

Fecha de recepción
del artículo:
15 de marzo del 2012

Fecha de aceptación
del artículo:
30 de abril del 2012

La parafiscalidad en la Constitución Política de Colombia de 1991¹

Parafiscality in the 1991 Colombian Constitution

César A. Romero Molina,* Carlos M. Lanzziano Rizo**
y Lina María García Correa***

Resumen

La parafiscalidad es un tema de actualidad mundial en el estudio de la hacienda pública y el derecho tributario; Colombia no es ajena a dicha situación, por lo

.....
Cómo citar este artículo: César A. Romero Molina, Carlos M. Lanzziano Rizo & Lina María García Correa. *La parafiscalidad en la Constitución Política de Colombia de 1991*. Revista DIXI. Junio 2012. At. 104.

¹ Este artículo surge de la investigación “La parafiscalidad en la jurisprudencia constitucional colombiana”, dentro de la sublínea “Derecho de la Hacienda Pública” perteneciente a la línea principal “Derecho y Políticas Públicas” del grupo de investigación “Los Mediadores” de la Universidad Cooperativa de Colombia, sede Bucaramanga.

* Abogado de la Universidad Autónoma de Bucaramanga. Doctor en Derecho de la Universidad San Pablo CEU – Madrid, España, actualmente es invitado a realizar pasantía posdoctoral en la Universidad de Castilla-La Mancha en Cuenca, España. Especialista en Derecho Público de la Universidad Autónoma de Bucaramanga, en convenio con la Universidad Externado de Colombia. Especialista en Gobierno, Gerencia y Asuntos Públicos de la Universidad de Columbia, Nueva York, en convenio con la Universidad Externado de Colombia. Especialista en Docencia Universitaria de la Universidad Cooperativa de Colombia, sede Bucaramanga. Especialista en Derecho Tributario de la Universidad Externado de Colombia. Magíster en Derecho Administrativo, en Gobierno y Políticas Públicas de la Universidad de Columbia, Nueva York, en convenio con la Universidad Externado de Colombia. Director del Centro de Investigaciones Sociojurídicas (CIS) de la Facultad de Derecho de la Universidad Cooperativa de Colombia, sede Bucaramanga. Correo electrónico: cesar.romero@ucc.edu.co

** Egresado la Facultad de Derecho de la Universidad Cooperativa de Colombia, sede Bucaramanga y auxiliar de investigación en el Centro de Investigaciones Sociojurídicas (CIS). Correo electrónico: lanzzianorizo@gmail.com

*** Abogada litigante de la Universidad Cooperativa de Colombia, sede Bucaramanga. Correo electrónico: lina.garcia@campusucc.edu.co

cual se hace necesario determinar el tratamiento que ha tenido esta institución en la jurisprudencia constitucional colombiana a partir de la Constitución Política de 1991.

Palabras clave

Derecho tributario, hacienda pública, jurisprudencia, parafiscalidad.

Abstract

Parafiscality is an important, current topic in the study of Public Finance and Tax Law worldwide. Colombia is no stranger to this situation; it is thus necessary to determine the treatment that this institution has had in our Constitutional Jurisprudence since the Constitution of 1991.

Keywords

Tax law, public finance, jurisprudence, parafiscality.

■ Introducción

En el ordenamiento jurídico colombiano, la parafiscalidad ha tenido diversos tratamientos por parte de la doctrina y la jurisprudencia, principalmente en cuanto a su configuración, administración, destinación de los recursos y tratamiento presupuestal. Lo anterior hace que el presente trabajo determine si en efecto la parafiscalidad cumple con el marco jurisprudencial estudiado y específicamente en el sentido de no violentar el “Principio de equidad” en materia tributaria.

La presente investigación se enmarca en el desarrollo de la jurisprudencia constitucional sobre la parafiscalidad en Colombia; este ensayo es el producto de una primera fase de investigación que contiene un estudio histórico doctrinal y jurisprudencial.

Para la realización de esta investigación es necesario analizar toda la jurisprudencia constitucional emitida desde 1992 hasta el 2011, relacionada directamente con la parafiscalidad en Colombia.

El objetivo final de la investigación es determinar si la institución de la parafiscalidad desconoce el principio constitucional de equidad en materia tributaria, analizando el tratamiento de la parafiscalidad en el presupuesto público

colombiano de acuerdo con la jurisprudencia constitucional.

■ Antecedentes históricos de la parafiscalidad

Según el profesor Mauricio A. Plazas Vega,² es en Europa donde, según los eruditos del tema, se perciben por primera vez regímenes semejantes a la hoy llamada *parafiscalidad*, y, haciendo alusión a Francis Quérol, expresa que a finales del siglo XIX en Francia ya se presentaban imposiciones con las características de la mencionada figura, tal es el caso de la imposición adicional a la contribución de patentes que recibían las cámaras de comercio y de industria autorizadas por la ley del 9 de abril de 1898 en su artículo 21; asimismo, en 1924 y 1925 se autorizó a las cámaras de agricultura y de trabajo para reclamar de sus miembros pagos obligatorios.³

² M.A. Plazas Vega. Derecho de la hacienda pública y derecho tributario. Temis. (2005).

³ Una ley en 1898 les asegura una autonomía real y extiende sus misiones. Proveniente de las Corporaciones del Antiguo régimen, el estatus actual de las Cámaras de oficios data de 1925. Las asambleas consulares son

Existen numerosas rentas que recibían calificativos tales como impuestos, contribuciones, impuestos adicionales, rentas, o cotizaciones, pero que en la actualidad podrían estimarse como parafiscales. Para 1946, en Francia, con el documento llamado “Inventario Schuman” se acuñó oficialmente el término *parafiscal*. En dicho instrumento, el ministro Robert Schuman publicó una relación de todos los ingresos públicos del Estado francés.⁴

.....
 elegidas por los industriales y comerciantes inscritos en el registro de comercio o de los oficios y se benefician de unos importantes recursos provenientes de los ingresos parafiscales. Se contabilizan 155 CCI y 106 Cámaras de oficios que cumplen unas funciones económicas, unos servicios de asesoramiento, de formación y de representación ante los poderes públicos. La importancia de su rol estriba también en su carácter descentralizado, que facilita la integración en el tejido económico local. Están compuestas por unos miembros elegidos que, en su mayoría, han sido presentados por las confederaciones nacionales como el MEDEF, la CGPME y la UPA (E. Urteaga. Las relaciones laborales en Francia. Pág. 62. Alicante Club Universitario. [2010]).

⁴ Déficits, inflación, subida de precios, balances de pago, han anulado todos los esfuerzos de saneamiento presupuestario. La primera preocupación del nuevo ministro de finanzas es conocer dónde está exactamente el país. Una doble ventaja: un plan de acción objetivo y eficaz podrá ser establecido a partir de ahí, y los franceses, al saber dónde está exactamente el país, probablemente moderarán sus apetitos y sus reivindicaciones. Robert Schuman ordena que se realice un “inventario de la situación financiera de Francia”. El último inventario de esa clase se había realizado en 1925 (R. Lejeune. Robert Schuman: padre de Europa (1886-1963). Págs. 131-132. Ediciones Palabra. [2000]).

Con dicho Inventario se pretendía —como lo indican Queralt, Tejerizo, Casado y Lozano—⁵ revelar la situación financiera en Francia durante el periodo 1913-1946.⁶

Asimismo, algunos ilustrados establecen que la parafiscalidad surgió en el mundo moderno en el periodo comprendido entre las dos guerras mundiales, especialmente en la Segunda Guerra Mundial,⁷ en la que se desarrollaron numerosas

⁵ J. M. Queralt, J. Tejerizo López, G. Casado & C. Lozano. Curso de derecho financiero y tributario. Editorial Tecnos. (2011).

⁶ Como parafiscales a un grupo de ingresos público que pese a ser fruto del imperio del Estado, no tenían particulares características que lo hacían esencialmente diferentes de las demás tipologías de tributos. En efecto, solo se cobraban a determinados sujetos, destinados a la satisfacción de intereses del grupo gravado, no tenían una fuente legal, y por último no entraban a engrosar el monto del presupuesto nacional (J. Plata Castro, Y. Gutiérrez Mendoza & Y. Gutiérrez Mendoza. *El impacto de los parafiscales en el sector agrario*. Revista Desarrollo Gerencial. Mayo del 2010. At. 126).

⁷ Durante varias décadas, pero particularmente durante la Segunda Guerra Mundial, Brasil fue el más grande productor de café en el mundo, y trató en vano de convencer a Colombia para implementar una estrategia conjunta en los mercados internacionales. Estos intentos siempre fracasaron porque ambos fueron incapaces de prevenir la competencia de pequeños productores. Antes de la Guerra, cuando Brasil tenía el papel fijador del precio, logrando que el precio del café en los mercados internacionales aumentara, Colombia hacía el papel del nuevo agente en el mercado, obstaculizando los esfuerzos de Brasil. Una vez que Colombia expandió su producción y llegó a ser el segundo productor más grande, ambos países enfrentaron este tipo de dificultades

contribuciones con fines económicos y sociales, consiguientes a las nuevas funciones del Estado, que suelen agruparse bajo la denominación genérica de parafiscalidad,⁸ lo anterior teniendo en cuenta la expansión del Estado y su intervención en actividades económicas de la sociedad,⁹ pero su mayor acogida fue en los años setenta, cuando llegó a una cifra elocuente de más de 120 rentas parafiscales¹⁰ en Francia.

La Corte Constitucional de Colombia, en sentencia c-040 de 1993, con el doctor Ciro Angarita Barón como magistrado ponente, enuncia:

[...] 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

vis a vis con otros países productores. Sin la participación activa de una nación consumidora importante, cualquier acuerdo en los mercados mundiales hubiese fracasado por los costos de su implementación. La Segunda Guerra Mundial cambió esta situación. Como los embarques de café hacia Europa fueron interrumpidos por la Guerra, Estados Unidos firmó un acuerdo con Brasil y Colombia, conocido como el “Acuerdo Interamericano del Café” (S. Montenegro. Sociedad abierta, geografía y desarrollo. Ensayos de economía política. Págs. 265-266. Banco de la República. Biblioteca Luis Ángel Arango. Norma. [2006]).

⁸ C. M. Giuliani Forouge. Derecho financiero. Vol. II. Pág. 1021. Editorial Depalma. (1970).

⁹ J. R. Bravo Arteaga. Nociones fundamentales de derecho tributario. Págs. 31-32. Legis. (2002).

¹⁰ M.A. Plazas Vega. Derecho de la hacienda pública y derecho tributario. Pág. 147. Temis. (2005).

la soberanía fiscal del Estado, contaban con ciertas y determinadas características que los diferenciaban claramente de otro tipo de ingresos.¹¹

La parafiscalidad en Francia

Antes conocerse el término *parafiscal*, en Colombia se venían presentando imposiciones con marcadas tendencias parafiscales, por lo que es acertado decir que es en Francia en donde inicialmente se reconoce la parafiscalidad.¹²

Asimismo, estos sistemas de imposición parafiscal se identifican en 1898, cuando le otorgaron competencias a las Cámaras de Comercio y de Industria para percibir una imposición adicional bajo la Ley 9 de Abril. Posteriormente, en 1946, se establece el término “parafiscal” en el mencionado “Inventario Schuman”, como lo revela el profesor Mauricio A. Plazas Vega, que

¹¹ Corte Constitucional de Colombia. Sentencia c-040 de 1993 (M.P. Ciro Angarita Barón: Febrero 11 de 1993).

¹² El primer momento se contempla en el siglo XIX, cuando se autoriza en la Cámara de Comercio e Industria la imposición adicional de contribuciones de patentes, lo que actualmente se reconocen en Francia como “impuestos profesionales”. El segundo momento se puede remontar a 1924, cuando en las Cámaras de Agricultura se impusieron obligaciones a sus miembros. Por último, entre 1935 y 1940, en el régimen de Vichy, en la liberación, emerge la parafiscalidad para buscar formas de financiación como impuestos, contribuciones e imposiciones adicionales. Esta última es la época en que se desarrolla la “tasa parafiscal (M. Conto Posada. Financiamiento de los agricultores al desarrollo tecnológico. Naturaleza jurídica e impacto en el sector palmero colombiano. Pág. 18. Universidad del Rosario. [2008]).

[...] la génesis de la parafiscalidad, como complejo de recursos de obligatorio pago que se destinan a un determinado sector, se encuentra en Francia, tanto en lo que atañe a la estructura de la renta, como tal, como en lo relativo a la denominación.¹³

Cabe resaltar que la utilización y consolidación de la parafiscalidad en Francia se presentó en un momento económicamente inestable en el que se presentaban múltiples inconvenientes, en su mayoría concebidos por la Segunda Guerra Mundial. El Estado, sin liquidez económica para poder cubrir todas las necesidades públicas, se vio en la necesidad de intervenir en la economía sin más herramientas que la implementación de un instrumento apto para financiar programas en sectores trascendentales de la economía, como el agropecuario y el industrial; dicha financiación se llevaría a cabo con los propios recursos del sector.¹⁴ Es así como el Estado francés acogió la

base del Inventario Schuman recurriendo a unos ingresos que si bien eran fruto del poder del imperio del Estado, se caracterizaban por contener rasgos propios que los hacían esencialmente disímiles de los demás tributos.

Como se mencionó anteriormente, en 1898 ya se hacía uso de imposiciones con características propias de la parafiscalidad, tal como lo señala Plazas Vega al citar a Francis Querol. La Ley del 9 de abril de 1898 autorizaba a las cámaras de comercio y de industria para percibir una imposición adicional a la contribución de patentes,¹⁵ y en 1924 y 1925 las cámaras de agricultores y de trabajo fueron facultadas para cobrar pagos obligatorios a sus miembros.

Durante la década del setenta se vivió el mayor florecimiento de la parafiscalidad en Francia, lo que obligó a realizar campañas de racionalización,¹⁶ las cuales, a partir de finales de la década del setenta, surtieron efecto generando una disminución considerable en el número de rentas parafiscales. Ya para 1980 se expidió el Decreto 854, el cual estableció límites y restricciones para la creación de rentas parafiscales.

Al respecto de lo ya expuesto, en varias oportunidades la Corte Constitucional de Colombia ha expresado lo siguiente sobre la parafiscalidad:

interprofesionales privados con una cierta capacidad de extensión de norma, financiados por tasas parafiscales y ligados a la realización de contratos entre industriales y agricultores. Ver: Instituto Interamericano de Cooperación para la Agricultura (IICA). Las interprofesionales: una oportunidad para la organización del sistema agroalimentario. Pág. 38. (2001).

¹³ M.A. Plazas Vega. *Op. cit.* Pág. 147.

¹⁴ Acuerdos e instancias interprofesionales en Francia, aún lejos de ser organizaciones interprofesionales, surgen en los años treinta, en repuesta a las crisis planteadas en los distintos productos; su posterior desarrollo es paralelo a la institucionalización de la colaboración con el Estado y es acorde con la implantación del corporativismo. Este movimiento se constituyó en el impulsor de los primeros núcleos interprofesionales, los Comités Interprofesionales vitivinícolas dotados de una gran capacidad normativa. El gran salto adelante se produce en los años sesenta, en el marco de la puesta en marcha de la Política Agraria Comunitaria (PAC) y la aplicación de las Leyes de Orientación Agrícola (1960-1962) y la ley sobre la agricultura contractual (1964). Esta última establece las bases legales para la creación de organismos

¹⁵ M.A. Plazas Vega. *Op. cit.* Pág. 147.

¹⁶ Ídem.

Sentencia c-040 de 1993: 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.¹⁷

Historia de la parafiscalidad en Colombia

El tema de la parafiscalidad no ha sido ajeno a Colombia y sus inicios se presentan en 1928,¹⁸ como lo indica la Corte Constitucional en la Sentencia c-490 de 1993: “Los recursos parafiscales fueron

introducidos en Colombia en el año de 1928 al crearse la contribución cafetera”. La institución se había asociado desde mediados de siglo anterior como un concepto fiscal, o mejor, como una fiscalidad paralela,¹⁹ bajo la influencia de las teorías tributaritas formuladas principalmente por tratadistas franceses e italianos, como se expresa en la Sentencia c-308 de 1994²⁰ y en la Sentencia c-152 de 1997.²¹

¹⁷ Corte Constitucional de Colombia. Sentencia c-040 de 1993 (M.P. Ciro Angarita Barón: Febrero 11 de 1993).

¹⁸ La Federación Nacional de Cafeteros es una organización gremial, de naturaleza privada, a la cual se le atribuyó la administración del impuesto a la exportación del café, mediante un sui generis sistema de contratación originado en la Ley 76 de noviembre 16 de 1927, por la que se establecía un gravamen de diez centavos por cada saco de sesenta kilogramos sobre el café tipo exportación; y que obligó al ejecutivo a celebrar previamente con la Federación Nacional de Cafeteros un contrato con dicha agremiación para los efectos anotados (M. R. Molano López. Transformación de la función administrativa. Evolución de la administración pública. Pág. 350. Pontificia Universidad Javeriana. [2005]).

¹⁹ En la época foral para el cobro de los servicios se estableció una fiscalidad paralela con diversos tipos de impuestos, unas veces de carácter general, otras previa dispensa a nobles y eclesiásticos. Entre los impuestos destacaban las tasas aduaneras o generalidades por entrada y salida de mercancías en los distintos reinos de la Corona de Aragón, el repartimiento por hogares o fuegos y un tributo sobre los tejidos en Cataluña y sobre la seda en Valencia. La derrota en la Guerra de Sucesión y la ocupación por parte del ejército de Felipe V trajo la transferencia de esa fiscalidad a los intendentes de la Hacienda Real, la otra cara de un proceso en el que al mismo tiempo las enajenaciones en el Real Patrimonio mermaron de manera considerable los ingresos tradicionales por ese otro concepto. Sin duda los burócratas reformistas tenían en cuenta los cambios en la Francia de Luis XIV de cara a la racionalización de la hacienda y a la centralización administrativa de los impuestos, pero resulta significativo que el nuevo sistema de tributación se introdujera en la Corona de Aragón y no en la de Castilla. Aquello que primaba por encima de cualquier otra cosa era objetivo una cantidad mucho mayor en cada uno de los reinos y dominios recién conquistados (J. Fontana, R. Villares & P. Ruiz Torres. Historia de España. Reformismo e Ilustración. Vol. V. Pág. 256. Marcial Pons. [2007]).

²⁰ Sentencia c-308 de 1994: “La Constitución de 1886 no le reconoció en forma categórica legitimidad a esta clase de exacción, la doctrina y la jurisprudencia nacionales



La doctrina colombiana también enseña que la Ley 76 de 1927 creó la llamada *parafiscalidad cafetera*, pero que en su momento le dio el nombre de impuesto a la exportación de café; ya para 1940²², con el decreto 2078, se creó el Fondo Nacional del Café.²³

la admitieron como una categoría de contribución independiente, con identidad propia, diferente por lo mismo, de las otras formas de gravámenes como las tasas y los impuestos. La noción se había incorporado desde mediados de siglo como un concepto fiscal bajo la influencia de las teorías tributaritas formuladas principalmente por tratadistas franceses e italianos”

²¹ Sentencia C-152 de 1997: “El más remoto antecedente de una verdadera contribución parafiscal establecida por la ley colombiana, se encuentra en la Ley 76 de 1927, dictada por el Congreso a iniciativa del Gobierno, que, a su vez, atendía la solicitud del primer Comité Nacional de Cafeteros.

Sin denominarla así, *la ley 76 de 1927 creó la primera contribución parafiscal que existió en Colombia*. Posteriormente, el sistema que se originó en 1927 se perfeccionó al crearse el Fondo Nacional del Café, en diciembre de 1940, durante la administración del presidente Eduardo Santos” (cursiva dentro del texto).

²² Con miras a la defensa de la industria cafetera, el Decreto Extraordinario 831 de 1940 estableció a favor de los productores de café, por el término de ocho meses y a partir del 1º de mayo del año mencionado, una prima de \$2,00 por cada saco de café pilado de 70 kilos de peso y de \$1,50 por cada saco de café en pergamino que se exportan del país. El derecho a recibir aquella prima cesaría cuando los precios de café en el exterior se hubieran estabilizado a un nivel equivalente a US\$0,10 por libra de café “Manizales” en el mercado de Nueva York. El Decreto 845 del mismo año autorizó la emisión de un bono de deuda interna nacional que se denominó “Bono de

Como lo recuerda el profesor Plazas, en varios sectores colombianos regían en vigencia de la Constitución de 1886 fondos que en la actualidad con la Constitución Política de 1991 subsisten, y

Prima Cafetera de 1940” del 5%, amortizable en un plazo de 15 años, cuyo producto se destinó a allegar los recursos necesarios para pagar en efectivo la prima indicada. Con destino a la formación del Fondo Nacional del Café, el Decreto Extraordinario 2978, del 22 de noviembre de 1940, estableció un gravamen a los giros sobre el exterior de \$0,05 por cada dólar o su equivalente en otra especie extranjera, y un impuesto sobre los giros provenientes de la exportación del café o sobre el producto de las exportaciones, que se haría efectivo mediante la obligación de vender al Banco de la República, a razón de \$1,00 cada dólar o su equivalente, las divisas extranjeras obtenidas en exceso sobre los precios básicos que para el efecto fueron señalados en la misma providencia. Dichos precios básicos tuvieron varias modificaciones hasta que en febrero de 1944 se suprimió el impuesto en referencia. Posteriormente, por el Decreto 568 de 1946, se sustituyó el gravamen a los giros sobre el exterior elevando, en proporción equivalente, del 1 al 3,85% el impuesto de timbre a operaciones de cambio internacional, destinándose parte del producto de este gravamen al Fondo Ferroviario Nacional. Finalmente, la Ley 67 de 1946 elevó el impuesto del 3,85 al 4% y dispuso que tal aumento ingresara a fondos comunes (F. Gaviria-Cadavid. Moneda, banca y teoría monetaria. Pág. 46. Fundación Universidad de Bogotá Jorge Tadeo Lozano. [2003]).

²³ Entidad de derecho privado, pero administra fondos públicos. Esta entidad gremial se creó en Medellín en 1927 por el Congreso Nacional de Cafeteros, como entidad de derecho privado a la cual se le reconoció personería jurídica en septiembre de 1927, mediante providencia originaria del Ministerio de Agricultura. Como su subjetivo básico se previó la defensa de la industria cafetera colombiana.

menciona fondos de fomento como el arrocero (Ley 67 de 1983), cacaoero (Ley 31 de 1965), cerealista (Ley 67 de 1983 y Ley 51 de 1986), ganadero y lechero (Ley 89 de 1993), panelero (Ley 40 de 1990). No obstante, la Constitución de 1991, en su artículo 150, autorizó al Congreso a establecer las contribuciones parafiscales de acuerdo con lo establecido en las leyes, y que dichos montos estuvieran fuera del presupuesto nacional.²⁴

El inicio de la parafiscalidad en el sector cafetero

La Sentencia c-308 de 1994 contiene en forma clara lo referente a la parafiscalidad en el sector

.....

Su condición de entidad de derecho privado se ratificó, igualmente, en la Ley 11 de 1972. Desde el punto de vista del control fiscal, el interés de estudiar la Federación se originó en su condición de administradora del Fondo Nacional del Café. Este fue creado por los artículos 8 y 9 del Decreto 2078 de 1940, los cuales autorizaron contraer su manejo en la Federación (D. Younes Moreno. Derecho del control fiscal. Vigilancia para una gestión transparente de lo público. Pág. 244. Editorial Ibáñez. [2006]).

²⁴ “La Ley 101 de 1993 desarrolla preceptos constitucionales en materia de parafiscalidad, en relación con el agro, trazando los lineamientos generales que deben aplicarse a todos los fondos de este tipo y ampliado la posible destinación de los recursos que se capten por este medio. Este es un importante avance que permitirá financiar varias de las responsabilidades que le competen al sector privado dentro del nuevo modelo de desarrollo. Como quedó consignado en la ley, la administración de las contribuciones parafiscales agropecuarias se realiza directamente por las entidades gremiales, previo contrato con el gobierno nacional (Fondo de Fomento Palmero, 1995, p. 16).

cafetero desde sus inicios; la corporación en esta oportunidad expresó:

La actividad cafetera, como ninguna otra del sector agropecuario, ha sido objeto de especial estímulo, promoción y protección del Estado, como una respuesta obvia a la enorme significación que en la vida económica del país y particularmente en el comercio exterior ofrece la industria cafetera.

De los antecedentes de la parafiscalidad —que enmarcan la actividad de la Federación en favor del sector cafetero a partir de 1928— se establece el origen de los recursos destinados al financiamiento de los respectivos programas y proyectos de un determinado sector o gremio económico; fue creado por el Estado de sucesivos gravámenes, constituyéndose la parafiscalidad para algunos doctrinantes —como Duverger— como un intermedio entre la tasa y el impuesto;²⁵ igualmente se

²⁵ Aparentemente las exacciones parafiscales son análogas a las tasas administrativas puesto que presentan las dos características principales de estas [...] pero hay una diferencia fundamental entre las tasas administrativas y las parafiscales, en cuanto a la naturaleza de los servicios públicos en beneficio de los cuales son percibidas. Las primeras son pagadas a servicios públicos administrativos; las segundas son percibidas en favor de organismos públicos o privados, pero no servicios administrativos propiamente dichos: se trata de organismos de carácter económico, social o profesional (M. F. Rodríguez Tamayo. La acción ejecutiva ante la jurisdicción administrativa. Pág. 283. Universidad del Rosario. [2007]).

clasificó dentro de la modalidad de impuestos de destinación específica.²⁶

La primera medida en este sentido se adoptó en 1927, con el establecimiento de un impuesto sobre las exportaciones de café, de destinación especial, ya que sus recursos únicamente podían utilizarse en programas destinados a la promoción del grano en el país y fuera de él; a ejecutar campañas destinadas a la tecnificación del cultivo en las diferentes zonas del país; a establecer mecanismos que favorecieran la comercialización del producto, como la organización de almacenes generales de depósito y tostadoras de café, y a encauzar la exportación del grano hacia los diferentes mercados europeos, según lo determina la Ley 76 de 1927, artículo 1.

El Decreto 355 de 1928, reglamentario de la Ley 76, definió el impuesto de exportación de café como “la suma de dinero que debe pagar al Tesoro Nacional todo exportador de dicho artículo, en proporción a la cantidad de café exportada”.²⁷

²⁶ El esquema de ejercicio privado de funciones públicas se caracteriza porque el Estado crea un impuesto sobre las exportaciones de café, de destinación especial, pero su recaudo e inversión se atribuye a una corporación de base privada que agremia a los sujetos pasivos del gravamen. En este contexto, dicha corporación es tributaria y al mismo tiempo beneficiaria de los recursos captados por el Estado para la generación de programas que significarán la promoción del grano en el país y fuera de él, la realización de campañas destinadas a la tecnificación del cultivo en las diferentes zonas del país, el establecimiento de mecanismos idóneos de comercialización del producto y la exportación del grano hacia los diferentes mercados europeos, etc. (M. R. Molano López, *Op. cit.*).

²⁷ La finalidad pretendida en este impuesto aprovechando la bonanzas que en ese entonces había para “[...] frenar

Porque así lo determinó el legislador de 1927, se confió a la Federación Nacional de Cafeteros la administración, el recaudo y la inversión de los recursos del gravamen, cuya regulación puntual debía consignarse en un contrato, como en efecto se formalizó el 16 de abril de 1928, con la posibilidad de prorrogarse por periodos de diez años.

Con ocasión de la Ley 21 de 1935, se establecieron unos recursos adicionales con la creación de un impuesto sobre la venta de giros procedentes de las exportaciones de café, que dio lugar a incorporar algunos ajustes al contrato suscrito entre la Nación y la Federación Nacional de Cafeteros.

Es oportuno anotar que el impuesto a los giros de exportación se eliminó en 1939 con la expedición del Decreto 2095 de 1938 y el impuesto a las exportaciones permaneció vigente hasta 1972, cuando fue derogado por la Ley 11 del 18 de diciembre del mismo año.

El primer pacto de cuotas o Convenio Internacional del Café se suscribió en Washington el 28 de noviembre de 1940, acuerdo que tenía por finalidad regular la oferta del grano en el mercado de Estados Unidos.

Con el objeto de aprontar los medios necesarios, especialmente de carácter fiscal, para asumir el compromiso suscrito por el país, el Congreso expidió la Ley 45 del 21 de noviembre de 1940, mediante la cual se buscó que “la Convención sobre cuotas

los brotes inflacionarios, el impuesto buscaba transferir ingresos cafeteros a empresas oficiales: el producido del impuesto iría al Fondo Nacional del Café para que lo invirtiera en los pagos en moneda extranjera de las empresas oficiales y de capital mixto de energía eléctrica y de producción de hierro y acero, previa autorización del gobierno nacional” (E. Sáenz Rovner. Colombia años 50. Industriales, política y diplomacia. Pág. 155. Universidad Nacional de Colombia. [2002]).

cafeteras pueda llegar a ser aplicada en forma satisfactoria, si el Congreso la aprobare” (Art. 1o).

Con tales propósitos, la ley le otorgó al gobierno facultades extraordinarias para “dictar las medidas y disposiciones de control de cambios y exportaciones, y las impositivas y de crédito, relativas al café que juzgue necesarias”.

En ejercicio de tales facultades, el gobierno expidió el Decreto 2078, también de 1940, mediante el cual se adoptaron diversas determinaciones que tuvieron que ver con el establecimiento de una contribución sobre los giros provenientes de las exportaciones de café, la creación del Fondo Nacional del Café como una cuenta especial, y se dispuso, además, que dicho Fondo sería administrado por la Federación Nacional de Cafeteros con arreglo al contrato que debería suscribirse entre este organismo y el Gobierno Nacional.

No cabe duda de que al trasladarse a la Federación Nacional de Cafeteros el manejo de los servicios que supone el fomento, comercialización y promoción de la actividad cafetera, tuvo en cuenta el legislador de 1927 y luego el de 1940, el poder contar con la colaboración del sector cafetero interesado, por supuesto, en la gestión de los referidos servicios y ofrecerle, con la administración del Fondo, el instrumento de financiación necesario para alcanzar los cometidos sectoriales.

Para completar la visión objetiva del Fondo Nacional del Café, debe señalarse que este se ha nutrido de recursos provenientes de diferentes gravámenes, unos establecidos con anterioridad a su creación, y otros incorporados en el decurso de su operación; entre estos últimos se mencionan:

- Los provenientes del diferencial cambiario o diferencial cafetero: D. 637/51, Ley 1a/59.

- Vino a complementar la retención cafetera: D. 80/59, Ley 1/59, D. 2322/65, D. 444/67.
- Impuesto a las exportaciones: D. 107/57, L. 1/59, D. 444/67.
- Impuesto ad valórem: D. 444/67.
- Impuesto de pasilla: L. 128/41, L. 66/42, D. 1781/44.
- Impuesto a las exportaciones de inferiores o pasilla y consumo: D. 2080/40.

Con la Ley 9 de 1991 se unificó el apoyo al Fondo Nacional del Café mediante la llamada “contribución cafetera” que, al decir de dicho estatuto, se liquidará sobre el equivalente en pesos del valor en moneda extranjera del producto de la exportación y “será igual a la diferencia entre el valor que debe ser reintegrado y el costo del café a exportar adicionado con los costos internos para colocarlos en condiciones FOB puerto colombiano” (Art. 19). Se eliminaron por la ley, el impuesto ad valórem a las exportaciones establecido por el Decreto 444/67 (Arts. 226 y 227) y el impuesto de ripio y pasilla a que se refería la Ley 66 de 1942 (Arts. 5 y 6) y el Decreto 1781 de 1984.²⁸

La Corte Suprema de Justicia, en Sentencia del 10 de noviembre de 1977, “[...] no encontró ninguna objeción constitucional a la creación y operación del Fondo Nacional del Café, y admitió incluso, aunque en forma tácita, el carácter de contribución parafiscal de tales recursos”.²⁹

²⁸ M. R. Molano López, *Op. cit.* Pág. 351.

²⁹ Corte Suprema de Justicia. Sentencia 10 de noviembre de 1977. (M.P. Guillermo Gonzales Charry).

■ La parafiscalidad frente a la Constitución Política de Colombia de 1991

Antes de hablar de la imposición parafiscal y su relación con la Constitución Política de 1991, es necesario aclarar que las contribuciones parafiscales³⁰ se encuentran relacionadas con el ordenamiento jurídico colombiano mucho antes a 1991, un ejemplo claro de eso es expuesto en el acápite anterior sobre el sector cafetero.³¹

Cabe resaltar que la existencia de la imposición parafiscal era solamente de esencia, ya que en ese tiempo no se configuraban todos los elementos que a lo largo de los años la doctrina, la ley y la jurisprudencia le han determinado a este tipo de tributo.

Ejemplo de eso los encontramos en: a) la Ley 90 de 1946 instituye una relación tributaria entre empleadores y trabajadores a favor del Instituto de Seguro Social (ISS); b) la Ley 75 de 1968 establece una afectación fiscal entre los empleadores y el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF), y c) el Decreto 118 de 1957 crea la obligación

³⁰ La Corte Suprema de Justicia había dado suficientes luces, con base en la Constitución de 1886, sobre estas rentas especiales y, concretamente cuando se discutía la naturaleza del Fondo Nacional del Café (sentencia del 10 de noviembre de 1977), fue la Corte Constitucional la que vino a precisar suficientemente la materia en el fallo trascendental para el entendimiento de las contribuciones parafiscales (Asociación Colombiana de Derecho Constitucional y Ciencia Política. La constitución por construir. Balance de una década de cambio institucional. Pág. 318. Universidad del Rosario. [2001]).

³¹ Corte Constitucional de Colombia. Sentencia c-152 de 1997 (M.P. Jorge Arango Mejía: Marzo 19 de 1997).

de que los patronos realicen cotizaciones al Servicio Nacional de Aprendizaje (SENA).³²

Por medio de los artículos 206 y 210,³³ la Carta Política de 1886 establece una barrera para la ejecución tributaria de una recaudación y ejecución de una fiscalidad paralela o extrapresupuestaria, ya que los principios esenciales de la Carta lo prohíben rotundamente.

³² La Ley 90 de 1946, la Ley 75 de 1968 y el Decreto 118 de 1957 son una muestra clara y expresa de la esencia a mediados del siglo pasado sobre el concepto de la parafiscalidad, ya que estas establecen gravámenes con carácter obligatorio, que afectan a un determinado y único grupo social y económico y se utilizan para beneficio del propio sector.

³³ Carta Política de 1886, artículo 206: “En tiempo de paz no se podrá percibir contribución o impuesto que no figure en el Presupuesto de Rentas, ni hacer erogación del Tesoro que no se halle incluida en el de Gastos”. Artículo 210: “El Congreso establecerá las rentas nacionales y fijará los gastos de la Administración. En cada legislatura, y estrictamente de acuerdo con las reglas de la ley normativa, se expedirá el Presupuesto General de Rentas y la Ley de Apropiaaciones.

Los cómputos de las rentas, de los recursos del crédito y los provenientes del balance del Tesoro, no podrán aumentarse por el Congreso sino con el concepto previo y favorable suscrito por el Ministro del ramo.

En la Ley de Apropiaaciones no podrá incluirse partida alguna que no haya sido propuesta a las respectivas Comisiones y que no corresponda a un crédito judicialmente reconocido, o a un gasto decretado conforme ley anterior, o destinado a dar cumplimiento a los planes y programas de desarrollo de que trata el Ordinal 4o. del artículo 76” (Constitución Política de Colombia [Const.]. Julio 7 de 1886 [Colombia]).

En esa época, la Corte Suprema de Justicia solo hacía un estudio a fondo de la fiscalidad paralela, como se demuestra en la Sentencia del 10 de noviembre de 1997, M.P. Guillermo Gonzales Charry, la cual resuelve una acción pública de inconstitucionalidad contra la Ley 135 de 1976, por la argumentación del demandante César Castro Perdomo, que expresa: “dicha ley no registra las rentas generadas con las contribuciones cafeteras”. La Corte Suprema de Justicia realiza un análisis de la naturaleza de estos gravámenes como un beneficio al sector cafetero, ya que esa fue su esencia desde el inicio de sus relaciones en 1927, agregándole también un factor de costumbre legal y favorabilidad para dicho sector.³⁴

Con relación a la Constitución Política de 1991,³⁵ son tres los artículos que hablan sobre la parafiscalidad: el primero de ellos es el artículo 150, numeral 12, el cual establece que sólo excepcionalmente el Congreso de la República por medio de la ley puede establecer contribuciones parafiscales.³⁶

³⁴ Sentencia del 10 de noviembre de 1997, M.P. Guillermo Gonzales Charry, la Corte Suprema expresa: “cierto es que estos recursos, ofrecen la particularidad de que, precisamente por los fines que cumplen, se recaudan unos, se recibe del Estado el último y se invierte directamente todos por la Federación de Cafeteros, entidad con la cual el gobierno viene contratando desde 1927 los servicios de fomento y protección de la Industria Cafetera [...]”.

³⁵ Constitución Política de Colombia [Const]. Julio 7 de 1991 (Colombia).

³⁶ Artículo 150. “Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones: Numeral 12: “Establecer contribuciones fiscales y,

Seguido a este, el artículo 179, en su numeral 3, incorpora un requisito para poder ser congresista, el cual consiste en que dicho funcionario no haya sido representante legal de entidades que administren tributos o contribuciones parafiscales.³⁷

Posterior a estos, y ya en los artículos finales de la Constitución, se encuentra el artículo 338, el cual consagra que el Congreso, las asambleas y los concejos puedan imponer contribuciones fiscales y parafiscales en tiempos de paz.³⁸

Gracias a los trabajos realizados por diferentes expertos en materia de derecho tributario ha sido factible la comprensión de estos dichos artículos; por ejemplo, para Mauricio A. Plazas Vega,

[...] la contribución parafiscal es una prestación tributaria establecida en la ley, o con fundamento en ella, a favor del Estado, como destinatario directo o indirecto, y a cargo de quienes integran un determinado y único grupo o sector, como instrumento financiero para que

excepcionalmente, contribuciones parafiscales en los casos y bajo las condiciones que establezca la ley”.

³⁷ Artículo 179. “No podrán ser congresistas: Numeral 3: Quienes hayan intervenido en gestión de negocios ante entidades públicas, o en la celebración de contratos con ellas en interés propio, o en el de terceros, o hayan sido representantes legales de entidades que administren tributos o contribuciones parafiscales, dentro de los seis meses anteriores a la fecha de la elección”.

³⁸ Artículo 338. “En tiempo de paz, solamente el Congreso, las asambleas departamentales y los concejos distritales y municipales podrán imponer contribuciones fiscales o 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”.



se ejecute una actividad de interés colectivo que beneficia a ese determinado grupo o sector.³⁹

Claro está que la doctrina y la jurisprudencia han determinado elementos esenciales para que se pueda configurar el tributo parafiscal, enmarcados en el principio de legalidad tributaria en relación con los principios de descentralización fiscal y autonomía tributaria.⁴⁰

■ Conclusiones parciales

Este primer análisis de la naturaleza de las contribuciones parafiscales lleva a la conclusión parcial de que hay cuatro características distintivas de estas contribuciones, que son:

- 1) No estar incluidas en el presupuesto del Estado.
- 2) Ser percibidas por organismos descentralizados.
- 3) No estar afectadas a determinadas finalidades específicas.
- 4) Su obligatoriedad legal.

Las contribuciones parafiscales consisten en variados tipos de prestaciones que se establecen en la legislación colombiana, las cuales son exigidas coactivamente por el Estado en favor de organismos públicos mixtos o privados, con el objeto de asegurar la financiación de estos y cumplir con determinadas finalidades de carácter social

³⁹ M.A. Plazas Vega. *Op. cit.* Pág. 917.

⁴⁰ C. A. Romero Molina. *El principio de la legalidad tributaria en la expedición de normas territoriales*. DIXI. Pág. 117. Centro de Investigaciones Sociojurídicas (CIS). Universidad Cooperativa de Colombia. (2010).

o económico en beneficio, en últimas, de la sociedad colombiana.

La Ley Agrícola de 1993 reglamentó el principio de parafiscalidad para el sector agropecuario, según el cual se pueden imponer contribuciones a los diferentes subsectores agropecuarios y pesqueros para su propio beneficio. También estableció que la administración de estos fondos sería realizada por entidades gremiales de representatividad nacional” (Trejos y de las Casas, 1999).⁴¹

■ Referencias

- Asociación Colombiana de Derecho Constitucional y Ciencia Política. *La constitución por construir. Balance de una década de cambio institucional*. Pág. 318. Universidad del Rosario. (2001)).
- C. A. Romero Molina. *El principio de la legalidad tributaria en la expedición de normas territoriales*. DIXI. Pág. 117. Centro de Investigaciones Sociojurídicas (CIS). Universidad Cooperativa de Colombia. (2010).
- C. M. Giuliani Forouge. *Derecho financiero*. Vol. II. Pág. 1021. Editorial Depalma. (1970).
- Constitución Política de Colombia [Const]. Julio 7 de 1886 (Colombia).
- Corte Constitucional de Colombia. Sentencia c-040 de 1993 (M.P. Ciro Angarita Barón: Febrero 11 de 1993).
- Corte Constitucional de Colombia. Sentencia c-308 de 1994.
- Corte Constitucional de Colombia. Sentencia c-152 de 1997 (M.P. Jorge Arango Mejía: Marzo 19 de 1997).
- ⁴¹ R. Trejos & P. L. De las Casas. *Hacia una nueva institucionalidad: cambios en la forma de conducir la agricultura*. Pág. 167. Editorial IICA. (1999).

- Corte Suprema de Justicia. Sentencia 10 de noviembre de 1977 (M.P. Guillermo Gonzales Charry).
- D. Younes Moreno. Derecho del control fiscal. Vigilancia para una gestión transparente de lo público. Pág. 244. Editorial Ibáñez. (2006).
- E. Sáenz Rovner. Colombia años 50. Industriales, política y diplomacia. Pág. 155. Universidad Nacional de Colombia. (2002).
- E. Urteaga. Las relaciones laborales en Francia. Pág. 62. Alicante Club Universitario. (2010).
- F. Gaviria-Cadavid. Moneda, banca y teoría monetaria. Pág. 46. Fundación Universidad de Bogotá Jorge Tadeo Lozano. (2003).
- Instituto Interamericano de Cooperación para la Agricultura (IICA). Las interprofesionales: una oportunidad para la organización del sistema agroalimentario. Pág. 38. (2001).
- J. Fontana, R. Villares & P. Ruiz Torres. Historia de España. Reformismo e Ilustración. Vol. V. Pág. 256. Marcial Pons. (2007).
- J. Plata Castro, Y. Gutiérrez Mendoza & Y. Gutiérrez Mendoza. *El impacto de los parafiscales en el sector agrario*. Revista Desarrollo Gerencial. Mayo del 2010. At. 126.
- J. R. Bravo Arteaga. Nociones fundamentales de derecho tributario. Págs. 31-32. Legis. (2002).
- J. M. Queralt, J. Tejerizo López, G. Casado & C. Lozano. Curso de derecho financiero y tributario. Editorial Tecnos. (2011).
- M. Conto Posada. Financiamiento de los agricultores al desarrollo tecnológico. Naturaleza jurídica e impacto en el sector palmero colombiano. Pág. 18. Universidad del Rosario. (2008).
- M. A. Plazas Vega. Derecho de la hacienda pública y derecho tributario. Temis. (2005).
- M. F. Rodríguez Tamayo. La acción ejecutiva ante la jurisdicción administrativa. Pág. 283. Universidad del Rosario. (2007).
- M. R. Molano López. Transformación de la función administrativa. Evolución de la administración pública. Pág. 350. Pontificia Universidad Javeriana. (2005).
- R. Lejeune. Robert Schuman: padre de Europa (1886-1963). Págs. 131-132. Ediciones Palabra. (2000).
- R. Trejos & P. L. De las Casas. Hacia una nueva institucionalidad: cambios en la forma de conducir la agricultura. Pág. 167. Editorial IICA. (1999).
- S. Montenegro. Sociedad abierta, geografía y desarrollo. Ensayos de economía política. Págs. 265-266. Banco de la República. Biblioteca Luis Ángel Arango. Norma. (2006).