

TRANSITO CONSTITUCIONAL

El juicio de constitucionalidad material o de contenido, sobre una ley previa a la expedición de la Constitución de 1991 debe adelantarse respecto de la Carta vigente al momento de expedir el fallo. Otra cosa ocurre cuando estamos frente a una demanda de inconstitucionalidad por vicios de forma, pues ésta debe estudiarse a la luz de las formalidades vigentes al momento de expedido el acto sujeto de control.

LIBERTAD ECONOMICA/POLITICA ECONOMICA

Frente a una determinada política tributaria progresista o solidaria, no cabe alegar el derecho a ejercer la libertad económica. Si los recursos recaudados mediante impuestos, tasas o contribuciones están destinados a cumplir los fines esenciales del Estado social de derecho, no puede decirse que con su política el Estado atenta contra los derechos de libertad económica. Por el contrario, una política de esta naturaleza no estaría haciendo cosa distinta a crear las condiciones reales para que las decisiones libremente tomadas puedan ser desarrolladas, dentro del marco de la economía de mercado. Si consideramos que la ley es uno de los principales instrumentos para la consecución de los fines del Estado, es claro que el establecimiento de ciertas contribuciones, como apoyo a la producción agrícola, es simplemente el desarrollo directo de los deberes que la Carta le impone a los poderes públicos. Carece de todo fundamento afirmar que el establecimiento de rentas parafiscales vulnera el derecho de libertad económica y los que de él se derivan.

CONTRIBUCION FISCAL

Las contribuciones parafiscales se encuentran a medio camino entre las tasas y los impuestos, dado que de una parte son fruto de la soberanía fiscal del Estado, son obligatorias, no guardan relación directa ni inmediata con el beneficio otorgado al contribuyente. Pero, de otro lado, se cobran solo a un gremio o colectividad específica y se destinan a cubrir las necesidades o intereses de dicho gremio o comunidad. Las contribuciones parafiscales no pueden identificarse con las tasas. En primer lugar, porque el pago de las tasas queda a discreción del virtual beneficiario de la contrapartida directa, mientras que la contribución es de obligatorio cumplimiento. De otra parte, las contribuciones parafiscales no generan una contraprestación directa y equivalente por parte del Estado. Este no otorga un bien ni un servicio que corresponda al pago efectuado. Las contribuciones parafiscales se diferencian de los impuestos en la medida en que implican una contrapartida directa al grupo de personas gravadas; no entran a engrosar el erario público; carecen de la generalidad que caracteriza a los impuestos respecto del sujeto obligado a pagar el tributo y especialmente, porque tienen una determinada afectación. El término

"contribución parafiscal" hace relación a un gravámen especial, distinto a los impuestos y tasas. En segundo lugar, que dicho gravámen es fruto de la soberanía fiscal del Estado, que se cobra de manera obligatoria a un grupo, gremio o colectividad, cuyos intereses o necesidades se satisfacen con los recursos recaudados. En tercer lugar, que se puede imponer a favor de entes públicos, semipúblicos o privados que ejerzan actividades de interés general. En cuarto lugar que los recursos parafiscales no entran a engrosar las arcas del presupuesto nacional. Y por ultimo, que los recursos recaudados pueden ser verificados y administrados tanto por entes públicos como por personas de derecho privado.

RENTAS DE DESTINACION ESPECIFICA-Prohibición/PRINCIPIO DE INTERPRETACION SISTEMATICA

Lo que hace el artículo 359, es excluir del presupuesto las rentas nacionales de destinación específica, más no prohibir la creación de contribuciones parafiscales -que por su naturaleza, son de destinación específica-, o excluir de los presupuestos de las entidades territoriales distintas a la Nación, dichas rentas. Uno de los principios fundamentales de hermenéutica jurídica es el de interpretar sistemáticamente un conjunto normativo de manera que sus disposiciones adquieran un sentido dentro del contexto y puedan ser aplicables, debe concluirse que la prohibición a la que alude el artículo 359, no incluye a las contribuciones parafiscales, contempladas en los artículos 150-12, 179-3 y 338 de la Carta. La prohibición de crear rentas de destinación específica se aplica exclusivamente a las rentas de carácter nacional que entran al presupuesto general y no a las rentas locales que engrosan los presupuestos departamentales, distritales o municipales. Entiende la Corte que la prohibición del artículo 359 se aplica con exclusividad a las rentas nacionales de carácter tributario. En ningún caso a las rentas propias de las entidades territoriales o descentralizadas por servicios del orden local, como tampoco a las contribuciones parafiscales.

CUOTA DE FOMENTO PANELERO-Naturaleza

La cuota de fomento panelero es una contribución legal que grava únicamente a los productores de panela y cuyo producto está destinado específicamente a satisfacer necesidades propias y exclusivas del gremio panelero. Que, a pesar de aparecer en el presupuesto nacional, se maneja a través de una cuenta especial, que no afecta rentas nacionales creadas, aunque puede ser objeto de aportes del presupuesto nacional, así como de personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras. Si la Carta acepta la existencia de contribuciones parafiscales, que por su propia naturaleza cuentan con una destinación especial y prohíbe tan sólo las rentas o ingresos tributarios nacionales de destinación específica; y si, de otra parte es claro que la cuota de fomento panelero no es una renta nacional, sino una contribución parafiscal, no podemos más que aceptar la

constitucionalidad de dicha cuota. Es necesario advertir que lo más adecuado es que los recursos parafiscales no aparezcan en el presupuesto nacional, pero que el hecho, de que la ley que los crea señale cosa distinta no significa, -por ese solo hecho- que transformen su naturaleza de recursos parafiscales en recursos tributarios de la Nación.

DERECHO A LA IGUALDAD

El derecho a la igualdad no se traduce en una igualdad mecánica y matemática sino en el otorgamiento de un trato igual compatible con las diversas condiciones del sujeto. Lo cual, implica que la aplicación efectiva de la igualdad en una determinada circunstancia no puede ignorar o desconocer las exigencias propias de la diversidad de condiciones que afectan o caracterizan a cada uno de los sujetos. Sin que ello sea en manera alguna óbice para hacerlo objeto de tratamiento igualitario. La vigencia del derecho a la igualdad no excluye necesariamente dar un tratamiento diferente a sujetos colocados en unas mismas condiciones, cuando exista motivo razonable que lo justifique. La producción no es indiferente para el interés social y no puede estar gobernada por el albur de la simple lógica económica del mercado, la cual no es necesariamente compatible con las urgencias y necesidades de los grupos discriminados de nuestra sociedad, que son precisamente aquellos para los cuales la seguridad alimentaria se confunde con su única opción de subsistencia en las condiciones mínimas que demanda la igualdad humana.

REF: Proceso D-142

Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 7 y 13 de la Ley 40 de 1990 "Por la cual se dictan normas para la protección y desarrollo de la producción de la panela y se establece la cuota de fomento panelero".

TEMAS:

- . Estado Social de derecho.**
- . Fomento agrícola.**
- . Contribuciones parafiscales.**
- . Rentas de destinación específica.**

ACTOR:

Jesus Vallejo Mejía

MAGISTRADO PONENTE:

Doctor. CIRO ANGARITA BARON

Sentencia aprobada mediante Acta No. de la Sala Plena, en Santafé de Bogotá, D.C., a los once (11) días del mes de Febrero de mil novecientos noventa y tres (1993).

La Corte Constitucional de la República de Colombia

EN NOMBRE DEL PUEBLO

Y

POR MANDATO DE LA CONSTITUCION

Ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

En la demanda de la referencia, radicada bajo el número D-142.

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad consagrada en el artículo 241-4 de la Constitución Nacional, el ciudadano JESUS VALLEJO MEJIA instauró ante esta Corporación demanda de inexequibilidad contra los artículos 7 y 13 de la Ley 40 de 1990.

Admitida la demanda y con el fin de allegar elementos de juicio relevantes para la decisión, el suscrito Magistrado Ponente, en uso de sus competencias legales, solicitó a los Presidentes del Senado de la República y de la Cámara de Representantes la remisión, con destino a las presentes diligencias, de copia auténtica del expediente legislativo y de los antecedentes del proyecto que culminó con la expedición de la Ley 40 de 1990. Una vez allegadas, se surtió la fijación en lista del negocio en la Secretaría General de la Corporación para asegurar el derecho de intervención ciudadana que consagran los artículos 242-1 de la C.N. y 7 inciso segundo, del decreto 2067 de 1991.

Del mismo modo, se comunicó la iniciación del proceso al señor Presidente de la República y al Presidente del Congreso, así como el traslado de copia de la demanda al despacho del señor Procurador General de la Nación quien oportunamente rindió el dictamen fiscal.

Como se han cumplido los trámites constitucionales y legales, procede la Corporación a decidir.

II. NORMAS ACUSADAS

Las disposiciones impugnadas, conforme a la publicación de la ley a la cual pertenecen en el Diario Oficial No. 39595 de Diciembre 5 de 1990, son las que a continuación se transcriben.

LEY 40 de 1990 (diciembre 4)

"Por la cual se dictan normas para la protección y desarrollo de la producción de la panela y se establece la cuota de fomento panelero"

EL CONGRESO DE COLOMBIA,

DECRETA:

"Artículo 7o. Créase la Cuota de Fomento Panelero, cuyo producto se llevará a una cuenta especial, bajo el nombre de Fondo de Fomento Panelero, con destino exclusivo al cumplimiento de los objetivos de la presente Ley.

Parágrafo 1o. La Cuota de Fomento Panelero será del medio por ciento (0.5%) del precio de cada Kilogramo de panela y de miel que produzcan los trapiches paneleros con capacidad de molienda inferior a las diez (10) toneladas por hora y el uno por ciento (1%) del precio de cada Kilogramo de panela y de miel que produzcan los trapiches con capacidad de molienda superior a las diez (10) toneladas por hora.

Parágrafo 2o. Los productores ocasionales de panela pagarán la misma cuota que corresponde a los trapiches con capacidad de molienda superior a las diez (10) toneladas por hora, por cada kilogramo de panela que produzcan. Los compradores de miel destinada a la producción de alcohol pagarán el uno por ciento (1%) del precio de cada kilogramo de miel que hayan adquirido de los ingenios azucareros.

Parágrafo 3o. Exclusivamente para los efectos anteriores, el Ministerio de Agricultura señalará semestralmente, antes del 30 de Julio y al 31 de Diciembre de cada año, el precio del Kilogramo

de panela o miel, a nivel nacional o regional, con base en el cual se llevará a cabo la liquidación de las Cuotas de Fomento Panelero durante el semestre inmediatamente siguiente."

".....

"Artículo 13. Los recursos de la Cuota de Fomento Panelero deberán aparecer en el Presupuesto Nacional, pero su percepción se cumplirá directamente por el Gobierno o por la respectiva entidad administrativa contratada. En el Presupuesto Nacional aparecerá la asignación global de estos recursos al Fondo de Fomento Panelero."

III. LA DEMANDA

Mediante escrito presentado personalmente a la Secretaría General el 17 de Junio de 1992, el actor adecuó la demanda a la preceptiva constitucional en vigor.

A. Disposiciones constitucionales infringidas.

Estima el actor que las disposiciones acusadas son violatorias del artículo 359 de la Constitución Nacional. Además, el parágrafo 3o del artículo 7o lo es del artículo 338 de la misma Constitución.

B. Concepto de la violación.

En relación al artículo 359 de la Carta Política, que consagra la prohibición de rentas nacionales con destinación específica y sus excepciones, el demandante afirma que:

"Comoquiera que la cuota de fomento panelero creada por el artículo 7o de la ley 40 de 1990, es renta nacional, de destinación específica y no está contemplada dentro de las excepciones que previó el artículo 359 de la Constitución respecto de la prohibición establecida en el mismo, inexorablemente habrá de concluir que la norma acusada es contraria al referido texto constitucional".

"La cuota de Fomento Panelero es renta nacional, pues se dispone en el artículo 7o de la ley 40 de 1990 que se lleve a una cuenta especial, bajo el nombre de Fomento Panelero cuyos recursos, según el artículo 13 de la misma ley, deberán aparecer en el presupuesto nacional".

"Su destinación es específica, pues así lo dice el texto del mismo artículo 7o, que la creó "con destino exclusivo al cumplimiento de los objetivos de la presente ley"."

"Y no cabe dentro de las participaciones previstas en la Constitución en favor de los departamentos, distritos y municipios; ni dentro de la inversión social, rubro éste que el artículo 350 de la Constitución política dispone que debe ser definido por la Ley Orgánica del Presupuesto, sin que ésta todavía lo haya hecho (vid. ley 38 de 1989); ni dentro de las rentas que con base en leyes anteriores a la entrada en vigencia de la Constitución de 1991, haya asignado a la Nación a entidades de previsión social y a las antiguas intendencias y comisarías".

"La inconstitucionalidad del artículo 13 de la ley 40 de 1990 se funda en iguales razones que la del artículo 7o, pues ahí se corrobora el carácter de renta nacional de destinación específica de la Cuota de Fomento Panelero". (Subrayas de texto Fls.2,3)

En cuanto a la violación del artículo 338 de la Constitución de 1991, el demandante estima lo siguiente:

"El párrafo 3 del artículo 7 de la ley 40 de 1990 es contrario al artículo 338 de la Constitución por cuanto éste dispone que "la ley, las ordenanzas y los acuerdos deben fijar, directamente, los sujetos activos y pasivos, los hechos y las bases gravables, y las tarifas de los impuestos"."

"Pues bien, la Cuota de Fomento Panelero es en rigor un impuesto y por consiguiente su base gravable debió ser fijada por la ley, sin que ésta pudiese atribuirle al Ministerio de Agricultura la función de señalar el precio del Kilogramo de panela o miel para efectos de su liquidación para cada semestre." (Fl 3).

En memorial dirigido al Magistrado Ponente, el demandante formula algunas anotaciones a la impugnación presentada por la Doctora Martha Cecilia Echavarría Arévalo. (Fls 7 a 10).

Recuerda que es improcedente hablar de cosa juzgada por cuanto sobre la materia no ha recaído fallo constitucional con tal valor dado que en la normatividad vigente hasta 1991, no existía la prohibición de rentas nacionales con destinación específica como tampoco sobre inversión social.

Insiste en que la cuota de fomento panelero es renta nacional en virtud de que el artículo 13 de la ley 40 de 1990 ordena incluir en el presupuesto nacional los recursos provenientes de ella.

Considera también que tiene el carácter de un impuesto por cuanto tal cuota no es voluntaria sino obligatoria, se aplica a fines considerados como de interés social y no implica contrapartida específica para quienes deben sufragarla. Además, dicha cuota recae sobre sujetos ajenos al gremio panelero, como los compradores de miel.

Piensa, de otra parte, que la cuota desconoce el principio de igualdad por cuanto recae sobre personas para beneficio de otras o de sectores gremiales abstractamente considerados.

Observa, finalmente, que si en gracia de discusión la cuota fuera un impuesto, habría que admitir que se trataría de un instrumento con el cual se propende la agremiación forsoza, en contra de la libertad económica, de la libre competencia y la libre asociación.

IV. LA INTERVENCION CIUDADANA

Según lo acredita el Informe rendido por la Secretaría General de esta Corporación, dentro del término de fijación en lista del proceso presentaron escritos de impugnación a las pretensiones de la demanda los ciudadanos Martha Cecilia Echevarría Arévalo, Luis Carlos Sáchica Aponte, Francisco Eladio Gómez Mejía, Carlos Arturo Henao Robledo -en nombre del gremio panelero y de la Federación Nacional de Productores de Panela- y los Ministerios de Hacienda y Crédito Público, como el de Agricultura.

1. Intervención de Martha Cecilia Echevarría Arévalo.

La mencionada ciudadana presentó personalmente un memorial en la Secretaría General, el día 5 de Agosto del presente año, en el cual expresó que hay cosa juzgada en la medida que la Corte Suprema de Justicia ya se pronunció sobre la ley demandada, declarandola exequible a la luz de la Constitución de 1991, en sentencia de Octubre 10 de 1991.

En el auto admisorio de la demanda del día 18 de Agosto del mismo año, el Magistrado Ponente consideró que los preceptos impugnados en la presente demanda no correspondían a los demandados ante la Corte Suprema de Justicia. Por lo tanto, sobre los artículos 7o. parágrafos 1o, 2o, 3o y 13 de la ley 40 de 1990 no ha recaído aún fallo con valor de cosa juzgada.

2. Intervención de Luis Carlos Sáchica Aponte.

El Doctor Sáchica Aponte defiende la constitucionalidad de las normas impugnadas haciendo inicialmente una distinción entre contribuciones fiscales y parafiscales a la luz del texto de la Carta del 91, en sus artículos 150, numeral 12 y 338. Considera que la parafiscalidad es una figura especial con un régimen jurídico diferente al de los impuestos ordinarios. Al respecto dice:

"Distinción que permite fijar exactamente la naturaleza de la cuota de fomento panelero como recurso parafiscal, de manejo separado e independiente del de las rentas nacionales, no sujetos a las prohibiciones a que se sujetan tales rentas y que, por dicho carácter, tienen fundamento constitucional indiscutible, contrario al planteamiento hecho en la demanda".

"En efecto: el concepto de recurso parafiscal se refiere a un mecanismo de financiación autónoma de actividades de interés público o social, creado por la ley, para dotarlo de coactividad respecto a los contribuyentes que son, al tiempo, los exclusivos destinatarios o beneficiarios de los servicios y operaciones de los organismos que gestionan los servicios así financiados. En tal mecanismo los contribuyentes y los destinatarios de su producido son los mismos, y lo que les da derecho a los beneficios es su calidad de tales, su pertenencia a un gremio, directo o indirecto beneficiario de sus inversiones". (Fl. 46).

En cuanto a las diferencias entre los recursos parafiscales y los impuestos, el profesor, estima que:

"Una contribución de orden legal que únicamente pagan los productores de panela y que está destinada exclusivamente al fomento de la mencionada industria, no es un impuesto, pues carece de la generalidad de los sujetos obligados y de la aplicación indiscriminada de su producto a los gastos e inversiones del Estado, sin retribución específica alguna". (subrayas fuera de texto).

"La cuota de fomento panelero es eso, un aporte de los propios paneleros a la defensa de una actividad económica y a la organización gremial que los agrupa, retribuída por el Fondo Panelero y la Federación en servicios que sólo se prestan a los contribuyentes de las mismas organizaciones". (Fl. 48).

En relación a la presunta inconstitucionalidad de las normas demandadas frente al artículo 359 de la Constitución, que aduce el libelista por no

encontrarse la cuota de fomento panelero en las excepciones previstas allí, el Doctor SÁCHICA considera que:

"No es así, porque la cuota mencionada no es impuesto ni es renta nacional. Preverla como parte del presupuesto nacional obedece a su origen legal y a su naturaleza de contribución obligatoria de los paneleros, ya que sin este apoyo, sería ineficaz su recaudo e iluso el control de su destino. Recáudela el Gobierno directamente o la entidad que se contrate al efecto, el hecho de que no la paguen sino los productores de panela y que la Constitución haya autorizado este tipo de contribuciones como mecanismos de financiamiento presupuestal de actividades dignas de fomento, que deben ser retribuidas en servicios que sólo benefician al respectivo sector, hace que resulte inaplicables a su régimen de recaudo, manejo y destinación, normas que se refieren a situaciones distintas".

"Las excepciones previstas en el artículo 359 se refieren, sin duda alguna, a impuestos, pues son estos recursos los que están afectados por participaciones de entidades territoriales en rentas de la nación, a título de situado fiscal o transferencia de recursos propios, presupuestados como tales rentas y sobre los que tienen facultad de disposición. No se ve como se puede referir una disposición de ese alcance a una cuota pagada por un gremio y que, por eso, no es un ingreso de los ordinarios de la nación que tienen el carácter de impuestos".

"Menos pueden referirse a contribuciones parafiscales las otras dos excepciones: las destinadas a inversión social, a entidades de previsión social y a las Intendencias y Comisarías, lo que está indicando que la prohibición y las excepciones del artículo 359 no pueden referirse a nada distinto que a los impuestos, y jamás a los recursos parafiscales". (Fls. 50-51).

Finalmente, una vez determinado el carácter de recurso parafiscal de la mencionada cuota, el hecho de que la ley defiera la determinación de la base para la liquidación en la autoridad administrativa correspondiente, no contradice el artículo 338 que rige una situación tributaria distinta, la de los impuestos. En consecuencia, la ley 40 se ha limitado a dar aplicación a lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 338.

3. Intervención de Francisco Eladio Gómez Mejía.

Con fundamento en opiniones de doctrinantes nacionales y extranjeros, jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y antecedentes en la

Asamblea Nacional Constituyente, considera que la naturaleza jurídica de las contribuciones parafiscales es distinta a la de los impuestos ordinarios. En este contexto, la cuota de fomento panelero es un recurso parafiscal.

Pone de presente que la prohibición sobre destinación específica de las rentas nacionales no se refiere a las contribuciones parafiscales, a las cuales les es aplicable el régimen especial previsto en la misma Constitución.

Así las cosas, el ciudadano Gómez Mejía solicita que se declare la constitucionalidad de las normas demandadas ya que estas se sujetan a las disposiciones pertinentes de la Carta del 91.

4. Intervención del Gremio Panelero y de la Federación Nacional de Productores de Panela.

El apoderado de los mencionados organismos, Doctor Carlos Arturo Henao Robledo, después de hacer una reseña sobre la situación de los productores de panela en Colombia y de la finalidad de la Ley 40 de 1990, expone las siguientes conclusiones:

"A manera de síntesis, el Fondo de Fomento Panelero, no constituye una renta nacional, por su carácter de contribución parafiscal basado en cuatro razones:

- 1. Las contribuciones que nutren el Fondo de Fomento Panelero ha sido establecida por Ley y en su recaudo entran en juego el poder coercitivo del Estado.**
- 2. Tales contribuciones gravan exclusivamente la agroindustria panelera y concretamente al productor de panela y miel.**
- 3. Todos los recursos del Fondo están destinados únicamente al sostenimiento, protección y desarrollo de la agroindustria panelera.**
- 4. La administración se hace en forma separada por una entidad de derecho privado, en virtud del contrato celebrado por la Nación con la Federación Nacional de Productores de Panela, con tal especialidad que sólo existe una entidad competente para asignar sus recursos".(Fl. 160).**

En cuanto a la presunta violación al artículo 338 de la Constitución Política, por el artículo 7o. parágrafo 3 de la Ley 40, estima que esta no se presenta ya que:

"Demostrado que la Cuota de Fomento Panelero no es un impuesto, no hace parte de las rentas nacionales, ni representa una inversión pública,... no cabe más que señalar que el Parágrafo 3o. del Artículo 7o. de la Ley 40/90 en nada contraviene lo dispuesto por el Artículo 338 de la Constitución, ya que allí no se está definiendo ningún gravámen o base de liquidación de un impuesto, sinó simplemente se reconoce que la producción panelera presenta una situación de variabilidad en calidades, presentaciones y precios que dificultan la operatividad de la contribución gremial al Fondo de Fomento". (Fl. 161).

En virtud lo expuesto, solicita a la Corte Constitucional que declare exequibles los artículos impugnados por el actor.

5. Intervención del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

El apoderado del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, Doctor Antonio Jose Nuñez Trujillo, defiende la constitucionalidad de las normas demandadas por las siguientes razones:

- En primer lugar, es la misma Constitución la que consagra la figura de las parafiscalidad en los artículos 150 Num.12 y 338 la cual tiene como característica principal la de ser un recurso extraído en forma obligatoria de un sector económico para ser invertido exclusivamente en el propio sector, conforme lo disponga una ley de la República.

- En efecto, la cuota de fomento panelero cumple, sin lugar a dudas, con las anteriores características ya que se trata de un recurso obligatorio por expresa disposición legal, proveniente de un sector económico como el panelero y para ser invertido en sus propias necesidades.

-Finalmente, teniendo en cuenta que la cuota panelera no es un impuesto y sino una contribución parafiscal, el cargo que hace el demandante sobre la violación del artículo 338 de la Constitución no tiene ningún fundamento. En efecto:

"La competencia atribuida en el parágrafo 3o. del artículo 7o. al Ministerio de Agricultura es simplemente un mecanismo para facilitar el cálculo y la prueba de tales precios a nivel nacional o regional. No es una usurpación de la función legislativa como lo pretende el petente sino una clásica potestad administrativa, según se espera haber demostrado". (Fl 6)

6. Intervención del Ministerio de Agricultura.

La apoderada del Ministerio de Agricultura para el presente negocio, Doctora Maria Del Carmen Arias Garzón, sostiene que las normas impugnadas son constitucionales con base en los argumentos que a continuación se transcriben:

"...También se pueden excluir la Cuota de Fomento Panelero de la órbita de la Renta Nacional porque los fondos de la cuota se revierten únicamente entre los productores de Panela para los programas y proyectos, más no para el conglomerado social, quien puede exigir a FEDEPANELA, como asociación gremial que administra la Cuota, el cumplimiento de los objetivos de la Ley que la creó".

(...) "Con base en lo anterior, se puede corroborar que la Cuota de Fomento Panelero es un recurso parafiscal, o sea que está paralelo a lo fiscal, pero que tiene el poder coercitivo del Estado para garantizar su cumplimiento, por ello el Estado ejerce un papel de orientador y fiscalizador. Tal como lo manifestó la Honorable Corte Suprema de Justicia, cuando se pronunció respecto a la Exequibilidad de la Ley 35 de 1976, cuya ponencia la hizo el Dr. Guillermo Gonzáles Charry (C.S.J. Noviembre de 1977), al haber catalogado al Fondo Nacional del Café como recurso parafiscal; concepto que involucra por analogía a todos los Fondos de esta categoría".(Fl. 110).

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

El señor Procurador General de la Nación, Dr. Carlos Gustavo Arrieta Padilla, mediante oficio No. 104 de Octubre 16 de 1992, rindió en tiempo el concepto fiscal de rigor.

Puesto que, en su opinión, el argumento central de la demanda radica en la naturaleza jurídica de la cuota de fomento panelero, -definida por el actor como una renta nacional, de destinación específica no consagrada como una de las excepciones que trae el artículo 359 de la Constitución-, expone los argumentos que justifican el carácter de contribución parafiscal propio de la mencionada cuota. En efecto:

"La Cuota de Fomento Panelero pues, se enmarca dentro de las características que la doctrina ha precisado frente al recurso de la parafiscalidad: Es una contribución establecida por la ley, grava exclusivamente a los trapiches paneleros y a los productores ocasionales de panela y lo que es más importante,

su producto esta exclusivamente destinado a la protección y desarrollo de la industria panelera".

"De considerarse un impuesto, como lo pretende el demandante, la Cuota de Fomento Panelero debería obligatoriamente ser recaudada por Hacienda Pública, engrosaría al erario público y se redistribuiría para toda la comunidad dentro del patrimonio social. Pero es claro que las características de la Cuota Panelera se acercan con más proximidad, como ya vimos, al concepto de parafiscalidad..."

"Siendo ello así, la Cuota Panelera no tiene los rasgos de "impuestos" pues, carece de la generalidad de los sujetos obligados y de la aplicación indiscriminada de su producto a los gastos e inversiones del Estado. No puede entonces dársele el tratamiento de que habla el artículo 338, que al referirse a la determinación de la base gravable lo hace sólo con relación a los impuestos. Vale decir que por tener los recursos parafiscales tratamiento distinto al de los impuestos, sí era posible que la base gravable la determinara un ente administrativo".(Fl 9)

"Por último, si bien es cierto que los recursos de los Fondos como el que aquí se estudia no deben aparecer en el Presupuesto Nacional, no es menos verdadero que su "aparición" en el Presupuesto no le quita el carácter parafiscal. Es una medida que obedece al control propio del Estado para que se cumplan los objetivos de las leyes que crean dichos Fondos. Apunta también esta medida a la naturaleza de la contribución obligatoria de los paneleros, pues de no ser así no sería efectivo su recaudo". (Fl 10)

VI. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

A. Competencia.

En virtud de lo dispuesto en el artículo 241-4 la Corte Constitucional es competente para conocer de las demandas de inconstitucionalidad contra normas de rango legal, como la que se acusa en la demanda que se estudia.

B. La cosa juzgada.

La ciudadana Martha Cecilia Echavarria Arévalo, a través de un documento allegado en tiempo a la Secretaria General de esta Corte, señala que la demanda es improcedente y debe ser rechazada in-limine, dado que sobre la ley que se estudia existe un fallo de la Corte Suprema de Justicia, con valor de cosa juzgada.

En el auto admisorio de la demanda el Magistrado Sustanciador señaló:

"Se advierte que apartes de la ley acusada ya han sido objeto de juicio constitucional por parte de la Honorable Corte Suprema de Justicia, pero que en particular sobre los artículos 7o, parágrafos 1o,2o,3o, y 13 de la ley 40 de 1990 no ha recaído aún fallo con valor de cosa juzgada".

En efecto, la sentencia No. 126 de octubre 1o de 1991, declaró exequible la ley 40 de octubre 4 de 1990 por razones de forma, pero el estudio de fondo se refirió exclusivamente a los artículos 4 y 5 de la misma ley y no a los artículos hoy acusados. Es, pues, claro que sólo existe fallo con fuerza de cosa juzgada frente a aquellos artículos que fueron demandados y estudiados por la Corte Suprema de Justicia, no frente a otros que también forman parte de la ley demandada, pero que no fueron estudiados, ni mencionados en la parte resolutive de la sentencia.

Ahora bien, como reiteradamente lo ha manifestado esta Corte, el juicio de constitucionalidad material o de contenido, sobre una ley previa a la expedición de la Constitución de 1991 debe adelantarse respecto de la Carta vigente al momento de expedir el fallo. Otra cosa ocurre cuando estamos frente a una demanda de inconstitucionalidad por vicios de forma, pues ésta debe estudiarse a la luz de las formalidades vigentes al momento de expedido el acto sujeto de control.

La demanda que aquí se estudia, formula una serie de cargos contra el contenido de la ley y sus efectos bajo la nueva Constitución. El estudio de estos cargos debe hacerse a la luz de la Constitución de 1991, pues se está juzgando la coherencia entre el contenido material de la ley y su ejecución, ya no con la Carta vigente al momento de su expedición, sino con el estatuto fundamental que rija al momento de su aplicación.¿

C. Estado Social de derecho y fomento de la actividad agrícola.

La Constitución de 1991, norma de normas en nuestro sistema jurídico instituye el Estado social de derecho y hace suyo el valor de la solidaridad. Esta nueva forma de Estado, elevada a principio rector del comportamiento del poder público colombiano tiene como característica esencial en el plano económico la de legitimarlo para intervenir en las relaciones privadas de producción, a través de una política fundada en el principio de solidaridad y en el papel redistributivo del Estado.

Dentro de este contexto y acompañada del principio de solidaridad, la libertad económica se entiende, no como el "dejar hacer dejar pasar", propio del Estado liberal clásico, sino como la promoción de las condiciones sociales y económicas básicas para el desarrollo autónomo de la persona.

El Estado social de derecho no hace caso omiso de la falta de libertad que causa la miseria. Pero el nuevo concepto de libertad, no es simplemente formal; reivindica la posibilidad real de desarrollar actividades económicas libremente escogidas y autoriza al Estado para intervenir y crear las condiciones necesarias.

Es bajo esta nueva concepción que se legitiman importantes instrumentos de intervención, tanto para la búsqueda de eficacia como de equidad. El papel del mercado como instrumento de asignación de recursos se concilia con el papel económico, político y social del Estado redistribuidor de recursos. Si damos, como lo quiere la Carta, valor jurídico a los principios constitucionales, no puede ser otra la interpretación del Estado colombiano actual. En este sentido, la tarea de los poderes públicos es la de generar una sociedad más justa y solidaria.

En consecuencia, frente a una determinada política tributaria progresista o solidaria, no cabe alegar el derecho a ejercer la libertad económica. Si los recursos recaudados mediante impuestos, tasas o contribuciones están destinados a cumplir los fines esenciales del Estado social de derecho, no puede decirse que con su política el Estado atenta contra los derechos de libertad económica. Por el contrario, una política de esta naturaleza no estaría haciendo cosa distinta a crear las condiciones reales para que las decisiones libremente tomadas puedan ser desarrolladas, dentro del marco de la economía de mercado.

En el caso que nos ocupa, es pertinente señalar que el fomento agrícola es parte del Estado social. Tal y como lo dispone el artículo 65 de la Carta, es deber del Estado, proteger de manera especial la producción de alimentos, para lo cual ha de otorgar prioridad "al desarrollo integral de las actividades agrícolas, pecuarias, pesqueras, forestales y agroindustriales, así como a la construcción de obras de infra estructura física y de adecuación de tierras". Y continua el artículo "De igual manera, el Estado promoverá la investigación y la transferencia de tecnología para la producción de alimentos y materias primas de origen agropecuario, con el propósito de incrementar la productividad".

Por tanto, si consideramos que la ley es uno de los principales instrumentos para la consecución de los fines del Estado, es claro que el establecimiento de ciertas contribuciones, como apoyo a la producción agrícola, es simplemente el desarrollo directo de los deberes que la Carta le impone a los poderes públicos.

D. Contribuciones parafiscales y rentas nacionales de destinación específica.

1. La parafiscalidad.

Como es bien sabido, la categoría de ingresos parafiscales surge en Francia -a mediados del presente siglo- cuando el entonces ministro Robert Schuman calificó como parafiscales algunos de los ingresos públicos que, a pesar de ser fruto de la soberanía fiscal del Estado, contaban con ciertas y determinadas características que los diferenciaban claramente de otro tipo de ingresos. Los recursos parafiscales eran aquellos cobrados a una parte de la población, destinados específicamente a cubrir intereses del grupo gravado, que no engrosaban el monto global del presupuesto nacional.

Posteriormente la teoría de la hacienda pública ha desarrollado prolíficamente este concepto y aunque las definiciones no son ciertamente unívocas existe en todas ellas un denominador común: se trata de una técnica de intervención del Estado en la economía, destinada a extraer ciertos recursos de un sector económico, para ser invertidos en el propio sector, al margen del presupuesto nacional. En suma, una característica esencial de los recursos parafiscales es su especial afectación.

La doctrina ha coincidido también en diferenciar claramente a las contribuciones parafiscales de categorías clásicas tales como: los impuestos y las tasas.

A diferencia de las tasas, las contribuciones parafiscales son obligatorias y no confieren al ciudadano el derecho a exigir del Estado la prestación de un servicio o la transferencia de un bien. Se diferencian de los impuestos en la medida en que carecen de la generalidad propia de este tipo de gravámenes, tanto en materia de sujeto pasivo del tributo, cuanto que tienen una especial afectación y no se destinan a las arcas generales del tesoro público.

La doctrina suele señalar que las contribuciones parafiscales se encuentran a medio camino entre las tasas y los impuestos, dado que de una parte son fruto de la soberanía fiscal del Estado, son obligatorias, no guardan relación directa ni inmediata con el beneficio otorgado al contribuyente. Pero, de otro lado, se cobran solo a un gremio o colectividad específica y se destinan a cubrir las necesidades o intereses de dicho gremio o comunidad.

Puesto que la definición de lo parafiscal es aún tema de debate tanto en la doctrina nacional como en la extranjera, conviene conocer la forma como ha llegado a nuestro medio.

En constancia escrita hecha en la Asamblea Nacional Constituyente, el Dr Alfonso Palacio Rudas propuso, la introducción de contribuciones parafiscales en la Carta y trajo entonces a cuento algunos antecedentes doctrinarios a saber:

"Maurice Duverger en su tratado de Hacienda Pública califica de parafiscales las exacciones efectuadas sobre sus usuarios por ciertos organismos públicos o semipúblicos, económicos o sociales,

para asegurar una financiación autónoma. <<En síntesis -agrega- la parafiscalidad está constituida por una serie de "impuestos corporativos" que se perciben en provecho de instituciones públicas o privadas, que tienen el carácter de colectividades>>. Para Duverger las cuotas pagadas a la seguridad social constituye el ejemplo más importante de esa clase de recursos.

De otro lado el profesor Lucien Mehl en sus lecciones de Finanzas Públicas en la Universidad de Burdeos, configura la siguiente definición de la parafiscalidad: "las tasas parafiscales son exacciones obligatorias, operadas en provecho de organismos públicos (distintos de las colectividades territoriales) o de asociaciones de interés general, sobre sus usuarios o aforados, por medio de los mismos organismos o de la administración y que no integradas en el Presupuesto General del Estado, se destinan a financiar ciertos gastos de dichos organismos. Las Tasas parafiscales han tenido un gran desarrollo, particularmente en Francia desde 1940. La extensión de la parafiscalidad ha sido tan considerable que el legislador ha debido proceder a su ordenamiento. Pero a decir verdad, las definiciones legales no engloban totalmente el concepto de parafiscalidad".

El Dr Palacio Rudas, señala más adelante que a su juicio, la definición más apropiada para la debida comprensión del concepto, es la propuesta por el profesor J. E. Merigot, así:

"La parafiscalidad es una técnica, en régimen estatal de intervencionismo económico y social, tendiente a poner en marcha y hacerlos viables, una serie de recursos de afectación (destinación especial), fuera del presupuesto, exigidos con autoridad, por cuenta de órganos de la economía dirigida, de organización profesional o de previsión social y que se destinan a defender y estimular los intereses de tales entidades. Los recaudos pueden verificarse directamente por las entidades beneficiadas o por las administraciones fiscales".

Concluye afirmando que:

" la parafiscalidad y lo novedoso del concepto, es decir, su carácter de imposición social y económica radican en la necesidad de hacer participar en ciertas funciones a los organismos a los cuales son confiadas esas funciones, a los miembros que poseen intereses comunes económicos, morales y espirituales, excluyendo otros miembros de la sociedad política general, para quienes el peso de la tributación tradicional sería insoportable. Dado lo anterior, la imposición parafiscal exhibe una imagen de

originalidad que no se involucra con la del impuesto ni con la de la tasa".¹

En un artículo, anexo a este expediente por el Dr. Francisco Eladio Gomez Mejía, Marcel Martín señala como la parafiscalidad es el conjunto de recaudos con carácter obligatorio, que se cobran -y a su vez benefician- a organismos autónomos (públicos o privados) diferentes del Estado y sus entes territoriales, y que cuentan con una especial afectación, encaminada a la realización de objetivos de tipo económico, profesional o social del grupo gravado.²

La doctrina nacional ha hecho también algunos apartes sobre este tema y aunque no existe aún una definición unívoca, si es posible deducir algunos elementos que nuestros autores consideran esenciales para entender el concepto de parafiscalidad.

Para el profesor Juan Camilo Restrepo, los ingresos parafiscales son una institución intermedia entre tasa administrativa y el impuesto. Puesto que:

"se trata de pagos que deben hacer los usuarios de ciertos organismos públicos o semipúblicos para asegurar el financiamiento de estas entidades de manera autónoma. Se menciona como ejemplo más común las cotizaciones a la seguridad social o ciertos pagos a organismos beneficiarios de estas tasas. La diferencia entre las tasas y los ingresos parafiscales radica en que en las primeras se trata de una remuneración por servicios públicos administrativos prestados por los organismos estatales; en las segundas los ingresos se establecen en provecho de organismos privados o públicos pero no encargados de la prestación de servicios públicos administrativos propiamente dichos. En Colombia tenemos un buen ejemplo de un ingreso parafiscal en la llamada retención cafetera que deben pagar los particulares (exportadores de café) y con el producido de la cual se nutren los recursos del fondo nacional del café".³

Por su parte, los doctores Carlos Lleras de la Fuente, Juan Manuel Charry, Carlos Adolfo Arenas y Augusto Hernández, definen las contribuciones parafiscales así:

"se entiende por contribuciones parafiscales aquellas tasas o aportes que, por ministerio de la ley, determinados sectores económicos o sociales están obligados a pagar en favor de un ente

¹ Gaceta Constitucional No. 89, pág 7,8.

² MARTIN, Marcel. La parafiscalité son role, son domaine, son controle. E.D.C.E. No 14, París 1990, págs 285 y ss,

³ RESTREPO SALAZAR, Juan Camilo. Hácienda Pública, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 1992 pág 124.

público o privado con el fin de que reviertan en beneficio de quienes hicieron la contribución, bien sea en la forma de servicios sociales, o bien mediante la aplicación de mecanismos de regulación económica".

"Al género de la "parafiscalidad" corresponden las contribuciones destinadas, por ejemplo, a previsión social, fondos forestales, bolsas de comercio, fomento agrícola o ganadero, y el bien conocido caso en Colombia del gravamen conocido como retención cafetera, con el cual los productores proveen al Fondo Nacional del Café de recursos que se destinan a la protección y defensa de la industria cafetera y a la redistribución del ingreso a través de programas de desarrollo social y económico en las zonas cafeteras y otras actividades afines".⁴

En escrito presentado a esta Corte, el profesor Luis Carlos SÁCHICA Aponte pone de presente que:

"El concepto de recurso parafiscal se refiere a un mecanismo de financiación autónoma de actividades de interés público o social, creado por ley, para dotarlo de coactividad respecto de los contribuyentes que son, al tiempo, los exclusivos destinatarios a (sic) beneficiarios de los servicios y operaciones de los organismos que gestionan los servicios así financiados."⁵

De igual manera la jurisprudencia nacional ha reconocido la existencia de un tipo de recursos públicos a los cuales la ley les otorga una destinación especial y que pueden ser manejados al margen del presupuesto nacional.

Así, la Corte Suprema de Justicia señaló el carácter de contribución indirecta de la cuota de fomento cacaotero. Pero, en su salvamento de voto dos magistrados sostuvieron que se trataba de una contribución especial.⁶

En otro pronunciamiento la misma Corte calificó a las contribuciones especiales como recursos parafiscales, aceptó su existencia por fuera del presupuesto nacional y reconoció que se trataba de recursos con una afectación especial.⁷

Recientemente se ha reiterado esta visión de lo parafiscal. En efecto, en sentencia de Noviembre 15 de 1991, con ponencia del Consejero Jaime Abella Zárate, la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso

⁴ Interpretación y Génesis de la Constitución Colombiana. Cámara de Comercio de Bogotá, 1992.

⁵ Documento presentado por el Dr. Luis Carlos SÁCHICA ante esta Corporación, en defensa de la constitucionalidad de la ley 40 de 1990, fl. 46.

⁶ Corte Suprema de Justicia. Sala Plena, Sentencia del 16 de agosto de 1966. Gaceta Judicial. T. CXVII, pág 47 y ss.

⁷ Corte Suprema de Justicia. Sala Plena. Sentencia 10 de noviembre de 1977. Mag Pon. Dr. Guillermo González Charry.

Administrativo del Consejo de Estado afirmó que los aportes de los patronos al SENA y el pago del subsidio familiar son típicos aportes parafiscales.

Igualmente, en sentencia de Abril 8 de 1992, -de la cual fue ponente la Consejera Dolly Pedraza de Arenas- la Sección Segunda de la misma Sala dijo:

"Los aportes que los empleadores, por ministerio de la ley 27 de 1974, deben hacer al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, hacen parte de lo que la doctrina ha denominado "contribuciones parafiscales" que son especies tributarias con las cuales el Estado financia algunos servicios públicos que benefician a los propios contribuyentes, o a sus familiares o dependientes y que se encuentran a cargo de entidades descentralizadas de derecho público".

De todo lo anterior, es claro que, no obstante las imprecisiones y diferencias entre las distintas teorías, la noción de parafiscalidad, había sido aceptada por la doctrina y la jurisprudencia colombiana, antes de su consagración en la Carta de 1991.

Las rentas parafiscales, según todo lo expuesto, tienen como característica esencial la destinación específica; no entran a engrosar el monto global del presupuesto nacional y, como se verá más adelante, se diferencian claramente de los impuestos y tasas.

Como es bien sabido, en hacienda pública se denomina "tasa" a un gravamen que cumpla con las siguientes características:

- El Estado cobra un precio por un bien o servicio ofrecido;
- El precio pagado por el ciudadano al Estado guarda relación directa con los beneficios derivados del bien o servicio ofrecido.
- El particular tiene la opción de adquirir o no el bien o servicio.
- El precio cubre los gastos de funcionamiento y las provisiones para amortización y crecimiento de la inversión.
- Ocasionalmente, caben criterios distributivos (Ejemplo: Tarifas diferenciales).
- Ejemplo típico: Los precios de los servicios públicos urbanos (energía, aseo, acueducto).

Como se dijo anteriormente, las contribuciones parafiscales no pueden identificarse con las tasas. En primer lugar, porque el pago de las tasas queda a discreción del virtual beneficiario de la contrapartida directa, mientras que la contribución es de obligatorio cumplimiento. De otra parte, las contribuciones parafiscales no generan una contraprestación directa y equivalente por parte del Estado. Este no otorga un bien ni un servicio que corresponda al pago efectuado.

De otro lado, será un "impuesto", siempre que cumpla con las siguientes condiciones básicas:

- Se cobran indiscriminadamente a todo ciudadano y no a un grupo social, profesional o económico determinado.
- No guardan relación directa e inmediata con un beneficio derivado por el contribuyente.
- Una vez pagado, el Estado dispone de él de acuerdo a criterios y prioridades distintos de los del contribuyente.
- Su pago no es opcional ni discrecional. Puede forzarse mediante la jurisdicción coactiva.
- Aunque se tiene en cuenta la capacidad de pago del contribuyente ello no se hace para regular la oferta y la demanda de los servicios ofrecidos con los ingresos tributarios, sino para graduar el aporte social de cada ciudadano de acuerdo a su disponibilidad.
- No se destinan a un servicio público específico, sino a las arcas generales, para atender todos los servicios necesarios.

Queda, pues, claro que las contribuciones parafiscales se diferencian de los impuestos en la medida en que implican una contrapartida directa al grupo de personas gravadas; no entran a engrosar el erario público; carecen de la generalidad que caracteriza a los impuestos respecto del sujeto obligado a pagar el tributo y especialmente, porque tienen una determinada afectación.

2. Los recursos parafiscales en la Constitución de 1991.

a.- Antecedentes.

Si bien la jurisprudencia y la doctrina colombiana habían introducido el término "parafiscal" en el lenguaje de la hacienda pública, solo hasta la reforma constitucional de 1991, hizo su ingreso formal en nuestra Carta como ya tuvimos ocasión de señalarlo.

En el Informe-Ponencia para primer debate en plenaria de la Asamblea Nacional Constituyente, se lee:

" La Comisión aprobó la reelaboración del numeral que autoriza al Congreso para decretar impuestos. La redacción actual deja la impresión de que las cámaras solo pueden decretar impuestos extraordinarios. La norma nueva enuncia las dos clases de contribuciones: la fiscal y la parafiscal. Pensamos que constituiría un avance positivo introducir el concepto de la parafiscalidad".

Continúa diciendo

"En un litigio relacionado con la retención cafetera en el que los distinguidos juristas Carlos Restrepo Piedrahita y Rodrigo

Noguera Laborde plantean la cuestión de la parafiscalidad, la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 10 de noviembre de 1977 dijo lo siguiente:

"Por tal peculiaridad los opositores piden que se tengan como recursos "parafiscales", que según la doctrina fiscal pueden existir y subsistir por fuera del manejo del presupuesto nacional. Ello, sin embargo, no es posible legalmente en Colombia, por que cualquiera que fuera la contribución de que se trate, o como sea su naturaleza o se le llame, los preceptos constitucionales (206 y 210-1) y la ley orgánica del presupuesto no lo permiten".

"Ese fallo fundamenta, en nuestra opinión, la necesidad de introducir el concepto de la parafiscalidad en la Carta Política"⁸

Quizás la más clara exposición sobre la parafiscalidad en la Asamblea Nacional Constituyente, la realizó el Dr. Alfonso Palacio Rudas, quien a través de una constancia en una de las sesiones señaló:

"Constituiría un positivo avance en nuestra legislación hacendística introducir el concepto de la parafiscalidad. Ciertamente aunque de tiempo atrás se han establecido en Colombia cuotas o tasas parafiscales, nunca se incorporó el vocablo al articulado de los Estatutos que las rigen ni a las exposiciones y ponencias que impulsan el proceso legislativo. (Ejemplos claros son la retención cafetera, las cuotas para los seguros sociales, la cuota de fomento arrocerero, etc.)."

"La parafiscalidad y lo novedoso del concepto, es decir, su carácter de imposición social y económica radican en la necesidad de hacer participar en ciertas funciones a los organismos a los cuales son confiadas esas funciones, a los miembros que poseen intereses comunes económicos, morales y espirituales, excluyendo otros miembros de la sociedad política general, para quienes el peso de la tributación tradicional sería insoportable. Dado lo anterior, la imposición parafiscal exhibe una imagen de originalidad que no se involucra con la del impuesto ni con la de la tasa".

Por último reproduce en su documento , el siguiente concepto de los doctores Carlos Restrepo Piedrahita y Rodrigo Noguera Laborde:

"La doctrina general reconoce que la llamada tasa parafiscal -pero que acaso sería más apropiado denominar recurso

⁸ Gaceta Constitucional. No 79. Mayo 22 de 1991, pág 12.

parafiscal, ya que la específica expresión tasa no se acomoda con precisión al fenómeno en comento- no sólo tiene existencia con relación a entes públicos o semipúblicos, sino también a personas de derecho privado".

"Como lo anota André de Laubadère, las tasas parafiscales pueden ser percibidas ya sea en provecho de ciertos organismos públicos, ya en provecho de ciertos organismos privados". (Traité élémentaire de Droit Administratif, tomo III, 1966, pág. 87)".

"El profesor Jean Rivero indica cómo el recurso o tasa parafiscal es una de las variadas ventajas de orden jurídico que el Estado pone a disposición de los particulares dentro del concepto general de ayuda de la administración a las actividades privadas de interés público".⁹

De las anteriores exposiciones quedan varias cosas claras. En primer lugar que el término "contribución parafiscal" hace relación a un gravámen especial, distinto a los impuestos y tasas. En segundo lugar, que dicho gravámen es fruto de la soberanía fiscal del Estado, que se cobra de manera obligatoria a un grupo, gremio o colectividad, cuyos intereses o necesidades se satisfacen con los recursos recaudados. En tercer lugar, que se puede imponer a favor de entes públicos, semipúblicos o privados que ejerzan actividades de interés general. En cuarto lugar que los recursos parafiscales no entran a engrosar las arcas del presupuesto nacional. Y por ultimo, que los recursos recaudados pueden ser verificados y administrados tanto por entes públicos como por personas de derecho privado.

Esta fue la visión del Constituyente, la cual responde en un todo a la doctrina nacional e internacional que ha desarrollado durante medio siglo el concepto de parafiscalidad y que esta Corte tendrá en cuenta para decidir los cargos que en la demanda se formulan.

2. Regulación:

La Constitución colombiana de 1991 introdujo pues el concepto de la parafiscalidad. Así, en los artículos 150-12, 179-3 y 338, señala respectivamente, que el Congreso en cumplimiento de sus funciones podrá establecer contribuciones fiscales y excepcionalmente, **contribuciones parafiscales** en los casos y bajo las condiciones que establezca la ley; que no podrán ser congresistas quienes hayan sido representantes legales de entidades que administren tributos o **contribuciones parafiscales**, dentro de los seis meses anteriores a la fecha de la elección; y que en tiempo de paz, solamente el Congreso, las asambleas departamentales y los concejos distritales y municipales podrán imponer **contribuciones** fiscales o **parafiscales**.

⁹ Gaceta Constitucional. No. 59. Junio 4 de 1991.

La Carta anterior parecía confundir las diferentes clases de ingresos públicos, no obstante las claras distinciones que en la doctrina existen entre **impuestos**, **tasas y contribuciones**. Aunque la Constitución vigente, muestra una mayor claridad terminológica en materia de hacienda pública, lo cual no excluye -como veremos suscitadamente- algunas imprecisiones.

En efecto, un estudio preliminar permite observar que la Carta atribuye de diversos significados a conceptos idénticos. Así por ejemplo, el artículo 15, inciso 4, que establece que "para efectos **tributarios** o judiciales y para los casos de inspección, vigilancia e intervención del Estado podrá exigirse la presentación de libros de contabilidad y demás documentos privados, en los términos que señale la ley ". Aquí el término "tributarios", se utiliza en su sentido más genérico posible, como todo lo que tenga que ver con ingresos corrientes del Estado no como lo opuesto a "ingresos no tributarios". (Resalta la Corte).

De otra parte el artículo 95, inciso 3 que consagra como "deberes de la persona y del ciudadano: ... 9. **Contribuir** al financiamiento de los gastos e inversiones del Estado dentro de conceptos de justicia y equidad", el término "contribuir" se usa entenderse en el sentido más corriente menos técnico posible, pues se refiere, al acto material de aportar dinero, cualquiera que sea la categoría u origen de la obligación. (Destaca la Corte).

El mencionado artículo 150-10, inciso tercero, señala que corresponde al Congreso hacer las leyes, por medio de las cuales ejerce las siguientes funciones:

"10. Revestir, hasta por seis meses, al Presidente de la República de precisas facultades extraordinarias".

Estas facultades no se podrán conferir para expedir códigos, leyes estatutarias, orgánicas, ni las previstas en el numeral 20 del presente artículo, ni para **decretar impuestos**." (Destaca la Corte)

Este artículo, encuentra su fundamento en el principio de legalidad de los tributos, en virtud del cual no hay gravámen sin representación. Por esta razón y en consonancia con los mandatos del artículo 338 de la Carta, el concepto "impuestos" es utilizado en un sentido amplio, vale decir, involucra tasas y contribuciones, pues no tendría sentido alguno que se impidiera el traspaso de la facultad legislativa de imponer impuestos y se dejare abierta una posible delegación con el objeto de crear tasas o contribuciones. Otra es en cambio, la diferencia en la facultad de fijar la tarifa de cada uno de estos gravámenes, tal y como lo consagra el artículo 338, como lo veremos en su momento.

El artículo 150-12 señala que corresponde al Congreso establecer **contribuciones fiscales** y excepcionalmente, **contribuciones parafiscales**

en los casos y bajo las condiciones que establezca la ley. Cuando la Constitución dice "contribuciones fiscales", se trata de ingresos corrientes del Estado, que son ciertamente recursos fiscales cuando se refiere a "contribuciones parafiscales", que se trata de contribuciones propiamente tales que no hacen parte del presupuesto nacional, que cuentan con un régimen jurídico especial y que por lo tanto no puede entenderse como recursos fiscales del Estado. En artículos posteriores, veremos que el término "contribuciones" debe entenderse, no como un concepto general que engloba las distintas categorías de gravámenes, sino como "contribuciones parafiscales".

Es pertinente destacar que el artículo 154 establece que las leyes pueden tener origen en cualquiera de las dos Cámaras. No obstante, solo podrán ser dictadas o reformadas por iniciativa del Gobierno las que decreten exenciones de **impuestos, contribuciones o tasas nacionales**.

Este artículo demuestra que para el Constituyente el concepto "contribución" no incluye impuesto y tasa. Por el contrario, en algunas normas de la Carta existe una clara diferencia conceptual entre impuesto y contribución. Cuando la Constitución habla de contribuciones fiscales, debe entenderse también impuestos. Según lo dicho atrás con respecto al artículo 150. Cuando en tal artículo se habla de contribuciones, cubre "contribuciones parafiscales", por oposición a impuestos o contribuciones fiscales. De otra parte, el término "tributos", tiene aquí un alcance genérico y hace referencia a todo lo relacionado con los ingresos corrientes de la Nación -tributarios y no tributarios-. Incluye pues, impuestos, tasas y contribuciones como parece corresponder al sentido natural y obvio de la norma.

El artículo 189 numeral 20, otorga al Presidente de la República como suprema autoridad administrativa, la función de velar por la estricta recaudación y administración de las **rentas y caudales públicos** y decretar su inversión de acuerdo con las leyes. El concepto "caudales públicos" abarca todo lo relacionado con los ingresos corrientes de la Nación, tanto tributarios como no tributarios.

Los decretos dictados con fundamento en el artículo 215, inciso tercero- que concierne a emergencia económica, social y ecológica-, deberán referirse a materias que tengan relación directa y específica con el Estado de Emergencia y podrán, en forma transitoria, establecer nuevos **tributos** o modificar los existentes. Aquí, de nuevo, hay que entender "tributos" en su sentido genérico, lo cual incluye contribuciones y demás ingresos no tributarios.

Según el artículo 287:

"Las entidades territoriales gozan de autonomía para la gestión de sus intereses y dentro de los límites de la Constitución y la ley. En tal virtud tendrán los siguientes derechos:

3. Administrar los recursos y establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones". (Subraya la Corte)

En este artículo, el concepto "tributos" es utilizado en su acepción más genérica. De lo contrario, las entidades territoriales no tendrían autonomía para administrar las tasas o contribuciones que les pertenezcan, lo cual no tendría sentido alguno.

En virtud de lo dispuesto por el artículo 294, "La ley no podrá conceder exenciones ni tratamientos preferenciales en relación con los tributos de propiedad de las entidades territoriales. Tampoco podrá imponer recargos sobre sus impuestos salvo lo dispuesto en el artículo 317."

Este precepto presenta una dificultad de interpretación. Si "tributos" e "impuestos" fueran sinónimos-, tal como lo pretende esta norma-, significaría que la ley podría intervenir en relación con las contribuciones de las entidades territoriales, como por ejemplo, la valorización, pues tal concepto estaría excluido de este artículo. Por el contrario, si se entiende tributos en sentido genérico, significaría que la primera parte de la norma se refiere a un concepto y la segunda a otro. En efecto, la ley no podría declarar exenciones ni tratamientos preferenciales, en relación con los impuestos o las contribuciones de sus entidades territoriales, (pues ambas son "tributos", en sentido genérico), pero podría imponer recargos sobre las contribuciones, porque evidentemente, el término "impuestos" no las cubre. Igualmente en el artículo 150-10, inciso 3, el Constituyente utiliza el concepto "impuesto" como sinónimo del término genérico "tributo".

Vale la pena estudiar ahora, someramente, el artículo 338.

Según el primer inciso de esta norma, corresponde al Congreso, las asambleas departamentales y los concejos distritales y municipales, en tiempo de paz, imponer contribuciones fiscales o parafiscales. Este artículo parece coherente con el numeral 12 del artículo 150, que divide en contribuciones fiscales (impuestos o ingresos corrientes del Estado) y parafiscales

La ley, las ordenanzas y los acuerdos deben fijar, directamente, los sujetos activos y pasivos, los hechos y las bases gravables, y las tarifas de los impuestos.

En este inciso la palabra impuestos se utiliza en su sentido técnico. Y la ley que los crea debe establecer, de manera directa, los elementos constitutivos del mismo.

De otra parte, el tercer inciso de este artículo que señala que:

" la ley, las ordenanzas y los acuerdos pueden permitir que las autoridades fijen la tarifa de las tasas y contribuciones que cobren a los contribuyentes, como recuperación de los costos de los servicios que les presten o participación en los beneficios que les proporcionen; pero el sistema y el método para definir tales costos y beneficios, y la forma de hacer su reparto, deben ser fijados por la ley, las ordenanzas o los acuerdos" (Subraya la Corte)

Este inciso de la Carta, es claro. En primer lugar, diferencia los conceptos de **tasa, contribución y tributo o impuesto**, en perfecta concordancia con los conceptos estrictos de la hacienda pública.

En efecto, la norma que se estudia afirma que las tarifas de las tasas -entendidas como recuperación de los costos de los servicios que les presten a los contribuyentes- y las tarifas de las contribuciones - entendidas como participación en los beneficios que les proporcionen a los mismos contribuyentes-, puedan ser fijadas por las autoridades, previo permiso de la ley. Excluye de esta posibilidad, a los impuestos, pues sólo la ley puede definir las tarifas de los mismos, según el inciso primero.

Hubiera sido de desear que la Carta mantuviera esta misma precisión terminológica a lo largo de todo su texto.

Sin embargo, en el inciso siguiente del mismo artículo, el Constituyente da al termino **contribuciones**, un sentido genérico que cobija tanto las contribuciones fiscales como las parafiscales. Dice el mencionado inciso:

"Las leyes, ordenanzas o acuerdos que regulen contribuciones en los que la base sea el resultado de hechos ocurridos durante un período determinado, no pueden aplicarse sino a partir del período que comience después de iniciar la vigencia de la respectiva ley, ordenanza o acuerdo." (Subraya la Corte)

Por supuesto, esta regla no solo se refiere a la contribución en sentido estricto- tal y como se entiende en el inciso anterior-, sino a los impuestos y demás tipos de ingresos corrientes. Por lo tanto, aquí contribuciones no quiere decir "contribuciones parafiscales" sino "tributos" en sentido genérico, puesto que todo ingreso público corriente debe sujetarse a esta regla.

Por ultimo, vale la pena estudiar brevemente, -dado que es objeto del siguiente acápite de esta providencia- el significado del artículo 359 de la Carta de 1991.

Dicho artículo prohíbe la existencia de rentas nacionales de destinación específica. Bien cabe preguntarse entonces entonces a qué tipo de

gravámenes se refiere. Tal y como habrá de señalarse esta norma se aplica a los ingresos corrientes del Estado que entran a formar parte del presupuesto general de la Nación, más no a las rentas de carácter territorial, ni a los ingresos parafiscales. Si esto no fuera así no tendría ningún sentido la consagración explícita de las contribuciones parafiscales en los artículos 150-12, 179-3 y 338 de la Carta.

3. La prohibición constitucional de rentas nacionales de destinacion específica.

El artículo 359 de la Constitución nacional prohíbe las rentas nacionales de destinación específica, con excepción de las participaciones en favor de las entidades territoriales, las destinadas a inversión social, y las que en virtud de leyes anteriores hubieren sido destinadas a la previsión social y a las antiguas intendencias y comisarías.

A dos razones fundamentales obedeció esta importante prohibición. En primer lugar, como se sabe, las rentas de destinación específica no eran computables dentro del monto global del presupuesto nacional para efectos de señalar la debida participación de las entidades territoriales. La proliferación de tales rentas disminuía entonces el monto de las transferencias de la nación a los municipios y departamentos.

En segundo lugar, la afectación de determinadas rentas restaba flexibilidad a la asignación del gasto público. Así, gastos que en un momento adquirirían la condición de prioritarios, debían ceder ante la previa asignación legal de ciertas rentas, cuyo monto era cada vez mayor.

Por estas dos razones, el Constituyente decidió excluir del presupuesto nacional las llamadas rentas de destinación específica, a fin de aumentar el monto global sobre el cual se computa la participación fiscal de las entidades territoriales y hacer más flexible el manejo del gasto público.

Ahora bien, lo que hace el artículo 359, es excluir del presupuesto las rentas nacionales de destinación específica, más no prohibir la creación de contribuciones parafiscales -que por su naturaleza, son de destinación específica-, o excluir de los presupuestos de las entidades territoriales distintas a la Nación, dichas rentas.

La prohibición que se estudia no excluye la existencia de contribuciones parafiscales, pues la propia Carta consagra este tipo de gravámenes y cuando la norma habla de "rentas nacionales", se refiere fundamentalmente a rentas de naturaleza tributaria.

De una parte, la Carta autoriza al Congreso para decretar contribuciones parafiscales las cuales tienen como característica esencial ser recursos de destinación específica. Y si como bien se sabe, uno de los principios

fundamentales de hermenéutica jurídica es el de interpretar sistemáticamente un conjunto normativo de manera que sus disposiciones adquieran un sentido dentro del contexto y puedan ser aplicables, debe concluirse que la prohibición a la que alude el artículo 359, no incluye a las contribuciones parafiscales, contempladas en los artículos 150-12, 179-3 y 338 de la Carta.

De otra parte, una interpretación sistemática del texto constitucional nos lleva a afirmar que la expresión "rentas nacionales de destinación específica", se refiere exclusivamente a rentas de naturaleza tributaria o impuestos. Esto es así, por cuanto no solo el concepto rentas evoca el de impuestos, sino que también sería difícil entender como podrían ser aplicables las disposiciones contenidas en los artículos 150-7, 210, 336 y 362 de la Carta, en cuanto se refiere a la descentralización por servicios.

Es bien sabido que el legislador otorga a algunas entidades con patrimonio autónomo ciertas funciones, en virtud de las cuales recaudan de manera sistemática y continuada, una serie de recursos que son destinados a su cumplimiento. Si tales recursos fueran entendidos como rentas nacionales, no podrían tener destinación especial, además que pasarían a formar parte del presupuesto nacional quedando así desvertebrado el principio constitucional de la descentralización por servicios.

Todo lo anterior nos permite afirmar que la prohibición del artículo 359 no incluye a las contribuciones parafiscales. Se refiere exclusivamente a las rentas fiscales. Aquellas por el contrario, no afectan el fisco, no surgen como participación o transferencias de rentas nacionales, no son impuestos y por lo tanto cuentan con un régimen jurídico especial, distinto al consagrado para los ingresos tributarios de la nación.

De otra parte, la prohibición de crear rentas de destinación específica se aplica exclusivamente a las rentas de carácter nacional que entran al presupuesto general y no a las rentas locales que engrosan los presupuestos departamentales, distritales o municipales.

Esta corporación ha dicho al respecto:

"Si la finalidad de la norma -artículo 359 de la Carta- era la de aumentar los ingresos corrientes del presupuesto nacional para que el monto de la participación a las entidades territoriales sea mayor, es claro que no tiene ningún sentido prohibir a las autoridades competentes que creen rentas municipales o departamentales de destinación específica, dado que estas no se computan dentro de los ingresos corrientes del Estado."¹⁰

¹⁰ Corte Constitucional. Sentencia de Sala Plena No C -006 del 14 de Enero de 1993.

Así las cosas, entiende la Corte que la prohibición del artículo 359 se aplica con exclusividad a las rentas nacionales de carácter tributario. En ningún caso a las rentas propias de las entidades territoriales o descentralizadas por servicios del orden local, como tampoco a las contribuciones parafiscales.

F. Estudio concreto de los cargos de demanda.

1. Naturaleza de la cuota de fomento panelero.

El demandante señala que los artículos 7 y 13 de la ley demandada vulneran el artículo 359 de la Constitución nacional, en la medida en que crean una renta nacional de destinación específica, no incluida dentro de las excepciones que contempla el artículo citado.

Lo primero que debe hacer esta Corte es determinar la naturaleza de la cuota de fomento panelero, para saber si estamos frente a un ingreso tributario de la nación y por lo tanto su especial destinación se encontraría viciada de inconstitucionalidad, o si por el contrario, se trata de una contribución parafiscal, en cuyo caso, -por las razones antes expuestas- sería aplicable la disposición del artículo 359.

En virtud de lo dispuesto en la ley 40 de 1990, la cuota de fomento panelero es una contribución legal (art. 7) impuesta a los productores de panela (art. 1 y 7), cuyo producto es manejado a través de un Fondo de Fomento Panelero (art. 7), administrado bien por el Gobierno Nacional o por una entidad que se contrate específicamente para tal efecto (art. 11) y destinado con exclusividad, al fomento, investigación, desarrollo, promoción y protección de la industria panelera (art.8). Según la misma ley, el Fondo de Fomento Panelero es una cuenta especial, separada del presupuesto general de la Nación, y manejada de manera autónoma por su Junta Directiva (art. 12).

En cualquier caso, los recursos de la cuota de fomento panelero deberán aparecer en el presupuesto nacional, a pesar de que su percepción, administración, e inversión se manejan con criterios especiales.

Queda claro, entonces, que se trata de una contribución legal que grava únicamente a los productores de panela y cuyo producto está destinado específicamente a satisfacer necesidades propias y exclusivas del gremio panelero. Que, a pesar de aparecer en el presupuesto nacional, se maneja a través de una cuenta especial, que no afecta rentas nacionales creadas, aunque puede ser objeto de aportes del presupuesto nacional, así como de personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras.

Tal y como se afirmó en esta sentencia, la prohibición del artículo 359 se aplica con exclusividad a las rentas nacionales de carácter tributario -impuestos- y no a las contribuciones parafiscales, pues desde ninguna perspectiva puede aducirse que la Carta utilice términos superfluos e incluso contradictorios.

Según la tipología hacendística, brevemente expuesta, resulta claro que la cuota de fomento panelero no es un impuesto, pues no solo carece de la generalidad propia de este tipo de tributos, sino que no cumple con algunas de las características esenciales de los impuestos, a saber:

- a) Mientras la cuota se cobra a un gremio económico específico para cubrir intereses del mismo, el impuesto no guarda relación directa con un beneficio derivado por el contribuyente.
- b) Una vez pagado el impuesto, el Estado dispone de él indiscriminadamente, de acuerdo a criterios y prioridades distintos de los del contribuyente.
- c) El impuesto no se destina a un servicio público específico, sino a las arcas generales para atender todos los servicios necesarios, salvo cuando se trate de rentas o impuestos de destinación específica.

Así las cosas, si la Carta acepta la existencia de contribuciones parafiscales, que por su propia naturaleza cuentan con una destinación especial y prohíbe tan sólo las rentas o ingresos tributarios nacionales de destinación específica; y si, de otra parte es claro que la cuota de fomento panelero no es una renta nacional, sino una contribución parafiscal, no podemos más que aceptar la constitucionalidad de dicha cuota.

Por último, es indispensable hacer alusión al argumento del demandante, según el cual, la obligatoria inclusión de los recursos de la cuota de fomento panelero en el presupuesto nacional, confirman su carácter de renta nacional y por ende, aplicable la prohibición del artículo 359.

En primer lugar, es necesario advertir que lo más adecuado es que los recursos parafiscales no aparezcan en el presupuesto nacional, pero que el hecho, de que la ley que los crea señale cosa distinta no significa, -por ese solo hecho- que transformen su naturaleza de recursos parafiscales en recursos tributarios de la Nación.

Al respecto, es ilustrativo el planteamiento, según el cual:

"(...) en concepto de algunos autores las tasas parafiscales, a pesar de su naturaleza "extrapresupuestaria", pueden ser incorporadas a los presupuestos. Sin embargo, para no desvirtuar esa naturaleza, tal incorporación sólo puede operar para efectos de su administración, pero no en cuanto a su origen y destinación. Otro tanto puede afirmarse de su recaudo que puede efectuarse directamente por las entidades beneficiadas o indirectamente por las administraciones fiscales"¹¹ .

¹¹ LLERAS DE LA FUENTE, Carlos. op cit. pág, 9

Como se ve, las contribuciones parafiscales tienen determinadas características que las hacen ciertamente diferentes a otros tipos de gravámenes y en especial a los impuestos. Si una norma cuenta con las características propias de una contribución parafiscal, no por el solo hecho de aparecer en el presupuesto debe entenderse que se trata de una renta nacional, siempre que conserve todas las características propias de las rentas parafiscales y que su inclusión en el presupuesto obedezca fundamentalmente a la necesidad de asegurar las condiciones para su adecuado manejo, administración y control.

2. La fijación del precio de la panela por parte del Ministerio de Agricultura.

El demandante señala que el párrafo 3 del artículo 7o de la ley que se estudia, vulnera el artículo 338 de la Constitución, en la medida en que por tratarse de un impuesto, el órgano encargado de fijar su base gravable es el Congreso y no el Ministro de Agricultura.

Hemos expuesto las razones que determinan que la cuota de fomento panelero no es un impuesto sino una contribución parafiscal que cuenta con un régimen especial, distinto al creado para los ingresos tributarios de la nación.

Ahora bien, en cualquier caso lo que manda la Carta, en desarrollo del principio de la legalidad del impuesto, es que los órganos representativos fijen la base sobre la cual se cobrará el gravamen, no así las sumas concretas sobre las que ha de cobrarse. En el caso que nos ocupa, es claro que la base gravable de la cuota, fijada por ley, es el precio del kilogramo de la panela o de la miel.

Por razones evidentes de técnica administrativa y dado que el precio es altamente variable, la ley otorga al Ministro de Agricultura la función de fijar dicho precio semestralmente y sólo para efectos del cumplimiento de la ley.

Se trata simplemente de certificar el precio de la panela para dar a los productores certeza sobre el monto del gravamen y no dejarlo al libre juego del mercado, el cual puede determinar un alto grado de incertidumbre sobre el precio respecto del cual haya de calcularse la respectiva cuota.

Así las cosas -dado que se trata de una función pública de certificación sobre el precio del producto- para su fijación la autoridad administrativa debe consultar todos los datos necesarios, y realizar los análisis pertinentes de tal forma que se certifique con la mayor certeza posible el monto del precio, más no que se fije de manera arbitraria.

En conclusión, la ley acusada fija la base gravable de la cuota de fomento panelero, pues queda claro de su lectura, que aquella es el precio del kilogramo de la panela o miel, a nivel nacional o regional. Lo que hace el Ministro de Agricultura, es simplemente una labor administrativa de certificación que facilita el cálculo y la prueba de dicho precio.

3. El principio de igualdad.

Entre las diversas anotaciones que el demandante formula a una impugnación, manifiesta, como se vió, que la cuota de fomento panelero desconoce el principio de igualdad por cuanto recae sobre personas para el beneficio de otras o de sectores gremiales abstractamente considerados.

Lo anterior lleva a esta Corporación a reiterar una vez más sus diversos pronunciamientos en materia del derecho a la igualdad y sus concretas implicaciones, en el sentido de señalar que él no se traduce en una igualdad mecánica y matemática sino en el otorgamiento de un trato igual compatible con las diversas condiciones del sujeto. Lo cual, implica que la aplicación efectiva de la igualdad en una determinada circunstancia no puede ignorar o desconocer las exigencias propias de la diversidad de condiciones que afectan o caracterizan a cada uno de los sujetos. Sin que ello sea en manera alguna óbice para hacerlo objeto de tratamiento igualitario. Ha señalado esta Corporación:

"La igualdad designa un concepto relacional y no una cualidad. Es una relación que se da al menos entre dos personas, objetos o situaciones. Es siempre el resultado de un juicio que recae sobre una pluralidad de elemetos, los 'términos de comparación'. Cuáles sean éstos o las características que los distinguen, no es cosa dada por la realidad empírica sino determinada por el sujeto. según el punto de vista desde el cual lleve acabo el juicio de igualdad. La determinación del punto de referencia- comúnmente llamado *tertium comparationi* -para establecer cuando una diferencia es relevante, es un determinación libre más no arbitraria, y sólo a partir de ella tiene sentido cualquier juicio de igualdad"

"...

" Sin embargo el artículo 13 de la Constitución no prescribe siempre un trato igual para todos los sujetos del derecho, o destinatarios de las normas, siendo posible anudar a situaciones distintas -entre ellas, rasgos o circunstancias personales- diferentes consencuencias jurídicas. El derecho es, al tiempo, un factor de diferenciación y de igualación. Opera mediante la definición de supuestos de hecho a los que atribuyen consecuencias jurídicas (derechos, obligaciones, competencias, sanciones, etc). Pero, los criterios relevantes para establecer distinciones, no son indiferentes para el derecho. Algunos están expresamente

proscritos por la Constitución y otros son especialmente invocados para promover la igualdad sustancial y con ello el ideal de justicia contenido en el preámbulo."¹²

De otra parte, esta Corte ha tenido también ocasión de advertir que la vigencia del derecho a la igualdad no excluye necesariamente dar un tratamiento diferente a sujetos colocados en unas mismas condiciones, cuando exista motivo razonable que lo justifique. En efecto:

" Ese principio de la igualdad es objetivo y no formal; el se predica de la identidad de los iguales y de la diferencia entre los desiguales. Se supera así el concepto de la igualdad de la ley a partir de la generalidad abstracta, por el concepto de la generalidad concreta, que concluye con el principio según el cual no se permite regulaciones diferentes de supuestos iguales o análogos y prescribe diferente normación a supuestos distintos. Con este concepto sólo se autoriza un trato diferente si está razonablemente justificado. Se supera también, con la igualdad material, el igualitarismo o simple igualdad matemática.

"...

La igualdad material es la situación objetiva concreta que prohíbe la arbitrariedad.

El operador jurídico, al aplicar la igualdad con un criterio objetivo, debe acudir a la técnica del juicio de razonabilidad que, en palabras del tratadista italiano Mortati, 'consiste en una obra de cotejo entre las hipótesis normativas que requieren distintas operaciones lógicas, desde la individualización e interpretación de las hipótesis normativas mismas hasta la comparación entre ellas, desde la interpretación de los contextos sobre su alcance real, hasta la búsqueda de las eventuales disposiciones constitucionales que especifiquen el principio de la igualdad y su alcance'."¹³

En el caso concreto, es claro que la cuota de fomento panelero constituye un instrumento eficaz para hacer efectivo el principio de la seguridad alimentaria presente en la Carta de 1991, bajo la forma de la especial protección que el Estado debe dar a la producción de alimentos, en virtud de lo dispuesto expresamente en el artículo 65. Porque no en vano la panela -por su contenido alimenticio y sus presuntas virtudes medicinales, unidas a su presencia permanente en el mercado y a su costo al alcance de vastos

¹² Corte Constitucional. Sentencia de la Sala Séptima de Revisión No. T- 422 del 19 de Junio de 1992. Mag. Pon: Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz, pág. 6 a 8.

¹³ Corte Constitucional. Sentencia de Sala Plena No. C-221 del 29 de Mayo de 1992. Mag. Pon: Dr. Alejandro Martínez Caballero, pág. 10 a 12.

sectores populares- se ha convertido en componente indispensable de la canasta familiar de los grupos más débiles de nuestra sociedad.

En estas condiciones, es claro que la producción no es indiferente para el interés social y no puede estar gobernada por el albur de la simple lógica económica del mercado, la cual no es necesariamente compatible con las urgencias y necesidades de los grupos discriminados de nuestra sociedad, que son precisamente aquellos para los cuales la seguridad alimentaria se confunde con su única opción de subsistencia en las condiciones mínimas que demanda la igualdad humana.

4. Posible vulneración de las libertades de empresa y asociación.

En escrito separado, presentado el día 31 de agosto de 1992, el demandante aduce que la imposición legal de una cuota como la que aquí se estudia obliga a los paneleros a agremiarse vulnerando no solo el derecho de libre asociación sino también los de la libre competencia y libertad de empresa.

En primer lugar, es importante señalar que las características de la cuota de fomento panelero que el demandante señala como violatorias de la Carta, conforman lo que la doctrina ha denominado "rentas parafiscales", concepto explícitamente consagrado en la Constitución vigente.

Ahora bien, no solo la Carta autoriza expresamente al Estado para intervenir en ciertos gremios imponiendo contribuciones parafiscales (art. 150-12), sino que las características propias del Estado social no permiten afirmar hoy que el establecimiento de una contribución parafiscal vulnere las libertades de empresa y libre asociación por razones expuestas ampliamente ya en la presente providencia.

Es claro que el pago de la cuota no obliga a agremiarse las personas que se encuentran en las circunstancias de hecho descritas en la norma. El artículo 9o de la ley señala simplemente que para gozar de las prerrogativas que otorga la ley, el interesado deberá estar a paz y salvo con el pago de la cuota, pero en ninguna parte del texto se lee que todo productor de panela deba asociarse o agremiarse para poder ejercer su trabajo.

El demandante señala que el cobro obligatorio de la cuota puede implicar una agremiación indirecta de quienes actúan dentro del sector panelero y que con ello se estaría vulnerando la libertad económica que consagra la Carta.

Es cierto que la Constitución consagra explícitamente la libertad de empresa, la libre competencia y el derecho a la libertad de asociación, al igual que los valores fundamentales de solidaridad e igualdad, obviamente dentro del contexto del Estado social de derecho. Pero, asimismo, existe la consagración expresa de las rentas parafiscales (art. 150-12 C.N.) que

postulan una nueva manera de entender y limitar el ejercicio de las libertades económicas.

Para solucionar el aparente conflicto que la demanda plantea, bastaría señalar como la propia Carta otorga al Estado la posibilidad de imponer rentas parafiscales, -que tienen como condición esencial gravar a determinadas personas que por su actividad encuentran un interés común- y destinar los recursos obtenidos a la satisfacción de las necesidades o intereses del grupo gravado. De esta forma, se demuestra como la posible limitación a la libertad económica de quien no quiera participar del gravámen encuentra explícito respaldo constitucional. A fin de aclarar lo más posible el asunto que se discute, esta Corte hará la siguiente consideración final.

En el caso de las rentas parafiscales, es claro que tanto el origen como la destinación de los recursos proviene de un determinado sector de la población. El Estado simplemente presta su soberanía para hacer obligatorio el pago de la contribución y para garantizar la adecuada inversión de los recursos recaudados. Tal ejercicio revierte ciertamente, no solo en el interés particular de quienes se ven beneficiados por dichos recursos sino -en el caso del sector agrícola- en un interés general, representado en la protección alimentaria y la revitalización del mercado.

VII. CONCLUSION

La parafiscalidad es una técnica del intervencionismo económico legitimada constitucionalmente, -destinada a recaudar y administrar (directa o indirectamente) y por fuera del presupuesto nacional-determinados recursos para una colectividad que presta un servicio de interés general. Dicha técnica se utiliza, por ejemplo, para el fomento de actividades agrícolas, de servicios sociales como la seguridad social, de la investigación científica y del progreso tecnológico, que constituyen todos intereses de gremios o colectividades especiales, pero con una relevante importancia social. Es por esta razón que el Estado impone el pago obligatorio de la contribución y presta su poder coercitivo para el recaudo y debida destinación de los recursos. Se trata, en últimas, de la aplicación concreta del principio de solidaridad, que revierte en el desarrollo y fomento de determinadas actividades consideradas como de interés general.

Por ello, carece de todo fundamento afirmar que el establecimiento de rentas parafiscales vulnera el derecho de libertad económica y los que de él se derivan. Como quedo visto, en el constitucionalismo contemporáneo y particularmente en el sistema colombiano vigente, estos derecho deben ser interpretados en el contexto del Estado social de derecho, al lado de preceptos, como el de la igualdad (artículo 13 C.N) y solidaridad (artículo 1 C.N.), que tienden a la promoción de condiciones reales para el ejercicio autónomo de las decisiones libremente escogidas.

De otra parte, esta Corte reconoce que el fomento de la agricultura tiene su espacio propio en el Estado social de derecho. La Constitución en sus artículos 64, 65 y 66 depara protección especial, tanto a la producción de alimentos como a los trabajadores agrarios.

Dentro de este contexto las cuotas y fondos de fomento -entre ellos el panelero-, son instituciones válidas para el logro de estas metas sociales.

VIII. DECISION

Con fundamento en las consideraciones que anteceden, la Corte Constitucional de la República de Colombia, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución.

RESUELVE:

PRIMERO. Declarar **EXEQUIBLES** los artículos 7 y 13 de la ley 40 de 1990.

Cópiese, comuníquese, cúmplase y archívese.

SIMON RODRIGUEZ ROGRIGUEZ
Presidente

CIRO ANGARITA BARON
Magistrado Ponente

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ
Magistrado

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO
Magistrado

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO
Magistrado

FABIO MORON DIAZ
Magistrado

JAIME SANIN GREIFFENSTEIN
Magistrado

MARTHA V. SACHICA DE MONCALEANO
Secretaria General