

D-10353
OK

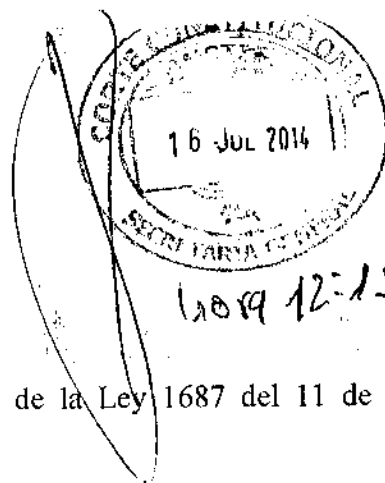


SOCIEDAD DE AGRICULTORES
DE COLOMBIA
FUNDADA EN 1871

II.II. Magistrados

Corte Constitucional (Reparto)

E. S. D.



Ref.-Demanda de Inconstitucionalidad – Artículo 81 de la Ley 1687 del 11 de diciembre de 2013

Rafael Mejía López, ciudadano Colombiano, mayor de edad, domiciliado y residente en la ciudad de Bogotá D.C, identificado con cédula de ciudadanía número 19.076.041, actuando en mi calidad de Presidente y representante legal de la Sociedad de Agricultores de Colombia - SAC –, persona jurídica de derecho privado sin ánimo de lucro, organizada de acuerdo con las normas previstas en el Título XXXVI del Código Civil, presento demanda de inconstitucionalidad contra la disposición legal que adelante se identifica, a fin de que con la intervención y audiencia de la Nación, representada por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, el Departamento Administrativo Nacional de Planeación, la Secretaría Jurídica del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y demás entidades a quienes se les ordene Comunicar e Invitar, así como del señor Procurador General de la Nación, se declare su inexecuibilidad.

1. LA NORMA ACUSADA

La norma legal cuyo análisis de constitucionalidad se somete a la consideración de la Corte Constitucional, es la siguiente:

“Ley 1687 del 11 de diciembre de 2013

Por la cual se decreta el presupuesto de rentas y recursos de capital y ley de apropiaciones para la vigencia fiscal del 1° de enero al 31 de diciembre de 2014”

X

ARTÍCULO 81: El artículo 12 de la Ley 179 de 1994 quedará así: Son contribuciones parafiscales los gravámenes establecidos con carácter obligatorio por la ley, que afectan a un determinado y único grupo social o económico y se utilizan para beneficio del propio sector. El manejo, administración y ejecución de estos recursos se hará exclusivamente en la forma dispuesta en la ley que los crea y se destinarán sólo al objeto previsto en ella, lo mismo que los rendimientos y excedentes financieros que resulten al cierre del ejercicio contable.

Las contribuciones parafiscales administradas por los órganos que forman parte del Presupuesto General de la Nación se incorporarán al presupuesto solamente para registrar la estimación de su cuantía y en capítulo separado de las rentas fiscales y su recaudo será efectuado por los órganos encargados de su administración.

Las contribuciones parafiscales administradas por los órganos que no forman parte del Presupuesto General de la Nación, independientemente de su naturaleza jurídica, se incorporarán en un presupuesto independiente que requerirá la aprobación del Consejo Superior de Política Fiscal - CONFIS, salvo aquellas destinadas al financiamiento del Sistema General de Seguridad Social.

PARÁGRAFO. El Ministro de Hacienda y Crédito Público presentará al Congreso de la República un informe anual con el detalle de los presupuestos aprobados por el CONFIS."

2. NORMAS CONSTITUCIONALES INFRINGIDAS

De conformidad con el numeral 2º del artículo 2º del Decreto 2067 de 1991, las siguientes son las normas constitucionales que se consideran infringidas por el artículo 81 de la Ley 1687 de 2013:

"ARTICULO 1. Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general".

"ARTICULO 4. La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales".

"ARTICULO 6. Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones."

4

“ARTÍCULO 150. *Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones: (...)*

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

“ARTICULO 151. *El Congreso expedirá leyes orgánicas a las cuales estará sujeto el ejercicio de la actividad legislativa. Por medio de ellas se establecerán los reglamentos del Congreso y de cada una de las Cámaras, las normas sobre preparación, aprobación y ejecución del presupuesto de rentas y ley de apropiaciones y del plan general de desarrollo, y las relativas a la asignación de competencias normativas a las entidades territoriales. Las leyes orgánicas requerirán, para su aprobación, la mayoría absoluta de los votos de los miembros de una y otra Cámara”.*

“ARTICULO 169. *El título de las leyes deberá corresponder precisamente a su contenido (...)*”.

“ARTICULO 342. *La correspondiente ley orgánica reglamentará todo lo relacionado con los procedimientos de elaboración, aprobación y ejecución de los planes de desarrollo y dispondrá los mecanismos apropiados para su armonización y para la sujeción a ellos de los presupuestos oficiales. Determinará, igualmente, la organización y funciones del Consejo Nacional de Planeación y de los consejos territoriales, así como los procedimientos conforme a los cuales se hará efectiva la participación ciudadana en la discusión de los planes de desarrollo, y las modificaciones correspondientes, conforme a lo establecido en la Constitución.”*

“ARTICULO 352. *Además de lo señalado en esta Constitución, la Ley Orgánica del Presupuesto regulará lo correspondiente a la programación, aprobación, modificación, ejecución de los presupuestos de la Nación, de las entidades territoriales y de los entes descentralizados de cualquier nivel administrativo, y su coordinación con el Plan Nacional de Desarrollo, así como también la capacidad de los organismos y entidades estatales para contratar.”*

De igual manera, se transcriben a continuación las normas de la ley Orgánica de Presupuesto – compiladas en el Decreto 111 de 1996 – que han sido infringidas por la disposición demandada, transgrediendo así la Constitución Política:

“ARTÍCULO 1º. *La presente ley constituye el estatuto orgánico del presupuesto general de la Nación a que se refiere el artículo 352 de la Constitución Política. En consecuencia, todas las disposiciones en materia presupuestal deben ceñirse a las prescripciones contenidas en este estatuto que regula el sistema presupuestal (L. 38/89, art. 1º; L. 179/94, art. 55, inc. 1º)”.*

7

"ARTÍCULO 2º. Esta ley orgánica del presupuesto, su reglamento, las disposiciones legales que ésta expresamente autorice, además de lo señalado en la Constitución, serán las únicas que podrán regular la programación, elaboración, presentación, aprobación, modificación y ejecución del presupuesto, así como la capacidad de contratación y la definición del gasto público social. En consecuencia, todos los aspectos atinentes a estas áreas en otras legislaciones quedan derogados y los que se dicten no tendrán ningún efecto (L. 179/94, art. 64)"

"ARTÍCULO 11. El presupuesto general de la Nación se compone de las siguientes partes:

a) El presupuesto de rentas contendrá la estimación de los ingresos corrientes de la Nación; de las contribuciones parafiscales cuando sean administradas por un órgano que haga parte del presupuesto, de los fondos especiales, los recursos de capital y los ingresos de los establecimientos públicos del orden nacional"

"ARTÍCULO 29. Son contribuciones parafiscales los gravámenes establecidos con carácter obligatorio por la ley, que afectan a un determinado y único grupo social y económico y se utilizan para beneficio del propio sector. El manejo, administración y ejecución de estos recursos se hará exclusivamente en la forma dispuesta en la ley que los crea y se destinarán sólo al objeto previsto en ella, lo mismo que los rendimientos y excedentes financieros que resulten al cierre del ejercicio contable.

Las contribuciones parafiscales administradas por los órganos que formen parte del presupuesto general de la Nación se incorporarán al presupuesto solamente para registrar la estimación de su cuantía y en capítulo separado de las rentas fiscales y su recaudo será efectuado por los órganos encargados de su administración (L. 179/94, art. 12; L. 225/95, art. 2º)"

3. RAZONES EN QUE SE FUNDAMENTA LA VIOLACIÓN

Primer cargo: Inconstitucionalidad material por violación de competencias

Obligadamente, el análisis de constitucionalidad debe partir de la revisión de los niveles normativos que estructuran de manera jerárquica el ordenamiento jurídico colombiano, comoquiera que a partir de la organización constitucional vigente no es posible que normas de rango inferior puedan modificar, sustituir o derogar normas superiores a ella, como son las leyes orgánicas, premisa de esta primera censura.

La transgresión directa de la Constitución se materializa a través de la norma demandada al constituirse en una falta sustancial a la Carta Política – vicio de fondo – cuyo efecto se traduce en la violación de la reserva a la ley orgánica que define de manera directa los contenidos y límites de la competencia de los órganos del Estado, particularmente respecto del procedimiento que debe seguirse en las materias que de manera específica ha señalado el constituyente requieren un trámite “especial” por su contenido material, y son exigentes en torno a la competencia del órgano de expedición, al imponer que la voluntad del legislador sea sustentada en mayorías absolutas de una y otra cámara. (Art. 151 C.P.)

La hipótesis de contradicción normativa que se plantea en este punto entre la disposición acusada y la Constitución, se dilucida en dos aristas fundamentales y concurrentes, a saber: (i) la violación de la jerarquía normativa y (ii) la violación de la reserva de ley orgánica.

La Ley 1687 de 2013 *“Por la cual se decreta el Presupuesto de Rentas y Recursos de Capital y Ley de Apropiações para la vigencia fiscal del 1º de enero al 31 de diciembre de 2014”*, en cuyo cuerpo se inserta el artículo 81 parcialmente demandado, corresponde a la ley anual de presupuesto que, de acuerdo con su naturaleza jurídica equiparada a una norma ordinaria, es de inferior rango frente a la ley orgánica de presupuesto que pretende reformar.

La primera censura por inconstitucionalidad se funda entonces, en el desconocimiento de la jerarquía normativa establecida en la Carta Política y reconocida por la Corte Constitucional cuando afirma *“Si bien ella [la jerarquía normativa] no contiene disposición expresa que determine dicho orden, de su articulado puede deducirse su existencia”*¹, como claramente se extrae del artículo 151 de la Constitución, que sitúa a la ley orgánica como superior a las leyes ordinarias², tanto por la materia, como, a su turno, por el trámite que deben adelantar para su aprobación.

1 Corte Constitucional, Sentencia C- 037 de 2000.

2 Ibidem. *“En cuanto a la subordinación de las leyes ordinarias respecto de las orgánicas, la misma ha sido expresamente reconocida por esta Corporación, que, al respecto, dijo: “Una ley ordinaria tiene entonces que respetar los mandatos de la legislación orgánica; no puede entonces una ley ordinaria derogar una ley orgánica, ni tampoco invadir su órbita de competencia.”*

Bajo el principio de coherencia del ordenamiento jurídico –característico de un sistema normativo jerarquizado– la *validez* de la norma se construye a partir de la de rango superior a la que se encuentra sujeta. A partir de esta comprobación, se evidencia la contradicción directa de la norma constitucional en la medida que la reforma de la ley orgánica no puede hacerse a través de una ley ordinaria, por carecer del rango normativo para ello, además de ser discordante con la naturaleza, finalidad y características propias de esta última.

La Corte Constitucional ha ratificado con contundencia, que la sujeción y prevalencia de unas normas respecto de otras, hace parte de la escala fijada por la Constitución Política como inherente a nuestro ordenamiento jurídico y cuya gesta es emanación directa de la norma Superior. Con solidez, este máximo Tribunal Constitucional ha afirmado, en torno a la materia, que:

“De allí que la ley ordinaria no podría entrar a modificar o derogar ningún aspecto contenido en la ley orgánica o estatutaria, por cuanto se estaría oponiendo o contrariando los dictados de una norma jurídica que se ha expedido mediante el trámite especial (trámite de ley orgánica o estatutaria) que la misma Constitución ha dispuesto. Luego, su modificación o derogación debe hacerse por el mismo trámite, so pena de vulnerar la Constitución.”³

Contrario a este mandato, la Ley 1687 de 2013 ha dispuesto en el artículo 81 parcialmente demandado, una reforma de las disposiciones de una ley orgánica, modificando sustancialmente el alcance de los contenidos normativos allí descritos. Así lo expresa el citado artículo en su parte inicial, cuando señala:

“El artículo 12 de la Ley 179 de 1994 quedará así: (...)”

De manera evidente y expresa, la ley anual de presupuesto es reformadora del artículo 12 de la ley orgánica nombrada, por lo que se afecta la jerarquía normativa prevista por la Constitución.



3 Corte Constitucional, Sentencia C-228/09

Al lado de la superposición normativa que se acusa, se revela de fondo, consecuentemente, un defecto material que invade de inconstitucional la norma que la materia regulada mediante el trámite legislativo ordinario que se demanda, es de aquellas respecto de las cuales la Constitución exige un tratamiento especial, exclusivo y sustancial reservado a leyes orgánicas.

Así lo dispone el artículo 151 de la Carta Política, cuando sujeta la actividad legislativa a normas superiores –leyes orgánicas– en asuntos de especial relevancia, como son las *“normas sobre preparación, aprobación y ejecución del presupuesto de rentas y la ley de apropiaciones”*. Bajo este designio constitucional es evidente la violación de la reserva constitucional de ley orgánica a través de la ley anual de presupuesto, comoquiera que el Congreso ejerció sus competencias en la expedición y trámite de una ley ordinaria, a la que incorporó un artículo modificatorio de una ley orgánica, lo cual contraviene sus competencias constitucionales. En este sentido, si bien atañe al Congreso fijar las rentas y gastos de la administración de manera anual de acuerdo con las disposiciones de los artículos 150-11, 346 y ss. de la Carta Política, esta función debe ser ejercida de acuerdo con las competencias indicadas en el artículo 151 y 352 superiores, que sujetan la actividad legislativa a las leyes orgánicas en materia de presupuesto.

Tal como lo afirma la Corte Constitucional *“las normas orgánicas guían el trabajo congresional ordinario, cuando este está destinado a regular las materias que la Constitución ha precisado como sometidas a la reserva de dicha normativa. Por lo tanto, para el caso particular de los tópicos en los que la Carta ha previsto la ley orgánica, puede válidamente el Congreso regular, mediante leyes ordinarias, la temática respectiva, siempre y cuando esa regulación se muestre compatible con la normatividad orgánica aplicable en cada evento”*⁴

En el caso *sub judice* es evidente que la ley anual, en el artículo que se demanda, ni siquiera hizo un desarrollo de la norma orgánica, ni es compatible con ella, y muy por

4 Corte Constitucional, Sentencia C-701 de 2010

el contrario, lo que hace es introducir modificaciones en aspectos sustanciales tratados por la ley orgánica, tal como pasamos a indicar.

La ley orgánica de presupuesto vigente, compilada mediante el Decreto 111 de 1996, al fijar las normas rectoras del sistema presupuestal, establece en la materia que *“Las contribuciones parafiscales administradas por los órganos que formen parte del Presupuesto General de la Nación se incorporarán al presupuesto solamente para registrar la estimación de su cuantía y en capítulo separado de las rentas fiscales y su recaudo será efectuado por los órganos encargados de su administración”*. (Subraya fuera de texto).

El inciso tercero del artículo 81 de la ley 1687 de 2013 —demandado— señala: *“Las contribuciones parafiscales administradas por los órganos que no forman parte del Presupuesto General de la Nación, independientemente de su naturaleza jurídica, se incorporarán en un presupuesto independiente que requerirá la aprobación del Consejo Superior de Política Fiscal - CONFIS, salvo aquellas destinadas al financiamiento del Sistema General de Seguridad Social. PARÁGRAFO (...)”*

La reformulación sustancial de la premisa incorporada en el inciso tercero del artículo 81 demandado es evidente, en la medida que la norma orgánica únicamente se refiere para efectos de formulación del presupuesto, a las contribuciones parafiscales cuando sean administradas por los *órganos que formen parte del presupuesto*, señalando que su incorporación y registro se hará de manera independiente al capítulo de las rentas fiscales.

La ley orgánica claramente excluyó del tratamiento del sistema presupuestal general las contribuciones parafiscales administradas por órganos que no hacen parte del Presupuesto General de la Nación, en atención al esquema de finanzas públicas contenido en la Carta Política de 1991 y a la propia naturaleza de las contribuciones parafiscales también de contenido Superior, por lo cual, la ley anual carece de aptitud para regular supuestos excluidos por el legislador orgánico, comoquiera que la directriz presupuestal plasmada en las leyes orgánicas está centrada en los elementos que hacen parte del presupuesto de la Nación que, según sus mismas definiciones y de



manera coherente, no incluye las contribuciones parafiscales administradas por los órganos que no formen parte del presupuesto.

Con suficiencia meridiana, los artículos 151 y el 352 superiores, definen, en términos competenciales y sustanciales, que corresponde a las leyes orgánicas definir las reglas sobre *“preparación, aprobación y ejecución del presupuesto de rentas y ley de apropiaciones”* así como la *“programación, aprobación, modificación y ejecución de los Presupuestos de la Nación”*, lo que claramente excluye que a través de la ley anual (que es el objeto de regulación) sea posible adicionar, interpretar, reformar o modificar las reglas establecidas en las leyes orgánicas en estas materias. Una interpretación contraria estaría autorizando al legislador a transgredir sus competencias en tanto éste, a través de la ley anual, estaría *auto definiendo* los asuntos que deben ser presentados y aprobados en el presupuesto de rentas y ley de apropiaciones, ignorando que el marco de actuación legislativa lo estableció la ley orgánica, por mandato constitucional, que excluyó las contribuciones parafiscales administradas por órganos que no forman parte del presupuesto.

Segundo Cargo: Inconstitucionalidad por contradicción sustancial de la norma acusada frente a la Constitución Política – modelo de Estado– y la Ley Orgánica de Presupuesto

Como se viene advirtiendo, el reproche de inconstitucionalidad se proyecta al fondo y contenido de la norma acusada, no solo por violación de la jerarquía normativa y de la reserva de ley orgánica, sino respecto de la materia objeto de regulación.

El análisis acerca de la inclusión o no de las contribuciones parafiscales administradas por órganos que no hacen parte del Presupuesto General de la Nación, debe partir de la estructura fijada por el Constituyente en torno al régimen económico y de la hacienda pública dispuesta en el modelo de Estado Social de Derecho.

Este modelo de Estado, sin duda condujo a la transformación de conceptos e instituciones de diversa naturaleza como los atinentes al presupuesto, con el fin de

hacerlos consistentes y dinamizadores de los retos propios del nuevo Estado, el cual, además de afirmarse como República unitaria, incorpora en su perfil el carácter descentralizado, pluralista, participativo y democrático de su moldura, donde lo "social" trasciende de un *interés general* siempre en manos del Estado, hacia un *interés colectivo*, que llena de contenido los principios antes mencionados en la medida que permite materializar la participación social en asuntos que antes solo eran entendidos, definidos y gestionados exclusivamente por el Estado.

El orden económico implantado de esa manera, como instrumento determinante de la disponibilidad de medios para alcanzar los fines constitucionales, está inspirado en la gestión más eficiente respecto de las funciones de la administración, lo que ha conducido, en consecuencia, entre otros, a la reformulación de técnicas económicas, al ajuste de las estructuras existentes y a la incorporación, eliminación o redefinición de conceptos, acorde a los retos constitucionales; así ocurre con la figura de la parafiscalidad.

Este tipo de contribución, la *parfiscal*, incorporada por el Constituyente, se traduce entonces como una técnica de intervención del Estado que, en términos sencillos, consiste en extraer ingresos de un sector determinado para ser reinvertidos en el mismo sector, pero en todo caso, al margen del presupuesto nacional; por esto, su denominación es la acertada.

Justamente la proclama de incorporación de esta figura como categoría de los ingresos, se fundó en su distinción, es decir, en la especial caracterización que frente a otras formas de recursos presentaba la parafiscalidad y los efectos que se perseguían con su adopción, de cara a la función *económica y social* que sería instrumentalizada por esta vía, y como forma especial de materializar la participación social en los intereses colectivos a través de la actividad de las agremiaciones de los sectores productivos.

Alfonso Palacio Rudas, impulsor ante la Asamblea Nacional Constituyente de la parafiscalidad, tal como lo reseña la sentencia C-040 de 1993, presenta una definición (J.E. Merigot) bajo la cual se identifica la razón de ser de la parafiscalidad, justamente

en torno a los elementos distintivos de esta figura, en los siguientes términos – referencia central en la línea jurisprudencial para el entendimiento constitucional de este instituto–:

“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 provisión 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”. (resaltado fuera de texto)

Bajo esta orientación, se produjo la inclusión de la parafiscalidad como parte de los ingresos públicos, con un horizonte distinto al que se proyecta en torno a los recursos que forman parte de la estructura del Presupuesto General de la Nación. Su identidad particular y nota distintiva, a propósito de la finalidad que le corresponde, responde justamente a la razón de requerir un instituto capaz de cumplir con la dinámica de reinversión en los sectores relevantes de la economía nacional de manera directa, por lo cual su manejo se encuentra excluido del presupuesto general.

La incorporación de esta figura en el texto superior, en palabras de esta Corte, implica que *“la constitucionalización del concepto se orientó, precisamente, a garantizar la especial afectación de esos recursos, mediante su separación contable y administrativa respecto de los recursos ordinarios de la Nación, de tal manera que no hiciesen parte de las disponibilidades efectivas de ésta, ni estuviesen sujetos al régimen presupuestal ordinario.”⁵*

Bajo este lineamiento es comprensible que el transcurrir normativo en la materia, esto es, su desarrollo legal, refleje modificaciones y ajustes en temas presupuestales a partir de la Constitución de 1991, representando de manera coherente, un cambio directo de

5 Corte Constitucional Sentencia C- 066 de 2003

los contenidos de las leyes orgánicas de presupuesto, comoquiera que éstas se desarrollan conforme al régimen económico plantado por la Constitución, en respuesta a su rango *infra constitucional* pero *supra legal* en el ordenamiento jurídico.

No cabe duda entonces que el paso dado por la Carta Política de 1991, modificó de tal forma el alcance de la ley orgánica contenida en la ley 38 de 1989 que indicaba, -de acuerdo con el marco económico constitucional de esa época-, los conceptos comprendidos en el presupuesto de rentas, de acuerdo con el literal a) del artículo 7º que disponía lo siguiente:

"El Presupuesto de Rentas. Contendrá la estimación de los ingresos corrientes que se espera recaudar durante el año fiscal, los recursos de capital, y los ingresos de los Establecimientos Públicos"

Luego y para adecuar los mandatos superiores a las leyes del presupuesto, con la Ley 179 del 30 de diciembre de 1994, también de naturaleza orgánica, se registra el concepto de parafiscalidad como uno de los elementos que componen en Presupuesto General de la Nación, y, de esta manera, redefine los conceptos que hacen parte del mismo, al señalar lo siguiente:

"ARTÍCULO 3o. El literal a) del artículo 7o., de la Ley 38 de 1989 quedará así:

"a. El presupuesto de rentas contendrá la estimación de los ingresos corrientes, las contribuciones parafiscales, los recursos de capital y los ingresos de los establecimientos públicos. Esta clasificación modifica las demás establecidas para el Presupuesto General de la Nación en la Ley 38 de 1989."

En esta norma se observa que el legislador orgánico no distinguió entre las contribuciones parafiscales administradas por un órgano parte del presupuesto y las que son administradas por órganos que no hacen parte de éste, por lo que podía entenderse, *ab initio*, que el concepto de la parafiscalidad podía abarcar ambas hipótesis. Esta reacción primaria respecto del alcance de la norma se derrumbaría a

partir de la revisión de la naturaleza misma de la parafiscalidad, en la medida que es inherente a esta figura que los recursos puedan ser administrados por entidades privadas del propio sector o directamente por el Estado, de acuerdo a los criterios de eficiencia y manejo económico bajo los que se adoptó esta institución.

A consecuencia de lo anterior, fue expedida la ley orgánica 225 del 20 de diciembre de 1995, que aclaró, definió y ajustó la estructura del Presupuesto General de la Nación respecto al presupuesto de rentas, particularmente en lo relativo a las contribuciones parafiscales, en los términos del artículo 1º, que se transcribe:

"El Presupuesto General de la Nación se compone de las siguientes partes:

- a) El Presupuesto de Rentas. Contendrá la estimación de los ingresos corrientes de la Nación; de las contribuciones parafiscales cuando sean administradas por un órgano que haga parte del Presupuesto; de los fondos especiales, de los recursos de capital y de los ingresos de los establecimientos públicos del orden nacional."* (Subraya fuera del texto original)

En la actualidad esta norma tiene plena vigencia, tal como se observa en el artículo 11 de Decreto 111 de 1996 —que compiló las leyes orgánicas de presupuesto en el denominado Estatuto Orgánico del Presupuesto— cuyo tenor es el siguiente:

"ARTÍCULO 11. *El presupuesto general de la Nación se compone de las siguientes partes:*

- a) El presupuesto de rentas contendrá la estimación de los ingresos corrientes de la Nación; de las **contribuciones parafiscales cuando sean administradas por un órgano que haga parte del presupuesto**, de los fondos especiales, los recursos de capital y los ingresos de los establecimientos públicos del orden nacional;*

- b) El presupuesto de gastos o ley de apropiaciones. Incluirá las apropiaciones para la rama judicial, la rama legislativa, la Fiscalía General de la Nación, la Procuraduría General de la Nación, la Defensoría del Pueblo, la Contraloría General de la República, la Registraduría Nacional del Estado Civil que incluye el*



Consejo Nacional Electoral, los ministerios, los departamentos administrativos, los establecimientos públicos y la Policía Nacional, distinguiendo entre gastos de funcionamiento, servicio de la deuda pública y gastos de inversión, clasificados y detallados en la forma que indiquen los reglamentos, y

c) Disposiciones generales. Corresponde a las normas tendientes a asegurar la correcta ejecución del presupuesto general de la Nación, las cuales regirán únicamente para el año fiscal para el cual se expidan (L. 38/89, art. 7º; L. 179/94, arts. 3º, 16 y 71; L. 225/95, art. 1º). (Negrilla fuera de texto).

No es entonces fortuita ni casual, ni siquiera un olvido, la circunstancia de que la ley orgánica hubiera distinguido, a partir de la Ley 225 de 1995, las contribuciones parafiscales “administradas por un órgano que haga parte del presupuesto” – indicando que son éstas las que hacen parte de la estructura del Presupuesto General de la Nación– y haya excluido –por interpretación a contrario– las contribuciones parafiscales administradas por órganos que no hacen parte del presupuesto.

La explicitud de la ley orgánica vigente, como portadora de los designios constitucionales en materia de régimen económico y presupuestal, al lado de la especialidad propia de los recursos parafiscales, su naturaleza y finalidad, permite afirmar que el estatuto orgánico definió la estructura del presupuesto general de la nación, en cuyo capítulo relativo a las rentas nacionales, indudablemente descarta las contribuciones parafiscales administradas por órganos que no hagan parte del presupuesto, pero, en todo caso, frente a las contribuciones parafiscales administradas por órganos que sí hacen parte del Presupuesto, la ley orgánica aclara que aunque son parte de los recursos de la Nación y se encuentran en su estructura, se incorporan únicamente con una finalidad de *registro* respecto de la estimación de su cuantía, por lo que corresponden a un capítulo separado (Art. 29 Estatuto)

En este punto y retomando la tesis que da origen al cargo por contradicción sustancial entre la norma demandada y la ley orgánica de presupuesto, se descarta la validez constitucional de una reforma que, vía ley anual de presupuesto, modifica la estructura establecida por la ley orgánica respectiva, cuando esta última excluyó explícitamente de

su marco –por la naturaleza jurídica de la figura y su función económica y social excepcional– los recursos parafiscales administrados por órganos que no hacen parte del presupuesto, por lo cual se concluye que respecto de estos recursos ni siquiera se prevé la función de *registro* en el presupuesto general.

Es notorio además que la norma demandada se auto-faculta para regular una materia que se encuentra fuera del rango fijado por la ley orgánica vigente (Art. 151 y 352 Superiores) la cual, como se verá más adelante, estableció que corresponde a la ley que crea las contribuciones parafiscales, la facultad de definir todos sus elementos, incluida la forma de efectuar el manejo, administración y aprobación de esos recursos, lo que conceptualmente excluye a la ley anual de presupuesto.

La claridad del Estatuto Orgánico del Presupuesto, revela por sí mismo la regla de la parafiscalidad, así como la distinción respecto de su incorporación o no al presupuesto general – función de registro– y limita los asuntos que puede desarrollar el legislador en materia de ley anual.

Los pronunciamientos de la Corte Constitucional permiten reforzar la nitidez de la estructura y materias sobre las que ha de ocuparse la ley anual de presupuesto, y en contraste, aquellos que no es posible entrar a modificar. En este sentido, puede observarse en la sentencia C- 066 de 2003 – que define asuntos relacionados con la composición del presupuesto de rentas y su consonancia constitucional a partir de las disposiciones de la ley orgánica – la estructura actualmente vigente en materia de presupuesto general de la nación y los conceptos que hacen parte de ella, es decir, de las que puede ocuparse la ley anual–, cuyos apartes respectivos transcribimos:

“Dada su trascendencia, el régimen presupuestal tiene base constitucional y así, los artículos 345 y siguientes del Estatuto Superior regulan varios aspectos atinentes a su elaboración, presentación, aprobación, ejecución, etc., al paso que en el artículo 352 se dispuso que además de lo previsto sobre la materia por la propia Constitución, corresponde a la Ley Orgánica del Presupuesto regular lo correspondiente a la programación, aprobación, modificación y ejecución de los Presupuestos de la

Nación, de las entidades territoriales y de los entes descentralizados de cualquier nivel administrativo.

De conformidad con lo dispuesto en la Constitución y en la ley orgánica del presupuesto (hoy compilada en el Decreto 111 de 1996), el Presupuesto General de la Nación se compone de tres partes: el presupuesto de rentas, el presupuesto de gastos o ley de apropiaciones y las disposiciones generales, tal como se detalla a continuación:

.- El presupuesto de rentas contiene la estimación de los ingresos corrientes de la Nación; de las contribuciones parafiscales cuando sean administradas por un órgano que haga parte del presupuesto, de los fondos especiales, de los recursos de capital y de los ingresos de los establecimientos públicos del orden nacional. (Artículo 11, Decreto 111 de 1996, literal a)

.- El presupuesto de gastos o ley de apropiaciones incluye las apropiaciones para las distintas ramas del poder público, (...)

.- Las disposiciones generales son las normas tendientes a asegurar la correcta ejecución del presupuesto general de la Nación, las cuales solamente rigen durante el año fiscal para el cual se expiden. (Artículo 11, Decreto 111 de 1996, literal c)"

Verificada la correspondencia de la estructura constitucional en la ley orgánica del presupuesto vigente, y para un mejor entendimiento del tema, la sentencia mencionada ilustra a través de un cuadro esquematizado los elementos propios del presupuesto de rentas, distinguiendo en éste los recursos de la parafiscalidad solo cuando sean administrados por órganos que hacen parte del presupuesto de la Nación y dejando por fuera los que no, en los siguientes términos:

"En el cuadro No. 1 es posible apreciar una síntesis de la estructura del Presupuesto de Rentas, tal como se desprende de la Ley Orgánica de Presupuesto, de la manera como fue compilada en el Decreto 111 de 1996. Tal estructura es, precisamente, el

Cuadro No. 1

PRESUPUESTO GENERAL DE LA NACIÓN

Presupuesto de Rentas

ESTRUCTURA

Decreto 111 de 1996

I. Ingresos del Presupuesto Nacional

1. Ingresos de la Nación

1.1. Ingresos corrientes

1.1.1. Tributarios

.- Impuestos directos

.- Impuestos indirectos

1.1.2. No tributarios

.- Tasas

.- Multas

1.2. Recursos de Capital

2. Rentas parafiscales, cuando sean administradas por entidades que hagan parte del presupuesto de la Nación.

3. Fondos especiales

II. Ingresos de los establecimientos públicos

Vale la pena, para concluir, resaltar dos aspectos que deben ser considerados en el tema de la inconstitucionalidad denunciada:

El primero impone señalar que la Constitución al establecer el marco general y principios que desarrollan el modelo de Estado Colombiano –y en éste su estructura presupuestal– no dispuso una prohibición expresa en el manejo de los recursos parafiscales en el presupuesto, sin perjuicio de lo cual, y en respuesta a la naturaleza, finalidad y dinámica que se busca de esta clase de recursos, la Constitución asignó a la ley orgánica de presupuesto el encargo de desarrollar estas materias a través de la fijación de su régimen general, que claramente advierte una distinción.

La comprensión de la jerarquía normativa permite afirmar que, si bien al tenor de la Constitución no hay una prohibición explícita respecto de la inclusión de los recursos parafiscales en el presupuesto general, la ley orgánica, que es la depositaria del desarrollo de los principios constitucionales, sí impone un tratamiento particular y definido de esta clase de recursos, con lo cual, es cierto que el legislador es el encargado de la definición de este tipo de inclusiones en el presupuesto, pero a través de leyes orgánicas, no diferidas al legislador ordinario mediante la ley anual de presupuesto y siempre que exista una coherencia en las determinaciones que dieron lugar a la consagración de la figura de la parafiscalidad.

“Como lo ha señalado el precedente en comentario, el carácter instrumental predicable de las leyes orgánicas demuestra la intención del constituyente de flexibilizar ciertas materias, de modo que la Constitución fije los aspectos básicos de la materia a regular, delegue en el legislador orgánico la fijación del régimen general de la misma y someta la regulación ordinaria al cumplimiento de los parámetros previstos tanto en la Constitución como en la norma orgánica. A este respecto se ha pronunciado la jurisprudencia, al indicar que “... la voluntad del constituyente fue aquella de flexibilizar el tema, dejando simplemente sentadas las bases para avanzar en la construcción de un modelo de Estado, labor inconclusa en la cual las leyes orgánicas están llamadas a cumplir un papel protagónico, en tanto que marcos normativos generales a los cuales debe ajustarse la futura actividad



legislativa en la materia, caracterizada, a su vez, por un grado mayor de precisión y concreción”⁶

La segunda conclusión salta a la vista, se trata de que existe violación directa a la Constitución, bajo el parámetro de control que ofrece la ley orgánica, comoquiera que la norma acusada desarrolla una regulación –la parafiscalidad administrada por órganos que no hacen parte del presupuesto, como su nombre lo indica– sin que exista sustento material en la ley orgánica que es el instrumento al que la Carta Política ha confiado la *programación, aprobación, modificación y ejecución* de los presupuestos.

Tercer cargo: Inconstitucionalidad por violación directa de la ley orgánica del Presupuesto como Estatuto uniforme

Al lado de la contradicción sustancial tratada en el segundo cargo, se suma que la norma acusada queda contrapuesta respecto de distintas disposiciones contenidas en el Estatuto Orgánico del Presupuesto como a continuación detallamos.

Este cargo, aunque complementa al anterior, lo tratamos individualmente para mayor claridad, pues permite nuevamente desatar la regla de control constitucional con base en la cual las leyes orgánicas sirven de parámetro de confrontación entre las normas demandadas y la Carta Política. Este aserto se fundamenta en el carácter *supralegal* de las leyes orgánicas y su relevancia constitucional, en la medida que desarrollan directamente los conceptos sobre preparación, aprobación, modificación y ejecución en materia de presupuesto; así lo ha explicado *in extenso* la jurisprudencia constitucional en diversos pronunciamientos, donde se destaca la instrumentalidad de las leyes orgánicas en el ejercicio del control de constitucionalidad, en los siguientes términos:

“sobre la utilización de las normas legales (orgánicas estatutarias) como parámetro de control de constitucionalidad, se recalcó en sentencia C-277 de 2007²⁰ la importancia de entender que el respeto de las normas de rango legal

 ⁶ Sentencia C- 152 de 1997

para el ejercicio de dicho control, es un tópico que a primera vista parecería contradictorio. Esto, en la medida en que la definición genérica de dicho control, ha sido que éste consiste en el cotejo de disposiciones de rango legal con disposiciones de rango constitucional, con el fin de verificar que las primeras no vulneren las segundas. Se explicó en la citada C-277 de 2007, que hay casos en que la vulneración de una norma de rango constitucional sólo puede ser apreciada si se utiliza una ley como norma interpuesta”⁷

Haciendo descender este parámetro de control respecto de la norma demandada, habremos de partir en el análisis propuesto, del artículo segundo del Estatuto Orgánico de Presupuesto, que afianza el carácter prevalente y superior de la ley orgánica, como se revela en la transcripción de su contenido:

*“ARTÍCULO 2º. Esta ley orgánica del presupuesto, su reglamento, las disposiciones legales que ésta expresamente autorice, además de lo señalado en la Constitución, serán las **únicas** que podrán regular la **programación, elaboración, presentación, aprobación, modificación y ejecución** del presupuesto, así como la capacidad de contratación y la definición del gasto público social. En consecuencia, todos los aspectos atinentes a estas áreas en otras legislaciones quedan derogados y los que se dicten no tendrán ningún efecto (L. 179/94, art. 64). (Resaltado fuera de texto).*

Varios aspectos se destacan: el primero se refiere al criterio de identificación del rango y estatus normativo del estatuto orgánico en el orden jurídico. Al respecto, establece la ley orgánica como rectora en materia de presupuesto general por disposición constitucional, que es ella y sus disposiciones, las únicas que pueden definir: (i) la programación del presupuesto, (ii) cómo se elabora el presupuesto, (iii) qué se presenta en el presupuesto, (iv) cómo se aprueba el presupuesto, (v) qué se modifica en el presupuesto, (vi) cómo se ejecuta el presupuesto.


⁷ Corte Constitucional Sentencia C-228/09

Es tan clara en consecuencia la sujeción de la ley anual a la ley orgánica, que incluso en alguna época se pensó que la ley anual contenía simplemente cuentas descriptivas del año para el cual estarían vigentes donde se registraban ingresos y gastos; de la misma manera ocurrió cuando posteriormente se catalogó como un acto condición bajo el que se autorizaba administrativamente el gasto máximo.

Sin perjuicio de que las discusiones en torno a la naturaleza de la ley anual fueron superadas, quedando reconocido el carácter y fuerza eminentemente legal de este tipo de norma, no es menos cierto que lo que se extrae de la evolución de estas posiciones refleja, sin duda, la absoluta sujeción de la ley anual a la ley orgánica en todos los elementos y conceptos económicos que establezca esta última, ya no a la manera inicialmente concebida, pero sí en tanto no puede modificar, adicionar o contravenir la estructura del presupuesto, y, en consecuencia, es con base en el esquema orgánico que la ley anual puede hacer los desarrollos legales y autorizaciones propias de su objeto.

De la norma en comento, cuya premisa ratifica la regla bajo la cual ninguna otra ley, sino la orgánica, puede regular los elementos y composición del presupuesto, se torna necesario acudir al principio constitucional fundamental contenido en el artículo 6º Superior que establece, dentro del principio de responsabilidad, el concepto y límites de la competencia de los servidores públicos y ejercicio de la función pública, en los siguientes términos:

“Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones”

Bajo esta norma constitucional, no es posible sostener la validez de la disposición acusada, si se considera que la ley orgánica no guardó un silencio “omisivo” o “involuntario”, sino *excluyente*, por cuya virtud las contribuciones parafiscales manejadas por órganos que no hacen parte del presupuesto, no se constituyen en recursos que puedan ser regulados por la ley anual de presupuesto; en consecuencia, bajo ese límite legal, no es admisible su desarrollo por esta vía so pena de extralimitar el marco impuesto por la Constitución y la ley.

Si el mismo aspecto se analiza vía interpretativa, bajo el argumento de que la ley orgánica no estableció una prohibición expresa que impida el tratamiento de este tipo de recursos parafiscales en la ley anual de presupuesto –y de allí se pretenda derivar su validez constitucional– igualmente, habrá de declararse la inconstitucionalidad de la norma demandada, comoquiera que por efecto de aplicar el principio constitucional del artículo 6º, solo es posible en ejercicio de las funciones públicas hacer lo que expresamente establezca o faculte la ley y la Constitución y no lo que simplemente no esté prohibido –que es una regla frente a los particulares–.

Por consiguiente, si la ley orgánica no incluyó el tratamiento de las contribuciones parafiscales mencionadas en el presupuesto anual, no puede la ley anual, como ejecutora de aquella, ampliar su competencia vía interpretativa y en contra de la Carta Política, ya que esto sería avalar competencias de *facto*, cuyo único sustento se fundaría en la inexistencia de prohibición expresa de hacerlo, regla aplicable solo a los particulares, por lo que una autorización tácita para legislar temas presupuestales por parte de la ley anual, no es admisible y por lo mismo, es inconstitucional.

El artículo 2º del Estatuto Orgánico del Presupuesto, siguiendo estas premisas, finaliza estableciendo justamente una regla de validez según la cual, se derogan todas las normas que en estas materias se encuentran contenidas en otras legislaciones –ratificando su carácter regulatorio supra legal y privativo– y fijando la regla de que las normas que se dicten respecto de materias propias de la ley orgánica, no producirán efecto alguno.

Así, bajo el parámetro de constitucionalidad que otorga la ley orgánica de presupuesto, se advierte que en los artículos 151 y 352 superiores el constituyente señaló a la ley orgánica como el instrumento de definición de los temas del presupuesto nacional; a su turno, la ley orgánica fijó como parte de su regulación la derogatoria e inexistencia de las disposiciones que la contravengan, por lo que, en aplicación de esta disposición, debe tenerse sin efectos la norma demandada que hace parte de la ley anual de presupuesto, para garantizar la compatibilidad y coherencia de las normas contenidas en la ley orgánica, a la que se adiciona el contenido del artículo 1º del Estatuto Orgánico que dispone:



"Artículo 1º. La presente ley constituye el estatuto orgánico del presupuesto general de la Nación a que se refiere el artículo 352 de la Constitución Política. En consecuencia, todas las disposiciones en materia presupuestal deben ceñirse a las prescripciones contenidas en este estatuto que regula el sistema presupuestal (L. 38/89, art. 1º; L. 179/94, art. 55, inc. 1º)"

Continuando con la revisión del Estatuto Orgánico de Presupuesto, además del artículo 11 ya desarrollado en el cargo anterior, es importante observar que el propio artículo 29 que define las contribuciones parafiscales, es vulnerado a través de la estipulación normativa demandada.

"ARTÍCULO 29. Son contribuciones parafiscales los gravámenes establecidos con carácter obligatorio por la ley, que afectan a un determinado y único grupo social y económico y se utilizan para beneficio del propio sector. El manejo, administración y ejecución de estos recursos se hará exclusivamente en la forma dispuesta en la ley que los crea y se destinarán sólo al objeto previsto en ella, lo mismo que los rendimientos y excedentes financieros que resulten al cierre del ejercicio contable. Las contribuciones parafiscales administradas por los órganos que formen parte del presupuesto general de la Nación se incorporarán al presupuesto solamente para registrar la estimación de su cuantía y en capítulo separado de las rentas fiscales y su recaudo será efectuado por los órganos encargados de su administración (L. 179/94, art. 12; L. 225/95, art. 2º). (Resaltado fuera de texto).

De acuerdo con la definición de las contribuciones parafiscales, ordena el artículo 29 transcrito, que el manejo, administración y ejecución de estos recursos se hará exclusivamente en la forma que disponga la ley de creación de estas contribuciones, en consecuencia, será cada una de las leyes que las crean, las facultadas por el legislador orgánico para definir cómo se elabora el presupuesto, cómo se presenta, ante quién se hace, cómo se aprueba, quien lo aprueba etc.

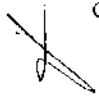
Se observa que el artículo 150- 12 Superior, ha otorgado libertad de configuración en relación con la creación de las contribuciones parafiscales, permitiendo que este tipo de leyes sean las que determinen el manejo, estructura, administración etc. de las contribuciones que crea, es decir, que sean las que definan la estructura de su presupuesto sus planes de inversión, aprobación y, en general todas las actividades necesarias para el recaudo, gestión y reinversión de esos recursos.

“corresponde al legislador fijar el régimen de las contribuciones parafiscales, lo que significa que tiene competencia para determinar lo concerniente a su recaudo, administración e inversión”⁸

Se trata de una atribución de competencias fijada en el legislador para ser desarrollada en la ley de creación de las contribuciones, esto es, cuando se actúa bajo los preceptos del numeral 12 del artículo 150 constitucional, por lo cual, igualmente la ley anual de presupuesto no puede rebasar los preceptos de leyes existentes, ni modificarlas, comoquiera que competencialmente no está autorizada para ello por la Carta Política, ni su naturaleza y características se lo permite.

Esta regla constitucional, se refleja claramente en el artículo 29 del Estatuto Orgánico del Presupuesto, en tanto indica que todas las cuestiones atinentes a los recursos de la parafiscalidad, corresponden **exclusivamente a la ley de su creación**, con lo cual se descarta una modificación o regulación a través de la ley anual de presupuesto, que por demás es precaria en su vigencia.

Seguidamente a esta regla, dispone la ley orgánica que en tratándose de recursos parafiscales administrados por órganos que hacen parte del presupuesto, únicamente se hará su incorporación al presupuesto, como ya habíamos mencionado, con función de *registro* de la estimación de las cuantías, ya que al estar sujetas a las pautas establecidas en la norma de su creación, no están sometidas a las normas ordinarias de ejecución presupuestal.


⁸ Corte Constitucional sentencia C- 437 de 2011.

En este sentido, entre las características que ha decantado la jurisprudencia constitucional frente a la parafiscalidad, está, entre otras, que estas contribuciones “[n]o hacen parte del Presupuesto General de la Nación, de manera que no constituyen ingresos corrientes de la Nación, ni ingresan al Presupuesto General de la Nación, ni se someten a las normas de ejecución presupuestal”⁹ (Subraya fuera de texto).

Al revisar el inciso tercero del artículo 81 de la ley 1687 de 2013, se hace evidente que sus disposiciones desconocen la estructura constitucional en materia de recursos parafiscales –a nivel competencial, sustancial, funcional e instrumental– comoquiera que esta ley anual, demandada parcialmente, se ocupa de crear una regulación especial para las contribuciones manejadas por órganos que no hacen parte del presupuesto, generando una cascada de efectos inconstitucionales que se derivan de su contenido, por ello su necesaria y puntual transcripción, para proceder a identificarlos.

Dispone el citado inciso 3º del artículo 81, lo siguiente:

“Las contribuciones parafiscales administradas por los órganos que no forman parte del Presupuesto General de la Nación, independientemente de su naturaleza jurídica, se incorporarán en un presupuesto independiente que requerirá la aprobación del Consejo Superior de Política Fiscal - CONFIS, salvo aquellas destinadas al financiamiento del Sistema General de Seguridad Social”.

Claramente esta norma genera las siguientes premisas de inconstitucionalidad:

- (i) La violación de las normas de creación de las contribuciones parafiscales de acuerdo con el artículo 150.12 Superior, que son las que definen de manera exclusiva el manejo, estructura y administración de estos recursos;
- (ii) La contradicción con la ley orgánica (Art. 151 C.P.) que no obliga la incorporación de este tipo de recursos parafiscales en el presupuesto general;


9 Ibidem.

- (iii) La creación de un “presupuesto independiente” dentro del presupuesto general de la nación, no autorizado e inexistente en la estructura de la ley orgánica.
- (iv) La creación de un trámite presupuestal a las contribuciones parafiscales no administradas por órganos que requiere aprobación del CONFIS.
- (v) La consagración de una excepción, a su propia disposición inconstitucional, aplicada únicamente frente a los recursos de *financiamiento del Sistema General de Seguridad Social*, haciendo excepcional la regla general.

Dentro de estos factores de inconstitucionalidad, que se desprenden de la norma acusada, debemos resaltar en particular, el relacionado con la creación de un trámite presupuestal sometido a aprobación del Consejo Superior de Política Fiscal – CONFIS, teniendo en cuenta que a través de esta *novedad legal*, se contraviene el artículo 26 del Estatuto Orgánico del Presupuesto, que dispone lo siguiente:

“ARTÍCULO 26. Son funciones del Confis:

1. *Aprobar, modificar y evaluar el plan financiero del sector público, previa su presentación al Conpes y ordenar las medidas para su estricto cumplimiento.*
2. *Analizar y conceptuar sobre las implicaciones fiscales del plan operativo anual de inversiones previa presentación al Conpes.*
3. *Determinar las metas financieras para la elaboración del programa anual mensualizado de caja del sector público.*
4. *Aprobar y modificar, mediante resolución, los presupuestos de ingresos y gastos de las empresas industriales y comerciales del Estado y las sociedades de economía mixta con el régimen de aquéllas dedicadas a actividades no financieras, previa consulta con el ministerio respectivo.*
5. *Las demás que establezca la ley orgánica de presupuesto, sus reglamentos o las leyes anuales de presupuesto.*

El Gobierno Nacional reglamentará los aspectos necesarios para desarrollar estas funciones y lo relacionado con su funcionamiento. (...)”



SOCIEDAD DE AGRICULTORES
DE COLOMBIA
FUNDADA EN 1871

La ley anual, parcialmente demandada, contraviene claramente la ley orgánica y la Constitución, al pretender introducir funciones a un organismo de la estructura del Estado como es el CONFIS, para adelantar un trámite presupuestal que no se encuentra previsto en las normas constitucionales y orgánicas.

El artículo 26 del Estatuto Orgánico, únicamente establece la aprobación de los presupuestos de ingresos y gastos por parte del CONFIS respecto de *“las empresas industriales y comerciales del Estado y las sociedades de economía mixta”* bajo las reglas propias de su régimen; de esta manera y de forma expresa, dispone qué organismos son los que se encuentran sometidos a esta autorización, por lo que fuera de su esfera están los órganos o entidades distintas a las señaladas, independientemente de si hacen o no parte del presupuesto general.

La norma orgánica dispone que las enunciadas corresponden a las funciones del CONFIS, y si bien señala que también lo son las funciones que determinen los reglamentos y o la ley anual, no es menos cierto que para asignar una función, la misma debe ser producto de una emanación legítima de poder de la ley que así lo define, pues aceptar que para el constituyente o el legislador orgánico, es lo mismos que las competencias se asignen por constitución, reglamento o ley ordinaria, es un despropósito.

Con base en lo anterior es claro que la ley anual puede definir funciones a cargo del CONFIS por expresa autorización de la ley orgánica, pero se constituye en *conditio sine qua non* que esta autorización legislativa se ejerza y recaiga en un objeto constitucionalmente adecuado a la estructura y finalidades de los institutos respecto de los cuales habrá de ejercer esa función, que evidentemente no es compatible con las contribuciones parafiscales, comoquiera que es disfuncional constitucionalmente hablando, la aprobación de los presupuestos parafiscales administrados por los particulares por parte de CONFIS, ya que tal aprobación está reservada al presupuesto nacional del que no hacen parte aquellas contribuciones.

Por lo mismo, no es admisible constitucionalmente hablando, hacer una modificación meramente formal de las funciones de los órganos del Estado, sino que ésta debe

responder a una función constitucional, económica, razonable, y *omni* comprehensiva del instituto de la parafiscalidad que lo justifique y articule al ordenamiento superior, por lo que la atribución hecha al CONFIS por la norma acusada, no se adecua a la estructura del presupuesto general, ni a la naturaleza de la parafiscalidad y mucho menos al fin misional de ese Consejo.

Como evidencia final del mandato del artículo 29 del Estatuto Orgánico de presupuesto, respecto de la competencia exclusiva de las leyes de creación de las contribuciones parafiscales en relación con su estructura presupuestal y de control, se observa que, en acatamiento de la norma orgánica –y en este sentido de la Constitución– y en particular, la parafiscalidad agropecuaria, ha definido en cada una de las leyes que las crean los mecanismos de presentación, elaboración y ejecución de los presupuestos, que en todos los casos se encuentran supeditados al control del Ministerio de Agricultura y de la Contraloría General de la República.

Justamente el Ministerio de Agricultura como máxima autoridad en materia de política agrícola, en gran parte de las contribuciones creadas, preside los órganos de dirección de las agremiaciones y entidades que administran estos recursos, con lo cual, si se revisa la exposición de motivos del artículo 81 de la ley 1687 de 2013, parcialmente demandado, tales motivaciones se tornan inconsecuentes con las normas orgánicas que otorgan competencias exclusivas al legislador en la materia de acuerdo con el artículo 150.12 Superior, para definir el manejo de estos recursos de forma privativa y frente a los cuales existen por años mecanismos de control suficientes y reconocidos respecto de estos recursos.

Vale la pena señalar un aparte de la exposición de motivos que registra la proposición del artículo 81 en primer debate, según se registra en la Gaceta 753/11, al señalar como razones del legislador – en competencia de ley anual de presupuesto– los siguientes motivaciones:

“(…) queremos recordarles a los honorables Congresistas que el Congreso de la República con frecuencia ha aprobado la creación de contribuciones parafiscales y autorizado el manejo de sus recursos a organizaciones propias del sector privado,



SOCIEDAD DE AGRICULTORES
DE COLOMBIA
FUNDADA EN 1871

buscando favorecer al sector mismo que las genera. Así, hemos aprobado múltiples contribuciones para sectores vinculados especialmente al agro (cacaoteros, paneleros, cerealistas, caficultores, etc.). Estas aprobaciones han dejado en manos de organizaciones privadas el manejo de cuantiosos recursos públicos. La Federación Nacional de Cafeteros, por citar un ejemplo, cada año percibe recursos parafiscales que sobrepasan los \$150 mm. Sin embargo, en el Congreso de la República no tenemos conocimiento en qué ni cómo se gastan éstos (...)

En todos estos casos, durante años la asignación y el manejo de los recursos se han efectuado por fuera del presupuesto de la Nación y sin un proceso claro de rendición de cuentas. Tememos que una parte sustancial se haya canalizado hacia gastos innecesarios, sin consultar las reales necesidades de los beneficiarios ni contribuir a su bienestar ni a la solución de sus problemas.

Consideramos de la mayor urgencia que el Gobierno Nacional y el Congreso de la República conozcan de cerca y con la máxima transparencia cuanto se recauda por concepto de rentas parafiscales, cómo se asignan los recursos, a quién se destinan, con qué propósito y cuáles son los resultados de su asignación (...)"

Estas motivaciones, carentes de contenidos jurídicos y constitucionales, desconocen abiertamente la estructura de las contribuciones parafiscales en la Carta Política, particularmente en su desarrollo mediante la ley orgánica vigente, que claramente asigna de manera exclusiva la definición de los presupuestos, elaboración, ejecución y controles, a la ley de su creación, tal como se ha efectuado y se registra en todas las contribuciones creadas para el sector agropecuario, por el mismo legislador.

Aducir como motivo para modificar con una ley anual de presupuesto una ley orgánica, y alterar con ello la estructura constitucional de las contribuciones parafiscales, basado en la desconfianza, y por lo mismo, en el desconocimiento del régimen de manejo de los recursos, las cuentas y sus controles, equivale a ignorar no solo la naturaleza y régimen de las contribuciones parafiscales, sino también sus propias responsabilidades funcionales, en tanto corresponde al legislador, al crear las contribuciones parafiscales, establecer todos

estos elementos, formas de control, autorizaciones, etc., que en la exposición de motivos, extraña y desconoce.

Las normas no se modifican, reforman o derogan por desconfianza, y mucho menos si la misma es frente a las propias leyes que crean las contribuciones parafiscales y fijan su régimen de administración, control e inversión, con lo cual la motivación expuesta es una confesión de la falta de seguimiento de las normas existentes en la materia que no son, de una parte, autorización directa para que a través de ley anual se formule un “remedio” frente a una situación tal –inexistente en todo caso– y de otra parte, cuando claramente hay leyes permanentes vigentes que han cumplido las pautas del artículo 29 orgánico, fijando medios de control y transparencia, suficientes y útiles.

En consonancia con el sistema normativo vigente, excluyendo la norma acusada, la exclusividad referida a los presupuestos de los fondos parafiscales, particularmente de los agropecuarios y pesqueros, se ratifica y consolida coherentemente en la ley 101 de 1993 – Ley General de Desarrollo Agropecuario y Pesquero– al corroborar la exclusividad de estructuración presupuestal y de control, en las leyes de creación de estas contribuciones parafiscales, como se observa en el artículo 33, que se transcribe:

"ARTÍCULO 33. PRESUPUESTO DE LOS FONDOS PARAFISCALES AGROPECUARIOS Y PESQUEROS. La preparación, aprobación, ejecución, control, liquidación y actualización de los presupuestos generales de ingresos y gastos de los Fondos Parafiscales Agropecuarios y Pesqueros, se sujetarán a los principios y normas contenidos en la ley que establezca la respectiva contribución parafiscal y en el contrato especial celebrado para su administración.

*Las entidades administradoras elaborarán presupuestos anuales de ingresos y gastos, los cuales deberán ser **aprobados por sus órganos directivos** previstos en las normas legales y contractuales, **con el voto favorable del Ministro** correspondiente o su delegado, según la ley; dicho voto favorable no implica obligaciones a cargo del Presupuesto General de la Nación por estos conceptos. "*

En este sentido, si lo que se persigue es contar con la información de la destinación, uso e impacto de estos recursos, la legislación actual dota de herramientas legales suficientes al Congreso y en general al Estado para que ello se cumpla, con lo cual su desconocimiento no es razón para modificar la estructura constitucional, orgánica y legalmente establecida.

Es patente la inconstitucionalidad de la norma acusada por contradicción de la ley orgánica de presupuesto y demás normas que sirven de parámetro de confrontación, en la medida que el sistema constitucionalmente diseñado y vigente se encuentra atribulado y en funcionamiento según los parámetros indicados por el legislador cualificado, lo que se contrapone a los efectos que representa para este esquema el desconocimiento de todas las normas de carácter permanente ajustadas al ordenamiento vigente.

Cuarto cargo: Inconstitucionalidad por violación al principio de unidad de materia por desconocimiento del carácter temporal de la ley anual de presupuesto

La ley anual de presupuesto, como su nombre lo indica, se ocupa de regular las materias que corresponden a los presupuestos que han de ejecutarse durante el año de su vigencia, dentro de los parámetros fijados por la ley orgánica del presupuesto.

En este sentido, la fuerza normativa y alcance de las disposiciones de la ley anual está sometida a los términos necesarios para su ejecución, esto es, al año de su vigencia, como se extrae de los preceptos que desarrolla y del marco indicado por la ley orgánica de presupuesto, cuando establece que ésta rige únicamente para el año fiscal para el cual sea expedida.

Despunta con nitidez que el contenido de la norma acusada no tiene el carácter el temporal anunciado en su epígrafe – *“para la vigencia fiscal del 1° de enero al 31 de diciembre de 2014”* por el contrario, su vocación de permanencia se hace visible en la medida que establece un procedimiento general respecto del presupuesto de los organismos que manejan recursos parafiscales que no hacen parte del presupuesto, proyectando sus efectos más allá de su vigencia constitucional.

Se trata efectivamente de una ley a través de la cual se efectúa la estimación de ingresos y la autorización de gastos necesarios para la debida ejecución del presupuesto aprobado para el periodo comprendido entre el 1 de enero y el 31 de diciembre de 2014. De acuerdo con su naturaleza jurídica, la ley anual de presupuesto carece de aptitud para contener disposiciones de contenido normativo abstracto, en razón de su temporalidad, así como a propósito de la función especial que desarrolla; Por esta razón no es permitido a este tipo de leyes incorporar disposiciones que tengan vocación de permanencia por fuera de su vigencia.

De fondo lo que se revela es que la ley parcialmente demandada no desarrolla el marco presupuestal para el año que rige, sino, en este caso, se presenta como un eslabón que se anexa a la estructura del presupuesto general de la Nación, o a un “presupuesto independiente” –que exige la aprobación del CONFIS– lo que en cualquier caso, no emerge como una norma de carácter temporal ni se extrae así de su alcance y contenido.

En este sentido, se reconduce la vocación, finalidad y naturaleza de la ley anual hacia una esfera que le es ajena, cuya estampa regulatoria de carácter permanente, es plausible de indudable reproche constitucional por violación de la unidad de materia, al desconocer el principio de temporalidad.

Debido a la precaria vigencia de la ley anual, se revela con claridad que la norma acusada corresponde una medida que no se mantendría solo para el año fiscal correspondiente, lo que ratifica la razón por la cual la parafiscalidad no puede ser tratada bajo la ley anual de presupuesto.

La naturaleza misma de la ley anual, hace inconstitucional que normas de este tipo establezcan regulaciones que superen temporalmente sus propias materias, restando seguridad jurídica al orden normativo en la ejecución del presupuesto, en razón de no ser jurídicamente aceptable que por esta vía puedan ser modificadas normas que sustancialmente no corresponden a disposiciones propias de las leyes anuales. Por esta razón la jurisprudencia ha establecido como violatorio del principio de unidad de materia el desacato al límite temporal de estas leyes, en los siguientes términos:

"La jurisprudencia ha considerado que son ajenas a una ley de presupuesto normas que no guardan ningún tipo de relación con su objeto. Así, por ejemplo se ha señalado que el legislador viola el principio de unidad de materia:

(i) cuando introduce una norma que rebasa los límites temporales, al modificar una regla legal que hace parte de una ley de carácter permanente, incluso si está relacionada con la materia propia de la ley anual de presupuesto (C-039 de 1994)
(...)"¹⁰

Este sobrepaso es evidente frente a la norma acusada, en la medida que la Carta Política en el artículo 150.12 y el Estatuto Orgánico del Presupuesto, señalan que es la ley que crea las contribuciones parafiscales la única encargada de fijar los elementos, alcance y manejo de los recursos y, en este sentido, la ley anual no puede establecer una norma general y abstracta de ejecución presupuestal que desconozca o modifique reglas previstas en leyes de carácter permanente como son las normas de creación de las contribuciones parafiscales.

"En resumen, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional una norma incluida dentro de la ley anual de presupuesto puede guardar una relación de conexidad (i) causal, (ii) teleológica, (iii) temática o (iv) sistémica con la materia general del cuerpo normativo en el que se inserta. En el caso de las leyes anuales de presupuesto se suman tres criterios adicionales, (a) temporalidad (anual), (b) tema y (c) finalidad (presupuestal).^[43] Por tanto, por ejemplo, las disposiciones generales de la ley anual del presupuesto no pueden tener vocación de permanencia, no pueden modificar reglas generales, incluidas en leyes permanentes^[44]"¹¹

La vigencia temporal tiene fundamento en la temporalidad misma de las normas cuya correcta ejecución se pretende asegurar, por lo cual, las disposiciones generales de la ley anual solamente se refieren a la correcta ejecución del presupuesto al que pertenecen, sin proyectar o tener efectos sobre otros asuntos, así coincida con temas presupuestales.

¹⁰ Corte Constitucional, Sentencia C-006 de 2012

¹¹ Ibidem.

Esa vocación de permanencia que exhibe la norma demandada, es sin duda una transgresión del artículo 151 de la Carta Política que determina que son las leyes orgánicas las que disciplinan la actividad legislativa en materia presupuestal y otorgan una vigencia limitada a las leyes anuales en un marco restringido sustancial y temporal de acuerdo con la naturaleza jurídica que les corresponde.

**Inexistencia actual de la norma orgánica objeto del artículo 81 parcialmente
acusado**

Finalmente debe advertirse que la norma demandada inicia señalando: "*El artículo 12 de la Ley 179 de 1994 quedará así (...)*". Bajo esta expresión se identifica que dentro de la amplia potestad legislativa, el Congreso ha ejercido la función de "reformular" una ley, de acuerdo con las funciones que le ha conferido la Carta Política en el artículo 150, numeral primero, que dispone a su cargo la función de "*Interpretar, reformar y derogar las leyes*"; facultad que, también por mandato superior, debe ser ejercida acorde a los trámites especiales fijados por el constituyente de acuerdo a la categoría normativa de que se trate.

La norma expresamente reformada –ley 179 de 1994 – es parte del Estatuto Orgánico de Presupuesto, cuya compilación se encuentra contenida en el Decreto 111 de 1996 que, junto con la ley 38 de 1989 y 225 de 1995, conforman el Estatuto Orgánico de Presupuesto vigente.

En primer lugar hemos de indicar, que la reforma explícita señalada en el artículo 81 demandado, hace necesario recordar algunas formas en las que se materializa la función legislativa, particularmente de cara a los fenómenos de la subrogación y la derogación de normas jurídicas. En el primer caso el legislador sustituye un texto legal por otro ajustando algunos de sus elementos y generalmente manteniendo parte de la norma original; en el segundo se sustrae una norma jurídica del ordenamiento sin necesidad de reemplazarla o derogándola por contradicción con una norma nueva.

La jurisprudencia constitucional, se ha referido a estos fenómenos, en los siguientes términos:

“La subrogación es entendida como el acto de sustituir una norma por otra. No se trata de una derogación simple, como quiera que antes que abolir o anular una disposición del sistema normativo establecido, lo que hace es poner un texto normativo en lugar de otro. Como resultado de la subrogación, las normas jurídicas preexistentes y afectadas con la medida pueden en parte ser derogadas, modificadas y en parte sustituidas por otras nuevas; pero también la subrogación puede incluir la reproducción de apartes normativos provenientes del texto legal que se subroga”¹²

Por otra parte y como premisa fundamental en el ejercicio de la función legislativa relativa a la modificación o derogatoria de normas, se encuentra el concepto de *vigencia* de las mismas, comoquiera que solo respecto de una norma vigente es posible la realización de modificaciones o supresiones de normas contenidas en el ordenamiento jurídico.

Respecto al objeto de la reforma legal contenida en el artículo 81 de la ley 1687 de 2013, es necesario observar que la misma carece de materia sobre la cual recaer, toda vez que el artículo 12 de la ley 179 de 1994 que expresa reformar, fue modificado a través de la ley 225 de 1995, con lo cual en verdad nada se reforma en virtud del principio de vigencia de las normas, y frente a la misma la subrogación se constituye, por sus efectos, en una derogatoria tácita de la norma reemplazada.

En este sentido pretender reformar un artículo que perdió vigencia por la expresa reforma efectuada por la ley 225 de 1995, hace carente de materia la modificación incorporada en el artículo 81, lo que se hace evidente a través de una transcripción comparada de estas normas:



12 Corte Constitucional, Sentencia C- 502 de 2012

Artículo 12. Ley 179/94. "Son contribuciones parafiscales aquellos recursos públicos creados por ley, originados en pagos obligatorios con el fin de recuperar los costos de los servicios que se presten o de mantener la participación de los beneficios que se proporcionen. Estas contribuciones se establecerán para el cumplimiento de funciones del Estado o para desarrollar actividades de interés general. El manejo y ejecución de estos recursos se harán por los órganos del Estado o por los particulares, de acuerdo con la ley que crea estas contribuciones. Los dineros recaudados en virtud de la parafiscalidad, se deberán destinar, exclusivamente, al objeto para el cual se constituye, lo mismo que los rendimientos que estos generen y el excedente financiero que resulte, al cierre del ejercicio contable, en la parte correspondiente a estos ingresos. Se incorporarán al Presupuesto General de la Nación las contribuciones parafiscales que ejecuten los órganos que forman parte del Presupuesto General de la	Artículo 2 de la ley 225 de 1995. "Son contribuciones parafiscales los gravámenes establecidos con carácter obligatorio por la ley, que afectan a un determinado y único grupo social o económico y se utilizan para beneficio del propio sector. El manejo, administración y ejecución de estos recursos se hará exclusivamente en forma dispuesta en la ley que los crea y se destinarán sólo al objeto previsto en ella, lo mismo que los rendimientos y excedentes financieros que resulten al cierre del ejercicio contable. Las contribuciones parafiscales administradas por los órganos que formen parte del Presupuesto General de la Nación se incorporarán al presupuesto solamente para registrar la estimación de su cuantía y en capítulo separado de las rentas fiscales y su recaudo será efectuado por los órganos encargados de su administración.
--	---

Nación".	
----------	--

No se trata de un tema menor el relativo a la vigencia de las normas, este asunto se constituye en fundamental para determinar y definir el ordenamiento jurídico aplicable, es decir el “vigente”, lo que a su turno desata la “*eficacia jurídica*”¹³ de las normas, esto es, su fuerza vinculante, su poder coercitivo, así como principios concurrentes generales como el de legalidad, entre otros, que son parte de nuestro sistema constitucional y delimitan el poder del Estado y las pautas para conminar a su cumplimiento.

Para el legislador se constituye en uno de los referentes para el ejercicio de la función legislativa en la medida que circunscribe su actividad reformadora a las normas vigentes, y así, se erige el principio de seguridad jurídica como baluarte de la coherencia y vigor del ordenamiento jurídico imperante y se desecha la incertidumbre o la falta de limitación del poder legislativo.

Se torna en inconstitucional la reforma de normas derogadas en razón de que ignora los principios de competencia y vigencia normativa, comoquiera que la potestad reglamentaria presupone la existencia de una norma legal. De manera que en ausencia de ésta, tal potestad no puede ejercerse, por lo que ningún efecto puede tener la norma acusada en nuestro ordenamiento jurídico, en tanto intenta la reforma de una norma inexistente.

4. COMPETENCIA DE LA CORTE

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 241 numeral 4° de la Constitución Política, la Corte Constitucional es competente para conocer y decidir sobre esta

13 “Desde esta perspectiva, interesa al juez constitucional que el legislador observe dichos elementos. Desde ese punto de vista, la vigencia de la ley conlleva su “eficacia jurídica”, entendida como obligatoriedad y oponibilidad, en tanto hace referencia “desde una perspectiva temporal o cronológica, a la generación de efectos jurídicos obligatorios por parte de la norma de la cual se predica; es decir, a su entrada en vigor”. Corte Constitucional, Sentencia C- 444 de 2011.



SOCIEDAD DE AGRICULTORES
DE COLOMBIA
FUNDADA EN 1871

demanda de inconstitucionalidad porque la norma acusada hace parte de una ley de la República

5. NOTIFICACIONES

Se recibirán notificaciones en la *Carrera 7 No 24-89 OF.4402* de Bogotá, *teléfonos 241 0035/36/37/38/39 FAX 241 0030/31* y la siguiente dirección de correo electrónico: *rmejia@sac.org.co*, con copia a *lforero@sac.org.co*

Atentamente,

RAFAEL MEJIA LÓPEZ

C.C. No. 19.076.041 de Bogotá