprueba la "Convención sobre Asistencia Administrativa Mutua en Materia Fiscal", hecha por los depositarios, el 1o de junio de 2011 y aprobada por el Consejo de Europa y los países miembros de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE).

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Visto el texto de la "Convención sobre Asistencia Administrativa Mutua en Materia Fiscal", hecha por los depositarios, el 1o de junio 2011 y aprobada por el Consejo de Europa y los países miembros de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE).

(Para ser transcrito: Se adjunta fotocopia fiel y completa en castellano de la Convención certificada por la Coordinadora del Grupo Interno de Trabajo de Tratados de la Dirección de Asuntos Jurídicos Internacionales del Ministerio de Relaciones Exteriores, documento que reposa en los archivos de ese Ministerio).

PROYECTO DE LEY NÚMERO...

por medio de la cual se aprueba la "Convención sobre Asistencia Administrativa Mutua en Materia Fiscal", hecha por los depositarios, el 1o de junio de 2011 y aprobada por el Consejo de Europa y los países miembros de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo

Económico (OCDE).

El Congreso de la República

Visto el texto de la "Convención sobre Asistencia Administrativa Mutua en Materia Fiscal", hecha por los depositarios, el 1o de junio de 2011 y aprobada por el Consejo de Europa y los países miembros de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE).

(Para ser transcrito: Se adjunta fotocopia fiel y completa en castellano de la Convención certificada por la Coordinadora del Grupo Interno de Trabajo de Tratados de la Dirección de Asuntos Jurídicos Internacionales del Ministerio de Relaciones Exteriores, documento que reposa en los archivos de ese Ministerio).

CONVENCIÓN SOBRE ASISTENCIA ADMINISTRATIVA MUTUA EN MATERIA FISCAL

Texto actualizado con las disposiciones del protocolo que modifica la Convención sobre asistencia administrativa mutua en materia fiscal que entró en vigor el primero de Junio 2011.

PREÁMBULO

Los Estados Miembros del Consejo de Europa y los países Miembros de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE), signatarios de la presente Convención;

CONSIDERANDO que el desarrollo del movimiento internacional de personas, capitales, mercancías y servicios –a pesar de ser altamente beneficioso por sí mismo -ha incrementado las posibilidades de elusión y evasión fiscal y que, por lo tanto, se requiere incrementar la cooperación entre autoridades fiscales;

CELEBRANDO los diversos esfuerzos realizados en años recientes para combatir la evasión y elusión fiscal a nivel internacional, tanto en el ámbito bilateral como en el multilateral;

CONSIDERANDO que un esfuerzo coordinado entre Estados es necesario para fomentar todas las formas de asistencia administrativa en asuntos relacionados con impuestos de cualquier naturaleza, y al mismo tiempo asegurar la adecuada protección de los derechos de los contribuyentes;

RECONOCIENDO que la cooperación internacional puede jugar un importante papel para facilitar la adecuada determinación de obligaciones fiscales y para ayudar a asegurar sus derechos;

CONSIDERANDO que los principios fundamentales que otorgan a cada persona derechos y obligaciones, determinados de conformidad con un procedimiento legal apropiado, deberían ser reconocidos como aplicables a los asuntos fiscales en todos los Estados y dichos Estados deberían hacer lo posible por proteger los intereses legítimos de los contribuyentes, incluyendo la apropiada protección contra la discriminación y la doble tributación;

CONVENCIDOS, por tanto, que los Estados deberían adoptar medidas o proporcionar información, teniendo presente la necesidad de proteger la confidencialidad de la información y tomando en cuenta los instrumentos internacionales para la protección de la privacidad y el flujo de datos personales;

CONSIDERANDO, el surgimiento de un nuevo ambiente de cooperación y deseando contar con

un instrumento multilateral que permita al mayor número de Estados posible, obtener los beneficios del nuevo ambiente de cooperación y al mismo tiempo implementar los más altos estándares internacionales de cooperación en el ámbito fiscal;

DESEANDO celebrar una convención sobre asistencia administrativa mutua en materia fiscal,

Han convenido lo siguiente:

CAPÍTULO I.

ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA CONVENCIÓN.

ARTÍCULO 1. OBJETO Y ÁMBITO SUBJETIVO DE LA CONVENCIÓN.

1. Sujeto a lo dispuesto por el Capítulo IV, las Partes se prestarán asistencia administrativa mutua en asuntos fiscales. Dicha asistencia puede incluir, de considerarlo apropiado, medidas adoptadas por órganos judiciales.

2. Dicha asistencia administrativa incluirá:

a. intercambio de información, incluyendo auditorías fiscales simultáneas y participación en auditorías en el extranjero;

b. asistencia en el cobro, incluyendo el establecimiento de medidas cautelares; y

c. la notificación o traslado de documentos.

3. Las Partes proporcionarán asistencia administrativa, ya sea si la persona afectada es residente o nacional de una Parte o de cualquier otro Estado.

ARTÍCULO 2. IMPUESTOS COMPRENDIDOS.

1. La presente Convención se aplicará:

a. a los siguientes impuestos:

i. impuestos sobre la renta o utilidades,

ii. impuestos sobre ganancias de capital, los cuales son exigibles en forma separada de los impuestos sobre la renta o utilidades,

iii. impuestos sobre el patrimonio neto,

que se exijan en nombre de una de las Partes; y

b. a los siguientes impuestos: i. impuestos sobre la renta, utilidades, ganancias de capital o patrimonio neto que se exigen por parte de subdivisiones políticas o autoridades locales de una Parte;

ii. contribuciones obligatorias de seguridad social pagaderas al gobierno general o a instituciones de seguridad social establecidas de conformidad con el derecho público;

iii. impuestos en otras categorías, excepto los aranceles, exigibles en nombre de una Parte, en particular:

A. impuestos a la propiedad, herencias o donaciones;

B. impuestos sobre bienes inmuebles;

C. impuestos generales al consumo, tales como el impuesto al valor agregado o el impuesto a las ventas;

D. impuestos específicos sobre bienes y servicios tales como impuestos sobre consumos específicos;

E. impuestos por el uso o la propiedad de vehículos de motor.

F. impuestos por el uso o la propiedad de bienes muebles distintos a los vehículos de motor;

G. cualquier otro impuesto;

iv. impuestos en categorías distintas a las referidas en el numeral iii anterior, que sean exigibles en nombre de las subdivisiones políticas o autoridades locales de una Parte.

2. Los impuestos actuales a los que se aplica la Convención se encuentran enlistados en el Anexo A, en las categorías a las que se refiere el párrafo 1.

3. Las Partes deberán notificar al Secretario General del Consejo de Europa o al Secretario General de la OCDE (en adelante referidos como los "depositarios") de cualquier modificación que se deba realizar al Anexo A como resultado de una modificación de la lista mencionada en el párrafo 2. Dicha modificación surtirá efectos el primer día del mes siguiente a la expiración de un periodo de tres meses posteriores a la fecha de recepción de dicha notificación por el depositario.

4. La Convención también aplicará, a partir de su adopción, a cualquier impuesto de naturaleza idéntica o substancialmente similar que se establezca en un Estado Contratante con posterioridad a la fecha de entrada en vigor de la Convención, con respecto a dicha Parte, que se adicione o que sustituya a los impuestos actuales incluidos en el Anexo A y que, en dicho caso, esa Parte deba notificar a uno de los depositarios de la adopción del impuesto en cuestión.

CAPÍTULO II.

DEFINICIONES GENERALES.

ARTÍCULO 3. DEFINICIONES.

1. Para los efectos de la presente Convención, a menos que de su contexto se infiera una interpretación diferente:

a. las expresiones "Estado requirente" y "Estado requerido" significan respectivamente cualquier Parte que solicite asistencia administrativa en materia fiscal y cualquier Parte a la que se le solicite otorgar dicha asistencia;

b. el término "impuesto" significa cualquier impuesto o contribución de seguridad social al que le sea aplicable la Convención de conformidad con el Artículo 2;

c. el término "crédito fiscal" significa cualquier monto de impuesto, así como sus intereses, relacionados con multas administrativas y los costos incidentales para su cobro, que se deben y

que no han sido pagados;

d. el término "autoridad competente" significa las personas y autoridades incluidas en el Anexo B;

e. el término "nacionales" en relación con una Parte, significa:

i. Todas las personas físicas que tengan la nacionalidad de esa Parte, y

ii. Todas las personas jurídicas, sociedades de personas, asociaciones y otras entidades constituidas conforme a la legislación vigente de esa Parte.

Para cada Parte que haya formulado una declaración con ese propósito, los términos mencionados anteriormente se entenderán en la forma en que se definan en el Anexo C.

2. Para la aplicación de la Convención por una de las Partes, cualquier término no definido en el mismo, a menos que de su contexto se infiera una interpretación diferente, tendrá el significado que le dé la legislación de esa Parte relativa a los impuestos comprendidos por la Convención.

3. Las Partes notificarán a uno de los depositarios de cualquier modificación a los Anexos B y C. Dicha modificación surtirá efectos el primer día del mes siguiente a la expiración de un periodo de tres meses a partir de la fecha de recepción de dicha notificación por el depositario en cuestión.

CAPÍTULO III.

FORMAS DE ASISTENCIA.

SECCIÓN I.

INTERCAMBIO DE INFORMACIÓN.

ARTÍCULO 4. DISPOSICIÓN GENERAL.

1. Las Partes intercambiarán cualquier información, en particular de la forma prevista en esta sección, que sea previsiblemente relevante para la administración o aplicación de su legislación interna con respecto a los impuestos comprendidos en esta Convención.

2. Eliminado.

3. Cualquier Parte puede, mediante declaración dirigida a uno de los depositarios, indicar que, de conformidad con su legislación interna, sus autoridades podrán informar a sus residentes o nacionales antes de transmitir información relacionada con ellos, de conformidad con los Artículos 5 y 7.

ARTÍCULO 5. INTERCAMBIO DE INFORMACIÓN POR SOLICITUD.

1. Previa solicitud del Estado requirente, el Estado requerido deberá otorgar al Estado requirente, cualquier información a la que se refiere el Artículo 4 relacionada con personas o transacciones específicas.

2. Si la información disponible en los archivos fiscales del Estado requerido no es suficiente para permitirle cumplir con la solicitud de información, dicho Estado deberá tomar las medidas necesarias para otorgar al Estado requirente la información solicitada.

ARTÍCULO 6. INTERCAMBIO DE INFORMACIÓN AUTOMÁTICO.

Respecto a categorías de casos y de conformidad con los procedimientos que determinarán mediante acuerdo mutuo, dos o más Partes intercambiarán automáticamente la información a que se refiere el Artículo 4.

ARTÍCULO 7. INTERCAMBIO DE INFORMACIÓN ESPONTÁNEO.

1. Una Parte, sin que exista solicitud previa, transmitirá a otra de las Partes la información de la que tenga conocimiento en las siguientes circunstancias:

a. la Parte mencionada en primer lugar tiene razones para suponer que existe

una pérdida en la recaudación de impuestos de la otra Parte;

b. una persona que esté sujeta a impuesto obtiene una reducción o exención de impuesto en la Parte mencionada en primer lugar, lo que generaría un incremento en el impuesto o la obligación de pagar impuesto en la otra Parte;

c. los tratos comerciales entre una persona sujeta a impuesto en una Parte y una persona sujeta a impuesto en otra de las Partes se conducen en uno o más países de tal forma que puede resultar en un ahorro de impuesto en cualquiera de las Partes o en ambas;

d. una Parte tiene razones para suponer que un ahorro de impuesto puede resultar de transferencias artificiales de utilidades dentro de grupos de empresas;

e. si la información enviada a la Parte mencionada en primer lugar por la otra Parte ha permitido que se obtenga información, la cual puede ser relevante para determinar obligaciones de pago de impuestos en esta última Parte.

2. Cada Parte tomará estas medidas e implementará estos procedimientos de la forma en que sea necesario para asegurar que la información descrita en el párrafo 1 esté disponible para transmitirse a otra de las Partes.

ARTÍCULO 8. AUDITORÍAS FISCALES SIMULTÁNEAS.

1. Dos o más Partes se consultarán, previa solicitud de alguna de Ellas, a efecto de determinar los casos y procedimientos de auditorías fiscales simultáneas. Cada Parte interesada decidirá si desea o no participar en alguna auditoría fiscal simultánea.

2. Para efectos de esta Convención, una auditoría fiscal simultánea significa un acuerdo entre dos o más Partes para examinar simultáneamente, cada una en su propio territorio, la situación fiscal de una persona o personas en las que tengan un interés común o relacionado, con la finalidad de intercambiar cualquier información relevante que obtengan.

ARTÍCULO 9. AUDITORÍAS FISCALES EN EL EXTRANJERO.

1. Previa solicitud de la autoridad competente del Estado requirente, la autoridad competente del Estado requerido podrá permitir a los representantes de la autoridad competente del Estado requirente, estar presente en la parte de la auditoría fiscal que se considere apropiada en el Estado requerido.

2. Si se accede a dicha solicitud, la autoridad competente del Estado requerido, notificará lo más pronto posible a la autoridad competente del Estado requirente el lugar y la hora de la auditoría, la autoridad o los funcionarios designados para llevar a cabo la auditoría y los procedimientos y condiciones requeridos por el Estado requerido para llevar a cabo la misma. Todas las decisiones respecto a la ejecución de la auditoría fiscal serán tomadas por el Estado requerido.

3. Las Partes podrán informar a uno de los depositarios su intención de no aceptar, como regla general, dichas solicitudes en la forma en que se describen en el párrafo 1. Dicha declaración puede hacerse o retirarse en cualquier tiempo.

ARTÍCULO 10. INFORMACIÓN CONTRADICTORIA.

Si una Parte recibe de otra Parte, información sobre la situación fiscal de una persona que al parecer no coincide con la información que obra en su poder, deberá dar aviso a la Parte que le haya proporcionado la información.

SECCIÓN II.

ASISTENCIA EN EL COBRO.

ARTÍCULO 11. COBRO DE CRÉDITOS FISCALES.

1. Previa solicitud del Estado requirente y sujeto a lo dispuesto por los Artículos 14 y 15, el Estado requerido tomará las medidas necesarias para cobrar los créditos fiscales del Estado mencionado en primer lugar como si fueran sus propios créditos fiscales.

2. Lo dispuesto en el párrafo 1 aplicará únicamente a los créditos fiscales sujetos a un instrumento que permita su exigibilidad en el Estado requirente y, a menos que las Partes interesadas acuerden lo contrario, que no sean impugnados.

Sin embargo, cuando el crédito sea en contra de una persona que no sea residente del Estado requirente, el párrafo 1 no será aplicable, a menos que las Partes interesadas acuerden lo contrario, cuando el crédito ya no pueda ser impugnado.

3. La obligación de otorgar asistencia en el cobro de créditos fiscales relativos a una persona fallecida o a su patrimonio, se limita al valor del patrimonio o de la propiedad adquirida por cada beneficiario del patrimonio, dependiendo si el crédito se cobrará del patrimonio o de los mismos beneficiarios.

ARTÍCULO 12. MEDIDAS PRECAUTORIAS.

Previa solicitud del Estado requirente, el Estado requerido deberá, con el fin de obtener el cobro de un monto de impuesto, tomar medidas precautorias aun en el caso de que el crédito haya sido impugnado o no esté sujeto a un instrumento que permita su exigibilidad.

ARTÍCULO 13. DOCUMENTOS QUE SE ANEXAN A LA SOLICITUD.

1. La solicitud de asistencia administrativa de conformidad con esta sección deberá acompañarse de:

a. una declaración que manifieste que el crédito fiscal corresponde a un impuesto comprendido por la Convención y que, en el caso de su pago, no ha sido ni será impugnado de conformidad con el párrafo 2 del Artículo 11;

b. una copia oficial del instrumento que permite su exigibilidad en el Estado requirente; y

c. cualquier otro documento que se requiera para su cobro o para tomar medidas precautorias.

2. El instrumento que permite la exigibilidad en el Estado requirente deberá, cuando sea apropiado y de conformidad con las disposiciones en vigor en el Estado requerido, ser aceptado, reconocido, completado o reemplazado, tan pronto como sea posible después de la fecha de recepción de la solicitud de asistencia, por un instrumento que permita su exigibilidad en este último Estado.

ARTÍCULO 14. PLAZOS.

1. Las dudas acerca de cualquier periodo por el que un crédito fiscal no puede exigirse, se regirán por la legislación del Estado requirente. La solicitud de asistencia deberá ser específica en lo concerniente a ese periodo.

2. Los actos realizados por el Estado requerido para obtener un pago a partir de una solicitud de asistencia, los cuales tendrían el efecto de suspender o interrumpir el periodo mencionado en el párrafo 1, de conformidad con la legislación de ese Estado,, también tendrán ese efecto en la legislación del Estado requirente. El Estado requerido informará al Estado requirente acerca de dichos actos.

3. En cualquier caso, el Estado requerido no está obligado a cumplir con la solicitud de asistencia que sea presentada después de un periodo de quince años a partir de la fecha del instrumento original que permite la exigibilidad.

ARTÍCULO 15. PRIORIDAD.

El crédito fiscal por el que se otorgue asistencia en el cobro no tendrá en el Estado requerido alguna prioridad especialmente acordada para los créditos fiscales de ese Estado, aun si el procedimiento para exigir el pago que se utilice es el aplicable para sus propios créditos fiscales.

ARTÍCULO 16. DIFERIMIENTO DE PAGO.

El Estado requerido podrá permitir el diferimiento de pago o el pago en parcialidades si su legislación o práctica administrativa lo permite en circunstancias similares, pero primero deberá informar al Estado requirente.

Sección III.

Notificación o Traslado de Documentos.

Articulo 17. Notificación o Traslado de Documentos.

1. Cuando el Estado requirente lo solicite, el Estado requerido notificará o trasladará los documentos al destinatario, incluyendo aquéllos relativos a sentencias judiciales, que emanen del Estado requirente y que se refieran a un impuesto comprendido por esta Convención.

2. El Estado requerido efectuará la notificación o traslado de documentos:

a. a través del método prescrito por su legislación interna para la notificación o traslado de documentos de naturaleza substancialmente similar;

b. en la medida de lo posible, a través del método solicitado por el Estado requirente o lo más parecido a dicho método de conformidad con su legislación interna.

3. Una Parte puede llevar a cabo la notificación o traslado de documentos directamente, a través de correo, respecto de una persona que se encuentre en el territorio de otra Parte.

4. Nada de lo dispuesto en la Convención deberá interpretarse en el sentido de invalidar cualquier notificación o traslado de documentos por una Parte, de conformidad con su legislación interna.

5. Cuando un documento es notificado o trasladado de conformidad con este Artículo, no requerirá acompañarse de una traducción. Sin embargo, cuando el destinatario no entienda el idioma del documento, el Estado requerido deberá hacer los arreglos para que sea traducido o se haga un resumen del mismo en su idioma o en alguno de sus idiomas oficiales. Alternativamente, podrá solicitar al Estado requirente que traduzca el documento o que se acompañe un resumen en uno de los idiomas oficiales del Estado requerido, del Consejo de Europa o de la OCDE.

CAPÍTULO IV.

DISPOSICIONES RELATIVAS A TODAS LAS FORMAS DE ASISTENCIA.

ARTÍCULO 18. INFORMACIÓN QUE DEBERÁ PROPORCIONAR EL ESTADO REQUIRENTE.

1. Cuando sea apropiado, una solicitud de asistencia deberá indicar:

a. la autoridad o agencia que inició la solicitud formulada por la autoridad competente;

b. el nombre, el domicilio o cualquier otra información que ayude a la identificación de la persona con respecto a la cual se formuló la solicitud;

c. en el caso de una solicitud de información, la forma en la que el Estado requirente desea que ésta le sea proporcionada, con el fin de satisfacer sus necesidades;

d. en el caso de una solicitud de asistencia en el cobro o medidas precautorias, la naturaleza del crédito fiscal, los componentes del mismo y los activos sobre los cuales puede recuperarse el crédito fiscal;

e. en el caso de que se solicite la notificación o traslado de documentos, la naturaleza y materia del documento que debe ser notificado o trasladado;

f. si es consistente con la legislación y práctica administrativa del Estado requirente y si se justifica de conformidad con los requerimientos del Artículo 21, párrafo 2, inciso g.

2. Tan pronto como obtenga alguna otra información relevante para la solicitud de asistencia, el Estado requirente se la enviará al Estado requerido.

ARTÍCULO 19. ELIMINADO.

ARTÍCULO 20. RESPUESTA A LA SOLICITUD DE ASISTENCIA.

1. Si se cumple con la solicitud de asistencia, el Estado requerido informará al Estado requirente de la acción tomada y del resultado de la asistencia, tan pronto como sea posible.

2. Si se rechaza la solicitud, el Estado requerido informará al Estado requirente de dicha decisión y la razón de la misma, tan pronto como sea posible.

3. Si, con respecto a una solicitud de información, el Estado requirente ha especificado la forma en que desea que se le otorgue dicha información y el Estado requerido está en posición de hacerlo de tal manera, el Estado requerido otorgará la información en la forma en la que fue solicitada.

ARTÍCULO 21. PROTECCIÓN DE LAS PERSONAS Y LÍMITES A LA OBLIGACIÓN DE OTORGAR ASISTENCIA.

1. Nada de lo dispuesto en la presente Convención afectará los derechos y salvaguardas a favor de las personas, de conformidad con la legislación o práctica administrativa del Estado requerido.

2. A excepción de lo previsto en el Artículo 14, lo dispuesto en esta Convención no será interpretado en el sentido de imponer al Estado requerido la obligación de:

a llevar a cabo medidas contrarias a su legislación interna o práctica administrativa, o a la legislación o práctica administrativa del Estado requirente;

b llevar a cabo medidas que serían contrarias al orden público (ordre public);

c suministrar información que no pueda obtenerse de conformidad con su propia legislación o práctica administrativa o de conformidad con la legislación o práctica administrativa del Estado requirente;

d suministrar información que pudiera revelar cualquier secreto comercial, empresarial, industrial, mercantil o profesional o un procedimiento comercial, o información cuya revelación pueda resultar contraria al orden público (ordre public);

e otorgar asistencia administrativa si considera que la imposición fiscal en el Estado requirente es contraria a los principios fiscales generalmente aceptados o a las disposiciones de un convenio para evitar la doble tributación o cualquier otro convenio que haya concluido el Estado requerido con el Estado requirente;

f otorgar asistencia administrativa con el propósito de administrar o aplicar una disposición de la legislación fiscal del Estado requirente, o cualquier requisito relacionado con la misma, que discrimine a un nacional del Estado requerido respecto de un nacional del Estado requirente en las mismas circunstancias;

g otorgar asistencia administrativa si el Estado requirente no ha utilizado todas las medidas razonables disponibles de conformidad con su legislación o práctica administrativa, excepto cuando el recurrir a dichas medidas puedan generar dificultades desproporcionadas;

h otorgar asistencia en el cobro en aquellos casos en que la carga administrativa de ese Estado sea claramente desproporcionada al beneficio que obtendría el Estado requirente.

3. Si la información es solicitada por el Estado requirente de conformidad con esta Convención, el Estado requerido utilizará sus medidas para recabar la información solicitada, aun si el Estado requerido no necesita dicha información para sus propios fines fiscales. Dicha obligación estará sujeta a las limitaciones contenidas en esta Convención, pero en ningún caso dichas limitaciones, incluyendo específicamente las de los párrafos 1 y 2, deberán ser interpretadas en el sentido de

permitir al Estado requerido negarse a proporcionar la información, únicamente porque no tiene un interés interno en dicha información.

4. En ningún caso las disposiciones de esta Convención, incluyendo específicamente las de los párrafos 1 y 2, deberán ser interpretadas en el sentido de permitir al Estado requerido negarse a proporcionar información únicamente porque dicha información esté en posesión de un banco, otra institución financiera, agente o persona que actúe como agente o fiduciario o porque se relaciona con los derechos de propiedad de una persona.

ARTÍCULO 22. SECRECÍA.

1. Cualquier información obtenida por una Parte de conformidad con esta Convención deberá mantenerse como secreta y deberá protegerse de la misma manera que la información obtenida con base en la legislación interna de esa Parte y, en la medida en que se requiera para asegurar el nivel necesario de protección de datos personales, de conformidad con las salvaguardas que puedan especificarse por la Parte que proporciona la información, según lo requiera su legislación interna.

2. Dicha información, en cualquier caso, podrá ser revelada únicamente a las personas o autoridades (incluidos los tribunales y órganos administrativos o de supervisión) encargadas de la determinación, recaudación o cobro de los impuestos de esa Parte, de los procedimientos declarativos o ejecutivos relativos a dichos impuestos o de la resolución de los recursos relativos a los mismos o de la supervisión de lo anterior. Únicamente estas personas o autoridades podrán utilizar la información, y sólo para los fines señalados. No obstante lo dispuesto en el párrafo 1, dichas personas o autoridades podrán revelar la información en las audiencias públicas de los tribunales o en las sentencias judiciales relacionadas con dichos impuestos.

3. Si una Parte formula una reserva de conformidad con el inciso a del párrafo 1 del Artículo 30, cualquier otra Parte que obtenga información de la Parte mencionada en primer lugar no utilizará dicha información en relación con un impuesto que se encuentre en una categoría que esté sujeta a reserva. De igual forma, la Parte que formule dicha reserva no utilizará la información obtenida de conformidad con esta Convención en relación con un impuesto de una categoría que esté sujeta a reserva.

4. Sin perjuicio de lo dispuesto en los párrafos 1, 2 y 3 la información que reciba una Parte podrá ser utilizada para otros efectos cuando ello sea factible de conformidad con la legislación de la Parte que otorgue la información y la autoridad competente de esa Parte autorice dicho uso. La información que una Parte otorgue a otra Parte puede transmitirse por esta última a una tercera Parte, previa autorización de la autoridad competente de la Parte mencionada en primer lugar.

ARTÍCULO 23. PROCESOS.

1. Los procesos relacionados con medidas tomadas por el Estado requerido de conformidad con esta Convención, se presentarán sólo ante el órgano correspondiente de ese Estado.

2. Los procesos relacionados con las medidas tomadas por el Estado requirente de conformidad con esta Convención, en particular aquellas en materia de cobro, concernientes a la existencia o al monto del crédito fiscal o al instrumento que permite su exigibilidad, se llevarán a cabo sólo ante el órgano correspondiente de ese Estado. Si se presentan dichos procesos, el Estado requirente informará al Estado requerido el cual suspenderá el procedimiento pendiente de decisión en el órgano en cuestión. Sin embargo, el Estado requerido deberá, en caso de ser

solicitado por el Estado requirente, tomar medidas precautorias para asegurar su cobro. El Estado requerido también puede ser informado de dichos procesos por cualquier persona interesada. Al recibir dicha información, el Estado requerido consultará, de ser necesario, al Estado requirente.

3. Tan pronto como se otorgue una resolución final en los procesos, el Estado requerido o el Estado requirente, según sea el caso, notificará al otro de la resolución y de las implicaciones que tiene para la solicitud de asistencia.

CAPÍTULO V.

DISPOSICIONES ESPECIALES.

ARTÍCULO 24. IMPLEMENTACIÓN DE LA CONVENCIÓN.

1. Las Partes se comunicarán mutuamente, a través de sus autoridades competentes, para implementar la presente Convención. Las autoridades competentes se comunicarán directamente para estos efectos y podrán autorizar a autoridades subordinadas para que actúen en su representación. Las autoridades competentes de dos o más Partes acordarán mutuamente la forma en que aplicarán la Convención entre Ellas.

2. Cuando el Estado requerido considere que la aplicación de la presente Convención en un caso en particular tendría consecuencias serias e indeseadas, las autoridades competentes de los Estados requerido y requirente se consultarán entre sí y harán lo posible por resolver dicha situación por mutuo acuerdo.

3. Un órgano de coordinación compuesto por representantes de las autoridades competentes de las Partes deberá monitorear la implementación y el desarrollo de la presente Convención, con el apoyo de la OCDE. Con ese fin, el órgano de coordinación recomendará cualquier acción para avanzar hacia los objetivos generales de la Convención. En particular, actuará como un foro para el estudio de nuevos métodos y procedimientos para incrementar la cooperación internacional en asuntos fiscales y, cuando se considere apropiado, recomendará revisiones o modificaciones a la Convención. Los Estados que hayan firmado pero aun no hayan ratificado, aceptado o aprobado la Convención, tendrán derecho a ser representados en las reuniones del órgano de coordinación como observadores.

4. Una Parte podrá solicitar al órgano de coordinación su opinión sobre la interpretación de las disposiciones de la Convención.

5. Cuando surjan dificultades o dudas entre dos o más Partes respecto de la implementación o interpretación de la Convención, las autoridades competentes de esas Partes harán lo posible por resolverlas de común acuerdo. El acuerdo deberá comunicarse al órgano de coordinación.

6. El Secretario General de la OCDE informará a las Partes, y a los Estados signatarios que aun no hayan ratificado, aceptado o aprobado la Convención, las opiniones emitidas por el órgano de coordinación de conformidad con lo dispuesto por el párrafo 4 anterior y de los acuerdos mutuos que se hayan alcanzado de conformidad con el párrafo 5 anterior.

ARTÍCULO 25. IDIOMA.

Las solicitudes de asistencia y la respuesta a las mismas serán elaboradas en uno de los idiomas oficiales de la OCDE y del Consejo de Europa o en cualquier otro idioma acordado bilateralmente entre los Estados Contratantes interesados.

ARTÍCULO 26. COSTOS.

Salvo acuerdo en contrario de manera bilateral entre las Partes interesadas:

a. los costos ordinarios incurridos al otorgar asistencia serán sufragados por el Estado requerido;

b. los costos extraordinarios incurridos al otorgar asistencia serán sufragados por el Estado requirente.

CAPÍTULO VI.

DISPOSICIONES FINALES.

ARTÍCULO 27. OTROS ACUERDOS O CONVENIOS INTERNACIONALES.

1. Las posibilidades de asistencia contempladas en esta Convención, no restringen, ni se restringen por aquellas contenidas en los acuerdos internacionales existentes o futuros, en otros acuerdos celebrados entre las Partes interesadas, o en otros instrumentos relacionados con la cooperación en asuntos fiscales.

2. No obstante el párrafo 1, aquellas Partes que sean Estados miembros de la Unión Europea, podrán implementar en sus relaciones mutuas, las posibilidades de la asistencia prevista en la Convención, en la medida en que permitan una cooperación más amplia que las posibilidades ofrecidas por las reglas aplicables de la Unión Europea.

ARTÍCULO 28. FIRMA Y ENTRADA EN VIGOR DE LA CONVENCIÓN.

1. Esta Convención, estará abierta a firma por parte de los Estados miembros del Consejo de Europa y de los países miembros de la OCDE. Está sujeta a ratificación, aceptación o aprobación. Los instrumentos de ratificación, aceptación o aprobación deberán ser depositados con uno de los depositarios.

2. Esta Convención entrará en vigor el primer día del mes siguiente a la expiración de un período de tres meses posteriores a la fecha en que cinco Estados hayan expresado su consentimiento en obligarse a lo establecido en esta Convención, de conformidad con lo previsto en el párrafo 1.

3. En relación con cualquier Estado miembro del Consejo de Europa o con cualquier país miembro de la OCDE que subsecuentemente exprese su consentimiento en obligarse por la misma, la Convención entrará en vigor el primer día del mes siguiente a la expiración de un período de tres meses posteriores a la fecha del depósito del instrumento de ratificación, aceptación o aprobación.

4. Cualquier Estado miembro del Consejo de Europa o cualquier país miembro de la OCDE que se convierta en Parte de la Convención después de la entrada en vigor del Protocolo que modifica esta Convención, abierto a firma el 27 de mayo de 2010 (el "Protocolo de 2010"), será Parte de la Convención conforme fue modificada por dicho Protocolo, a menos que expresen una intención diferente en comunicación escrita enviada a uno de los depositarios.

5. Después de la entrada en vigor del Protocolo de 2010, cualquier Estado que no sea miembro del Consejo de Europa o de la OCDE, podrá solicitar ser invitado a firmar y ratificar esta Convención según fue modificada por el Protocolo de 2010. Cualquier solicitud en este sentido deberá dirigirse a uno de los depositarios, el cual deberá transmitirla a las Partes. El depositario

también deberá informar al Comité de Ministros del Consejo de Europa y al Consejo de la OCDE. La decisión de invitar a Estados que soliciten convertirse en Partes de esta Convención deberá de ser tomada por consenso de las Partes de la Convención a través del órgano de coordinación. Con respecto a cualquier Estado que ratifique la Convención conforme fue modificada por el Protocolo de 2010 de conformidad con este párrafo, la Convención entrará en vigor el primer día del mes siguiente a la expiración de un período de tres meses posteriores a la fecha de depósito del instrumento de ratificación ante uno de los depositarios.

6. Las disposiciones de esta Convención, conforme fue modificada por el Protocolo de 2010, surtirán efecto para la asistencia administrativa relacionada con los ejercicios fiscales que inicien el o a partir del 1 de enero del año siguiente a aquel en que la Convención, conforme fue modificada por el Protocolo de 2010, entró en vigor con respecto a una Parte, o cuando no exista ejercicio fiscal, para la asistencia administrativa relacionada con los cobros de impuesto que surjan el o a partir del 1 de enero del año siguiente a aquel en que la Convención, conforme fue modificada por el Protocolo de 2010, entró en vigor con respecto a una Parte. Dos o más Partes podrán acordar mutuamente que la Convención, conforme fue modificada por el Protocolo de 2010, surta efectos para la asistencia administrativa relacionada con ejercicios fiscales o cobros de impuestos anteriores.

7. No obstante lo dispuesto en el párrafo 6, para los asuntos fiscales que involucren una conducta intencional sujeta a procedimiento judicial de conformidad con las leyes penales de la Parte requirente, las disposiciones de esta Convención, conforme fue modificada por el Protocolo de 2010, surtirán efecto a partir de la fecha de entrada en vigor con respecto a una Parte en relación con ejercicios fiscales o cobros de impuestos anteriores.

ARTÍCULO 29. APLICACIÓN TERRITORIAL DE LA CONVENCIÓN.

1. Cada Estado podrá, al momento de firmar o cuando se deposite el instrumento de ratificación, aceptación o aprobación, especificar el territorio o territorios a los que se les aplicará la Convención.

2. Cada Estado podrá, en una fecha posterior, mediante declaración dirigida a uno de los depositarios, extender la aplicación de la presente Convención a cualquier otro territorio especificado en la declaración. Con respecto a dicho territorio, la Convención entrará en vigor el primer día del mes siguiente a la expiración de un período de tres meses posteriores a la fecha de recepción de dicha declaración por el depositario.

3. Cualquier declaración que se haga de conformidad con cualquiera de los dos párrafos anteriores, con respecto a cualquier territorio especificado en dicha declaración, podrá retirarse mediante notificación dirigida a uno de los depositarios. El retiro de dicha declaración surtirá efectos el primer día del mes siguiente a la expiración de un período de tres meses posteriores a la fecha de recepción de dicha notificación por el depositario.

ARTÍCULO 30. RESERVAS.

1. Cualquier Estado podrá, al momento de firmar o al depositar su instrumento de ratificación, aceptación o aprobación, o en cualquier fecha posterior, declarar que se reserva el derecho a:

a. no otorgar cualquier forma de asistencia en relación con los impuestos de otras Partes en cualquiera de las categorías mencionadas en el inciso b del párrafo 1 del Artículo 2, siempre que no se haya incluido algún impuesto nacional en esa categoría en el Anexo A de la Convención;

b. no otorgar asistencia en el cobro de un crédito fiscal, o en el cobro de una multa administrativa, para todos los impuestos o sólo para los impuestos en una o más de las categorías mencionadas en el párrafo 1 del Artículo 2;

c. no otorgar asistencia con respecto a cualquier crédito fiscal existente en la fecha de entrada en vigor de la Convención con respecto a ese Estado o, cuando anteriormente se haya formulado una reserva de conformidad con lo dispuesto por los incisos a o b anteriores, en la fecha en que se retire dicha reserva en relación con los impuestos de la categoría en cuestión;

d. no otorgar asistencia sobre la notificación o traslado de documentos para todos los impuestos o sólo para los impuestos en una o más de las categorías mencionadas en el párrafo 1 del Artículo 2;

e. no permitir la notificación o traslado de documentos a través de correo, de conformidad con lo previsto en el párrafo 3 del Artículo 17.

f. aplicar el párrafo 7 del Artículo 28 exclusivamente para asistencia administrativa relacionada con ejercicios fiscales que inicien el o a partir del 1 de enero del tercer año que preceda a aquel en que la Convención, conforme fue modificada por el Protocolo de 2010, entró en vigor con respecto a una Parte, o cuando no exista ejercicio fiscal, para la asistencia administrativa relacionada con los cobros de impuestos que surjan el o a partir del 1 de enero del tercer año que preceda aquel en que la Convención, conforme fue modificada por el Protocolo de 2010, entró en vigor con respecto a una Parte.

2. No podrá formularse ninguna otra reserva.

3. Después de que la Convención entre en vigor para una de las Partes, dicha Parte podrá formular una o más de las reservas mencionadas en el párrafo 1, que no haya formulado al momento de la ratificación, aceptación, o aprobación. Dichas reservas entrarán en vigor el primer día del mes siguiente a la expiración de un período de tres meses posteriores a la fecha de recepción de la reserva por uno de los depositarios.

4. Cualquier Parte, que haya formulado reservas de conformidad con los párrafos 1 y 3, podrá retirarlas total o parcialmente a través de una notificación dirigida a uno de los depositarios. El retiro de las reservas surtirá efectos en la fecha en que el depositario reciba dicha notificación.

5. Una Parte que haya formulado una reserva con respecto a alguna disposición de la presente Convención, no podrá solicitar la aplicación de dicha disposición por cualquier otra Parte; sin embargo, si la reserva es parcial, podrá solicitar la aplicación de esa disposición en la misma medida en que ésta haya sido aceptada.

ARTÍCULO 31. DENUNCIA.

1. Cualquier Parte podrá, en cualquier momento, denunciar esta Convención a través de una notificación dirigida a uno de los depositarios.

2. Dicha denuncia surtirá efectos el primer día del mes siguiente a la expiración de un período de tres meses posteriores a la fecha de recepción de la notificación por parte del depositario.

3. Cualquier Parte que denuncie la Convención seguirá obligada por las disposiciones del Artículo 22, por el tiempo que mantenga en su posesión cualquier documento o información

obtenida de conformidad con la Convención.

ARTÍCULO 32. DEPOSITARIOS Y SUS FUNCIONES.

1. El depositario ante quien se haya efectuado un acto, notificación o comunicación, notificará a los Estados miembros del Consejo de Europa y a los países miembros de la OCDE y cualquier Parte de esta Convención lo siguiente:

a. cualquier firma;

b. el depósito de cualquier instrumento de ratificación, aceptación, o aprobación;

c. cualquier fecha de entrada en vigor de esta Convención de conformidad con lo previsto en los Artículos 28 y 29;

d. cualquier declaración formulada de conformidad con las dispuesto por el párrafo 3 del Artículo 4 o del párrafo 3 del Artículo 9 y el retiro de cualquiera de esas declaraciones;

e. cualquier reserva formulada de conformidad con lo dispuesto por el Artículo 30 y el retiro de cualquier reserva efectuada de conformidad con lo dispuesto por el párrafo 4 del Artículo 30;

f. cualquier notificación recibida de conformidad con lo dispuesto por los párrafos 3 ó 4 del Artículo 2, párrafo 3 del Artículo 3, Artículo 29 o párrafo 1 del Artículo 31;

g. cualquier otro acto, notificación o comunicación relacionada con esta Convención.

2. El depositario que reciba una comunicación o que efectúe una notificación de conformidad con lo dispuesto por el párrafo 1 informará inmediatamente esta situación al otro depositario.

En fe de lo cual los suscritos, debidamente autorizados, firman la presente Convención.

Hecha por los Depositarios, el 1o de junio de 2011, conforme al Artículo X.4 del Protocolo que enmenda la Convención sobre asistencia administrativa mutua en materia fiscal, en los idiomas inglés y francés, siendo los dos textos igualmente auténticos, en dos copias de las cuales una será depositada en los archivos de cada Depositario. Los Depositarios transmitirán copias certificadas a cada Parte del Convenio modificado por el Protocolo y a cada Estado cualificado para ser Parte.

LA SUSCRITA COORDINADORA DEL GRUPO INTERNO DE TRABAJO DE TRATADOS DE LA DIRECCIÓN DE ASUNTOS JURÍDICOS INTERNACIONALES DEL MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA,

CERTIFICA:

Que la reproducción del texto que antecede corresponde a la copia certificada por el depositario de la "Convención sobre Asistencia Administrativa Mutua en Materia Fiscal", hecha por los depositarios, el 1o de junio de 2011 y aprobada por el Consejo de Europa y los países miembros de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE), documento que reposa en el archivo del Grupo Interno de Trabajo Tratados de la Dirección de Asuntos Jurídicos Internacionales de este Ministerio.

Dada en Bogotá, D. C., a los veintisiete (27) días del mes de agosto de dos mil doce (2012).

La Coordinadora del Grupo de Trabajo Interno de Tratados, Dirección de Asuntos Jurídicos

Internacionales,

ALEJANDRA VALENCIA GARTNER.

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

Honorables Senadores y Representantes:

En nombre del Gobierno Nacional y en cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 150 numeral 16, 189 numeral 2 y 224 de la Constitución Política de Colombia, presentamos a consideración del Honorable Congreso de la República el proyecto de ley, por medio de la cual se aprueba la "Convención sobre Asistencia Administrativa Mutua en Materia Fiscal", hecha por los depositarios, el 1o de junio de 2011 y aprobada por el Consejo de Europa y los países miembros de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE).

ANTECEDENTES

La Convención sobre Asistencia Administrativa Mutua en Materia Tributaria (en adelante, la "CAAMMT") es el producto del trabajo conjunto del Consejo de Europa y de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (en adelante, la "OCDE"). La CAAMMT consta de dos versiones: (i) la versión original del año 1988, que sólo podía ser suscrita por los Estados miembros del Consejo de Europa o los países miembros de la OCDE, y (ii) la versión modificada por el Protocolo del año 2010 que surge gracias a un llamado de los Estados miembros del Grupo de los Veinte o G20 para que a los países en vías de desarrollo se les facilite la obtención de los beneficios del nuevo ambiente mundial de cooperación tributaria, incluyendo el intercambio de información de forma multilateral.

La segunda versión de la CAAMMT –objeto de esta exposición de motivos– introduce cambios importantes al texto de la primera con el fin de alinearla con el estándar internacional de intercambio de información en materia tributaria y abrirla para la suscripción de otros Estados, distintos a los miembros del Consejo de Europa o de la OCDE. A la fecha, la versión actualizada de la CAAMMT ha sido suscrita por Alemania, Argentina, Australia, Bélgica, Brasil, Canadá, Corea, Costa Rica, Dinamarca, Eslovenia, Estados Unidos, España, Finlandia, Francia, Georgia, Grecia, India, Indonesia, Irlanda, Islandia, Italia, Japón, México, Moldavia, Noruega, Países Bajos, Polonia, Portugal, Rusia, Suecia, Sudáfrica, Turquía, Ucrania, Reino Unido, Ghana y Túnez.

OBJETIVOS Y RELEVANCIA DE LA CONVENCIÓN

El objetivo de la CAAMMT es facilitar e incrementar la cooperación entre los Estados y sus autoridades tributarias para que, mediante un esfuerzo coordinado que fomente todas las formas de asistencia administrativa (particularmente, el intercambio de información, la asistencia en el cobro y la notificación o traslado de documentos en asuntos relacionados con los impuestos), se pueda combatir y prevenir mejor la elusión y la evasión tributaria.

Teniendo en cuenta que la eficiencia en la gestión de los recursos públicos a través de la disminución de la evasión y la elusión fiscal es una de las estrategias principales de la gestión pública efectiva, principio orientador para promover el ejercicio de uno de los ejes transversales (el de "Buen Gobierno") plasmados a lo largo de todo el documento que contiene las bases del Plan Nacional de Desarrollo vigente1, la posibilidad de ser Parte de la CAAMMT y de beneficiarse de la asistencia administrativa que a través de este instrumento los Estados se

comprometen a prestarse, constituye un paso fundamental para el cumplimiento del Plan Nacional de Desarrollo del periodo 2010-2014.

Asimismo, la CAAMMT se erige como el vehículo internacional vigente más eficiente para la consecución de los mencionados objetivos, toda vez que ofrece mayores beneficios con respecto a otros instrumentos sobre la materia –tales como los acuerdos para el intercambio de información en materia tributaria– entre los que se destacan la "multilateralidad" (cooperación entre muchos países bajo un mismo marco legal), el "alcance" (múltiples formas de cooperación y un ámbito más amplio de impuestos comprendidos), la "flexibilidad" (la posibilidad de efectuar reservas respecto de ciertas disposiciones) y la "uniformidad" (dada la existencia de un órgano de coordinación que se encarga de controlar la implementación de la Convención), además del hecho de que a través de la CAAMMT se optimiza el uso de recursos desde el punto de vista de la negociación y ratificación de los instrumentos internacionales.

Finalmente, teniendo en cuenta que el ingreso a la OCDE ha sido definido como una estrategia importante dentro del proceso de inserción de Colombia a la economía mundial[2], y que, con miras a que el país sea invitado a iniciar el proceso de adhesión a dicha Organización, el Gobierno se hizo parte del Foro Global de Transparencia e Intercambio de Información en Materia Tributaria y, junto con el Secretariado de la OCDE, estableció los instrumentos internacionales y estándares que debería adoptar el país en materia tributaria, entre los cuales se encuentra la CAAMMT, resulta de gran importancia y relevancia nacional la adhesión de Colombia a esta Convención.

CONTENIDO DE LA CONVENCIÓN

La CAAMMT consta de seis capítulos, los cuales versan sobre: 1) su ámbito de aplicación; 2) la definición de los términos y expresiones utilizados en la CAAMMT; 3) las formas de asistencia en materia tributaria; 4) las reglas comunes aplicables a dichas formas de asistencia; 5) la implementación, el idioma y los costos; y 6) algunas disposiciones finales, tales como la entrada en vigor, las reservas, la terminación y los depositarios.

Conforme al capítulo 1, artículo segundo, la CAAMMT aplica para los siguientes impuestos3:

i) Impuestos sobre las rentas o las utilidades;

ii) Impuestos sobre las ganancias de capital que son generados en forma separada de los impuestos sobre las rentas o las utilidades;

iii) Impuestos sobre el patrimonio neto;

iv) Impuestos sobre las rentas, utilidades, ganancias de capital o patrimonio neto de carácter territorial o local;

v) Contribuciones obligatorias a la seguridad social, ya sea que sean pagaderas al gobierno o a instituciones de seguridad social;

vi) Otras categorías de impuestos, excepto los aranceles, exigibles en nombre de un Estado Parte, tales como los impuestos a la propiedad, herencias o donaciones, impuestos sobre bienes inmuebles, impuestos generales al consumo, impuestos específicos sobre bienes y servicios, impuestos por el uso o la propiedad de vehículos de motor, impuestos por el uso o la propiedad de bienes muebles distintos a los vehículos de motor y cualquier otro impuesto;

vii) Impuestos en categorías referidas en el punto anterior, que sean exigibles en nombre de las subdivisiones políticas o autoridades locales de un Estado Parte.

En el Anexo A de la Convención se debe indicar los impuestos vigentes en cada Estado a los que se aplica la CAAMMT. La Convención igualmente aplica, a partir de su adopción, a cualquier otro impuesto de naturaleza idéntica o sustancialmente similar que se establezca en un Estado Parte con posterioridad a la fecha de entrada en vigor de la Convención, con respecto a dicho Estado Parte, que se adicione o que sustituya a los impuestos incluidos en el Anexo A.

En el capítulo 2 se consagran las definiciones de los términos y expresiones utilizados en el texto de la Convención, tales como "Estado requirente", "Estado requerido", "impuesto", "crédito tributario" y "nacionales", debiendo los Estados Parte incluir en el Anexo B de la Convención las personas y autoridades para las cuales se utilizará las expresión "autoridades competentes" y formular una declaración en el Anexo C con el fin de que los términos o expresiones allí relacionados se entiendan conforme a dicha declaración. Además, se aclara que cualquier término o expresión no definido en la CAAMMT, a menos que de su contexto se infiera una interpretación diferente, tendrá el significado que en ese momento se le atribuya en virtud de la legislación interna del Estado Parte correspondiente, relativa a los impuestos objeto de la Convención.

El capítulo 3 contiene las formas de asistencia consagradas en la CAAMMT. Estas son:

-- El intercambio de información por solicitud, que consiste en el intercambio, previa solicitud de alguno de los Estados Parte, de información que sea previsiblemente relevante para la administración o aplicación efectiva de su legislación interna relativa a los impuestos comprendidos por esta Convención;

-- El intercambio de información automático, que consiste en el intercambio de información masiva que comprende muchos casos individuales del mismo tipo, que además está disponible periódicamente en el sistema de un Estado pudiendo así ser trasmitida automáticamente de manera rutinaria, y cuya operatividad requiere de la suscripción de un Memorando de Entendimiento entre los Estados Parte concernidos;

-- El intercambio de información espontáneo, que supone un intercambio de información sin que exista solicitud previa por parte de uno de los Estados Parte, siempre y cuando se configure alguna de las circunstancias descritas en el artículo 7o, como que el Estado Parte que remite la información tenga razones para suponer que puede existir una pérdida en la recaudación de los impuestos del otro Estado Parte;

-- Las auditorías tributarias simultáneas, que se definen como arreglos entre dos o más Estados Parte para examinar simultáneamente, cada uno en su propio territorio, los asuntos tributarios de una persona o personas en las que ambos Estados Parte tengan un interés común o relacionado, con la finalidad de intercambiar cualquier información relevante que obtengan.

-- Las auditorías tributarias en el extranjero, que consiste en la posibilidad de que, previa solicitud de la autoridad competente de un Estado requirente, la autoridad competente del Estado requerido permita a los representantes de la autoridad competente del Estado requirente estar presentes en la parte de la auditoría tributaria que se considere apropiada en el Estado requerido.

-- La asistencia en el cobro, en virtud de la cual, previa solicitud del Estado requirente y de acuerdo con lo establecido en la Convención en relación con plazos y prioridades, el Estado

requerido toma las medidas necesarias (incluyendo medidas cautelares) para cobrar los créditos tributarios del Estado requirente como si fueran sus propios créditos tributarios, siempre y cuando dichos créditos u obligaciones tributarias consten en instrumentos que permitan su exigibilidad en el Estado requirente y que, salvo acuerdo en contrario entre los Estados Parte interesados, no sean impugnados. La Convención establece que cuando el obligado en un crédito tributario no sea residente del Estado requirente, la asistencia en el cobro únicamente procederá, a menos que los Estados Parte involucrados acuerden lo contrario, cuando el crédito ya no pueda ser impugnado.

-- La notificación o traslado de documentos, forma de asistencia que se surte previa solicitud del Estado requirente e impone al Estado requerido la obligación de notificar o dar traslado de los documentos a su destinatario (sin que, como regla general, sea necesario acompañar una traducción), incluyendo aquellos relativos a sentencias judiciales, que emanen del Estado requirente y que se refieran a un impuesto comprendido por la Convención.

La CAAMMT incluye asimismo disposiciones relativas a todas las formas de asistencia. Estas disposiciones se encuentran en el capítulo 4 de la Convención y precisan, entre otras, la información que en su solicitud debe indicar el Estado requirente y la forma como el Estado requerido debe dar respuesta a la solicitud de asistencia. Son de particular relevancia las disposiciones contenidas en los artículos 21 y 22.

Por un lado, el artículo 21 define los límites a la obligación de otorgar asistencia, disponiendo así que la Convención no se puede interpretar en el sentido de imponer al Estado requerido la obligación:

a) De tomar medidas que difieran de lo establecido en su propia legislación o práctica administrativa, o de lo establecido en la legislación o práctica administrativa del Estado requirente;

b) De tomar medidas que serían contrarias al orden público;

c) De suministrar información que no se pueda obtener en virtud de su propia legislación o práctica administrativa o en virtud de la legislación o práctica administrativa del Estado requirente;

d) De suministrar información que revele cualquier secreto comercial, de negocios, industrial, mercantil o profesional o procedimiento comercial, o información cuya revelación sea contraria al orden público;

e) De otorgar asistencia administrativa si y en la medida en que considere que la imposición en el Estado requirente es contraria a los principios tributarios generalmente aceptados o a las disposiciones de una convención para evitar la doble tributación o cualquier otra convención que haya concluido el Estado requerido con el Estado requirente;

f) De otorgar asistencia administrativa con el propósito de administrar o aplicar efectivamente una disposición de la legislación tributaria del Estado requirente, o cualquier requisito relacionado con la misma, que resulte discriminatorio contra un nacional del Estado requerido en comparación con un nacional del Estado requirente en las mismas circunstancias;

g) De otorgar asistencia administrativa si el Estado requirente no ha utilizado todas las medidas razonables que estén disponibles en virtud de su legislación o práctica administrativa, excepto

cuando acudir a dichas medidas genere dificultades desproporcionadas; y

h) De otorgar asistencia en el cobro en aquellos casos en que la carga administrativa del Estado requerido sea claramente desproporcionada al beneficio que obtendría el Estado requirente. Se aclara que en ningún caso las disposiciones de esta Convención se interpretarán en el sentido de permitir al Estado requerido negarse a proporcionar información únicamente porque esta obre en poder de un banco, otra institución financiera, agente o persona que actúe bajo un mandato o en una capacidad fiduciaria, o porque esa información se relaciona con participaciones en una entidad o persona jurídica.

Por otro lado, el artículo 22 establece el trato y protección a la cual debe ser sometida la información obtenida en virtud de la CAAMMT. En particular se puntualiza que la información obtenida sólo se revelará a las personas o autoridades (incluyendo tribunales y órganos administrativos o de supervisión) encargadas de la determinación, recaudo o cobro de los impuestos del Estado Parte que obtiene la información, de su aplicación efectiva o del enjuiciamiento respecto a dichos impuestos, de la resolución de los recursos relacionados con los mismos o del control de las actuaciones antes mencionadas. Según el artículo 22, únicamente estas personas o autoridades podrán utilizar la información intercambiada en virtud de la Convención, pudiendo hacerlo sólo para los mencionados fines. Ellas podrán, no obstante, revelar la información en audiencias judiciales públicas o en las providencias judiciales relacionadas con los impuestos de los que se trate. Adicionalmente, se establece que la información que reciba un Estado Parte podrá ser utilizada para otros efectos, distintos a los consignados en la Convención, cuando la misma pueda ser utilizada para dichos otros efectos en virtud de la legislación del Estado Parte que suministre la información y la autoridad competente de ese Estado Parte autorice el uso diferente. La información que un Estado Parte suministre a otro puede transmitirse por este último a un tercer Estado Parte, previa autorización de la autoridad competente del Estado Parte que suministra la información.

El capítulo 5 contiene disposiciones especiales relacionadas con la implementación de la Convención, en las cuales se señala que las Partes se deben comunicar a través de sus autoridades competentes para implementar la Convención, y que dichas autoridades competentes pueden convenir de mutuo acuerdo la forma en que aplicarán la Convención entre ellas. También se establece que un órgano de coordinación compuesto por representantes de las autoridades competentes de los Estados Parte, que funcionará bajo el auspicio de la OCDE, monitoreará la implementación y el desarrollo de la CAAMMT. Se establece además que las solicitudes de asistencia y la respuesta a las mismas serán elaboradas en uno de los idiomas oficiales de la OCDE y del Consejo de Europa o en cualquier otro idioma acordado bilateralmente entre los Estados Parte involucrados, y que salvo acuerdo en contrario, los costos ordinarios incurridos al otorgar asistencia serán sufragados por el Estado requerido, mientras que los costos extraordinarios incurridos al otorgar asistencia serán sufragados por el Estado requirente.

El capítulo 6 consagra las disposiciones finales relativas a la relación de la CAAAMMT con otros acuerdos o arreglos internacionales, a la firma y entrada en vigor de la Convención, a su aplicación territorial, reservas, denuncia y a los depositarios y sus funciones. Respecto a las posibilidades de asistencia contenidas en los acuerdos internacionales existentes o futuros, en otros arreglos entre los Estados Parte involucrados, o en otros instrumentos relacionados con la cooperación en asuntos tributarios, la Convención establece que ella no restringe, ni aquellas restringen las posibilidades de asistencia contempladas en la CAAMMT.

En relación con las reservas, el artículo 30 de la CAAMMT contempla la posibilidad de que

cualquier Estado, al momento de firmar o depositar su instrumento de ratificación, aceptación o aprobación, o en cualquier fecha posterior, se reserve el derecho:

a) a no otorgar cualquier forma de asistencia en relación con los impuestos de otros Estados Partes en cualquiera de las categorías mencionadas en el inciso b del párrafo 1 del Artículo 2, siempre que no haya incluido cualquier impuesto interno en esa categoría en el Anexo A de la Convención[4];

b) a no otorgar asistencia en el cobro de una obligación o crédito tributario o en el cobro de una multa o sanción administrativa para todos los impuestos o sólo para algunas categorías de impuestos;

c) a no otorgar asistencia con respecto a cualquier obligación o crédito tributario que exista en la fecha de entrada en vigor de la Convención con respecto a ese Estado o, cuando previamente se haya formulado una reserva en virtud de los incisos a o b anteriores, en la fecha en que se retire dicha reserva en relación con los impuestos de la categoría en cuestión;

d) a no otorgar asistencia sobre la notificación o traslado de documentos para todos los impuestos o sólo para algunas categorías de impuestos;

e) a no permitir la notificación o traslado de documentos a través de correo (párrafo 3 del Artículo 17); y

f) a que las disposiciones de la Convención no surtan efecto en relación con asuntos tributarios que involucren una conducta intencional que esté sujeta a enjuiciamiento de conformidad con las leyes penales del Estado requirente como establecido en el párrafo 7 del Artículo 28, exclusivamente para asistencia administrativa relacionada con ejercicios tributarios que inicien el o a partir del 1o de enero del tercer año que preceda a aquel en que la Convención modificada por el Protocolo 2010 entró en vigor con respecto a un Estado Parte, o cuando no exista período gravable, para asistencia administrativa relacionada con los cobros de impuestos que surjan el o a partir del 1 de enero del tercer año que preceda aquel en que la Convención modificada por el Protocolo 2010 entró en vigor con respecto a un Estado Parte.

Por último, en cuanto a la terminación, la Convención prevé que cualquier Estado Parte en cualquier momento pueda denunciarla mediante una notificación dirigida a uno de los Depositarios. Dicha denuncia surtirá efectos el primer día del mes siguiente a la expiración de un período de tres meses contados a partir de la fecha de recepción de la notificación por parte del Depositario, sin perjuicio de que el Estado Parte que denuncie la CAAMMT siga obligado por las disposiciones del Artículo 22 relativas a la confidencialidad de la información intercambiada, por el tiempo que mantenga en su posesión cualquier documento o información obtenida en virtud de la Convención.

Por las razones anteriormente expuestas, el Gobierno Nacional, a través de la Ministra de Relaciones Exteriores y del Ministro de Hacienda y Crédito Público, solicita al Honorable Congreso de la República, aprobar el proyecto de ley "por medio de la cual se aprueba la "Convención sobre Asistencia Administrativa Mutua en Materia Fiscal", hecha por los depositarios, el 1o de junio de 2011 y aprobada por el Consejo de Europa y los países miembros de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE).

De los honorables Congresistas,

La Ministra de Relaciones Internacionales,

MARÍA ÁNGELA HOLGUÍN CUÉLLAR.

El Ministro de Hacienda y Crédito Público,

MAURICIO CÁRDENAS SANTAMARÍA.

RAMA EJECUTIVA DEL PODER PÚBLICO

PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA

Bogotá, D. C., 13 de septiembre de 2012.

Autorizado. Sométase a la consideración del honorable Congreso de la República para los efectos constitucionales.

(Fdo.) JUAN MANUEL SANTOS CALDERÓN

La Ministra de Relaciones Exteriores,

(Fdo.) María Ángela Holguín Cuéllar.

DECRETA:

Artículo 1o. Apruébase la "Convención sobre Asistencia Administrativa Mutua en Materia Fiscal", hecha por los Depositarios, el 1o de junio de 2011 y aprobada por el Consejo de Europa y los países miembros de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE).

Artículo 2o. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 1o de la Ley 7ª de 1944, la "Convención sobre Asistencia Administrativa Mutua en Materia Fiscal", hecha por los depositarios, el 1o de junio 2011 y aprobada por el Consejo de Europa y los países miembros de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE), que por el artículo 1o de esta ley se aprueba, obligará al Estado colombiano a partir de la fecha en que se perfeccione el vínculo internacional respecto de la misma.

Artículo 3o. La presente ley rige a partir de la fecha de su publicación.

Dada en Bogotá, D.C., a los

Presentado al Honorable Congreso de la República por la Ministra de Relaciones Exteriores y el Ministro de Hacienda y Crédito Público.

La Ministra de Relaciones Internacionales,

MARÍA ÁNGELA HOLGUÍN CUÉLLAR.

El Ministro de Hacienda y Crédito Público,

MAURICIO CÁRDENAS SANTAMARÍA.

LEY 424 DE 1998

(enero 13)

por la cual se ordena el seguimiento a los convenios internacionales suscritos por Colombia.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1o. El Gobierno Nacional a través de la Cancillería presentará anualmente a las Comisiones Segundas de Relaciones Exteriores de Senado y Cámara, y dentro de los primeros treinta días calendario posteriores al período legislativo que se inicia cada 20 de julio, un informe pormenorizado acerca de cómo se están cumpliendo y desarrollando los Convenios Internacionales vigentes suscritos por Colombia con otros Estados.

Artículo 2o. Cada dependencia del Gobierno Nacional encargada de ejecutar los Tratados Internacionales de su competencia y requerir la reciprocidad en los mismos, trasladará la información pertinente al Ministerio de Relaciones Exteriores y este, a las Comisiones Segundas.

Artículo 3o. El texto completo de la presente ley se incorporará como anexo a todos y cada uno de los Convenios Internacionales que el Ministerio de Relaciones Exteriores presente a consideración del Congreso.

Artículo 4o. La presente ley rige a partir de su promulgación.

El Presidente del honorable Senado de la República,

Amylkar Acosta Medina.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Pedro Pumarejo Vega.

El Presidente de la honorable Cámara de Representantes,

Carlos Ardila Ballesteros.

El Secretario General de la honorable Cámara de Representantes,

Diego Vivas Tafur.

REPÚBLICA DE COLOMBIA

GOBIERNO NACIONAL

Publíquese y ejecútese.

Dada en Santa Fe de Bogotá, D. C., a 13 de enero de 1998.

ERNESTO SAMPER PIZANO

La Ministra de Relaciones Exteriores,

María Emma Mejía Vélez.

RAMA EJECUTIVA DEL PODER PÚBLICO

PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA

Bogotá, D. C., 13 de septiembre de 2012.

Autorizado. Sométase a la consideración del honorable Congreso de la República para los efectos constitucionales.

(Fdo.) JUAN MANUEL SANTOS CALDERÓN

La Ministra de Relaciones Exteriores,

(Fdo.) María Ángela Holguín Cuéllar.

DECRETA:

Artículo 1o. Apruébase la "Convención sobre Asistencia Administrativa Mutua en Materia Fiscal", hecha por los Depositarios, el 1o de junio de 2011 y aprobada por el Consejo de Europa y los países miembros de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE).

Artículo 2o. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 1o de la Ley 7ª de 1944, la "Convención sobre Asistencia Administrativa Mutua en Materia Fiscal", hecha por los depositarios, el 1o de junio de 2011 y aprobada por el Consejo de Europa y los países miembros de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE), que por el artículo 1o de esta ley se aprueba, obligará al país a partir de la fecha en que se perfeccione el vínculo internacional respecto de la misma.

Artículo 3o. La presente ley rige a partir de la fecha de su publicación.

El Presidente del honorable Senado de la República,

Roy Barreras Montealegre.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Gregorio Eljach Pacheco.

El Presidente de la honorable Cámara de Representantes,

Augusto Posada Sánchez.

El Secretario General de la honorable Cámara de Representantes,

Jorge Humberto Mantilla Serrano.

REPÚBLICA DE COLOMBIA – GOBIERNO NACIONAL

Comuníquese y cúmplase.

Ejecútese, previa revisión de la Corte Constitucional, conforme al artículo 241-10 de la Constitución Política.

Dada en Bogotá, D. C., a 16 de julio de 2013.

JUAN MANUEL SANTOS CALDERÓN

La Ministra de Relaciones Exteriores,

MARÍA ÁNGELA HOLGUÍN CUÉLLAR.

El Ministro de Hacienda y Crédito Público,

MAURICIO CÁRDENAS SANTAMARÍA.

* * *

1. DIRECCIÓN NACIONAL DE PLANEACIÓN. Bases del Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014 "Prosperidad para Todos", Bogotá, 2011. pp. 479-480.

2. Ibíd. p. 521.

3. De conformidad con el artículo 30 de la Convención, cada Estado Parte puede hacer una reserva en el sentido de negarse a otorgar asistencia en relación con los impuestos de otros Estados Parte indicados en los numerales (iv) a (vii).

4. Ver nota 3 arriba.

III. INTERVENCIONES

Departamento de Derecho Fiscal de la Universidad Externado de Colombia

Mediante escrito remitido a esta Corporación, el 12 de noviembre de 2013, el director del Departamento de Derecho Fiscal de la Universidad Externado de Colombia, intervino en el proceso de la referencia, para defender la constitucionalidad de la Ley 1661 de 2013, de conformidad con los argumentos que a continuación se reseñan.

Inicia señalando los correspondientes elementos que caracterizan el control previo de constitucionalidad de tratados, convenios y sus leyes aprobatorias, que se lleva a cabo por la Corte Constitucional.

Posteriormente, expone algunos antecedentes de la Convención objeto de estudio, manifestando que, en un principio, en la búsqueda por parte de los países miembros del Consejo de Europa y los miembros de la OCDE de unas bases preliminares para la armonización tributaria, hallaron que el método más efectivo para lograr dicho objetivo era acudir al intercambio de asistencia técnica y administrativa en la materia. En el año 2010, se presentó un protocolo de modificación de la Convención, con el fin de permitir el acceso de los países en vías en desarrollo a las medidas planteadas en el instrumento internacional, como consecuencia de los cambios geopolíticos que se estaban presentando y el surgimiento de países con necesidades similares.

Indica que, actualmente, es cada vez mayor el interés de los países por fortalecer las labores de control y seguimiento del cumplimiento de las obligaciones impuestas por las respectivas legislaciones fiscales, así, hay un incremento de la necesidad por parte de los Estados de intercambiar información tributaria, situación que se ve reflejada en la Convención. De igual manera, los importantes cambios que ha sufrido la economía mundial hacen indispensable implementar una colaboración entre las administraciones para luchar contra la evasión, la elusión y los paraísos fiscales, entre otros, de manera que el intercambio de información se torna en una herramienta ideal para llevarlo a cabo.

Luego de hacer una descripción del contenido de la Convención, señala que su objeto es idéntico

al de otros convenios suscritos por Colombia que ya han sido declarados constitucionales. Destaca las figuras de las auditorias fiscales establecidas en el artículo 8° y la asistencia en los procedimientos de cobro de créditos fiscales.

En cuanto al cobro de créditos fiscales y las medidas precautorias, manifiesta que dichas normas deben ser estudiadas a la luz de la integralidad de las limitaciones y reservas establecidas en la Convención.

Señala, a su vez, que el instrumento internacional determina las garantías de los derechos de los particulares y que en esa medida, del análisis sistemático de las normas sometidas a estudio, se observa que la Convención se convierte en una herramienta de gran utilidad para la lucha contra la evasión y elusión trasnacional y, por su respeto a la normatividad interna, no compromete la legalidad de los procedimientos tributarios en Colombia.

Para concluir, manifiesta que la Convención se ajusta a lo establecido por la Corte Constitucional en materias relacionadas y, en consecuencia, cumple los requisitos consagrados en la Constitución y la jurisprudencia por lo que debe ser declarada exequible.

Ministerio de Relaciones Exteriores

La Directora de Asuntos Jurídicos Internacionales del Ministerio de Relaciones Exteriores, mediante escrito remitido a esta Corporación el 14 de noviembre de 2013, se pronunció a favor de la declaratoria de exequibilidad de la norma objeto de revisión.

La interviniente hace una breve reseña del contenido de la Convención objeto de estudio, resaltando como beneficios la multilateralidad, el alcance, la flexibilidad y la uniformidad; para luego emitir su concepto sobre la constitucionalidad del trámite de aprobación interna del instrumento internacional. Igualmente, anota razones de conveniencia para defender la acogida del Tratado.

Así las cosas, señala que la Convención fue suscrita en nombre del Estado Colombiano por el ministro de Hacienda y Crédito Público, en virtud de los plenos poderes conferidos por el Presidente de la República. De igual manera, la aprobación ejecutiva para someter el instrumento internacional a consideración del Congreso, fue firmada por los funcionarios competentes para ello, a saber, el Presidente de la República y la ministra de Relaciones Exteriores.

En el mismo sentido, manifiesta que el correspondiente Proyecto de Ley Aprobatoria fue radicado ante la Secretaría del Senado de la República, el 7 de noviembre de 2012 y se surtieron los respectivos debates en el Senado y en la Cámara de Representantes, aprobándose la Ley 1661 del 16 de julio de 2013.

Bajo esa perspectiva, expresa que se cumplió con los requisitos formales señalados en la Carta Política para su aprobación legislativa y, en cuanto al contenido de la Convención, considera que la misma se ajusta a los principios y postulados que gobiernan el Estado colombiano, razón por la cual solicita la declaración de exequibilidad.

3. Instituto Colombiano de Derecho Tributario

Mediante escrito remitido a esta Corporación, el 14 de noviembre de 2013, el Consejo Directivo del Instituto Colombiano de Derecho Tributario, intervino para defender la constitucionalidad de

la Ley 1661 de 2013, de conformidad con los argumentos que a continuación se exponen.

Inicia manifestando que, el concepto emitido se basa en un análisis de fondo del conjunto de normas comprendidas en la Convención respecto de su constitucionalidad y por ende, no se entra a estudiar los aspectos de forma relacionados con la formación de las leyes respectivas.

Luego de describir detalladamente el Tratado, manifiesta que sus propósitos estan acorde con los objetivos de la ley colombiana en lo que se refiere a dotar a la administración de las medidas necesarias y eficaces para prevenir y combatir la elusión y la evasión tributaria. El instrumento internacional, al exigir altos estándares de manejo de la información y confidencialidad, va a permitir que las administraciones tributarias de cada país sean más eficientes en el recaudo de los impuestos.

Continúa manifestando que, para la Corte Constitucional, la integración económica es una realidad innegable y, a juicio del Instituto, es necesaria la colaboración entre los Estados como consecuencia del surgimiento de estructuras empresariales que trascienden fronteras. De esta manera, la Convención se convierte en una herramienta de gran utilidad para la salvaguarda de los intereses estatales en el marco de una economía globalizada.

Seguidamente, se refiere al tema de la obligación constitucional de contribuir con las cargas públicas del Estado, exponiendo la existencia de un deber constitucional de cooperar con el financiamiento del Estado y que el mismo se cumple a través de la tributación como medida más eficiente para ello.

Frente a este aspecto, señala que la satisfacción de las obligaciones fiscales va de la mano con los principios de justicia y equidad y el reparto adecuado de la carga tributaria, así, con la adhesión por parte del Estado a la Convención, se contribuye a que el sistema tributario pueda determinar con mayor certeza el rol fiscal de cada persona en torno a su responsabilidad y carga tributaria, siendo un modelo más justo y equitativo. Del mismo modo, señala la necesidad de contar con mecanismos eficientes que permitan determinar la responsabilidad tributaria.

Hace referencia también, a la facultad de fiscalización y auditoría de los Estados contratantes, indicando que no esta limitada al territorio nacional, toda vez que existe información relevante en materia de tributación que se encuentra ubicada por fuera de este y por ende, es necesario que existan herramientas que permitan a los gobiernos acceder a dicha información para poder ejercer la mencionada facultad. Por lo que respecta a los derechos del contribuyente, recuerda la prohibición de afectar su núcleo esencial y los fundamentos constitucionales del recaudo de impuestos así como los beneficios que comporta. Acorde con ello, la suscripción de un acuerdo internacional que permita llevar a cabo lo anterior no es contraria a la Constitución.

De igual manera, al analizar lo referente al suministro de información por parte del Estado colombiano a otros estados parte de la Convención, sostiene que ello ocurre en virtud del principio de reciprocidad, tema que ya ha sido analizado y aceptado por la jurisprudencia constitucional y en consecuencia la obligación de revelar dicha información a la luz de la facultad de fiscalización y auditoría del Estado, no puede verse como una carga desproporcionada.

En lo que tiene que ver con la asistencia en el cobro como uno de los elementos de la asistencia mutua, considera que este tipo de herramienta se ajusta a derecho, habida cuenta que en la misma Convención se determina que ello se llevará a cabo respetando las normas de derecho interno y en cumplimiento del debido proceso. Advierte la necesidad de precisar las categorías de

"medidas precautorias" y "secrecía", en consecuencia, considera necesario que se expida una regulación que vaya en línea con lo mencionado.

Respecto al tema del manejo de la información, así como la privacidad documental, señala que la misma tiene un carácter reservado que se debe ajustar a lo establecido en la legislación y a las normas Superiores del Estado que brinda la información y se restringe claramente a procesos de fiscalización y obligaciones tributarias, tal y como se establece en la Convención. Bajo esa perspectiva, se deben aplicar todas las normas tributarias que protegen el debido proceso y la privacidad de los contribuyentes colombianos. En este punto, se refiere a diversos aspectos que atañen a la aplicación de la normatividad en estudio.

Al manifestarse acerca del cubrimiento de los costos y gastos para la ejecución del acuerdo, expresó que debido a que no se definieron en el Convenio los conceptos de "gasto ordinario" y "extraordinario", debe vigilarse y evaluarse su concreción, para asegurarse de que el país esta en capacidad de cumplirlos y que se ajusten a los mandatos constitucionales y legales. Estima que, estas garantías son de gran importancia para un país como Colombia debido a sus recursos limitados, y lograr que se ajusten a lo establecido en la Constitución.

Finalmente, expone que herramientas como la entrega de información y la asistencia del cobro entre otras, no suponen una afectación al derecho sustancial, ni ello implica una modificación, creación o influencia en la legislación tributaria, pues, la normativa en revisión consagra su sometimiento al derecho de los Estados contratantes. Tampoco se presenta una injerencia en los impuestos subnacionales o locales y, por ende, no existe vulneración constitucional en ese aspecto, resaltando nuevamente, que el uso de la información que se requiere debe contar con la autorización de la autoridad competente, en pro de la protección de los derechos del contribuyente.

La cuidada ponencia del interviniente concluye señalando que la Convención bajo estudio, "constituye (i) el mecanismo más eficiente para proteger los interés del Estado, dentro de la economía globalizada en la que estamos inmersos; (ii) Es un mecanismo en favor del cumplimiento de los principios de justicia y equidad en el marco de la obligación que tiene cada persona de contribuir con el financiamiento de los gastos e inversiones del Estado."[1]

4. Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones

Mediante escrito remitido a esta Corporación, el 14 de noviembre de 2013, el representante del Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, intervino para solicitar la declaratoria de constitucionalidad de la Ley 1661 de 2013, de conformidad con los argumentos que a continuación se reseñan.

Describe el marco general de la Ley 1661 de 2013, para señalar la necesidad de combatir la evasión y la elusión internacional, en la medida en que, si bien la legislación penal colombiana sanciona este tipo de conductas, algunas empresas siguen recurriendo a los paraísos fiscales. Así, es de gran relevancia la aprobación de la Convención objeto de análisis, pues esa lucha se podría llevar a cabo a través de la cooperación entre autoridades fiscales por causa de los distintos movimientos transfronterizos.

En cuanto al trámite legislativo, indica que se autorizó por parte del Presidente de la República, someter a consideración del Congreso el respectivo Proyecto de Ley, el cual se radicó ante la Secretaría del Senado de la República el 7 de noviembre de 2012, se surtieron los debates correspondientes en ambas cámaras y fue sancionada, publicándose en el Diario Oficial No.

48.853 del 16 de julio de 2013. De esta manera, considera que se cumplieron las exigencias constitucionales en el trámite surtido por la ley aprobatoria.

Manifiesta a su vez que, ya la Corte Constitucional, en sentencia C-221 de 2013, había declarado la exequibilidad de un convenio con objetivos similares celebrado con México. Transcribe un apartado jurisprudencial en el que se manifiesta la concordancia entre los principios y derechos que se encuentran consagrados en las Constitución y el propósito de controlar la evasión fiscal.

En lo concerniente al contenido material del acuerdo, el escrito, se contrae a enlistar los títulos de los artículos y referir que la Convención tiene 6 capítulos temáticos, para concluir que no riñen con los artículos 9 y 224 de la Carta.

5. Unidad Administrativa Especial- Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales –UAE- DIAN

La Unidad Administrativa Especial- Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales –UAE-DIAN, a través de representante, mediante escrito remitido a esta Corporación, el 14 de noviembre de 2013, se pronunció a favor de la declaratoria de exequibilidad de la norma objeto de revisión.

Comienza señalando que, considera importante la adherencia de Colombia a la Convención, ya que al tener acceso a la cooperación en materia tributaria se ampliaría significativamente la capacidad de la administración nacional de mejorar en la lucha en contra de conductas como la evasión y elusión fiscal, lo cual es muy útil actualmente, dado el marco de economía global que se esta viviendo y el surgimiento de practicas cada vez más eficaces para defraudar el fisco, como consecuencia de la carencia de información entre las distintas administraciones tributarias. Destaca en este punto la creación y actividad del Foro Global sobre Transparencia e Intercambio de Información Tributaria.

Así las cosas, expone que se ha incrementado el número de países que han comprendido el trato prioritario que se le debe otorgar al intercambio automático de información tributaria. Tanto así que existen múltiples manifestaciones internacionales al respecto, tales como pronunciamientos de los países miembros del G20 y la Alianza del Pacífico.

Posteriormente, la intervención se dedica a citar in –extenso apartes de la sentencia C-383 de 2008, por medio de la cual se estudió la constitucionalidad de un convenio bilateral, de similar alcance, celebrado entre España y Colombia. Más adelante transcribe in- extenso apartes de la exposición de motivos de la Ley, para afirmar que la cooperación está encaminada a asegurar el cumplimiento de las obligaciones tributarias y, por ello, se prevén varias formas de asistencia

Se resalta, a su vez, que las herramientas con que cuenta la Convención para lograr sus objetivos, tales como la asistencia en el intercambio de la información y el manejo de la misma, cumplen con los más altos estándares internacionales de confidencialidad y habeas data y, de igual forma, la ejecución del acuerdo esta basada en los principios de equidad, igualdad, reciprocidad y conveniencia nacional.

Acorde con ello, considera la interviniente que la Convención se ajusta a los postulados constitucionales, tanto en los aspectos de forma como de fondo, al cumplir con los requisitos de procedimiento establecidos en la Carta, e ir acorde con los artículos 9, 189 y 224 a 227 Superiores.

6. Ministerio de Hacienda y Crédito Público

Mediante escrito remitido a esta Corporación, el 14 de noviembre de 2013, el representante del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, intervino para solicitar la declaratoria de constitucionalidad de la Ley 1661 de 2013, de conformidad con los argumentos que a continuación se reseñan.

Considera el interviniente que, el objetivo de la Convención es fortalecer la lucha en contra de la evasión y elusión en materia de impuestos de todos los órdenes y para ello, implementó una serie de herramientas administrativas para alcanzar dicho fin, a saber, la asistencia en el cobro, en la práctica de pruebas e intercambio de información, entre otras.

Indica que, acorde con la legislación colombiana y pronunciamientos de la Corte Constitucional acerca del tema, en particular, las sentencias C- 893 de 2003 y C- 622 de 2004, el intercambio de este tipo de información solo puede hacerse bajo el marco de un tratado internacional debidamente ratificado por Colombia.

Para el Ministerio, el objetivo principal de la Convención es facilitar la cooperación entre las autoridades tributarias de los países reforzando y complementando las herramientas existentes dentro de cada gobierno dentro de la lucha contra la evasión y elusión fiscal, para ello, cuenta con el estándar internacional más desarrollado en torno al intercambio de información. Bajo ese orden, hacer parte de la Convención va en armonía con los compromisos adquiridos por el Estado colombiano en el marco del Foro Global de Transparencia e Intercambio de Información en Materia Tributaria. Seguidamente se enlistan los capítulos de la Convención y se alude escuetamente a su contenido.

Acorde con ello, señala que el nuevo marco normativo establecido en la reforma tributaria, presenta unas novedades al respecto, como por ejemplo, la definición del concepto de establecimiento permanente, normas anti evasión de carácter general y específico, disposiciones anti elusión específicas y un régimen de tributación corporativa, entre otros.

A manera de conclusión, expone que el instrumento internacional satisface los principios constitucionales que regulan las relaciones entre Estados, cuyo fin es la cooperación en la gestión tributaria en desarrollo de principios superiores como la proporcionalidad y progresividad del sistema tributario colombiano.

7. Universidad del Rosario

La facultad de jurisprudencia de la universidad del rosario, allegó fuera de términos su escrito de intervención. El memorial, se refiere a los principios de equidad, conveniencia nacional y reciprocidad, contenidos en el artículo 226 de la Carta, destacando la lucha contra la elusión y evasión fiscal. Con todo, estima que a pesar de la importancia del instrumento en estudio, este no logra realizar la justicia tributaria internacional entre las naciones. Por lo que atañe a la reciprocidad advierte que esta se condiciona a lo que permita o no, realizar cada ordenamiento interno, de conformidad con el artículo 21 de la Convención.

La intervención ilustra sobre diversos tipos de reserva hechas por varios países en relación con el acuerdo internacional. Seguidamente entra en consideraciones sobre los derechos de los contribuyentes, en particular el derecho a la intimidad y sus límites para efectos tributarios de conformidad con la Constitución y la Ley 1581 de 2012. Posteriormente plantea la necesidad de que la Corte defina si la información relativa a contribuciones obligatorias en materia de seguridad social y uso de la información para fines no tributarios resultan viables.

Igualmente se consignan en la intervención, diversos mandatos de rango legal relacionados con la información en materia tributaria. Por lo que atañe a la recolección, tratamiento y circulación de datos pone de presente y como dignos de análisis el asunto de intercambio automático y espontáneo de información, el de las contribuciones obligatorias a la seguridad social, el de la posibilidad de uso de información para fines no tributarios y el de la posibilidad de transmisión de la misma a terceros países.

Por lo que concierne al intercambio automático y espontáneo, advierte que deben adoptarse medidas contra las posibles fugas de información por los riesgos que ello comporta para los derechos de los contribuyentes y, señala la necesidad de acuerdos entre Estados para permitir la autorización de uso de la información a terceros. En cuanto a las contribuciones obligatorias a la seguridad social, se trata, de una categoría muy amplia que puede involucrar información de carácter privado y la Corte debe precisar tal ámbito. Por lo que respecta a la posibilidad de uso de la información para fines no tributarios, recuerda la jurisprudencia de la Corte a propósito del principio de finalidad y observa que la Corte debe evaluar si la información puede ser utilizada para fines distintos a los tributarios, incluido los penales, pues, se podría estar frente a pruebas ilegales y violatorias del debido proceso. Igualmente debe precisarse cuál es la autoridad competente para decidir sobre usos no tributarios.

En lo que tiene que ver con la transmisión de información a terceros países, debe analizarse la existencia de la reciprocidad y, en lo atinente al derecho a conocer de la información objeto de intercambio, sobre todo, cuando se trata de intercambio de información automático y espontáneo. Tras afirmar la importancia de preservar la defensa del debido proceso, concluye que la Convención es constitucional pero, la Corte, debe solicitar la adopción de medidas inmediatas que permitan hacer efectivos los derechos a la intimidad, información, debido proceso y trato recíproco en las relaciones internacionales.

IV. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

El Procurador General de la Nación, en concepto No. 5678, del 19 de noviembre de 2013, se pronunció sobre la constitucionalidad del instrumento internacional sometido a revisión y de su ley aprobatoria, solicitándole a la Corte declarar su exequibilidad, con base en las siguientes consideraciones:

Comienza su participación, haciendo un análisis formal del Acuerdo, para lo cual realizó un estudio del proceso de formación de la Ley 1661 de 2013 y, luego de hacer un recuento del trámite respectivo, señala que no existe, a su juicio, vicio alguno en este aspecto.

Posteriormente, al realizar el análisis de su contenido material, destaca que Colombia tiene relaciones de derecho internacional público con la OCDE, al estar vinculada a su centro de desarrollo en virtud de la Ley 1479 de 2011, la cual fue objeto de control de constitucionalidad mediante sentencia C- 417 de 2012. Por lo que atañe al preámbulo del instrumento, refiere que sus finalidades de combatir la elusión y evasión fiscal, proteger los derechos de los contribuyentes y, la privacidad y flujo de sus datos personales, entre otras, se ajustan a lo dispuesto en los artículos 9, 15, 29, 95, 226 y 363 de la Carta.

Afirma que, los artículos 1° y 2° de la Convención van en concordancia con lo consagrado en los artículos 48 y 49 de la Constitución, al hacer referencia a la protección constitucional de los recursos tributarios. Respecto de los Anexos A, B y C del Acuerdo, señala que no habrá

pronunciamiento por parte del Ministerio Público, toda vez que los mismos no fueron materia de estudio por parte del Congreso de la República.

Al referirse al contenido de los artículos 4 a 10, estima que respetan la soberanía fiscal de Colombia y, se avienen con los principios de reciprocidad y eficiencia de las relaciones internacionales. Igual razonamiento hace en relación con la asistencia en materia de cobro de créditos Fiscales del Estado requirente, la que también valora como acorde con el citado principio de reciprocidad.

En el mismo sentido, manifiesta que los artículos 17 a 22 referentes a notificaciones y manejo de la información que se va a intercambiar, se ajustan a la Constitución en lo concerniente a soberanía, garantía de derechos fundamentales, tales como el debido proceso, igualdad, intimidad y habeas data y, a su vez, derechos a la propiedad intelectual y el secreto profesional enmarcados dentro del principio de reciprocidad, rector de las relaciones internacionales.

En resumen, el interviniente expone el contenido de cada artículo de la ley y luego del análisis general de dichas disposiciones, considera que estas se ajustan al orden constitucional colombiano.

V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. La competencia de la Corte Constitucional en materia de tratados y de leyes aprobatorias de tratados

De conformidad con el artículo 241-10 de la Constitución, es competencia de la Corte Constitucional decidir sobre la exequibilidad de los tratados internacionales y de sus leyes aprobatorias, mediante el ejercicio de un control que es[2]: (i) previo al perfeccionamiento del tratado, aunque posterior a la aprobación de la ley y a su sanción; (ii) automático en cuanto la respectiva ley debe ser remitida por el Gobierno Nacional a esta Corte dentro de los seis días posteriores a la sanción; (iii) integral, porque la Corporación debe analizar tanto la forma como el contenido del tratado y de su ley aprobatoria e igualmente el proceso de negociación y celebración en el ámbito internacional, junto con el trámite surtido en el Congreso de la República; (iv) definitivo, ya que a través de él se cierra el debate jurídico en torno al respectivo proyecto de ley; (v) es participativo, toda vez que cualquier ciudadano puede intervenir a favor o en contra de la exequibilidad del proyecto y (vi) porque se efectúa antes de que este surja a la vida jurídica.

2. Presupuestos formales y materiales del control de constitucionalidad de los tratados internacionales y sus leyes aprobatorias

2.1. Conforme lo ha señalado la jurisprudencia, por expresa disposición de la Carta, sobre los tratados internacionales y sus leyes aprobatorias, la Corte Constitucional ejerce dos tipos de control: (i) un control formal y (ii) un control material de constitucionalidad.

2.2. Con respecto al control formal, la propia jurisprudencia ha destacado que, salvo la exigencia constitucional de iniciar su trámite en el Senado de la República, los proyectos de ley aprobatorios de tratados internacionales y demás instrumentos internacionales que tienen tal condición, no se encuentran sometidos a un trámite especial de aprobación, lo que permite concluir que para efectos de su discusión, aprobación y sanción, los mismos deben seguir el procedimiento legislativo general, es decir, el previsto por la Constitución y el Reglamento del Congreso para las leyes ordinarias.

2.3. Bajo ese entendido, esta Corporación viene sosteniendo que el control de constitucionalidad formal sobre los tratados internacionales y sus leyes aprobatorias comprende los siguientes aspectos: (i) la remisión del instrumento internacional y su respectiva ley aprobatoria por parte del Gobierno Nacional; (ii) la validez de la representación del Estado Colombiano en el proceso de negociación del tratado, así como la competencia de los funcionarios intervinientes; (iii) la iniciación del trámite en el Senado; (iv) la publicación del proyecto de ley y su correspondiente exposición de motivos, de las Actas en que constan las ponencias, los anuncios y debates, así como los textos definitivos, en la Gaceta del Congreso; (v) la aprobación del proyecto en cuatro debates, en las comisiones y plenarias de cada cámara; (vi) el anuncio previo a la votación del proyecto en cada debate; (vii) el quórum deliberatorio y decisorio, al igual que las mayorías con las que fue aprobado el proyecto; (viii) el cumplimiento del plazo establecido entre el primero y el segundo debate, y entre la aprobación del proyecto en una de las cámaras y la iniciación del debate en la otra; (ix) la consideración del proyecto en no más de dos legislaturas; (x) la sanción presidencial; y (xi) el envío de la ley y el tratado a la Corte Constitucional.

2.4. Por su parte, en lo que se refiere al control de constitucionalidad material, este comprende al examen de fondo que debe efectuar esta Corporación sobre el contenido del tratado y su ley aprobatoria. Específicamente, dicho control consiste en confrontar las disposiciones del instrumento internacional y de su ley aprobatoria, con el contenido integral de la Constitución, a partir de criterios eminentemente jurídicos, para así determinar si las mismas se ajustan o no a la Carta Política. La jurisprudencia reciente ha reiterado:

"(...) Por su parte, en lo que se refiere al control de constitucionalidad material, éste comprende al examen de fondo que debe llevar a cabo esta Corporación sobre el contenido del tratado y su ley aprobatoria. Específicamente, dicho control consiste en confrontar las disposiciones del instrumento internacional y de su ley aprobatoria, con el contenido integral de la Constitución, a partir de criterios eminentemente jurídicos, para así determinar si las mismas se ajustan o no a la Carta Política(...)" (C- 199 de 2012 M.P. Mendoza Martelo)

3. Estudio de constitucionalidad formal de la Ley 1661 de 16 de julio de 2013, "Por medio de la cual se aprueba la 'Convención sobre Asistencia Administrativa Mutua en Materia Fiscal', hecha por los depositarios, el 1o de junio de 2011 y aprobada por el Consejo de Europa y los países miembros de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE)"

3.1. Remisión del instrumento internacional y su ley aprobatoria por parte del Gobierno Nacional

El artículo 241 de la Constitución Política, en su numeral 10°, le atribuye a la Corte Constitucional, la función de decidir definitivamente sobre la exequibilidad de los tratados internacionales y de las leyes que los aprueban. Para efectos de cumplir con dicha función, la misma norma Superior le impone al Gobierno Nacional, el deber jurídico de remitir tales textos a esta Corporación, "dentro de los seis días siguientes a la sanción de la ley".

La Ley 1661 de 2013, "Por medio de la cual se aprueba la 'Convención sobre Asistencia Administrativa Mutua en Materia Fiscal', hecha por los depositarios, el 1o de junio de 2011 y aprobada por el Consejo de Europa y los países miembros de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE)" , fue sancionada por el Presidente de la República el 16 de julio de 2013 y radicada en esta Corporación por la Secretaria Jurídica de la Presidencia de la República, en fotocopia autenticada, el 18 de julio de 2013[3], es decir, dentro del término de seis (6) días que establece nuestra Carta Política, para efectos del respectivo

control de constitucionalidad.

Teniendo en cuenta lo anterior, la Corte encuentra cumplido el requisito de remisión previsto por el numeral 10° del artículo 241 Superior, en cuanto el Gobierno Nacional hizo llegar el texto de la Ley 1661 de 2013, junto con el instrumento internacional a ella incorporado, el segundo día hábil siguiente al de su sanción, es decir, dentro del término constitucional previsto para tal fin.

3.2. Negociación y celebración del tratado internacional

3.2.1 Adopción de los Instrumentos Internacionales

Según lo ha dicho la Corte, el control formal de constitucionalidad de los tratados internacionales y sus leyes aprobatorias, comprende, por regla general, la revisión de las facultades del representante del Estado colombiano para negociar, adoptar el articulado mediante su voto y autenticar el instrumento internacional respectivo, de acuerdo con lo previsto en los artículos 7 a 10 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados entre Estados de 1969, y los artículos 7 a 10 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados entre Estados y Organizaciones Internacionales o entre Organizaciones Internacionales de 1986.

En el presente caso, la "Convención sobre Asistencia Administrativa Mutua en Materia Fiscal", hecha por los depositarios, el 1o de junio de 2011 y aprobada por el Consejo de Europa y los países miembros de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE)" fue suscrita por el entonces Ministro de Hacienda y Crédito Público, Dr. Juan Carlos Echeverry Garzón, quien, para el efecto, contaba con plenos poderes, conferidos por el Presidente de la República, Dr. Juan Manuel Santos Calderón, el 18 de mayo de 2012 y refrendados por la Viceministra de Asuntos Multilaterales Encargada de las Funciones del Despacho de la Ministra de Relaciones Exteriores, Patti Londoño Jaramillo. Todo lo anterior, según constancia enviada a esta Corporación, con los respectivos anexos, el 14 de agosto de 2013, por la Coordinadora del Grupo Interno de Trabajo de Tratados-Dirección de asuntos Jurídicos Internacionales, Alejandra Valencia Gartner[4].

Adicionalmente, con el mismo escrito, se allegó a la Corte copia auténtica de la "Aprobación Ejecutiva de 13 de septiembre de 2012, por medio de la cual el señor Presidente de la República autorizó someter a consideración del Congreso de la República la 'Convención sobre Asistencia Administrativa Mutua en Materia Fiscal', hecha por los depositarios, el 1o de junio de 2011 y aprobada por el Consejo de Europa y los países miembros de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE)'"[5]; acto que contó con la firma de la Ministra de Relaciones Exteriores, Dra. María Ángela Holguín Cuéllar.

De tales precisiones se infiere que la adopción del instrumento internacional satisface los requisitos de forma, respecto a la calidad de la persona que debió suscribirlo, pues quien lo hizo se encontraba investido de plenos poderes. Además, la posterior convalidación que el Presidente de la República le imprimió al referido texto, cuando lo remitió para el trámite legislativo pertinente, coadyuvado por su Ministra de Relaciones Exteriores, subsanó cualquier vicio de representación del Estado[6], en virtud de la confirmación ulterior dispuesta en el artículo 8 de la Convención de Viena de 1969 sobre el derecho de los tratados[7] y de la Ley 32 de 1985 que la aprueba, **teniendo en cuenta las calidades que le atribuye el artículo 115 de la Constitución y las funciones que le encomienda el artículo 189 numeral 2° de la misma.**

3.3. Trámite de la Ley 1661 de 16 de julio de 2013, "Por medio de la cual se aprueba la 'Convención sobre Asistencia Administrativa Mutua en Materia Fiscal', hecha por los

depositarios, el 1o de junio de 2011 y aprobada por el Consejo de Europa y los países miembros de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE)"

Teniendo en cuenta, tanto las certificaciones que fueron remitidas por los respectivos Secretarios de las Cámaras legislativas y Comisiones respectivas, como los antecedentes legislativos y las actas publicadas en las Gacetas del Congreso de la República, la Corte pudo concluir que el trámite surtido en esa Corporación para la expedición de la Ley 1661 de 2013 fue el siguiente:

3.3.1. Trámite en el Senado de la República

3.3.1.1. Radicación y publicación del proyecto de ley y de la exposición de motivos

El Proyecto de ley aprobatorio de la "'Convención sobre Asistencia Administrativa Mutua en Materia Fiscal', hecha por los depositarios, el 1o de junio de 2011 y aprobada por el Consejo de Europa y los países miembros de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE)", inició su trámite en el Senado de la República, tal como lo dispone el inciso final del artículo 154 de la Constitución[8]. El mismo fue radicado en la Secretaría General de esa Corporación, el día 7 de noviembre de 2012, por los Ministros de Relaciones Exteriores y de Hacienda y Crédito Público, en representación del Gobierno Nacional, correspondiéndole el número de radicación 157 de 2012 Senado.

Acto seguido, se efectuó el reparto del referido proyecto de ley, el cual fue asignado a la Comisión Segunda Constitucional Permanente de Relaciones Internacionales, Comercio Exterior y Defensa Nacional.

El texto original del proyecto y su correspondiente exposición de motivos, fueron publicados en la Gaceta del Congreso No. 777 del 8 de noviembre de 2012[9].

3.3.1.2. Ponencia para primer debate

La ponencia favorable para primer debate en la Comisión Segunda del Senado de la República, fue presentada por el Senador Juan Francisco Lozano Ramírez, y publicada en la Gaceta del Congreso No. 956 del 20 de diciembre de 2012. En dicho texto, le propone a la referida Comisión "dar primer debate al Proyecto de Ley número 157 de 2012 Senado"[10].

3.3.1.3. Anuncio para votación en primer debate

En cumplimiento del artículo 8º del Acto Legislativo 01 de 2003, en la sesión ordinaria del 2 de abril de 2013, fue anunciada la discusión y votación del "Proyecto de Ley 157 de 2012 Senado" por parte de la Comisión Segunda del Senado, para llevarse a cabo en la próxima sesión ordinaria, que tendría lugar el 3 abril de 2013[11], tal como consta en el Acta No. 26, de la misma fecha del anuncio, publicada en la Gaceta del Congreso No. 456 del 27 de junio del mismo año.

El siguiente es el texto del anuncio:

"Por instrucciones de la señora Presidenta de la Comisión Segunda del Senado de la República, anuncio de discusión y votación de proyectos de ley para la próxima sesión (artículo 8° del Acto Legislativo número 01 de 2003). || (...) 8. Proyecto de ley número 157 de 2012, por medio de la cual se aprueba la "Convención sobre Asistencia Administrativa Mutua en Materia Fiscal", hecha por los Depositarios, el 1° de junio de 2011 y aprobada por el Consejo de Europa y los países miembros de la Organización para la Cooperación y

el Desarrollo Económico (OCDE). || Autores: Ministerios de Relaciones Exteriores y de Hacienda y Crédito Público. || Ponente: honorable Senador Juan Lozano Ramírez. || Publicaciones: Texto del proyecto de ley: Gaceta del Congreso número 777 de 2012. || Ponencia Primer Debate: Gaceta del Congreso número 956 de 2012".

No obstante, dicho proyecto no fue discutido ni votado en la sesión del 3 de abril de 2013, por cuanto el Senador Ponente solicitó su aplazamiento para una nueva sesión, a efectos de que la Comisión pudiera escuchar al Director de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales –DIAN–[13]. Por tal motivo, en la misma sesión fue anunciado nuevamente, para ser debatido y votado en la próxima sesión, prevista para el 9 de abril hogaño a las 10:00 a.m., según consta en el Acta No. 27 del 3 de abril de 2013[14], en la cual se lee:

"El señor Presidente Carlos Fernando Motoa Solarte, le solicita al Secretario se sirva por favor anunciar los proyectos y se convoca para el próximo martes 9 de abril a las 10:00 de la mañana. || El señor Secretario Diego Alejandro González González, da lectura a los proyectos de ley: || 1. Proyecto de ley número 157 de 2012, por medio de la cual se aprueba la "Convención sobre Asistencia Administrativa Mutua en Materia Fiscal", hecha por los Depositarios, el 1° de junio de 2011 y aprobada por el Consejo de Europa y los países miembros de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE). || Autores: Ministerios de Relaciones Exteriores y de Hacienda y Crédito Público. || Ponente: honorable Senador Juan Lozano Ramírez. || Publicaciones: Texto del proyecto de ley: Gaceta del Congreso número 777 de 2012. || Ponencia Primer Debate: Gaceta del Congreso número 956 de 2012".

3.3.1.3. Aprobación en primer debate

Pese a que la discusión y aprobación, en primer debate, del Proyecto de Ley 157 de 2012 Senado fue anunciada para el 9 de abril de 2013[15], esta se efectuó en la Sesión que la Comisión Segunda adelantó el 16 de abril de 2013, en ella intervinieron el ponente y el Director de la DIAN, luego de cuyas alocuciones tuvo lugar la manifestación de la Presidenta de la Comisión, en los siguientes términos:

La Presidente, Senadora Myriam Paredes Aguirre:

Pregunto si algún Senador quiere hacer uso de la palabra. En razón a que ningún Senador va a intervenir, solicito al Secretario se sirva dar lectura al informe con el cual termina la ponencia.

Seguidamente se decidió la aprobación del proyecto, mediante votación ordinaria, con un quórum deliberatorio y decisorio de 12 de los 13 senadores que la integran, según se desprende de lo certificado por el Secretario General de esa entidad, y del Acta No. 28 de esa fecha, publicada en la Gaceta del Congreso No. 456 del 27 de junio de 2013[16], en los siguientes términos:

"El Secretario de la Comisión, doctor Diego Alejandro González González, procede con la lectura al informe final de ponencia: || Proposición final || Por lo anteriormente expuesto, solicitamos a los integrantes de la honorable Mesa Directiva de la Comisión Segunda Constitucional Permanente del Senado de la República, dar primer debate al Proyecto de ley número 157 de 2012 (...). || Está leída la proposición con que termina el informe de ponencia señora Presidenta. || La señora Presidenta, Senadora Myriam Paredes Aguirre: || Informa a los Senadores de la Comisión que está en consideración el informe con el cual

termina la ponencia. Siegue su discusión, anuncio que va a cerrarse. Queda cerrada. ¿La aprueba la Comisión? || El Secretario de la Comisión, doctor Diego Alejandro González González: || Le informo señora Presidenta que ha sido aprobado por los Senadores de la Comisión el informe final de ponencia leído. || La Presidenta, Senadora Myriam Paredes Aguirre solicita al Secretario dar lectura al articulado del proyecto. || El Secretario, doctor Diego Alejandro González González, da lectura al articulado del proyecto (...). || Está leído el articulado señora Presidenta. || La señora Presidenta, Senadora Myriam Paredes Aguirre: || Informa a los Senadores de la Comisión que está a consideración el articulado del proyecto; sigue la discusión; anuncio que va a cerrarse; queda cerrada. ¿Aprueba la Comisión el articulado? || El Secretario de la Comisión, doctor Diego Alejandro González González: || Le informa a la Presidencia que los Senadores de la Comisión sí aprueban el articulado del proyecto de ley leído. || La Presidenta, Senadora Myriam Paredes Aguirre: || Solicita al Secretario dar lectura al título del proyecto. || El Secretario, doctor Diego Alejandro González González; procede con la lectura al título del proyecto (...). || La Presidenta, Senadora Myriam Paredes Aguirre: || Somete a consideración de los Senadores de la Comisión el título del proyecto leído; anuncio que va a cerrarse. Queda cerrado. ¿Lo aprueba la Comisión? || El Secretario de la Comisión doctor Diego Alejandro González González, le informa a la Presidenta, que ha sido aprobado por los Senadores de la Comisión el Proyecto de ley número 157 de 2012 Senado. || La señora Presidenta, Senadora Myriam Paredes Aguirre, pregunta a los Senadores de la Comisión sí quieren que este proyecto de ley tenga segundo debate en la Plenaria del Senado. || El Secretario de la Comisión, doctor Diego Alejandro González González, le informa a la Presidenta que los Senadores de la Comisión sí quieren que este proyecto de ley pase a segundo debate. || La Presidenta, Senadora Myriam Paredes Aguirre, nombra como ponente para el segundo debate al Senador Juan Lozano Ramírez".

Mediante oficio de agosto 12 de 2013 el Secretario General de la comisión precisó que:

"La proposición final, la omisión de la lectura del articulado, el articulado propuesto, el título del proyecto y el querer que este tenga segundo debate y se convierta en ley de la República **fueron aprobados conforme al artículo 129 del reglamento del Congreso y/o artículo 1° de la Ley 1431 de 2011**" (negrillas fuera de texto).

De la citada manifestación expresa del Secretario General y, de la ausencia de intervenciones de los Senadores de la Comisión antes de la lectura de la ponencia, colige la Sala que se dio aplicación a la votación ordinaria, cuando en principio esta debió ser nominal y pública. No obstante, como se evidencia la unanimidad de la votación, cabría entender que se está ante la excepción permitida que validaría la actuación. Este aspecto se explicará más adelante.

El texto definitivo aprobado en primer debate de la Comisión Segunda Constitucional Permanente del Senado de la República al Proyecto de Ley 157 de 2012 Senado fue publicado en la Gaceta del Congreso No. 266 del 8 de mayo de 2013 (pág. 15-16)[17].

3.3.1.4. Ponencia para segundo debate

La ponencia para segundo debate en la Plenaria del Senado, también fue presentada por el Senador Juan Francisco Lozano Ramírez y publicada en la Gaceta del Congreso No. 266 del 8 de mayo de 2013 (pág. 11-15)[18], en la cual propuso "dar segundo debate al Proyecto de ley número 157 de 2012 Senado".

3.3.1.5. Anuncio para votación en segundo debate

En cumplimiento del artículo 8º del Acto Legislativo 01 de 2003, el 15 de mayo de 2013, en la Plenaria del Senado, se anunció que la discusión y aprobación del "Proyecto de Ley 157 de 2012 Senado", se realizaría en la próxima sesión, esto es, en la del 21 de mayo de 2013, de acuerdo con lo advertido en el Acta de Plenaria del Senado No. 61, publicada en la Gaceta del Congreso No. 509 del 22 de julio de 2013 (pág. 1 y 12-13)[19]. El texto del anuncio es el siguiente:

"Por instrucciones de la Presidencia y, de conformidad con el Acto Legislativo 01 de 2003, por Secretaría se anuncian los proyectos que se discutirán y aprobarán en la próxima sesión. || Proyectos para la próxima sesión señor Presidente: || (...) Proyecto de ley número 157 de 2012 Senado, por medio de la cual se aprueba la Convención sobre Asistencia Administrativa Mutua en Materia Fiscal, hecha por los depositarios, el 1º de junio de 2011 y aprobada por el Consejo de Europa y los países miembros de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE). || (...) Siendo las 6:29 p. m.[sic], la Presidencia levanta la sesión y convoca a la sesión para el día martes 21 de mayo de 2013, a las 3:00 p. m.".

3.3.1.6. Aprobación en segundo debate

De conformidad con el anuncio realizado, en la sesión plenaria que el Senado de la República llevó a cabo el 21 de mayo de 2013, tuvo lugar la discusión y aprobación, en segundo debate, del Proyecto de Ley 157 de 2012 Senado. En esta deliberación no se observaron manifestaciones adversas al proyecto, por el contrario, se exaltaron por los intervinientes las bondades del convenio internacional.

De acuerdo con la certificación expedida por el Secretario General del Senado[20], el proyecto fue aprobado a través del sistema de votación ordinaria, con un quórum deliberatorio y decisorio de 91 de los 98 senadores que componen la Corporación, tal y como consta en el Acta No. 62 de Plenaria del Senado de igual data, publicada en la Gaceta del Congreso No. 510 del 22 de julio de 2013 (pág. 1,2, 41-43 y 108)[21]. El acta consigna la aprobación del proyecto, de la siguiente manera:

"**Lectura de ponencias y consideración de Proyectos en Segundo Debate** || **Proyecto de ley número 157 de 2012 Senado,** por medio de la cual se aprueba la Convención sobre Asistencia Administrativa Mutua en materia fiscal, hecha por los depositarios, el 1º de junio de 2011 y aprobada por el Consejo de Europa y los países Miembros de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (Ocde). || (...) La Presidencia somete a consideración de la Plenaria la proposición positiva con que termina el Informe de Ponencia, del Proyecto de ley número 157 de 2012 Senado y, cerrada su discusión, esta le imparte su aprobación. || **Se abre segundo debate** || La Presidencia somete a consideración de la Plenaria la omisión de la lectura del articulado del proyecto y, cerrada su discusión, esta le imparte su aprobación. || La Presidencia somete a consideración de la Plenaria el articulado del proyecto, y cerrada su discusión pregunta: ¿Adopta la Plenaria el articulado propuesto? Y esta responde afirmativamente.|| La Presidencia indica a la Secretaría dar lectura al título del proyecto. || Por Secretaría se da lectura al título del **Proyecto de ley número 157 de 2012 Senado**, por medio de la cual se aprueba la 'Convención sobre Asistencia Administrativa Mutua en Materia Fiscal', hecha por los Depositarios, el 1º de junio de 2011 y aprobada por el Consejo de Europa y los Países Miembros de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE). || Leído este, la Presidencia lo somete a consideración de la Plenaria, y cerrada su discusión

pregunta: ¿Aprueban los miembros de la Corporación el título leído? Y estos responden afirmativamente. || Cumplidos los trámites constitucionales, legales y reglamentarios, la Presidencia pregunta: ¿Quieren los Senadores presentes que el proyecto de ley aprobado sea ley de la República? Y estos le imparten su aprobación".

Como se observa, la clase de votación adoptada fue la ordinaria a pesar que la regla es la nominal y pública. No obstante, dadas las evidencias, habría lugar a aplicar la excepción permitida, como se explicará posteriormente.

El Secretario General del Senado de la República, en escrito remitido a esta Corte el 27 de agosto de 2013[22], certificó que el texto aprobado en la Sesión Plenaria del 21 de mayo de 2013 fue publicado en la "Gaceta del Congreso No. 324 del 30 de octubre de 2013".

3.3.2. Trámite en la Cámara de Representantes

3.3.2.1. Radicación del proyecto de ley en la Cámara de Representantes

El Proyecto de Ley "Por medio de la cual se aprueba la 'Convención sobre Asistencia Administrativa Mutua en Materia Fiscal', hecha por los depositarios, el 1o de junio de 2011 y aprobada por el Consejo de Europa y los países miembros de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE)" fue radicado en la Cámara de Representantes, para recibir el tercer y cuarto debate, bajo el número de radicación 315 de 2013 Cámara, 157 de 2012 Senado[24], designándose como ponente al Representante Carlos Eduardo León Celis.

3.3.2.2. Ponencia para tercer debate

La ponencia para el tercer debate en la Cámara de Representantes del "Proyecto de Ley No. 315 de 2013 Cámara, 157 de 2012 Senado", fue presentada ante la Comisión Segunda de esa entidad por el Representante a la Cámara Carlos Eduardo León Celis y, posteriormente, publicada en la Gaceta del Congreso No. 374 del 5 de junio de 2013 (pág. 43-46)[25], tal y como lo certificó el Secretario General de la Comisión.

3.3.2.3. Anuncio para votación en tercer debate

En cumplimiento del artículo 8º del Acto Legislativo 01 de 2003, la votación del "Proyecto de Ley 315 de 2013 Cámara, 157 de 2012 Senado" fue anunciada por parte de la Comisión Segunda de la Cámara de Representantes, el día 6 de junio de 2013, para llevarse a cabo en la próxima sesión, la cual tendría lugar el 11 de junio de 2013, en la forma que registra el Acta No. 33, del 6 de mayo de 2013, publicada en la Gaceta del Congreso número 627 del 16 de agosto de 2013 (pág. 13-14)[27], que en lo pertinente reza:

"Siguiente anuncio ordenado por Presidente también para dar cumplimiento al artículo 8° del Acto Legislativo número 01 de 2003 para la próxima sesión de Comisión en donde se discutan y aprueben en sesión de Comisión. || (...) Proyecto de ley número 315 de 2013 Cámara, 157 de 2012 Senado, por medio de la cual se aprueba la Convención sobre Asistencia Administrativa Mutua en materia Fiscal, hecha por los depositarios, el 1° de junio de 2011 y aprobada por el Consejo de Europa y los Países Miembros de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico OCDE. || Ponencia primer debate Cámara: Gaceta del Congreso número 374 de 2013. || (...) Hace uso de la palabra el Presidente de la Comisión, doctor Oscar de Jesús Marín: || Colegas, antes de pasar a las proposiciones les informo [que] el próximo martes se convocará, el próximo martes se

convocará a las 8 de la mañana para conjuntas y allí, ya con los anuncios respectivos por la señora secretaria. Si terminamos temprano antes de que se abra la plenaria entonces terminamos conjuntas y sesionamos nosotros de manera individual como Comisión de Cámara para avanzar en nuestra agenda legislativa. Y sesionaremos también el miércoles a las nueve de la mañana".

3.3.2.4. Aprobación en tercer debate

La aprobación del Proyecto de Ley 315 de 2013 Cámara, 157 de 2012 Senado, por parte de la mencionada Comisión, ocurrió **de acuerdo con el anuncio que previamente se produjo en la sesión inmediatamente anterior. En efecto, el proyecto fue aprobado en la sesión realizada el martes** 11 de junio de 2013, tal como lo informa el Acta No. 34 de ese día, publicada en la Gaceta del Congreso número 627 del 16 de agosto de 2013 (pág. 27-29)[28] y la certificación enviada a esta Corporación, por el Secretario General de la Comisión, el 28 de agosto de 2013.

De la referida gaceta, también se colige que dicha decisión se tomó mediante votación nominal y pública, que contó con el quórum deliberatorio y decisorio necesario para tal fin. La proposición final del informe de ponencia, que apuntó a que se le diera tercer debate, fue votada por 13 de los 18 representantes de la Comisión, de los cuales 12 lo hicieron en sentido afirmativo, y 1 en sentido negativo; el correspondiente articulado, fue aprobado por 13 de los 14 representantes que lo votaron y; el título, acompañado del ánimo de convertir el proyecto en ley de la República, por 15 de los congresistas de la comisión, de los cuales 14 se inclinaron por el sí. En dicho documento se señala lo siguiente:

"**Proyecto de ley números 315 de 2013 Cámara -157 de 20012 Senado,** por medio de la cual se aprueba la Convención sobre asistencia administrativa mutua en materia fiscal, hecha por los depositarios, el 1° de junio de 2011, y aprobada por el Consejo de Europa y los países miembros de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico, (OCDE). || (...) Anuncios de este proyecto: junio 6 de 2013, Acta número 33.|| (...) **Hace uso de la palabra el señor Presidente, honorable Representante Óscar de Jesús Marín:** || Por favor señora Secretaria darle lectura a la proposición con que termina el informe de ponencia. || **Hace uso de la palabra la Secretaria General de la Comisión Segunda, doctora Pilar Rodríguez Arias:** || Por lo anteriormente expuesto y por cumplir el proyecto de ley con los requisitos constitucionales, me permito proponer. Dese primer debate al **Proyecto de ley números 315 de 20013 Cámara-157 de 20012 Senado** (...) Sin modificación alguna al texto presentado por el Gobierno Nacional y aprobado por el Honorable Senado de la República. || (...) A usted doctor Carlos Eduardo, continúa la discusión del informe de ponencia, anuncio que va a cerrarse, queda cerrado, aprueba la comisión el informe de ponencia, pide el doctor Iván Cepeda votación nominal señora Secretaria por favor proceda llamar a lista e informar el sentido de la votación. || **Hace uso de la palabra la Secretaria General de la Comisión Segunda, doctora Pilar Rodríguez Arias:**

Por el **sí** se aprueba, por el **no** se niega.

Yahir Fernando Acuña Cardales	__
Bayardo Gilberto Betancourt Pérez	__
Eduardo José Castañeda Murillo	Sí
Iván Cepeda Castro	No
José Gonzalo Gutiérrez Triviño	Sí
Carlos Eduardo León Celis	Sí
Óscar de Jesús Marín	Sí
Juan Carlos Martínez Gutiérrez	Sí
José Ignacio Mesa Betancur	Sí
Víctor Hugo Moreno Bandeira	Sí
Hernán Penagos Giraldo	Sí
Pedro Pablo Pérez Puerta	Sí
Telésforo Pedraza Ortega	Sí
Augusto Posada Sánchez	__
Juan Carlos Sánchez Franco	__
Iván Darío Sandoval Perilla	Sí
Albeiro Vanegas Osorio	__
Carlos Alberto Zuluaga Díaz	Sí

Le informo, señor Presidente, que doce (12) honorables Representantes han votado **sí**, uno (1) por el **no**, en consecuencia se ha aprobado la proposición final. || **Hace uso de la palabra el señor Presidente, honorable Representante Óscar de Jesús Marín:**

Articulado señora Secretaria. || **Hace uso de la palabra la Secretaria General de la Comisión Segunda, doctora Pilar Rodríguez Arias:** || Le informo señor Presidente que son tres artículos debidamente publicados en la gaceta correspondiente, señor Presidente. || **Hace uso de la palabra el señor Presidente, honorable Representante Óscar de Jesús Marín:** || En consideración el articulado, se abre su discusión, anuncio que va a cerrarse, queda cerrado. Señora Secretaria favor llamar a lista para verificar el sentido de la votación. || **Hace uso de la palabra la Secretaria General de la Comisión Segunda, doctora Pilar Rodríguez Arias:** || Con mucho Presidente.

Yahir Fernando Acuña Cardales	__
Bayardo Gilberto Betancourt Pérez	__
Eduardo José Castañeda Murillo	Sí
Iván Cepeda Castro	No
José Gonzalo Gutiérrez Triviño	Sí
Carlos Eduardo León Celis	Sí
Óscar de Jesús Marín	Sí
Juan Carlos Martínez Gutiérrez	Sí
José Ignacio Mesa Betancur	Sí
Víctor Hugo Moreno Bandeira	Sí
Hernán Penagos Giraldo	Sí
Pedro Pablo Pérez Puerta	Sí
Telésforo Pedraza Ortega	Sí
Augusto Posada Sánchez	__
Juan Carlos Sánchez Franco	__
Iván Darío Sandoval Perilla	Sí
Albeiro Vanegas Osorio	Sí
Carlos Alberto Zuluaga Díaz	Sí

Trece (13) votos por el **sí**, un (1) voto por el **no**, ha sido aprobado el articulado del proyecto. || **Hace uso de la palabra el señor Presidente, honorable Representante Óscar de Jesús Marín:** || Título señora Secretaria. || **Hace uso de la palabra la Secretaria General de la Comisión Segunda, doctora Pilar Rodríguez Arias:**

Por medio de la cual se aprueba la convención sobre asistencia administrativa mutua en materia fiscal, hecha por los depositarios el 1º de julio de 2011, y aprobada por el consejo de Europa y los países miembros de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico, (OCDE). || **Hace uso de la palabra el señor Presidente, honorable Representante Óscar de Jesús Marín:** || En consideración el título del proyecto, al igual que le pregunto a los señores miembros de la Comisión Segunda si quieren que este proyecto pase a segundo debate, se abre su discusión, anuncio que va a cerrarse, queda cerrado, aprueba la Comisión. || **Hace uso de la palabra la Secretaria General de la Comisión Segunda, doctora Pilar Rodríguez Arias:** || Por el **sí** se aprueba, por el **no** se niega. || **Hace uso de la palabra el señor Presidente, honorable Representante Óscar de Jesús Marín:** || Perdón un segundito, doctor Cepeda, votación nominal, pero concéntreseme bien que aquí casi se le pasa. || **Hace uso de la palabra la Secretaria General de la Comisión Segunda, doctora Pilar Rodríguez Arias:**

Comenzamos nuevamente la votación. Por el **sí** se aprueba, por el **no** se niega. Y los honorables Representantes, dicen **sí** a segundo debate por el **no** se niega.

Yahir Fernando Acuña Cardales	__
Bayardo Gilberto Betancourt Pérez	Sí
Eduardo José Castañeda Murillo	Sí
Iván Cepeda Castro	No
José Gonzalo Gutiérrez Triviño	Sí
Carlos Eduardo León Celis	Sí
Óscar de Jesús Marín	Sí
Juan Carlos Martínez Gutiérrez	Sí
José Ignacio Mesa Betancur	Sí
Víctor Hugo Moreno Bandeira	Sí
Hernán Penagos Giraldo	Sí
Pedro Pablo Pérez Puerta	Sí
Telésforo Pedraza Ortega	Sí
Augusto Posada Sánchez	__
Juan Carlos Sánchez Franco	__
Iván Darío Sandoval Perilla	Sí
Albeiro Vanegas Osorio	Sí
Carlos Alberto Zuluaga Díaz	Sí

Catorce (14) honorables Representantes han votado por el **sí**, uno (1) por el **no** en consecuencia se ha aprobado el título del proyecto y los honorables Representantes quieren que este proyecto pase a segundo debate y posteriormente sea ley de la república señor Presidente"[30].

El texto aprobado en tercer debate al Proyecto de Ley 315 de 2013 Cámara, 157 de 2012 Senado fue publicado en la Gaceta del Congreso No. 405 del 12 de junio de 2013 (pág. 20)[31].

3.3.2.5. Ponencia para cuarto debate

La ponencia para el cuarto debate del "Proyecto de Ley 315 de 2013 Cámara, 157 de 2012 Senado" fue presentada ante la Plenaria de la Cámara, por el mismo Representante al que correspondió en primer debate, Carlos Eduardo León Celis, la cual fue publicada en la Gaceta de Congreso No. 405 del 12 de junio de 2013 (Pág. 16-19)[32].

3.3.2.6. Anuncio para votación en cuarto debate

En cumplimiento del artículo 8º del Acto Legislativo 01 de 2003, en la sesión plenaria de la Cámara de Representantes del 19 de junio de 2013, se anunció que la discusión y aprobación del Proyecto de Ley 315 de 2013 Cámara, 157 de 2012 Senado, acaecería el día 20 del mismo mes y año, o en la siguiente sesión plenaria en la cual se debatan proyectos de ley o actos legislativos. Así consta en el Acta No. 216 del 19 de junio de 2013, publicada en la Gaceta del Congreso número 757 del 23 de septiembre de 2013 (pág. 174-175)[33]. El texto del anuncio para votación aparece en la citada acta, en los siguientes términos:

"Subsecretaria, doctora Flor Marina Daza Ramírez, informa: || Se anuncian los siguientes proyectos para la sesión Plenaria del día de mañana 20 de junio o para la siguiente sesión

Plenaria en la cual se debatan Proyectos de ley o Actos Legislativos. || (...) Proyecto de ley número 315 de 2013 Cámara, 157 de 2012 Senado, por medio de la cual se aprueba la Convención sobre Asistencia Administrativa Mutua en Materia Fiscal, hecha por los depositarios el 1° de junio de 2011 y aprobada por el Consejo de Europa y los países miembros de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE)".

3.3.2.7. Aprobación en cuarto debate

La aprobación del Proyecto de Ley 315 de 2013 Cámara, 157 de 2012 Senado, por parte de la Plenaria de la Cámara de Representantes, tuvo lugar en la sesión del día 20 de junio de 2013, en los términos del anuncio que debidamente se realizó en la del día anterior, tal y como consta en el Acta No. 217 de la fecha mencionada, publicada en la Gaceta del Congreso número 685 del 5 de septiembre de 2013 (pág. 43)[34].

En cuanto a la aprobación y votación del proyecto, tanto de la certificación expedida por el Secretario General de la referida Cámara, remitida a este Tribunal, el 23 de agosto de 2013[35], como del Acta No. 217, se advierte que en la Sesión Plenaria de la Cámara de Representantes del día 20 de junio de 2013, a la cual asistieron ciento cincuenta y tres (153) Representantes, "fueron considerados y aprobados por unanimidad en votación ordinaria, la ponencia para el segundo debate, el articulado, título y la pregunta 'quiere la Plenaria que este proyecto sea Ley de la República"[36]. Sobre el particular, en dicha acta, se lee lo siguiente:

"Proyecto de ley número 315 de 2013 Cámara, 157 de 2012 Senado, **por medio de la cual se aprueba la Convención sobre asistencia administrativa mutua en materia fiscal, hecha por los depositarios el 1º de junio de 2011 y aprobado por el Consejo de Europa y los países miembros de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE). || El informe con que termina la ponencia dice en su proposición: dese segundo debate al Proyecto de ley número 315 de 2013 Cámara, 157 de 2012 Senado (...)**, **sin modificación alguna al texto presentado por el Gobierno Nacional y aprobado por el honorable Senado de la República. || Firma: Carlos León Celis. || Ha sido leído el informe de ponencia de este proyecto. || Dirección de la sesión por la Presidencia, doctor Augusto Posada Sánchez: || En consideración el informe de Ponencia, anuncio que va a cerrarse, queda cerrada. ¿Aprueba la Plenaria? || La Secretaría General informa, doctor Jorge Humberto Mantilla Serrano: || Ha sido aprobado. || Dirección de la sesión por la Presidencia, doctor Augusto Posada Sánchez: || Articulado. || La Secretaría General informa, doctor Jorge Humberto Mantilla Serrano: || Consta de tres artículos sin ninguna proposición modificatoria. || Dirección de la sesión por la Presidencia, doctor Augusto Posada Sánchez: || En consideración el articulado del proyecto, anuncio que va a cerrarse, queda cerrado. ¿Aprueba la Plenaria? || La Secretaría General informa, doctor Jorge Humberto Mantilla Serrano: || Ha sido aprobado. || Dirección de la sesión por la Presidencia, doctor Augusto Posada Sánchez: || Título y pregunta, señor Secretario. || La Secretaría General informa, doctor Jorge Humberto Mantilla Serrano: || Por medio de la cual se aprueba la Convención sobre asistencia administrativa mutua en materia fiscal**, **hecha por los depositarios, el 1º de junio de 2011 y aprobada por el Consejo de Europa y los países miembros de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE). || Ha sido leído el título. || Dirección de la sesión por la Presidencia, doctor Augusto Posada Sánchez: || Título y Pregunta si la Plenaria quiere que este proyecto sea ley de la República. || La Secretaría General informa, doctor Jorge Humberto Mantilla Serrano: || Así lo quiere, señor Presidente**".

Se advierte entonces que, en este debate tuvo lugar la excepción a la votación nominal y pública en razón de lo unánime de la decisión y, el asunto se decidió por el modo de votación ordinario.

El texto definitivo del proyecto aprobado en la Plenaria de la Cámara de Representante aparece publicado en la Gaceta del Congreso No. 462 del 2 de julio de 2013 (pág. 38-39)[37].

3.3.3. Sanción presidencial

Finalmente, el 16 de julio de 2013, el Presidente de la República sancionó la Ley 1661[38], "Por medio de la cual se aprueba la 'Convención sobre Asistencia Administrativa Mutua en Materia Fiscal', hecha por los depositarios, el 1o de junio de 2011 y aprobada por el Consejo de Europa y los países miembros de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE)".

4. Conclusiones en relación con el trámite legislativo surtido en el Congreso de le República

De acuerdo con el trámite legislativo citado, encuentra la Corte que el Proyecto de Ley 315 de 2013 Cámara, 157 de 2012 Senado, que concluyó con la expedición de la Ley 1661 de 2013 "Por medio de la cual se aprueba la 'Convención sobre Asistencia Administrativa Mutua en Materia Fiscal', hecha por los depositarios, el 1o de junio de 2011 y aprobada por el Consejo de Europa y los países miembros de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE)", cumplió con los requisitos formales exigidos por la Constitución Política, de conformidad con lo que, a continuación, se expone:

4.1. Inició su trámite en el Senado de la República, como lo exige el artículo 154 de la Carta, y fue asignado a la Comisión Segunda Constitucional Permanente de Relaciones Internacionales, Comercio Exterior y Defensa Nacional, de acuerdo con lo preceptuado en la Ley 3ª de 1992.

4.2. Se efectuaron las publicaciones oficiales, según lo establece el numeral 1° del artículo 157 Superior y demás normas concordantes. En efecto, las publicaciones se dieron de la siguiente manera: (1) antes de darle curso en la respectiva Comisión del Senado, el proyecto fue publicado, junto con la exposición de motivos, en la Gaceta del Congreso No. 777 del 8 de noviembre de 2012; (2) la ponencia para primer debate en la Comisión Segunda del Senado fue publicada en la Gaceta del Congreso No. 956 del 20 de diciembre de 2012; (3) el texto aprobado en primer debate fue publicado en la Gaceta del Congreso No. 266 del 8 de mayo de 2013; (4) la ponencia para segundo debate en la plenaria del Senado de la República fue publicada en la Gaceta del Congreso No. 266 del 8 de mayo de 2013; (5) el texto definitivo aprobado en la plenaria del Senado de la República fue publicado en la Gaceta del Congreso No. 324 del 30 de octubre de 2012; (6) la ponencia para tercer debate en la Comisión Segunda de la Cámara de Representantes fue publicada en la Gaceta del Congreso No. 374 del 5 de junio de 2013; (7) el texto aprobado en la Comisión Segunda de la Cámara de Representantes fue publicado en la Gaceta del Congreso número 405 del 12 de junio de 2013; (8) la ponencia para cuarto debate en la plenaria de la Cámara de Representantes fue publicada en la Gaceta de Congreso No. 405 del 12 de junio de 2013; y (9) el texto definitivo aprobado en la plenaria de la Cámara de Representantes fue publicado en la Gaceta del Congreso No. 462 del 2 de julio de 2013.

4.3. Se cumplieron los términos previstos en el inciso 1° del artículo 160 de la Constitución. Tanto el de los 8 días que deben mediar entre el primer y el segundo debate en una misma Cámara, como el de los 15 días que, igualmente, deben transcurrir entre la aprobación del proyecto en una Cámara y la iniciación del debate en la otra, teniendo presente que tales términos se entienden contados en días calendario[39].

4.3.1. Ciertamente, mientras el primer debate en la Comisión Segunda del Senado de la República se realizó el 16 de abril de 2013, el segundo debate en la Plenaria del Senado se llevó a cabo el 21 de mayo hogaño, transcurriendo entre ellos más de 8 días. Lo mismo ocurrió en el trámite surtido en la Cámara de Representantes, habida cuenta que, mientras el primer debate, en la Comisión Segunda de la Cámara, se cumplió el día 11 de junio de 2013, el segundo debate, en Plenaria de Cámara, se efectuó el día 20 de junio de 2013, existiendo, entre uno y otro, una diferencia de más de 8 días.

4.3.2. Por otra parte, entre la aprobación del proyecto en la Plenaria del Senado de la República, que tuvo lugar el 21 de mayo de 2013, y el debate en la Comisión Segunda de la Cámara de Representantes, dado el 11 de junio de 2013, transcurrió un tiempo notoriamente superior a los 15 días que exige la Constitución.

4.4. El proyecto fue discutido y aprobado en cuatro debates, en Comisiones y Plenarias de ambas Cámaras, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 157 Superior. En cuanto a su discusión y aprobación, lo fue conforme al quórum y a las mayorías exigidas por los artículos 145 y 146 de la Carta y el Reglamento del Congreso. Su aprobación se dio, en un caso, mediante el sistema de votación nominal y pública, por solicitud de uno de los integrantes de la corporación. En los otros, mediante el sistema de votación ordinaria[40], en los términos fijados en las actas referenciadas en el acápite anterior, y de conformidad con las certificaciones expedidas por los respectivos secretarios generales de las comisiones y plenarias, que reposan en el expediente.

4.4.1. El proyecto, en todos sus componentes –informe de ponencia, articulado, título y vocación de continuidad en su trámite– contó con la aprobación unánime, en primero, segundo y cuarto debate. En el primer debate se manifestaron en favor del proyecto 12 –congresistas que se hicieron presentes– de los 13 senadores que integran la Comisión Segunda; en segundo debate contó con la aceptación de 91 –que se hicieron presentes– de los 98 senadores que conforman la Plenaria del Senado; en tercer debate, de los 18 representantes a la cámara que pertenecen a la Comisión Segunda de esa entidad, 12 votaron afirmativamente el informe de ponencia y uno negativamente, 13 votaron afirmativamente el articulado del proyecto y uno negativamente y, finalmente, 14 votaron afirmativamente su título y uno negativamente. Por último, en cuarto debate, 153 de los 162 representantes a la cámara votaron afirmativamente el proyecto, con todos los elementos que lo integran, y consolidando su voluntad de convertirlo en ley de la República. Por lo anterior, se concluye que cada una de las deliberaciones señaladas contó con la presencia de más de la mitad de los congresistas que hacen parte de las respectivas entidades, con lo que se satisfizo el quórum exigido por la Carta Política.

4.4.2. En tres de los cuatro debates, la votación fue unánime y se efectuó por el sistema de votación ordinaria[41], permitido por la Constitución, como excepción al método de votación nominal y pública consagrado en el artículo 133 superior, cuando se verifica que no hay oposiciones a la aprobación del proyecto, que no se registraron votos en su contra, que ninguno de los votantes manifestó su desacuerdo con el empleo de dicho sistema; circunstancias, todas, que de conformidad con lo que se advierte en las discusiones y votaciones acontecidas, convergen en el trámite del proyecto normativo examinado. Solamente en el tercer debate, adelantado en la Comisión Segunda de la Cámara de Representantes, se imprimió la aprobación respectiva por la vía del sistema de votación nominal y pública, debido a que, de esa forma, lo exigió el representante a la cámara Iván Cepeda. Por lo tanto, los métodos empleados para definir la voluntad del legislador se ajustaron a los parámetros constitucionales. Así pues, encuentra la Sala que dadas las circunstancias particulares, resulta admisible la asunción de la votación

ordinaria en tres de los cuatro debates, como excepción a la regla de la votación nominal y pública.

4.5. El proyecto fue considerado en no más de dos legislaturas, tal como lo establece el Artículo 162 de la Carta Política. Lo anterior se corrobora al observar la fecha en la que el proyecto de ley fue radicado en el Senado de la República, lo cual ocurrió el día 7 de noviembre de 2012, y la fecha en que fue aprobado en la Sesión Plenaria de la Cámara de Representantes, lo que, a su vez, sucedió el día 20 de junio de 2013. En consecuencia, se tiene que el proyecto inició su trámite y fue aprobado en la legislatura que comenzó el 20 de julio de 2012 y que concluyó el 20 de junio de 2013, lo cual significa que se debatió y aprobó en una sola legislatura, es decir, dentro del término constitucional.

4.6. Según se mencionó previamente, el Proyecto de Ley que culminó con la expedición de la Ley 1661 de 2013, obtuvo la correspondiente sanción presidencial, el día 16 de julio de 2013, cumpliéndose de esta manera con lo previsto en el numeral 4 del artículo 157 Superior. Posteriormente, fue remitido a esta Corporación para los efectos previstos en el numeral 10° del artículo 241 de nuestra Norma de Normas.

4.7. Frente a la observancia del requisito del anuncio previo, consagrado en el artículo 8° del Acto Legislativo N° 01 de 2003, que adicionó el artículo 160 de la Constitución, la Corte considera necesario hacer algunas precisiones en torno al alcance del citado requisito:

4.7.1. Según lo dispone el inciso 5° del artículo 160 de la Carta Política, adicionado por el artículo 8° del Acto Legislativo 01 de 2003, "Ningún proyecto de ley será sometido a votación en sesión diferente a aquella que previamente se haya anunciado. El aviso de que un proyecto será sometido a votación lo dará la presidencia de cada cámara o comisión en sesión distinta a aquella en la cual se realizará la votación".

4.7.2. La jurisprudencia constitucional se ha referido al requisito del anuncio previo, destacando que su incorporación al ordenamiento jurídico busca, "[p]or una parte, permitir que los congresistas conozcan con la debida anticipación los proyectos y demás asuntos sometidos a su consideración, evitando que sean sorprendidos con votaciones no anunciadas e intempestivas. Y por la otra, garantizar a los ciudadanos y a las organizaciones sociales que tengan interés en los proyectos tramitados por el Congreso, una participación política oportuna, de manera que puedan incidir a tiempo en su proceso de aprobación, dando a conocer sus opiniones e ideas y manifestando su acuerdo o desacuerdo con lo debatido"[42].

4.7.3. En distintos pronunciamientos sobre la materia, este Tribunal ha destacado que el requisito del anuncio lleva implícitos unos presupuestos básicos,[43] que deben ser tenidos en cuenta por el Congreso y luego verificados por el órgano de control constitucional; ellos son: (i) que se anuncie la votación del proyecto en cada uno de los debates reglamentarios; (ii) que el anuncio lo haga la presidencia de la Cámara o de la respectiva Comisión en una sesión diferente y previa a aquella en la cual debe realizarse la votación del proyecto; (iii) que la fecha de la votación sea cierta, determinada o, en su defecto, determinable; y (iv) que el proyecto no sea votado en sesión distinta a la anunciada previamente.

4.7.4. Alrededor de los citados presupuestos, la propia jurisprudencia constitucional ha definido unas reglas objetivas de valoración, dirigidas a permitir que, tanto la aplicación, como el juzgamiento del requisito de anuncio, sea el resultado de un proceso lógico y racional, que permita interpretar el mandato constitucional que lo orienta y los objetivos que con él se

persiguen. Tales reglas son:

El anuncio no tiene que hacerse a través de una determinada fórmula sacramental o de cierta expresión lingüística[44], en razón de que la Constitución no prevé el uso de una locución específica para cumplir el mandato constitucional.

Es posible considerar cumplido el requisito de anuncio, cuando del contexto de los debates surgen elementos de juicio que permiten deducir que la intención de las mesas directivas ha sido la de anunciar la votación de ciertos proyectos para una sesión posterior.

El anuncio debe permitir determinar la sesión futura en la cual va a tener lugar la votación del proyecto de ley en trámite[45], de manera que sólo la imposibilidad para establecer la sesión en que habría de tener ocurrencia dicho procedimiento, hacen de aquél un anuncio no determinado ni determinable, y, en consecuencia, contrario al requisito previsto en el artículo 160 de la Carta[46]. Para definir lo que debe entenderse por la expresión "determinable", la Corporación ha señalado[47] que expresiones como: "para la siguiente sesión" o "en la próxima sesión", permiten entender que sí fue definida la fecha y la sesión en la cual el proyecto de ley debe ser votado, con lo cual se considera cumplido el requisito del aviso.

En los casos en que la votación de un proyecto se aplaza indefinidamente, de forma tal que no tiene lugar en la sesión inicial para la cual fue anunciada, las mesas directivas deben continuar con la cadena de anuncios, es decir, están obligadas a reiterarlo en cada una de las sesiones que antecedan a aquella en que efectivamente se lleve a cabo la votación del proyecto.

4.7.5. A la luz de las anteriores premisas, y de acuerdo con el trámite legislativo surtido por el Proyecto de Ley 315 de 2013 Cámara, 157 de 2012 Senado, que posteriormente se convirtió en la Ley 1661 de 2013, advierte la Corte que, en relación con este, se cumplió el requisito del anuncio previo, así:

4.7.6. En el primer debate en la Comisión Segunda del Senado, (i) se anunció debidamente el proyecto, al emplearse la expresión "anuncio de discusión y votación de proyectos de ley para la próxima sesión"; (ii) el anuncio se realizó en sesión distinta (3 de abril de 2013) y previa a la votación (16 de abril de 2013), después de una cadena ininterrumpida de anuncios que comenzó en la sesión ordinaria del 2 de abril de 2013 y finalizó en la sesión del 3 de abril del mismo año, así como se precisó en el apartado anterior; (iii) la fecha de la votación resultó claramente determinable al haberse hecho uso de la expresión "anunciar los proyectos y se convoca para el próximo martes 9 de abril a las 10:00 de la mañana"; y (iv) el 3 de abril de 2013 se anunció en la Comisión que el Proyecto de Ley 157 de 2012 Senado sería discutido y votado el 9 de abril de 2013 (próxima sesión), de lo cual quedó constancia en el Acta No. 27 de la Comisión, correspondiente a esa misma fecha; pero, en definitiva, ello ocurrió el 16 de abril de 2013, resultando aprobado en esa fecha, y no en la anunciada, de lo cual quedó constancia en el acta No. 28 del mismo 16 de abril. Sin embargo, por la secuencia de las actas, se advierte que el 9 de abril no se llevó a cabo sesión alguna, pues el anunció se efectuó en la sesión registrada en el Acta No. 27 –para llevarse a cabo en la sesión siguiente– y se discutió y aprobó en la registrada en el Acta No. 28, de lo cual se infiere que no hubo entre estas un evento de similares características, razón por la cual, cabría descartar una ruptura en la cadena de anuncios previos a la votación en el primer debate del proyecto.

Refiriéndose a un caso similar al que se estudia, la Corte puntualizó:

"Esta Sala percibe que (...) el 15 de noviembre de 2005 no tuvo lugar la sesión de la Comisión

destinada a debatir y votar los proyectos de ley anunciados el 9 del mismo mes, sino que la misma ocurrió el 16 de noviembre. La prueba de que el 15 no se celebró la sesión y que, por tanto, en esa fecha no pudo renovarse el anuncio a efectos de no romper la secuencia está en que, según el orden sucesivo de numeración de las sesiones, el acta siguiente a la de la sesión del 9 de noviembre es la correspondiente a la del 16 de noviembre. En efecto, la sesión del 9 tiene asignada el Acta N° 11, al tiempo que la sesión del 16 tiene asignada el Acta N° 12, hecho que demuestra que entre ambas no existió otra sesión en la que no se hubiera votado el proyecto y hubiera podido renovarse el anuncio. En últimas, dado que entre la sesión en que se hizo el anuncio y la sesión en que finalmente ocurrió la votación no medió ninguna sesión de la Comisión, ésta no incumplió con el deber de renovar el anuncio. En estas condiciones, la Corte no considera que el anuncio que tuvo lugar en la sesión de la Comisión Segunda Constitucional Permanente del Senado de la República hubiera sido efectuado con violación de las normas procesales pertinentes"[48].

Siguiendo las reglas fijadas por la propia jurisprudencia, a la cual ya se hizo referencia, en el caso del primer debate, debe admitirse que el requisito del anuncio se observó adecuadamente, toda vez que este se efectuó en la sesión del 2 de abril, para darle trámite en la del día siguiente, y aunque en esa fecha (3 de abril de 2013) no se llevó a cabo la votación y discusión anunciada, en esa misma sesión, volvió a anunciarse el proyecto para ser discutido y votado en la siguiente, programada para el 9 de abril de 2013, la cual, en últimas, culminó ejecutándose el día 16 del mismo mes y año, en las circunstancias antes descritas, y que, según lo dicho, se revisten de plena validez.

Según quedó explicado, aun cuando en la sesión ordinaria del 3 de abril de 2013, el proyecto fue anunciado para ser discutido y votado en la sesión del 9 de abril, en la medida en que dicho día la Comisión no sesionó, se entiende que el anuncio para discusión y votación del proyecto pasó a la sesión siguiente, es decir, a la del 16 de abril, como en efecto ocurrió.

Sobre el particular, resulta oportuno precisar que, a efectos de obtener claridad, el Magistrado Sustanciador, mediante auto de 11 de diciembre de 2013, ofició al Secretario General del Senado y al de la Comisión Segunda Constitucional Permanente para que informaran a este Tribunal sobre la agenda legislativa adelantada en las respectivas corporaciones entre el día 3 de abril de 2013 y el 16 de abril de 2013.

En respuesta, el Secretario General de la mencionada Comisión señaló que "...el 3 de abril de 2013 y el 16 de abril de 2013, se realizaron sesiones ordinarias de la Comisión Segunda del Senado, según consta en las Actas No. 27 y No. 28 de estas fechas, días en los que respectivamente, se dieron el anuncio y la discusión y votación del proyecto..."[49]. En la misma forma, refirió que "entre estas dos fechas, no se programaron ni se realizaron sesiones en esta célula legislativa"[50], con lo que se disipa cualquier duda en relación con el trámite impartido a la cadena de anuncios dentro del primer debate del Proyecto de Ley 157 de 2012 Senado.

4.7.7. En segundo debate en la Plenaria del Senado, (i) el anuncio del proyecto se llevó a cabo en forma debida, al utilizarse las expresiones "se anuncian los proyectos de ley que se discutirán y aprobaran en la próxima sesión"; (ii) el anuncio se realizó en sesión distinta (15 de mayo de 2013) y previa a la votación (21 de mayo de 2013); (iii) la fecha de la votación resultó claramente determinable al haberse hecho uso de las expresiones "en la próxima sesión" y "convoca a la sesión para el día 21 de mayo de 2013, a las 3:00 p.m." ; y (iv) la votación se llevó a cabo en la sesión indicada en el anuncio, considerando que este se hizo el 15 de mayo de 2013, para llevarse a cabo en la próxima sesión, esto es, en la del 21 de mayo de 2013, en la cual efectivamente se

discutió y aprobó.

4.7.8. En el tercer debate, en la Comisión Segunda de la Cámara de Representantes, (i) se anunció debidamente el proyecto al emplearse la expresión "anunció (...) para dar cumplimiento al artículo 8° del Acto Legislativo 01 de 2003"; (ii) el anuncio se realizó en sesión distinta (6 de junio de 2013) y previa a la votación (11 de junio de 2013); (iii) la fecha de la votación resultó claramente determinable al haberse utilizado las expresiones "para la próxima sesión de Comisión en donde se discutan y aprueben en sesión de Comisión" y "el próximo martes se convocará a las 8 de la mañana para conjuntas (...). Si terminamos temprano antes de que se abra la plenaria entonces terminamos conjuntas y sesionamos nosotros de manera indiviadual como comisión de Cámara..."; y (iv) la votación se materializó en la sesión del 11 de junio de 2013, es decir, en la anunciada en la sesión del 6 de junio de 2013, y no en una diferente.

4.7.9. En el cuarto debate, en la Plenaria de la Cámara de Representantes, (i) también se anunció debidamente el proyecto, al emplearse las expresiones "se anuncian los siguientes proyectos"; (ii) el anuncio se realizó en sesión distinta (19 de junio de 2013) y previa a la votación (20 de junio de 2013); (iii) la fecha de la votación resultó claramente determinable al haberse utilizado la expresión "para la Sesión Plenaria del día de mañana 20 de junio o para la siguiente sesión"; y (iv) la votación se llevó a cabo en la sesión indicada en el anuncio, que se hizo el 19 de junio de 2013, para llevarse a cabo en la próxima sesión, prevista para el 20 de junio de 2013, en la que, efectivamente, tuvo lugar la discusión y aprobación.

4.8. En los términos descritos, la Corte concluye que la Ley 1661 de 2013, "Por medio de la cual se aprueba la 'Convención sobre Asistencia Administrativa Mutua en Materia Fiscal', hecha por los depositarios, el 1o de junio de 2011 y aprobada por el Consejo de Europa y los países miembros de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE)", cumplió con los requisitos formales impuestos por la Constitución Política para la aprobación de las leyes.

4.9. Verificado el cumplimiento del procedimiento legislativo que dio paso a la expedición de la Ley 1661 de 2013, procede la Corte a examinar si dicha ley, y el instrumento internacional en ella contenido, se ajustan, desde el punto de vista material, a la Constitución Política.

5. El control de fondo de la Ley 1661 de 2013, "Por medio de la cual se aprueba la 'Convención sobre Asistencia Administrativa Mutua en Materia Fiscal', hecha por los depositarios, el 1o de junio de 2011 y aprobada por el Consejo de Europa y los países miembros de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE)"

El carácter de norma suprema de la Constitución, conduce, inevitablemente, a estudiar el aspecto material de aquellos mandatos contenidos en las Leyes aprobatorias de Tratados Internacionales y en los convenios mismos, pues, de no ser así, la referida prevalencia jerárquica de la Carta se haría nugatoria. Consecuentemente, se hace imperativo, contrastar cada una de las disposiciones que integran la 'Convención sobre Asistencia Administrativa Mutua en Materia Fiscal', hecha por los depositarios, el 1o de junio de 2011 y aprobada por el Consejo de Europa y los países miembros de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE)" **con los contenidos constitucionales y, a ello se procede**.

No sobra anotar previamente que el marco constitucional con el cual se lleva a cabo específicamente el control de constitucionalidad de instrumentos del tipo objeto de esta providencia, está configurado particularmente por el artículo 9 de la Carta, el cual, señala los principios que rigen las relaciones exteriores del Estado Colombiano como lo son, la Soberanía

Nacional, la autodeterminación de los Pueblos y aquellos propios del derecho internacional, aceptados por Colombia. Igualmente, resultan de capital importancia, los contenidos establecidos en los artículos 226 y 227 de la Carta, entre los cuales, sobresalen por su pertinencia para el asunto en consideración, la promoción de la internacionalización de las relaciones políticas y económicas, sobre bases de equidad, reciprocidad y conveniencia nacional, así como la promoción de la integración económica y política con las restantes naciones sobre fundamentos similares.

Del mismo modo, encuentra la Sala que el mandato de promoción de la prosperidad general y garantía de efectividad de los derechos y deberes estipulados en el Texto Superior, contenido en el artículo 2 de la Constitución; así como el deber de " contribuir al financiamiento de los gastos e inversiones del Estado dentro de conceptos de justicia y equidad" establecido en el numeral 9 del artículo 95 del Estatuto Fundamental, se tornan en importantes a objeto de adelantar el juicio sustantivo al contenido material del instrumento internacional en revisión. Ahora bien, dado que las disposiciones consignadas en la Convención comportan regulación sobre información de las personas y, determinan procedimientos administrativos encaminados a hacer efectivos los propósitos del Instrumento Internacional, será oportuno, también atender lo dispuesto en los artículos 15 y 29 de la Carta, sin perjuicio de cualquier otra disposición que el desarrollo del análisis vaya exigiendo.

5.1 Los propósitos y el articulado de la 'Convención sobre Asistencia Administrativa **Mutua en Materia Fiscal', hecha por los depositarios, el 1o de junio de 2011 y aprobada por el Consejo de Europa y los países miembros de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE)" frente a la Constitución**

Inicialmente cabe advertir que la Convención en análisis es expresión de la cooperación internacional institucionalizada, la cual, como lo ha señalado Pastor Ridruejo pretende, en términos generales, "...la satisfacción de intereses comunes a los Estados..."[51]. Esta Corporación ha estimado que dicha actitud de los Estados en el concierto internacional es de recibo en nuestra normativa constitucional. Así por ejemplo, desde la sentencia C- 401 de 1995 M.P. Naranjo Mesa se dijo:

"(...) no en vano en la Constitución de 1991 se fijaron rumbos para una política integracionista por parte de Colombia, con el soporte de la amplia colaboración internacional. Pero esta debe ser integral, es decir, no limitarse a un solo aspecto, sino contemplar la diversidad de asuntos que en la vida de las naciones se derivan del devenir económico, social... y de lo que constituye la naturaleza de las relaciones del Estado (con) los demás del mundo contemporáneo (...)"

Esta línea de pensamiento sobre la constitucionalidad, e incluso la conveniencia de la cooperación, ha sido sostenida por esta Corporación en diversos pronunciamientos, entre otros, las sentencias C- 578 de 2002, M.P. C- 354 de 2003 y C- 1034 de 2003 M.P. Cepeda Espinosa.

Para la Corte no resulta nuevo el conocimiento de instrumentos que acerquen a Colombia a la OCDE[52], organismo internacional cuyos antecedentes más remotos se remontan a la O.E.C.E. creada en 1948 y factor determinante en la reconstrucción de la Europa de la segunda posguerra. De conformidad con lo contenido tanto en el preámbulo, como en el artículo 1 de la Convención de septiembre 30 de 1961, estatuto creador de la OCDE, los fines del organismo son principalmente: contribuir al desarrollo pacífico y armonioso de las relaciones entre los pueblos, afrentar problemas a escala mundial y atender el hecho de la creciente interdependencia de las

economías de los distintos países. Entre las finalidades específicas, cuya pertinencia para el asunto en estudio significan, se destacan la que se orienta a "contribuir a una sana expansión económica de los países miembros y de los países no miembros en situación de infradesarrollo económico", así como la que pretende contribuir a "la expansión del comercio internacional sobre una base multilateral no discriminatoria"[53]. En esta ocasión, la existencia de jurisdicciones con baja o nula tributación y la necesidad de combatir prácticas que defraudan los fiscos y, de contera, reducen el monto de recursos destinados a la satisfacción de necesidades sociales, soportan un instrumento internacional que convoca la Corte a ejercer el control constitucional.

El preámbulo en el considerando inicial advierte que la circulación internacional de bienes personas y servicios, a pesar de ser deseable y conveniente, ha contribuido a incrementar las posibilidades de elusión y evasión en materia tributaria, requiriéndose un aumento en materia de cooperación entre autoridades fiscales. En un considerando posterior se observa la necesidad de fomentar las formas de asistencia administrativa en materia de impuestos y de asegurar la adecuada protección de los derechos de los contribuyentes. Igualmente, se advierte que los derechos y obligaciones de los contribuyentes deberían ser reconocidos en materia fiscal, incluyendo además la apropiada protección contra la discriminación y la doble tributación. Más adelante se manifiesta que se deberían adoptar medidas o proporcionar información, atendiendo la confidencialidad de esta y, teniendo en cuenta la normatividad internacional para la protección de la privacidad y el flujo de datos.

El ideario sucintamente descrito en el párrafo precedente, contiene los elementos generales que deben orientar el tratado. En relación con el incremento de cooperación en materia fiscal, con miras a reducir la elusión y la evasión en materia fiscal, encuentra la Corte que se trata de un telos constitucional, pues, el logro propuesto contribuye, de un lado, a acrecentar las arcas del Estado, facilitando recursos que contribuyan de manera general a la prosperidad estipulada en el artículo 2 de la Carta, además, dicho aumento del fisco, ofrece mayores posibilidades de satisfacer otro fin esencial del Estado, también consagrado en el artículo 2 de la Constitución, cual es, la realización efectiva de los derechos.

De otro lado, el evitar las inaceptables prácticas elusivas y evasivas en materia tributaria, se corresponde con el deber constitucional establecido en el artículo 95 numeral 9 del Texto Superior. Tanto la elusión como la evasión van en contravía del deber de financiamiento de los gastos e inversiones del Estado, pues, quienes incurren en las censurables conductas, no aportan al erario lo que legalmente les corresponde. Adicionalmente, se quebranta el mandato de equidad contenido en el deber aludido, pues, con la elusión y evasión, el aporte referido, recae únicamente en quienes diligentemente cumplen su deber de pagar sus impuestos. Resulta de recibo en este punto, destacar de la exposición de motivos, el argumento según el cual la mejora en el ingreso del Estado por vía impositiva, debe orientarse más a recaudar los dineros de quienes eluden o evaden sus deberes tributarios que, a recargar las tasas impositivas de quienes cumplen con su deber constitucional.

De manera puntual esta Corporación, en otras oportunidades y fundándose en jurisprudencia previa, ha sentado:

"(...) la imposición de medidas conducentes a controlar la evasión y la elusión incrementan la eficiencia del sistema tributario al tiempo que fomentan la equidad tributaria (...)"

Por lo que respecta a los deberes tributarios la jurisprudencia ha dicho:

"Una de las manifestaciones específicas de esa potestad sancionadora del Estado se ejerce en el campo tributario, pues todas las personas deben contribuir a financiar, de acuerdo a criterios de equidad y justicia, los gastos del Estado (CP art. 95 ord 9º). Por consiguiente, es lógico que el ordenamiento dote a las autoridades de instrumentos que permitan hacer exigible a los particulares esa obligación constitucional, de cuyo cumplimiento depende la eficacia misma del Estado social de derecho, ya que "las autoridades públicas requieren permanentemente de recursos, puesto que no sólo ciertas necesidades sólo pueden ser satisfechas mediante prestaciones públicas sino que, además, muchos de los derechos fundamentales que en apariencia implican un deber estatal de simple abstención -los llamados derechos humanos de primera generación o derechos civiles y políticos- en la práctica requieren también intervenciones constantes del Estado"[54].

En consecuencia, observa la Corte que la finalidad de combatir las prácticas que defrauden el fisco, resulta ajustada a la Constitución, siendo del caso revisar los medios que establece la Convención para tal fin. El instrumento se refiere al fomento de la asistencia administrativa, lo cual, entiende la Corte se plasma en diversas medidas especificas que se contemplan en el articulado del Tratado cuya revisión se lleva a cabo. Por lo que respecta al postulado según el cual, habrá de asegurarse la adecuada protección de los derechos de los contribuyentes, no cabe, en principio, ningún reparo de constitucionalidad a tal propósito.

Por lo que respecta a la específica meta de proteger al contribuyente de la discriminación y de la doble tributación, resulta necesario recordar lo considerado por esta Corte en otras decisiones. En cuanto a la protección contra la discriminación del ámbito tributario, recientemente y a propósito de un acuerdo bilateral para evitar la doble imposición, explicaba la Sala:

"(...) las autoridades competentes en uno y otro Estado otorgarán a los nacionales del otro Estado que deban tributar ante ellas un tratamiento semejante al que darían a sus propios nacionales (...)" (C-221 de 2013 M.P. Palacio Palacio).

Y, advertía que tal mandato no contrariaba la Norma Suprema. Idéntica valoración ya se había hecho de tal clase de contenido en las sentencias C- 295 de 2012 M.P, Henao Pérez, C- 577 de 2009 M.P. Sierra Porto, en esta última decisión, la Corporación calificó de esencial en los acuerdos de doble tributación, la cláusula que proscribe la discriminación en materia tributaria. Así pues, considera la Sala que incorporada como propósito del Convenio en evaluación, resulta constitucional la protección contra la discriminación en el ámbito tributario.

Por lo que atañe al amparo del contribuyente respecto de la doble tributación, los precedentes citados, son suficientemente ilustrativos. De manera puntual la citada C- 221 de 2013, expuso los objetivos perseguidos por los convenios enderezados a eliminar la doble tributación, y al efecto, precisó:

"Control a la evasión fiscal: mediante las disposiciones incluidas en el Acuerdo se busca incluir a través de diversas reglas, fórmulas para prevenir la evasión fiscal y de esta forma evitar que los contribuyentes que realicen actividades que les reportan un beneficio económico en más de un país trasladen a la jurisdicción de menor imposición rentas carentes de cualquier factor de conexión con aquella[55].

Eficiencia y seguridad jurídica: permiten aumentar la competitividad de un Estado, puesto que el

carácter de uniformidad con el que cuentan las reglas consagradas en el Convenio evitan que la estructura propia del sistema tributario de un país se convierta en un factor que influya en la decisión para las inversiones extranjeras.

Estímulo a la inversión: al reducir los niveles de tributación se estimula la inversión extranjera, particularmente en países con niveles medios o bajos de desarrollo."

Para esta Sala, la pretensión de eliminar la doble tributación resulta de recibo de conformidad con los precedentes referidos. En suma, proteger al contribuyente de la doble tributación, se orienta tanto a estimular la inversión extranjera como a pugnar por la equidad en materia tributaria. Para la Corte, tales fines son congruentes con el mandato de lograr la prosperidad general contenido en el artículo 2 de la Carta, así como el deber de contribución al financiamiento de los gastos dentro de conceptos de justicia y equidad establecidos en el numeral 9 del artículo 95 de la Constitución. Igualmente, entiende el Tribunal Constitucional que desarrollan tanto el mandato de promoción de la internacionalización de las relaciones económicas sobre bases de equidad, reciprocidad y conveniencia, consagrado en el artículo 226 del Texto Superior, como el precepto de promoción de la integración económica con las demás naciones, contenido en el artículo 227 de la Constitución.

En lo concerniente al suministro de información, atendiendo la confidencialidad de la misma y considerando la normatividad internacional de tutela de la privacidad y del flujo de datos, estima la Sala que no cabe tacha constitucional a tal intención. Esta Corporación, ha tenido ocasión de avalar la constitucionalidad de cláusulas que establecen la posibilidad de "(...) intercambiar información que pueda resultar de interés al aplicar las disposiciones del Convenio, información que se mantendrá secreta (...)" (C- 221 de 2013) y, ha considerado que concebidas como mecanismo para evitar la doble tributación no resulta violatoria de la Constitución. Esta forma de razonar también ha sido sostenida en las sentencias C- 383 de 2008, C- 460 de 2010, C- 295 de 2012 entre otras. Sin embargo, estima la Sala que en los casos concretos habrá de atenderse la legislación interna que por vía estatutaria regula tanto "**el Hábeas Data y (...)el manejo de la información contenida en bases de datos personales, en especial la financiera, crediticia, comercial, de servicios y la proveniente de terceros países",** como la que establece disposiciones **generales "para la protección de datos personales". En tal sentido, entiende la Sala que habrá de atenderse por las autoridades administrativas, y según los casos, lo sentado especialmente en las sentencias C- 1011 de 2008 y la C- 748 de 2011.** Así pues, la finalidad en estudio, no riñe con los mandatos superiores y resta evaluar su desarrollo específico en el articulado de la Convención como se hará seguidamente.

5.2 El articulado de la 'Convención sobre Asistencia Administrativa Mutua en Materia **Fiscal', hecha por los depositarios, el 1o de junio de 2011 y aprobada por el Consejo de Europa y los países miembros de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE)" frente a la Constitución**

Por lo que respecta al contenido de los artículos de la Convención se tiene lo siguiente:

El artículo 1 establece el objeto y ámbito subjetivo del Convenio. Se define como objeto la asistencia administrativa mutua en materia fiscal y se contempla la opción de incluir si se considera apropiadado, las medidas adoptadas por órganos judiciales. El precepto envuelve como formas de asistencia administrativa el intercambio de información, las auditorias fiscales simultáneas y la participación en auditorias en el extranjero. Igualmente, contempla la asistencia en el cobro el establecimiento de medidas cautelares y la notificación o traslado de documentos.

Finalmente, se establece el deber de asistencia administrativa bien si la persona afectada es residente o nacional de una parte o de cualquier otro Estado. Encuentra la Corte que el artículo 1 enlista las diversas formas de asistencia que especificará en los artículos subsiguientes, por ello, se consideraran los mandatos que aluden a cada una de las medidas y con ello se definirá la constitucionalidad de la respectiva forma de asistencia en el contexto.

Previo al análisis de las formas de asistencia resulta importante considerar el contenido del artículo 21 de la Convención, pues, como se verá, lo allí estipulado orienta en mucho el juicio de constitucionalidad.

5.2.1 El contenido del artículo 21 de la Convención

En el artículo 21 del tratado se establece, de un lado, la protección de las personas y, de otro, el límite a la obligación de prestar asistencia. En cuanto a la tutela de las personas el contenido del numeral 1 resulta manifiestamente elocuente y su tenor literal reza: "1. Nada de lo dispuesto en la presente Convención afectará los derechos y salvaguardas a favor de las personas, de conformidad con la legislación o práctica administrativa del Estado requerido". Para la Sala, esta cláusula además de ajustarse a la Constitución Política de Colombia, signa, en mucho, la interpretación de los restantes preceptos del cuerpo normativo internacional.

La consideración de constitucionalidad se funda en que el mandato referido, al consagrar la prevalencia de los derechos y salvaguardas de las personas de conformidad con la normatividad y la práctica administrativa del Estado al cual se le solicita la asistencia, se aviene con lo dispuesto en el artículo 9 de la Carta que exige un tratamiento de las relaciones exteriores del Estado fundamentado en la soberanía nacional. Entiende la Corte que tal idea se refiere a lo que en la doctrina se conoce como supremacía de competencia[56] esto es, el Estado puede adoptar el orden jurídico que a bien tenga, sin requerir de la autorización de otro poder. En el caso, el catálogo de derechos de las personas y la práctica administrativa en materia fiscal, son las que ha determinado el Estado requerido y, no las que circunstancialmente le fije el Convenio internacional. Tal como está redactado el numeral 1 del artículo 21, se entiende que las disposiciones del instrumento internacional no tienen el vigor de quebrantar los derechos de las personas, ni imponer alguna suerte de práctica administrativa distinta a la consagrada por el Estado requerido. Para la Sala, el canon considerado se constituye en una indispensable cláusula hermenéutica del instrumento sometido al control de constitucionalidad.

Igualmente, merece especial atención lo estipulado en los tres restantes numerales del artículo 21, pues, también son criterios hermenéuticos y contemplan límites a la Convención misma y a los Estados parte. El numeral 2 proscribe interpretaciones que supongan imponer al Estado requerido medidas contrarias a la legislación interna o la práctica administrativa, tanto del Estado que requiere la asistencia, como a la del Estado requerido (literal a) o, medidas que sean contrarias al orden público (literal b). Igualmente se censuran interpretaciones que comporten suministro de información no obtenible de conformidad con la legislación tanto del Estado requirente como del Estado requerido (literal c), así mismo, no es de recibo la obligación que suponga revelación de secretos comerciales, empresariales, profesionales, entre otras, o informaciones contrarias al orden público (literal d). Tampoco resulta aceptable una obligación de otorgar asistencia sin la imposición fiscal, en el Estado requirente, pues es contraria a los principios fiscales generalmente aceptados o a las disposiciones de un Convenio para evitar la doble tributación (literal e). Adicionalmente, se rechaza una lectura que comporte otorgar asistencia administrativa para aplicar disposiciones del Estado requirente que discriminen a un nacional del Estado requerido respecto de un nacional en las mismas circunstancias (literal f) o,

cuando el Estado requirente no haya utilizado las medidas razonables a su disposición de conformidad con su legislación o su práctica (literal g). Finalmente el numeral 2 inadmite una interpretación en la que la asistencia para el cobro implique una carga administrativa claramente desproporcionada al beneficio que obtendría el Estado requirente (literal h). Ciertamente, dichas limitaciones no operan cuando se presentan las situaciones establecidas en el artículo 14, lo cual se mirará posteriormente.

El citado numeral, exige algunas consideraciones dada la variedad de aspectos que implica. Por lo que atañe a las provisiones establecidas en los literales a, b y c, en las cuales, el criterio general es el acatamiento de la legislación o la práctica administrativa de los Estados requirente y requerido, caben las consideraciones de respeto al principio de soberanía en materia de relaciones internacionales dispuesto en el artículo 9 de la Carta. Estos mandatos se orientan a obedecer los ordenamientos internos de los Estados involucrados.

Igual consideración se puede hacer del contenido contemplado en el literal e, pues, tampoco se establecen obligaciones que vayan en contravía de Convenios celebrados para evitar la doble tributación o que impliquen transgresión de otros Convenios suscritos entre el Estado requirente y el Estado requerido. Para la Sala, esta disposición se compadece con el principio de derecho internacional público pacta sunt servanda, el cual, ha sido acogido en diversas decisiones emanadas de este Tribunal y cuyo sustento constitucional ha sido reconocido:

"Pacta sunt servanda no solo significa que los tratados deben ser formalmente acatados sino que deben ser cumplidos de buena fe, esto es, con la voluntad de hacerlos efectivos. Por ello la doctrina y la jurisprudencia internacionales consideran que el principio de buena fe es parte integrante de la norma Pacta sunt servanda. **Este principio de que Colombia debe cumplir de buena fe sus obligaciones internacionales tiene evidente sustento constitucional**, pues la carta señala que las actuaciones de las autoridades deben ceñirse a los postulados de la buena fe, norma que se aplica también a las relaciones internacionales." (negrilla fuera de texto) (C- 400 de 1998 M.P. Martínez Caballero)[57]

En cuanto al numeral 4 del artículo 21 de la Convención, el cual, rechaza la interpretación que permita al Estado requerido negarse a suministrar información en razón a que esta está en posesión de un banco, institución financiera, agente o fiduciario, o porque se relaciona con los derechos de propiedad de una persona, es oportuno decir que en relación con la información ubicada en bancos, esta Corporación sentó en la revisión de la convención interamericana contra la corrupción lo siguiente:

"(...) en tratándose de cumplir el objetivo de la Convención que se somete a examen de constitucionalidad, de prevenir, detectar, sancionar y erradicar la corrupción, el cual ha encontrado la Corte que se ajusta plenamente a la filosofía y principios de la Constitución Política, **el compromiso que adquiere el Estado colombiano al suscribirla, de levantar la reserva bancaria a solicitud de otro de los Estados-parte, en manera alguna vulnera dicho ordenamiento**, pues se configura inequívocamente una situación en la que **se impone hacer prevalecer el interés general**, artículo 1o. de la C.P., el cual se ve gravemente amenazado por prácticas de corrupción que, como se dijo, atentan contra las bases mismas de la organización jurídico-política por la que optó el Constituyente, y contra sus principios y valores fundamentales(...)". (negrilla fuera de texto) (sentencia C- 397 de 1998 M.P. Morón Díaz)

Dijo in extenso el Tribunal Constitucional, en aquella ocasión:

"(...) En esa perspectiva, la circulación del "dato económico personal" que recepciona la entidad financiera, en principio protegido con la reserva o el secreto bancario al que aquella está obligada, sólo es posible, como lo impone la norma del instrumento multilateral que se revisa, si se presenta alguna de las siguientes situaciones: **la primera, que esté precedida por formal y expresa autorización de su titular, quien en ejercicio de su autonomía está habilitado para "introducir una limitación permitida por el ordenamiento a su libertad personal"**[58] **; y la segunda, que se origine en la "...prevalencia de un verdadero interés general construido con todos los elementos que ofrece la Constitución de 1991 a través de sus valores, principios y normas**..."[59] caso en el cual ella se despoja de cualquier elemento de arbitrariedad, mucho más si tal información acredita la calidad de antecedentes penales y contravencionales en todos los órdenes legales, según lo dispone el artículo 248 de la Carta Política.

Es decir, que en tratándose de cumplir el objetivo de la Convención que se somete a examen de constitucionalidad, de prevenir, detectar, sancionar y erradicar la corrupción, el cual ha encontrado la Corte que se ajusta plenamente a la filosofía y principios de la Constitución Política, el compromiso que adquiere el Estado colombiano al suscribirla, de levantar la reserva bancaria a solicitud de otro de los Estados-parte, en manera alguna vulnera dicho ordenamiento, pues se configura inequívocamente una situación en la que se impone hacer prevalecer el interés general, artículo 1o. de la C.P., el cual se ve gravemente amenazado por prácticas de corrupción que, como se dijo, atentan contra las bases mismas de la organización jurídico-política por la que optó el Constituyente, y contra sus principios y valores fundamentales(...)".

Este criterio también ha sido mantenido por la Corporación en las sentencias C- 326 de 2000 y C-851 de 2005. Además del peso del interés general frente al secreto bancario, cabe recordar que no es admisible predicar el carácter absoluto de derechos en la Constitución colombiana, así, en lo concerniente al derecho a la intimidad, se ha sostenido por esta Corporación:

"que **cierta información del individuo interesa jurídicamente a la comunidad**. Admitir que el derecho a la intimidad no es absoluto implica asentir que en ciertas ocasiones, cuando el interés general se ve comprometido y se perjudica la convivencia pacífica o se amenaza el orden justo, cierta información individual puede y debe ser divulgada. No por otra razón la Corte ha dicho que "en el desarrollo de la vida corriente, las personas se ven impelidas a sacrificar parte de su intimidad como consecuencia de las relaciones interpersonales que las involucran. En otros casos, son razones de orden social o de interés general o, incluso, de concurrencia con otros derechos como el de la libertad de información o expresión, las que imponen sacrificios a la intimidad personal".[60]

Para la Sala, las prácticas de elusión y evasión tributaria, afectan sin duda el interés general. Al defraudar el fisco, el responsable afecta con su conducta el patrimonio de todos los asociados y, de contera, impide o reduce las posibilidades materiales de realizar derechos del colectivo social. En esta ocasión, el principio de reciprocidad sirve de soporte a una consideración de constitucionalidad, pues, mal podría el Estado colombiano pretender que otros Estados lo asistiesen en la salvaguarda de su interés general si por contrapartida el Estado colombiano, no estimase el interés general de las otras partes del Convenio. Adicionalmente, una estimación distinta, conduciría a hacer inanes las disposiciones del Convenio cuyas miras, entre otras, son el recaudo del impuesto y el trato equitativo en cuanto a las cargas públicas. En suma, en esta oportunidad, el Tribunal Constitucional encuentra ajustado a la Constitución el mandato que inadmite, en el asunto en estudio, la interpretación, según la cual, se puede negar la información,

so pretexto de su posesión por un banco, institución financiera, agente o fiduciario.

Por lo que concierne a la imposibilidad de aducir que se trata de la información relacionada con el derecho de propiedad, para negarse a brindarla al Estado requirente, resulta pertinente recordar que en sede de tutela, el Tribunal constitucional ha precisado:

"(...) Para la Corte Constitucional no cabe duda de que (...) las actividades que debe adelantar el Estado para el cabal ejercicio de sus potestades de imposición, determinación y cobro de tributos, así como para investigar a los contribuyentes y para cerrar posibles vías de evasión y elusión de impuestos, ciertamente limitan y restringen el derecho de propiedad en sus distintas manifestaciones, pero encuentran soporte suficiente en la Constitución Política.(...)" (Sentencia T- 381 de 1993 M.P. Hernández Galindo).[61]

Finalmente, el numeral 3 establece que no podrá pretextase la falta de interés del Estado requerido para desatender las solicitudes de información presentadas por el Estado requirente. En relación con esta norma, observa la Corte que se trata de una prescripción encaminada a lograr la eficacia de los fines de la convención y no se advierte desconocimiento de mandato alguno de la Constitución.

Con estos presupuestos cabe estudiar la constitucionalidad de los restantes contenidos del articulado del Tratado Internacional en revisión. Para este efecto se agruparan las disposiciones en atención a la forma de asistencia administrativa a la cual atañen y posteriormente se examinarán las disposiciones restantes.

5.2.2 El intercambio de información

Esta forma de asistencia aparece específicamente contemplada en los artículos 4, 5, 6, 7, 10 y 22 del Convenio, del mismo modo, se consagran en los artículos 8 y 9, los mecanismos de auditorías fiscales enfocados hacia el logro de información. El artículo 4 manda el intercambio de información relevante en relación con los impuestos que comprende la Convención y autoriza a las partes para que puedan informar a sus residentes o nacionales que transmitirán información relacionada con ellos. Para el Tribunal Constitucional este mandato no vulnera la Carta, pues, por un lado, resulta de suyo que la información intercambiable debe orientarse a realizar los fines de la Convención, esto es, se trata de información que impida la evasión o la elusión tributaria. Por otra parte, el permitir informar a la persona que su información será remitida a otro Estado o Estados, le facilita el ejercicio del derecho de defensa del interesado, así como las eventuales acciones tendientes al amparo de sus restantes derechos. Por otra parte, debe advertirse desde ya en este punto especifico el vigor e implicaciones del principio de reciprocidad, pues, el suministro e intercambio de información debe estar signado por el criterio de protección de los datos entregados, no de otro modo se entiende lo sentado por esta Corporación al estudiar los mandatos de las disposiciones estatutarias que permiten la transmisión de información al extranjero. Dijo la Corte en Sentencia C-748 de 2011, M.P. Pretelt Chaljub:

"A propósito de la Ley 1266 de 2008, no debe perderse de vista que la Corte Constitucional mediante Sentencia C-1011 de 2008, declaró inexequible algunas disposiciones y avaló la constitucionalidad de otras pero bajo ciertos condicionamientos:

"(...), en relación con el literal f) del artículo 5º, el cual otorga la posibilidad de entregar información a un operador extranjero, previa verificación por parte del operador de que las leyes del país respectivo o el receptor otorguen garantías suficientes para la protección de los derechos del titular, este Tribunal condicionó la mencionada verificación realizada por los operadores, a

los parámetros determinados por las Superintendencias de Industria y Comercio y Financiera, quienes deberán analizar el cumplimiento de los estándares de garantía de derechos predicables del titular del dato personal, en la legislación del banco de datos extranjero de destino. Así, dichas entidades podrán, inclusive, identificar expresamente los ordenamientos legales extranjeros respecto de los cuales, luego de un análisis suficiente, pueda predicarse dicho grado de protección suficiente de los derechos del sujeto concernido.

En este sentido, y con sujeción a lo indicado por el referido Grupo de Trabajo de Protección de Datos de la Unión Europea, se entenderá que un país cuenta con los elementos o estándares de garantía necesarios para garantizar un nivel adecuado de protección de datos personales, si su legislación cuenta; con unos **principios,** que abarquen las obligaciones y derechos de las partes (titular del dato, autoridades públicas, empresas, agencias u otros organismos que efectúen tratamientos de datos personales), y de los datos (calidad del dato, seguridad técnica) y; con un **procedimiento** de protección de datos que involucre mecanismos y autoridades que efectivicen la protección de la información**. De lo anterior se deriva que el país al que se transfiera los datos, no podrá proporcionar un nivel de protección inferior al contemplado en este cuerpo normativo que es objeto de estudio**."

Ello aunado a la relevancia del principio de finalidad, establecido en nuestra legislación y reiterado en la jurisprudencia, deben ser los faros que iluminen la interpretación tanto del precepto en estudio, como de la normatividad vinculada con el flujo de los datos en el marco del Tratado en revisión. No sobra referir que dicho principio ha sido comprendido del siguiente modo:

"La definición establecida por el legislador estatutario responde a uno de los criterios establecidos por la Corporación para el manejo de las bases de datos. Sin embargo, debe hacerse algunas precisiones.

Por una parte, los datos personales deben ser procesados con un propósito específico y explícito. En ese sentido, la finalidad no sólo debe ser legítima sino que la referida información se destinará a realizar los fines exclusivos para los cuales fue entregada por el titular. Por ello, se deberá informar al Titular del dato de manera clara, suficiente y previa acerca de la finalidad de la información suministrada y por tanto, no podrá recopilarse datos sin la clara especificación acerca de la finalidad de los mismos. **Cualquier utilización diversa, deberá ser autorizada en forma expresa por el Titular.**

Esta precisión es relevante en la medida que permite un control por parte del titular del dato, en tanto le es posible verificar si está siendo usado para la finalidad por él autorizada. Es una herramienta útil para evitar arbitrariedades en el manejo de la información por parte de quien trata el dato." (Sentencia C-748 de 2011, M.P. Pretelt Chaljub)

Con tales presupuestos, cabe revisar los contenidos de los artículos 5, 6 y 7 que consagran tres tipos de información. El artículo 5 estipula la información por solicitud. Se trata de un mandato encaminado a lograr la efectividad del pedimento del Estado requirente y, no encuentra reparo la Corte en que se estipulen mecanismos para hacer efectivos los propósitos del convenio, respecto de los cuales, la constitucionalidad ha sido manifestada.

En el artículo 6 se consagra la posibilidad de adelantar acuerdos mutuos entre los Estados Partes para lograr un intercambio de información que se denomina automático. Ningún reparo tiene la Corte en relación con esta autorización, pues, esos eventuales futuros acuerdos deberán ser

revisados para evaluar su constitucionalidad. Para la Sala, como se ha advertido antes y, acorde con la jurisprudencia, cabrá en este punto atender la obligación de exigir los estándares correspondientes de protección de la información, además de observar el principio de reciprocidad.

El artículo 7 contempla el intercambio de información espontánea, en este tipo de intercambio la obligación de suministro de información no está mediada por solicitud previa y tiene lugar en circunstancias en las cuales, la experiencia permite temer que se estarían presentando situaciones de elusión o de evasión tributaria. Así, por ejemplo, el literal b) establece que, cuando un sujeto a impuesto obtiene una reducción o exención tributaria, se generaría un incremento en la carga tributaria a pagar en otro Estado, o el literal c) indica que cuando una persona, sujeta a impuesto en una Parte y, otra en otra Parte, conducen sus tratos comerciales en uno o más países, puede resultar un ahorro de impuestos para uno de los sujetos en uno de los Estado Partes. En tales casos, se trata, de razones que darían lugar a suministrar la información al Estado afectado por las prácticas de quienes tienen obligaciones tributarias. Para la Corte, nada hay de reprochable en que se estatuya un deber de transmitir información en este tipo de circunstancias, pues, ello contribuye a realizar los fines propuestos por la Convención. Con todo, si estos intercambios de información incorporan información privada, su transmisión estará condicionada a las prescripciones establecidas en el ordenamiento interno, en particular, a la autorización de los interesados, pues, de no ser así, se podrían conculcar el derecho a la intimidad y el debido proceso. Esta hermenéutica, entiende la Sala se deriva de lo dispuesto en el referido artículo 21 del Instrumento Internacional.

En lo que atañe al artículo 10 se tiene que cuando se reciba información del Estado requerido, sobre la situación fiscal que por contraste con la información obrante en el Estado requirente, resulte al parecer contradictoria, deberá darse aviso a quien haya proporcionado la información. Para la Corporación, se trata de una medida que permite aclarar la verdadera situación fiscal de los contribuyentes y, de contera, materializar las metas de la Convención.

El artículo 22 titulado "secrecía" determina una serie de provisiones que buscan proteger la información intercambiada. En el numeral 1 se estipula una regla general según la cual el carácter de la información es secreto y la protección de la misma se atiene, de conformidad con las reglas dispuestas por el ordenamiento de la Parte de la cual se obtuvo. Para la Corte, este precepto es expresión del ya referido principio de soberanía en las relaciones internacionales y consecuentemente, no cabe censura por inconstitucionalidad. Además, nuestro ordenamiento interno ha avalado dicha prescripción por vía del principio de confidencialidad, en relación con el cual, esta Sala en fallo citado, expuso:

"Principio de confidencialidad: Todas las personas que intervengan en el tratamiento de datos personales que no tengan la naturaleza de públicos están obligadas a garantizar la reserva de la información, inclusive después de finalizada su relación con alguna de las labores que comprende el tratamiento, pudiendo sólo realizar suministro o comunicación de datos personales cuando ello corresponda al desarrollo de las actividades autorizadas en la presente ley y en los términos de la misma.

Esta norma no ofrece ningún reparo, y por el contrario, busca que los operadores de los datos sigan guardando el secreto de ciertos datos, aún cuando haya finalizado la relación con la fuente de información".

En el numeral 2 se precisa que los datos obtenidos, solo podrán ser revelados a personas o

autoridades con competencias administrativas y judiciales en materia fiscal y se condiciona el uso de tales datos a los fines indicados en la norma, los cuales son eminentemente de materialización del recaudo fiscal. Igualmente se permite referir tal información en las audiencias públicas relacionadas con tales impuestos. Para la Sala, ninguna tacha cabe en relación con este mecanismo de realización efectiva de los fines de la Convención, pues, se valora en el mismo, como guía interpretativa y, así deberá entenderse por quienes implementen y apliquen las medidas, la presencia del principio de finalidad antes considerado en este proveído.

En el numeral 3 se prescribe la prohibición de utilizar información en relación con algunos tipos de impuestos, respecto de los cuales, un Estado haya formulado reserva. Para la Corte esta medida, con las especificidades consagradas en la disposición, resulta respetuosa de la voluntad de los Estados Partes y, en el caso Colombiano, ajustada tanto al principio de soberanía, como al Pacta Sunt Servanda, ya considerados en este proveído.

El numeral 4 permite el uso de la información obtenida, si así lo admite el ordenamiento de la parte que la suministró, lo cual opera sin perjuicio de lo dispuesto en los numerales precedentemente revisados. Igualmente, se permite el uso de los datos, previa autorización del órgano competente del Estado que la suministró. Respecto de estas normas, caben similares razonamientos a los expuestos para el numeral anterior y, por ende, ha de declararse su constitucionalidad.

El artículo 8, por su parte, incorpora el mecanismo de auditoría fiscal simultánea, la cual se hace viable en el acuerdo de las partes involucradas y consiste en adelantar auditorías para examinar la situación fiscal de una persona o personas en la(s) que tengan interés las partes, todo con miras, a intercambiar la información relevante que obtengan. Este mecanismo, signado por el acuerdo entre las partes no vulnera ningún contenido constitucional. El dispositivo de la auditoría fiscal en el extranjero, tal como aparece concebido en el artículo 9, también está mediada por el acuerdo entre las Altas Partes interesadas, por ello, no cabe reparo alguno en cuanto a su constitucionalidad, pues, se evidencia el respeto por la soberanía y, de otra parte, la pertinencia de la medida para la satisfacción del telos de la Convención.

5.2.3 La asistencia en el cobro

Otra de las formas de asistencia administrativa incluida dentro del Convenio Internacional, es aquella que persigue el recaudo de los montos producto de las obligaciones tributarias. Se trata específicamente de una medida concebida para materializar los propósitos del Acuerdo Internacional. En tal sentido, cabe recordar pronunciamientos de la Corte Constitucional en los cuales, se explica la importancia de los recursos económicos obtenidos a través de la tributación, pues de ellos, depende mucho la materialización de derechos que comportan gasto estatal. No podría el Estado Social de Derecho cumplir una de sus finalidades esenciales, cual es la realización efectiva de los derechos, si no contase con la capacidad económica que le brinde, en mucho, el aporte tributario. Precisaba la Corte a propósito de estos dineros:

"(...) Estos recursos provienen en lo esencial del sistema tributario, por lo cual el Estado goza de la facultad de imponer unilateralmente tributos (CP art. 388), y todas las personas están obligadas a contribuir al financiamiento de los gastos e inversiones públicos, dentro de conceptos de justicia y equidad (CP art. 95). Además**, es natural que el sistema tributario busque captar esos recursos en la forma más eficiente posible, puesto que de ello depende en gran parte el**

propio éxito de la actividad estatal. El principio de eficiencia es entonces la materialización en el sistema tributario (CP art. 363) del principio de efectividad propio del Estado social de derecho (CP arts 1º y 2º).(...)" (negrilla fuera de texto) (Sentencia C- 445 de 1995 M.P. Martínez Caballero).

Y más adelante agregaba:

"(...) **la Corte considera que este principio de eficiencia implica que el Estado debe controlar la evasión y elusión tributarias en la mejor forma posible, puesto que de poco sirve promulgar leyes tributarias si se permite que los contribuyentes desconozcan sus obligaciones fiscales**. Además, la evasión termina afectando en la práctica, de manera profunda, la propia equidad horizontal en materia fiscal, tal y como esta Corporación ya lo había señalado, puesto que se puede constatar una "diferencia en la carga tributaria para contribuyentes con igual capacidad económica, originada en la mayor facilidad que exhiben ciertos grupos de contribuyentes para evadir o eludir el impuesto, en relación con otros como los que perciben sueldos y salarios.[62](...)" (negrilla fuera de texto)

En suma, está claro que el recaudo de los recursos tributarios tiene un incontestable asidero constitucional en el ordenamiento colombiano. Por ende, las medidas encaminadas a tal logro, en principio, se ajustan a la Carta.

En el caso concreto, los artículos 11 a 16 del Convenio se ubican en el capítulo titulado "asistencia al cobro". El artículo 11 establece un procedimiento y unas condiciones para el cobro de créditos fiscales. Según el numeral 1 del precepto, este procedimiento comporta la solicitud del Estado requirente y la toma de las medidas por el Estado requerido para el cobro correspondiente. De acuerdo con el numeral 2, un requisito es que el crédito fiscal este sujeto a un instrumento que permita su exigibilidad en el Estado requirente y que, salvo acuerdo en contrario, el crédito no sea impugnado. Del mismo modo se consigna una disposición especial para cuando el crédito sea contra una persona no residente en el Estado requirente. Para la Corte, estas medidas, condicionadas a la posibilidad de acuerdos entre las Altas Partes y teniendo como norte las limitaciones establecidas en el ya referido artículo 21 de la Convención, no tienen reparo constitucional.

Igual acontece con el numeral 3 que al referirse a la asistencia en el cobro de créditos fiscales contra una persona fallecida o su patrimonio, limita el cobro al valor de la posesión del beneficiario derivada del referido patrimonio del causante. Para la Sala, este mandamiento protege los derechos de terceros y limita lo que pudiese ser una potestad excesiva, razones por las cuales, no se entiende como violatorio de la Carta. Con todo, resulta importante precisar que este mandato no altera el régimen de prelación de pagos establecido en el ordenamiento jurídico interno de conformidad con el ya mencionado artículo 21 de la convención, de tal modo que lo reglado en el artículo 2495 del código civil colombiano conserva su vigor. Para la Sala, una simple lectura del precepto en estudio, no permite inferir un alcance tal del mismo que altere el orden de prelación de créditos, estipulado en el ordenamiento interno.

El artículo 12 alude a la toma de medidas precautorias aún en casos en que el crédito haya sido impugnado o no este sujeto a un instrumento que permita su exigibilidad. Para la Corporación, tales previsiones se entienden como medidas cautelares, las cuales, han sido avaladas por el Tribunal Constitucional en otros casos en los cuales, con fines de recaudo fiscal, se incorporaron en instrumentos internacionales de carácter bilateral tendientes a evitar la doble tributación[63]. La adopción de medidas cautelares en los acuerdos de cooperación internacional no es nueva

para esta Corporación. En el año 2002, a propósito de un tema, en un Convenio de asistencia mutua en materia penal, se dijo:

"(...) la Corte observa ajustada a los mandatos constitucionales esta facultad de los Estados Partes para efectuar medidas cautelares como mecanismo para asegurar los resultados de una decisión judicial en trámite. Así mismo, encuentra que el procedimiento y la forma de ejercer esa atribución al someterse a la legislación interna de los países vinculados mediante el instrumento internacional que se estudia, garantizan los principios constitucionales que deben regir las relaciones internacionales, varias veces enunciados, como son los de soberanía nacional, autodeterminación de los pueblos y reciprocidad en los pactos.(...)" (sentencia C- 324 de 2000 M.P. Tafur Galvis)

Se puede afirmar entonces que las razones constitucionales que justifican las medidas cautelares son los principios de eficacia, en este caso el cobro y, de otra parte, el principio de soberanía, dado lo dispuesto en el varias veces mencionado artículo 21 de la Convención estudiada. En atención a los precedentes citados y, de conformidad con los presupuestos esbozados, cabe declarar la constitucionalidad del artículo 12 del Convenio Internacional.

El artículo 13 indica cuales son los documentos que se anexan a la solicitud y las condiciones generales de los mismos. La Corte estima que tales exigencias resultan razonables, dado que se trata de soportes mínimos para probar el crédito y que permiten verificar que se trata de un impuesto comprendido dentro de la Convención.

El artículo 14 regula el tema de los plazos y según el numeral 1, "1. Las dudas acerca de cualquier periodo por el que un crédito fiscal no puede exigirse, se regirán por la legislación del Estado requirente. La solicitud de asistencia deberá ser específica en lo concerniente a ese periodo." Para la Corte, esta prescripción resulta razonable dado que el Estado requirente, es quien conoce qué cobra y cuáles son las condiciones de la deuda. A su vez, el numeral 2 preceptúa "Los actos realizados por el Estado requerido para obtener un pago a partir de una solicitud de asistencia, los cuales tendrían el efecto de suspender o interrumpir el periodo mencionado en el párrafo 1, de conformidad con la legislación de ese Estado, también tendrán ese efecto en la legislación del Estado requirente. El Estado requerido informará al Estado requirente acerca de dichos actos". Para la Sala este mandato, dada la reciprocidad que informa el tratado resulta admisible, además, es la legislación del Estado requerido la que rige las gestiones adelantadas por el mismo y, resulta razonable que sus efectos se extiendan al Estado requirente.

En último lugar, el numeral 3 reza "En cualquier caso, el Estado requerido no está obligado a cumplir con la solicitud de asistencia que sea presentada después de un periodo de quince años a partir de la fecha del instrumento original que permite la exigibilidad." Para la Sala, este plazo fijado en la Convención, resulta razonable, pues, si bien es cierto, el Estado requerido no tiene la obligación de atender la solicitud, el Estado requirente, de estipular plazos mayores para el cobro, conservará las acciones del caso para hacer efectivo su derecho.

Cabe anotar que es en relación con los citados contenidos del artículo 14, que no resultan admisibles los límites a la obligación de otorgar asistencia, estipulados en el numeral 2 del ya citado artículo 21, dada la disposición expresa de este último precepto. Pero, conserva su vigor la regla que prohíbe afectar los derechos y salvaguardas de las personas, pues para el tema en estudio particular interés reviste la preservación del debido proceso. Así las cosas, no encuentra la Corte razones de orden constitucional para desestimar la constitucionalidad del precepto analizado.

El artículo 15 señala que el crédito fiscal objeto de asistencia en el cobro no gozará de prioridad y el 16 autoriza diferir el pago en parcialidades, normas estas que en el entender de la Sala pretenden facilitar la gestión administrativa, lo cual, resulta concorde con lo dispuesto en el artículo 209 de la Carta.

5.2.4 La notificación o traslado de documentos

Esta forma de asistencia, se contrae puntualmente a lo reglado en el artículo 17 del instrumento internacional, el cual contempla diversas formas de llevar a cabo la colaboración y establece el acatamiento de las prescripciones internas del Estado requerido con lo cual se respeta el principio de soberanía ya varias veces mencionado en este proveído. Además, este mandato no escapa a la cláusula de protección de los derechos y salvaguardas de las personas contempladas en el artículo 21 de la Convención. En consecuencia, cabe predicar su constitucionalidad.

5.2.5 Otras prescripciones

La convención incorpora otros mandatos que se pueden relacionar así:

a. El artículo 1° que define el objeto y ámbito subjetivo, respecto del cual ya se han hecho las consideraciones constitucionales respectivas dado que enuncia las formas de asistencia administrativa.
b. El artículo 2 enlista, en el numeral 1, los impuestos comprendidos por el instrumento, entre los cuales se incluyen los exigibles en nombre de subdivisiones políticas o autoridades locales, con lo cual, se pretende darle un mayor alcance al tratado y lograr, de mejor manera, darle cumplimiento a la finalidad de perseguir las practicas de elusión y evasión fiscal, además de aumentar el recaudo, razones suficientes para estimar el mandato como constitucional. Sin embargo, el número ii del literal b incorpora en el listado las "(...) contribuciones obligatorias de seguridad social pagaderas al Gobierno General o instituciones de seguridad social establecidas de conformidad con el derecho público (...)" con lo cual, pareciera que se trata de obligaciones no tributarias y, por ende ajenas a la finalidad del Tratado. A este respecto, cabe precisar que tanto el intercambio de información, como la adopción de medidas encaminadas a lograr el cobro de este tipo de obligaciones, tendrán lugar siempre y cuando se observe su naturaleza de obligaciones de carácter tributaria, tal acontecería con los aportes parafiscales cuya finalidad es adelantar programas de naturaleza social. En esta medida, cabe advertir que no se encontraría censura que condujese a la inconstitucionalidad del apartado aludido.

   Resulta pertinente advertir que el numeral 2 reza, a tenor literal: "2. Los impuestos actuales a los que se aplica la Convención se encuentran enlistados en el Anexo A, en las categorías a las que se refiere el párrafo 1." En relación con los anexos a los que alude el Tratado, los cuales no fueron puestos en conocimiento de la Sala para el respectivo estudio de constitucionalidad, tal como lo advirtió la Procuraduría General de la Nación en su intervención, encuentra este Juez que puede decidirse la constitucionalidad de los contenidos del convenio sin pronunciarse sobre lo que esté incorporado en los citados Anexos. Entiende el Tribunal Constitucional que decidir la constitucionalidad de contenidos que se refieren a otros cuerpos normativos, no implica pronunciarse sobre la constitucionalidad de los conjuntos normativos que no se tienen a la vista. Para la Corte, no resulta violatorio de la Constitución que, una disposición manifieste que los contenidos del Tratado se aplicarán a tributos contenidos en un listado al cual se remite (el Anexo no tramitado por el Congreso de la República). De lo dicho, no se colige la

declaración de constitucionalidad de ningún Anexo del Instrumento en estudio, ni que, la Sala haya declinado a futuro, su labor de Juez Constitucional frente a los referidos Anexos. Si más adelante se encuentra que los contenidos de algún Anexo no se avienen a lo que dispone la Carta, bien podrá esta Colegiatura declarar la inexequibilidad respectiva, pues, lo que resultará contrario al Texto Superior, será el contenido total o parcial de los Anexos del caso, mas no el mandato del Convenio que remita a ese listado de tributos u otros documentos.

Esta Corporación ha ejercido su función de Juez Constitucional frente a anexos de Convenios Internacionales de manera separada respecto del Convenio de turno, muestra de tal proceder se encuentra en la sentencia C- 328 de 2000 M.P. Cifuentes Muñoz.

El numeral 3 también alude al citado anexo y, cabe la misma observación, así pues, en principio, no se encuentran reparos a la constitucionalidad dado que tales menciones no comportan la convalidación de contenidos incorporados en el citado anexo A.

En el numeral 4 se incluye una cláusula que permite extender el vigor de la Convención a impuestos de naturaleza idéntica o substancialmente similares que se establezcan con posterioridad a la entrada en vigencia del Pacto Internacional. En este caso, se entiende que se trata de preservar, en el tiempo, la funcionalidad del Instrumento frente a los cambios en materia de impuestos al interior de las Partes, lo cual, no riñe con la Constitución. Es oportuno, también, en este punto, reiterar la observación sobre el mentado Anexo A.

c. El artículo 3 contempla las definiciones de términos que se emplean a lo largo del texto. La Corte entiende que tales conceptos buscan aclarar el sentido de los mandatos y no encuentra razones para poner en duda su constitucionalidad. Adicionalmente, se incorpora una disposición que ordena que en tratándose de términos no definidos, se atenderá el significado dado por la legislación de la Parte que aplique el precepto, a menos que del contexto de la Convención se concluya una lectura diferente. Para la Corporación, este mandato tampoco diverge del ordenamiento constitucional, por el contrario, evidencia acatamiento al principio de soberanía repetidas veces referido en esta providencia. Por lo que atañe a las alusiones que se hacen a los Anexos B y C, cuyos contenidos establecerían algunas definiciones, se predican las mismas consideraciones precedentemente consignadas en relación con el Anexo A.

d. Otro grupo de preceptos aparecen bajo la denominación de "disposiciones relativas a todas las forma de asistencia", las cuales están comprendidas entre los artículos 18 y 23. De estos mandatos, ya han sido considerados los contenidos en los artículos 21 y 22. El artículo 19 fue eliminado. En consecuencia, cabe referirse a los artículos 18, 20 y 23. El artículo 18 contempla la información que deberá contener una solicitud de asistencia para tenerse como apropiada. Encuentra la Corte que se trata de una serie de exigencias necesarias para satisfacer debidamente el pedimento y, nada hay de inconstitucional en ello; por su parte, el artículo 20 considera las posibilidades de responder al requerimiento, entre ellas incluye el rechazo. Esta última es una prescripción operativa que en nada atenta contra los contenidos del Texto Superior.

El artículo 23 titulado "procesos" señala ante cuál órgano se tramitarán los procesos relacionadas con las medidas tomadas por el Estado requerido y por el Estado requirente, igualmente establece el deber de informar sobre la situación de tales procesos, así como el deber de suspender el proceso en el Estado requerido si se surte un proceso en el

Estado requirente. Para la Corte, esta preceptiva se ajusta a las exigencias del artículo 209 de la Carta, el cual, señala como principios de la función administrativa los de eficacia y economía, por tanto, se estima como constitucional.

e. El capítulo quinto comprende las disposiciones especiales, las cuales están incorporadas en los artículos 24 a 26. El artículo 24 considera una serie de medidas orientadas a hacer viable la aplicación de la Convención, entre ellas, el establecimiento de un órgano de coordinación con el apoyo de la OCDE, para el monitoreo correspondiente. Dicho órgano podrá emitir, a solicitud de una de las Partes, opiniones sobre la interpretación de los mandatos de la Convención. Es pertinente destacar que el criterio para resolver las dificultades entre las partes, en lo que a la aplicación del tratado concierne, es el acuerdo mutuo. Este mandato por ser acorde con el principio de soberanía que orienta las relaciones internacionales, en el ordenamiento constitucional colombiano, se valora como constitucional. Los artículos 25 y 26 hacen referencia a los idiomas en los cuales serán elaboradas las solicitudes y respuestas de asistencia y, la asunción de los costos que suponga la asistencia. Por lo que respecta a los idiomas para la elaboración de solicitudes y respuestas, es razonable que se trate de los idiomas oficiales de la OCDE o de los acordados bilateralmente entre los interesados. En materia de costos la regla es que los costos ordinarios serán sufragados por el Estado requerido y los extraordinarios por el requirente. Para la Corporación, tales normas no riñen con la Constitución y tienden a la materialización de lo estipulado en el Tratado Internacional evaluado.

f. Las disposiciones finales están consagradas entre los artículos 27 a 32. El artículo 27 se refiere a la aplicación del tratado en relación con otros acuerdos existentes o futuros en materia de cooperación fiscal e incorpora la posibilidad de implementar las relaciones mutuas de cooperación para los miembros de la Unión Europea. En lo que a Colombia concierne, cabe anotar que el precepto es expresión del artículo 30, párrafo 2, de la Convención de Viena de 1969 y no cabe predicar la inconstitucionalidad del contenido del citado artículo 27 del Tratado de Asistencia Fiscal, pues, se trata de prescripciones derivadas de los principios del derecho internacional público cuyo vigor y aceptación en el ordenamiento jurídico colombiano, están reconocidos en el inciso 1° del artículo 9 de la Carta. El artículo 28 se refiere a la firma y entrada en vigor de la Convención, estableciendo algunas disposiciones especiales para los miembros de la OCDE, pero, son los numerales 5, 6 y 7, los que le atañen al Estado Colombiano, pues, son los que aluden a la entrada en vigencia para los Estados que no tengan la condición de miembros del Consejo de Europa. En estos específicos numerales se describe el procedimiento para afirmar y ratificar la Convención, se indica para cuales ejercicios fiscales surtirá efecto la asistencia administrativa, pero, se estipula la posibilidad de que las Altas Partes por acuerdo mutuo le den vigor para lograr la asistencia en relación con cobros y ejercicios fiscales anteriores a 2010. Para la Sala, estas cláusulas contienen elementos procedimentales orientados a lograr la entrada en vigor del acuerdo y su aceptación es expresión de la potestad presidencial consagrada en el numeral 2 de la Carta, no habiendo motivos para señalar inconstitucionalidad alguna.

El numeral 7 del artículo 28 reza que: "(...) No obstante lo dispuesto en el párrafo 6, para los asuntos fiscales que involucren una conducta intencional sujeta a procedimiento judicial de conformidad con las leyes penales de la Parte requirente, las disposiciones de esta Convención, conforme fue modificada por el Protocolo de 2010, surtirán efecto a partir de la fecha de entrada en vigor con respecto a una Parte en relación con ejercicios fiscales o cobros de impuestos anteriores (...)". Entiende la Corporación que esta disposición esta concebida para incrementar la

efectividad de la persecución contra las censurables prácticas de la elusión y la evasión tributaria, lo cual, armonizado con las limitaciones y garantías contempladas en el artículo 21 del Instrumento Internacional revisado, se aviene con los mandatos constitucionales de nuestro ordenamiento.

El artículo 29 establece las reglas para definir la aplicación territorial de la Convención. Se aprecia, que es la voluntad de los Signatarios Parte la que determina tal ámbito bien al momento de firmar, ratificar, aceptar o aprobar el Convenio. Se contempla la posibilidad de extender el ámbito de aplicación, así como la de retirar tales declaraciones. Entiende este Juez Constitucional que tales preceptos se corresponden con el principio de soberanía varias veces mencionado y consecuentemente se declarará su constitucionalidad.

El artículo 30 incorpora una cláusula que contiene un listado taxativo de asuntos sujetos a reserva, no siendo posible formular ninguna otra. Los numerales 3, 4 y 5 del artículo en consideración, describen los procedimientos para formular y retirar reservas y las implicaciones de tales actos jurídicos.

Para la Corte, esta preceptiva merece una consideración especial dado que, como se advierte, el derecho a formular reservas, presenta en este caso restricciones. En relación con este punto, es oportuno recordar que la jurisprudencia de este Tribunal Constitucional ha sentado:

"(...) la reserva es un derecho relativo cuyo ejercicio depende, por lo mismo, de las previsiones de las partes en el Tratado o de la materia a que éste se refiera. De suyo, por lo mismo, **la prohibición de la reserva no constituye una violación de los derechos de los Estados que intervienen en la formación del Tratado o se adhieren a él.**

La prohibición de la reserva en el Protocolo que se revisa[64] no quebranta la Constitución, si se tiene en cuenta que aquélla constituye una cláusula general, cuyo efecto cobija por igual a todos los países intervinieres en el proceso de integración económica, social y política, y no contradice los principios esenciales que aquélla consagra como presupuestos fundamentales de las relaciones internacionales, esto es, los principios de igualdad, equidad y reciprocidad(...)" (negrilla fuera de texto) (sentencia C- 154 de 1999 M.P. Barrera Carbonell).

De la jurisprudencia transcrita se puede concluir que las restricciones en materia de reservas, son admisibles y, no contravienen el ordenamiento constitucional, siempre y cuando, imperen para todas las Altas Partes, con lo cual, hallarán soporte en el principio de reciprocidad. Entiende la Sala que en el caso concreto, lo normado se ajusta a lo dispuesto en el artículo 226 de la Constitución.

En el caso de la disposición contenida en el artículo 30 num. 1 lit. a) del Instrumento Internacional, se observa la referencia al Anexo A, manteniéndose lo considerado sobre los Anexos. Pero, la Sala se decanta por la constitucionalidad del enunciado, pues, lo encuentra conforme con la jurisprudencia citada y el tantas veces mencionado principio de reciprocidad.

Finalmente, los artículos 31 y 32 se refieren a la denuncia y a los depositarios y sus funciones. Observa el Tribunal Constitucional que se trata de cláusulas generales, propias del Derecho de los Tratados, comprendidas en la Convención de Viena de 1969, no existiendo incompatibilidad con la Constitución Política. Estas reglas, corresponden a la aplicación de principios del Derecho Internacional de los Tratados, respecto de los cuales se advierte que tradicionalmente han sido aceptados por Colombia. En consecuencia, resultan concordantes con lo dispuesto en el artículo 9º de la Carta cuando prohíja el reconocimiento de principios de Derecho Internacional admitidos

en nuestro ordenamiento.

5.3 La ley aprobatoria de la **Convención sobre Asistencia Administrativa Mutua en Materia Fiscal', hecha por los depositarios, el 1o de junio de 2011 y aprobada por el Consejo de Europa y los países miembros de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE)"**

En relación con el contenido de la Ley 1661 de 2013, es preciso anotar que no presenta problemas en cuanto a su constitucionalidad dado que se circunscribe a Aprobar la "Convención sobre Asistencia Administrativa Mutua en Materia Fiscal", hecha por los Depositarios, el 1o de junio de 2011 y aprobada por el Consejo de Europa y los países miembros de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE). Igualmente dispone que el tratado obligará al Estado colombiano a partir de la fecha en que se perfeccione el vínculo internacional respecto de la misma. Finalmente establece que la ley regirá a partir de la fecha de su publicación.

De conformidad con lo expuesto, observa el Tribunal Constitucional que procede la declaración de constitucionalidad de la "Convención sobre Asistencia Administrativa Mutua en Materia Fiscal", hecha por los Depositarios, el 1o de junio de 2011 y aprobada por el Consejo de Europa y los países miembros de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE) así como de su Ley aprobatoria, Ley 1661 de 2013; por haber satisfecho tanto los requisitos de forma como haber superado el examen de fondo.

VI. SÍNTESIS DEL FALLO

Cumplido el examen del Instrumento Internacional remitido por el Ejecutivo para el control de constitucionalidad pertinente, concluye la Corte Constitucional que los mandatos contenidos en la "Convención sobre Asistencia Administrativa Mutua en Materia Fiscal", hecha por los Depositarios, el 1o de junio de 2011 y aprobada por el Consejo de Europa y los países miembros de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE) **se ajustan a la Constitución. La revisión del procedimiento de expedición de la** Ley 1661 de 2013, pone de presente el acatamiento de los preceptos constitucionales en las fases de la iniciativa, la aprobación y discusión y la sanción de la Ley.

La Corte encontró que el instrumento internacional sometido a estudio, se orienta a propósitos constitucionalmente admisibles en el ordenamiento colombiano. En particular, la lucha contra las prácticas de la elusión y evasión tributaria en una economía internacional con jurisdicciones de baja o nula tributación ha conducido a que en el concierto internacional organismos de carácter multilateral como la OCDE conciban instrumentos que ataquen tales actividades lesivas del fisco.

La Convención estudiada, apunta a lograr la asistencia administrativa entre los Estados Partes y consagra tres mecanismos básicos de asistencia cuales son: el intercambio de información, la asistencia para el cobro de créditos fiscales y el traslado y notificación de documentos. El Tribunal Constitucional encontró que el Convenio Internacional incorpora cláusulas que preservan los derechos de las personas y respetan el principio de soberanía en el marco de las relaciones internacionales, establecido en el artículo 9 de la Constitución. Así mismo, observó esta Corte que el principio de reciprocidad estipulado en el artículo 226 de la Carta, se haya presente en las diversas disposiciones. Igualmente advirtió que tales medidas, en particular las que tienen que ver con el intercambio de información, deben atender los principios del manejo de

datos personales, avalados por la Sala en otras ocasiones.

Para la Corte, las medidas encaminadas a combatir las censurables prácticas de la elusión y la evasión tributaria, tienen asidero constitucional en el deber de las personas de contribuir al financiamiento de los gastos del Estado dentro de conceptos de justicia y equidad, tal como lo preceptúa el numeral 9 del artículo 95 del Texto Superior. Bajo esas consideraciones esta Corporación concluye que diversas medidas contempladas en el Convenio, realizan los principios de eficacia y economía exigibles al ejercicio de la función pública tal como lo ordena el artículo 209 de la Constitución Política de Colombia. La revisión de diversas cláusulas orientadas a implementar el Tratado, permitió establecer que se ajustaban a los principios del derecho internacional aceptados por Colombia.

VI. DECISION

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

RESUELVE:

PRIMERO.- Declarar **EXEQUIBLE** la Ley, 1661 de 2013 "por medio de la cual se aprueba la "Convención sobre Asistencia Administrativa Mutua en Materia Fiscal", hecha por los Depositarios, el 1o de junio de 2011 y aprobada por el Consejo de Europa y los países miembros de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE)

SEGUNDO.- Declarar **EXEQUIBLE** "Convención sobre Asistencia Administrativa Mutua en Materia Fiscal", hecha por los Depositarios, el 1o de junio de 2011 y aprobada por el Consejo de Europa y los países miembros de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE)

TERCERO.- COMUNICAR esta sentencia al Presidente de la República para lo de su competencia y al Presidente del Congreso de la República.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

JORGE IVAN PALACIO PALACIO

Presidente

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

Con aclaración de voto-

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado

Ausente con excusa

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

Ausente con excusa

ALBERTO ROJAS RIOS

Magistrado

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

[1] Folio 192, cuaderno de pruebas No.1

[2] Ver, entre otras, la Sentencia C-027 de 2011, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; C-609 de 2010, M.P. María Victoria Calle Correa y; C-221 de 2013, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

[3] Folio 31 del cuaderno 1.

[4] Folio 68 del cuaderno 1.

[5] Folio 69 del cuaderno 1.

[6] Sentencia C-251 de 1997: La confirmación presidencial, conforme al derecho de los tratados codificado en la Convención de Viena, subsana cualquier eventual vicio de representación del Estado. Este principio es totalmente aplicable en el derecho constitucional colombiano, puesto que corresponde al Presidente de la República, como jefe de Estado, dirigir las relaciones internacionales y celebrar con otros Estados y entidades de derecho internacional tratados o Convenios. Es natural entonces que la confirmación presidencial subsane los vicios de representación durante el trámite de suscripción de un tratado.

[7] "Artículo 8. Un acto relativo a la celebración de un tratado ejecutado por una persona que, conforme al artículo 7, no pueda considerarse autorizada para representar con tal fin a un Estado, no surtirá efectos jurídicos a menos que sea ulteriormente confirmado por ese Estado".

[8] Los proyectos de ley relativos a los tributos iniciarán su trámite en la Cámara de Representantes y los que se refieran a relaciones internacionales, en el Senado.

[9] Folios 2 a 11 del cuaderno 3.

[10] Folio 13 a 17 del cuaderno 3.

[11] Al levantar la sesión, quien la presidió, la senadora Myriam Alicia Paredes Aguirre, convocó a nueva sesión para el día siguiente (página 10 de la Gaceta del Congreso No. 456 del 27 de junio de 2013, correspondiente al folio 48 del cuaderno 1).

[12] Folio 44 del cuaderno 1.

[13] Página 15 de la Gaceta del Congreso No. 456 del 27 de junio de 2013, correspondiente al folio 51 del cuaderno 1.

[14] Folio 56 del cuaderno 1.

[15] Ibídem.

[16] Folio 57 a 59 del cuaderno 1.

[17] Folio 24 a 25 del cuaderno 3.

[18] Folio 20 a 24 del cuaderno 3.

[19] Folio 26 a 28 del cuaderno 3.

[20] Folio 4 del cuaderno 3.

[21] Folio 30 a 35 del cuaderno 2.

[22] Folio 1 del cuaderno 3.

[23] La Sala advierte que el documento al que, en realidad, hace alusión dicho funcionario corresponde a la Gaceta del Congreso No. 324 del 27 de mayo de 2013.

[24] Folio 24 del cuaderno 4.

[25] Folio 24 a 25 del cuaderno 4.

[26] Folio 2 del cuaderno 4.

[27] Folio 122 del cuaderno 1.

[28] Folio 124 a 125 del cuaderno 1.

[29] Folio 2 del cuaderno 4.

[30] Folio 124 a 125 del cuaderno 1.

[31] Folio 36 del Cuaderno 4.

[32] Folio 83 a 85 del cuaderno 1 y 34 a 36 del cuaderno 4.

[33] Folio 88 a 89 del cuaderno 2.

[34] Folio 122 del cuaderno 2.

[35] Folio 74 del cuaderno 1.

[36] Ibídem.

[37] Folio 104 a 105 del cuaderno 1.

[38] Folio 30 del cuaderno 1.

[39] Ver Sentencias C-1709 de 2000, M.P. Jairo Charry Rivas y C-607 de 1992, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

[40] "En virtud de lo previsto en el artículo 133 de la Constitución Política, se acogió el sistema de votación ordinaria como excepción prevista por el legislador a la votación pública y nominal, según lo dispuesto en el numeral 16 del artículo 1° de la Ley 1431 de 2011 (...), el cual señala que: 'Votación Ordinaria. Se utilizará para los casos señalados en este artículo y se efectúa dando los Congresistas, con la mano, un golpe sobre el pupitre. El Secretario informará sobre el resultado de la votación, y si no se pidiere en el acto la verificación, se tendrá por exacto el informe. (...) Teniendo en cuenta el principio de celeridad de los procedimientos, de que trata el artículo 3o de este reglamento, se establecen las siguientes excepciones al voto nominal y público de los congresistas, según facultad otorgada en el artículo 133 de la Constitución Política, tal como fue modificado por el artículo 5o del Acto Legislativo 1 de 2009 y cuyas decisiones se podrán adoptar por el modo de votación ordinaria antes descrito: (...) 16. Tampoco se requerirá votación nominal y pública cuando en el trámite de un proyecto de ley exista unanimidad por parte de la respectiva comisión o plenaria para aprobar o negar todo o parte del articulado de un proyecto, a menos que esa forma de votación sea solicitada por alguno de sus miembros. Si la unanimidad no abarca la totalidad del articulado se someterán a votación nominal y pública las diferentes proposiciones sobre los artículos respecto de los cuales existan discrepancias'".

[41] Previsto en el artículo 1° de la Ley 1431 de 2011 –especialmente los numerales 16, 17 y 18–, que modificó el artículo 129 de la Ley 5ª de 1992, que desarrolla el 133 de la Constitución.

[42] Auto 119 de 2007.

[43] Cfr., entre otras, las Sentencias C-644 de 2004, C-576 de 2006, C-864 de 2006 y C-801 de 2009.

[44] Cfr. las sentencias C-473 de 2005, C-241 de 2006, C-322 de 2006 y C-801 de 2009. También se puede consultar el Auto 311 de 2006.

[45] Cfr. las Sentencias C-780 de 2004, C-649 de 2006 y C-801 de 2009. En el mismo sentido se puede consultar también el Auto 311 de 2006.

[46] Cfr. Auto 089 de 2005.

[47] Cfr. las Sentencias C-533 de 2004 y C-473 de 2005.

[48] C-309 de 2007, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

[49] Folio 270 del cuaderno 1.

[50] Ibídem.

[51] Pastor Ridruejo J.A., Curso de Derecho Internacional Público y Organizaciones Internacionales, Ed. Tecnos 13ª. Ed., Madrid, 2009, p. 662

[52] Esta Corporación ya se había pronunciado mediante sentencia C- 417 de 2012, M.P. Mendoza Martelo. sobre la constitucionalidad de Decisión del Consejo de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE) que establece un Centro de desarrollo de la Organización', adoptada por el Consejo en su vigésima novena Reunión, en París, el 23 de octubre de 1962, y el 'Acuerdo mediante canje de notas entre el Gobierno de Colombia y la Secretaría General de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE), para la vinculación de Colombia como miembro del Centro de desarrollo de la OCDE', concluido el 24 de julio de 2008".

[53] Diez De Velasco M. Las Organizaciones Internacionales, Ed. Tecnos, 15ª. Ed; Madrid, 2008 p. 545

[54] Sentencia C-445/95 MP Alejandro Martínez Caballero. Fundamento jurídico No 6.

[55] Cfr., Corte Constitucional, Sentencias C-383 de 2008 y C-577 de 2009.

[56] Kelsen H., Teoría General del Estado, 1ª Ed. Trad. L. Legaz, Ed Coyoacán, México p. 139

[57] El mismo criterio ha sido tenido en cuenta en la sentencia C- 460 de 1991, en la cual, se juzgó la constitucionalidad del Convenio contra la doble tributación suscrito entre Colombia y Suiza.

[58] Corte Constitucional, Sentencia T-022 de 1993, M.P. Dr. Ciro Angarita Barón

[59] Ibídem.

[60] Corte Constitucional, Sentencia C-692 de 2003, MP: Marco Gerardo Monroy Cabra.

[61] Las restricciones al secreto bancario también han sido puestas de presente en la sentencia T-440 de 2003 M.P. Cepeda Espinosa

[62] Sentencia C-015/93 MP Eduardo Cifuentes Muñoz.

[63] Cfr., Corte Constitucional, Sentencias C-383 de 2008, C-577 de 2009 y la C-221 de 2013 entre otras.

[64] En aquella ocasión, se revisaba la constitucionalidad del Protocolo modificatorio del Acuerdo de Integración Subregional Andino.

2

Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.
Normograma del Ministerio de Relaciones Exteriores
ISSN 2256-1633
Última actualización: 30 de septiembre de 2024 - (Diario Oficial No. 52.869 - 4 de septiembre de 2024)

El futuro es de todos

Cancillería de Colombia