

Sentencia C-543/01

INHIBICION DE LA CORTE CONSTITUCIONAL-Agotamiento de objeto de norma

INHIBICION DE LA CORTE CONSTITUCIONAL-Improcedencia por duda en vigencia de norma/INHIBICION DE LA CORTE CONSTITUCIONAL-Improcedencia por incertidumbre sobre derogación tácita

INHIBICION DE LA CORTE CONSTITUCIONAL-Improcedencia por continuación de producción de efectos

UNIDAD NORMATIVA-Integración

ACCION PUBLICA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Finalidad/ACCION PUBLICA DE INCONSTITUCIONALIDAD-No satisfacción de intereses específicos/ACCION PUBLICA DE INCONSTITUCIONALIDAD-No satisfacción de intereses específicos

Por principio mediante ella los ciudadanos han de buscar la preservación del orden constitucional objetivo y por ello las pretensiones que pueden ser postuladas ante la Corte son de inconstitucionalidad y la consecuencial inexecutable. Así las cosas, toda pretensión que busque satisfacción de intereses específicos de un demandante o que signifiquen efectos jurídicos específicos exigibles de alguien en concreto, autoridad o no, está proscrita por principio del juicio de constitucionalidad. Esa finalidad y características condicionan las posibilidades del juez de constitucionalidad al decidir sobre las respectivas demandas.

DESCENTRALIZACION POR COLABORACION-Apoyo de entidades privadas

DESCENTRALIZACION POR COLABORACION-Recursos no transmutan por confiarse a entidades privadas

AUXILIOS O DONACIONES A PARTICULARES-Alcance de la prohibición

AUXILIOS O DONACIONES-Ambito propio de la prohibición

el ámbito propio del artículo 355, en sus dos incisos, el primero en cuanto prohíbe explícitamente las donaciones y auxilios y el segundo que permite la celebración de contratos para el cumplimiento de actividades de interés público, acordes con los planes de

desarrollo, con personas jurídicas privadas, sin ánimo de lucro y de reconocida idoneidad, es el de la acción benéfica del Estado, de las actividades de fomento que dentro de un Estado social de Derecho corresponden como función propia, insoslayable, de la organización estatal. Se trata de apoyar la acción de organizaciones de origen privado, que en ejercicio de la autonomía de iniciativa para el desarrollo de las más variadas actividades que las personas realizan en sociedad buscan la satisfacción de finalidades no simplemente lucrativas.

AUXILIOS O DONACIONES-Celebración de contratos con entidades privadas

La norma constitucional, cuando en el segundo inciso alude a la celebración de contratos hace énfasis en que el objeto de los mismos es el desarrollo de actividades de interés público, acordes con los planes de desarrollo, y para asegurar que la acción de fomento se cumpla adecuadamente exige que las instituciones privadas con las cuales se hayan de celebrar sean precisamente de aquellas que conforme a la ley tengan el carácter de instituciones sin ánimo o fin lucrativo que además tengan reconocida idoneidad en el ámbito donde conforme a sus respectivas reglas estatutarias desarrollan las actividades de beneficio común. No se trata de apoyar a organizaciones particulares, sino de arbitrar mecanismos idóneos de acción del Estado buscando precisamente la descentralización de la gestión

FUNCION ADMINISTRATIVA-Gestión fiscal

FUNCION ADMINISTRATIVA-Ejercicio de actividad por institución de iniciativa privada/FUNCION ADMINISTRATIVA-Ejercicio por particulares/PRINCIPIO DE PARTICIPACION EN FUNCION ADMINISTRATIVA-Ejercicio por particulares

FUNCION ADMINISTRATIVA-Supuestos para ejercicio por particulares

FUNCION ADMINISTRATIVA-Atribución por ley a organización privada

RECURSOS PUBLICOS-Manejo por entidades gremiales

GESTION FISCAL DE FEDERACION NACIONAL DE CAFETEROS-Recursos encomendados contractualmente

FUNCION ADMINISTRATIVA-Atribución por convenio de ejercicio por particulares/FUNCION ADMINISTRATIVA-Límites a atribución por convenio de ejercicio por particulares

FUNCION ADMINISTRATIVA-Condición para ejercicio por particulares/FUNCION ADMINISTRATIVA-Ejercicio por particulares a título gratuito remunerado

La Corte al analizar la posibilidad constitucional de que los particulares sean encargados del ejercicio de funciones administrativas, ha expresado que las condiciones en que aquellos puedan cumplir las funciones administrativas son las que señale la ley y que si bien es cierto tales funciones pueden ser desarrolladas a título gratuito, según lo prevea la propia ley para un caso, ello no impide que las mismas puedan ser remuneradas. Queda librado a la facultad discrecional del legislador señalar cuándo establece una u otra condición.

FUNCION ADMINISTRATIVA-Ejercicio por asociaciones o fundaciones de participación mixta

AUXILIOS O DONACIONES-Erogación fiscal a particular sin contraprestación

FEDERACION NACIONAL DE CAFETEROS-Carácter de la administración de dineros del fondo

FONDO NACIONAL DEL CAFE-Destinaciones específicas a fines determinados

FONDO NACIONAL DEL CAFE-Transferencias y destinaciones/FEDERACION NACIONAL DE CAFETEROS-Carácter de rentas/FEDERACION NACIONAL DE CAFETEROS-No propiedad sobre ingresos públicos

FEDERACION NACIONAL DE CAFETEROS-Inexistencia de donaciones/COMITES DEPARTAMENTALES Y MUNICIPALES DE CAFETEROS-Inexistencia de donaciones

FONDO NACIONAL DEL CAFE-Características patrimoniales de recursos/FONDO NACIONAL DEL CAFE-No afectación de calidad de recursos

Los recursos a que se refieren las disposiciones en mención, emanan de la llamada la soberanía fiscal del Estado, tienen el carácter de rentas tributarias, se recaudan dentro de un determinado sector y se afectan en su destinación al mismo sector. Se trata como lo ha señalado la Corte de contribuciones parafiscales que por sus características solo pueden ser destinadas a las finalidades de interés público previstas en la ley que las crea o establece. La circunstancia de que se atribuya a una determinada entidad pública o aún por una institución de carácter privado no modifica esa condición. Así mismo, la calidad de recursos públicos de los derivados del ejercicio de la soberanía tributaria tampoco se afecta por la circunstancia

de que la gestión de los mismos se encomiende a una organización de origen y carácter privado.

CONTRIBUCION PARAFISCAL-Fundamento constitucional

CONTRIBUCION PARAFISCAL-Características

FONDO NACIONAL DEL CAFE-Patrimonio de origen parafiscal

FONDO NACIONAL DEL CAFE-Patrimonio de afectación

FEDERACION NACIONAL DE CAFETEROS-Recaudación, administración y ejecución de recursos públicos

SENTENCIA DE CONSTITUCIONALIDAD CONDICIONADA-Aplicación

FEDERACION NACIONAL DE CAFETEROS-Administración de recursos y no propiedad

CONTRIBUCION PARAFISCAL-Regímenes

FONDO NACIONAL DEL CAFE-Administración y gestión de recursos y bienes parafiscales

CONTRIBUCION PARAFISCAL-Manejo, administración y ejecución de recursos

CONTRIBUCION PARAFISCAL AGROPECUARIA-Régimen aplicable sin perjuicio de derechos adquiridos/CONTRIBUCION PARAFISCAL AGROPECUARIA-Régimen aplicable sin perjuicio de contratos celebrados

CONTRIBUCION PARAFISCAL-Caducidad de contratos

ENTIDAD PRIVADA GREMIAL Y GOBIERNO-Régimen aplicable

CONTRIBUCION PARAFISCAL-Competencia legislativa para autorizar contratos de administración de recursos

CONTRIBUCION PARAFISCAL-Competencia legislativa para señalar entidad administradora de recursos

CONTRIBUCION PARAFISCAL-Particular encargado de administración de recursos

CONTRIBUCION PARAFISCAL-Determinación legislativa de entidad privada para contrato

PRESIDENTE DE LA REPUBLICA-Celebración de contratos

CONTRIBUCION PARAFISCAL-Autorización legislativa de celebración de contratos

CONTRIBUCION PARAFISCAL-Autorización legislativa y decisión del Gobierno

CONTRIBUCION PARAFISCAL-Celebración de contrato con entidad gremial determinada para gestión

CONTRIBUCION PARAFISCAL-No señalamiento legislativo de encargado de gestión/CONTRIBUCION PARAFISCAL-Institución que no cumple requisitos de representatividad

En la medida en que el legislador no señale la entidad encargada de la gestión de la contribución parafiscal, corresponderá al Gobierno la designación de la misma; igual regla se ha de seguir cuando la institución inicialmente determinada por el legislador no reúna los requisitos de representatividad y escogencia democrática de los correspondientes órganos de dirección o esas características hayan perdido su vigencia en el tiempo.

CONTRIBUCION PARAFISCAL-Escogencia entre entidades con condiciones de representatividad

CONTRIBUCION PARAFISCAL AGROPECUARIA-Parámetros del régimen aplicable a contratos para administración

CONTRIBUCION PARAFISCAL-Determinación régimen aplicable a contratos para administración

ENTIDAD PRIVADA GREMIAL Y GOBIERNO-Sujeción de principios/FUNCION ADMINISTRATIVA-Aplicación de principios a contratos con entidad privada

En la medida en que las actividades públicas administrativas que mediante el contrato se transfieren a la entidad gremial, tienen el carácter de funciones administrativas que entrañan

una gestión fiscal, y están al servicio de los intereses generales referidos al respectivo sector, se encuentran sujetas a los principios propios de éstas conforme al artículo 209 de la Constitución y por tanto en los respectivos contratos deben constar las estipulaciones pertinentes.

CONTRATO DE GESTION DE CONTRIBUCION PARAFISCAL-Previsión de objetivos constitucionales

CONTRATO DE GESTION DE CONTRIBUCION PARAFISCAL-Cláusula de caducidad/CONTRATO DE GESTION DE CONTRIBUCION PARAFISCAL-Mecanismos de control

FUNCION ADMINISTRATIVA POR ORGANIZACION PRIVADA-Investidura/FUNCION ADMINISTRATIVA POR ORGANIZACIÓN PRIVADA-Precisiones del régimen especial

La investidura de funciones administrativas a organizaciones privadas, no afecta la calidad subjetiva de éstas- continúan siendo personas jurídicas de derecho privado- ni su esfera jurídica propia y por ello en cuanto a ésta han de desenvolverse en el tráfico jurídico en condiciones de igualdad con los demás agentes. Las previsiones del régimen especial se circunscriben con exclusividad, a la órbita de ejercicio de las funciones publicas transferidas, en el caso la de gestión fiscal de las contribuciones parafiscales, en los términos de la ley que haya creado éstas.

GESTION FISCAL DE CONTRIBUCION PARAFISCAL-Administración por particular

FEDERACION NACIONAL DE CAFETEROS Y GOBIERNO NACIONAL-Contrato para la administración del Fondo

CONTRIBUCION PARAFISCAL-Celebración de contratos para recaudo, administración y ejecución

CONTRIBUCION PARAFISCAL-Determinación de modalidad y mecanismos de gestión

MONOPOLIO-Inexistencia ante actividades propias del Estado

CONTRIBUCION PARAFISCAL-Administración por entidad gremial

Referencia: expediente D-3163

Acción pública de inconstitucionalidad contra los artículos 20 y 33 (parciales) de la Ley 9 de 1991, el artículo 4 de la Ley 66 de 1942, el artículo 2 de la Ley 11 de 1972 y el artículo 10 del Decreto 2078 de 1940.

Actor: Carlos Alberto Maya Restrepo

Magistrado Ponente:

Dr. ALVARO TAFUR GALVIS

Bogotá D.C., veintitrés (23) de mayo del año dos mil uno (2001).

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

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, el ciudadano Carlos Alberto Maya Restrepo demandó los artículos 20 y 33 (parciales) de la Ley 9 de 1991 “por la cual se dictan normas generales a las que deberá sujetarse el Gobierno Nacional para regular los cambios internacionales y se adoptan medidas complementaria”, el artículo 4 de la Ley 66 de 1942 “sobre protección a la industria cafetera”, el artículo 2 de la Ley 11 de 1972 “por la cual se deroga el impuesto a la exportación del café y se dictan otras disposiciones” y el artículo 10 del Decreto 2078 de 1940 “por el cual se dictan disposiciones relacionadas con la industria del café”.

Esta Corte, mediante auto fechado el 11 de septiembre de 2000, admitió la demanda y decretó las pruebas que consideró pertinentes.

Inconforme con la decisión de no haberse decretado la totalidad de las pruebas solicitadas, el peticionario interpuso recurso de súplica el 21 de septiembre de 2000, el cual fue resuelto el 11 de octubre del mismo año por medio de auto de la Sala Plena de esta Corporación que confirmó la decisión recurrida en los siguientes términos:

“En cuanto a la inconformidad del actor por no haberse decretado la práctica de la totalidad

de las pruebas solicitadas en la demanda, observa la Corte que algunas de ellas versan sobre aspectos concernientes a investigaciones penales, y al envío de algunas publicaciones o editoriales sobre la Federación Nacional de Cafeteros, que el magistrado sustanciador se abstuvo de decretar por no considerarlas pertinentes ni conducentes.

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 10 del Decreto 2067 de 1991, dentro del juicio de constitucionalidad el magistrado sustanciador podrá decretar, en el auto admisorio de la demanda, las pruebas que estime conducentes, las cuales se practicarán en el término de 10 días.

No prevé el decreto 2067 de 1991 que contra el auto que decreta o niega la práctica de pruebas se pueda interponer recurso de súplica. En tal virtud, la Sala Plena de la Corte carece de competencia para conocer acerca de la impugnación que hace el actor respecto del numeral 2 del auto de septiembre 11 del año en curso [2000], proferido por el magistrado sustanciador.”

Cumplidos los trámites constitucionales y legales propios de los procesos de constitucionalidad, la Corte Constitucional procede, entonces, a decidir acerca de la demanda en referencia.

II. NORMAS DEMANDADAS

A continuación, se transcriben los textos demandados conforme a la publicación en sus respectivos Diarios Oficiales:

Diario Oficial No. 39634 del 17 de enero de 1991. (Se subraya lo demandado):

“LEY 09 DE 1991

(enero 17)

“por la cual se dictan normas generales a las que deberá sujetarse el Gobierno Nacional para regular los cambios internacionales y se adoptan medidas complementarias”

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 20. Transferencias y Destinaciones. Inmediatamente sea efectuado el reintegro del valor de la exportación de café y deducido el valor de las transferencias en el Banco de la República, el Fondo Nacional de Café atenderá, con cargo a la contribución definida en el artículo anterior, a sus otros ingresos o a su patrimonio, las transferencias y destinaciones cuya cuantía y propósito se determinan a continuación:

b) El equivalente al dos punto siete por ciento (2.7%), del valor del reintegro para que el propio Fondo Nacional del Café destine prioritariamente, al fortalecimiento de programas dirigidos a incrementar la competitividad y eficiencia de la caficultura colombiana tales como la experimentación científica, tecnología, difusión, extensión y diversificación de las prácticas de cultivos y beneficio del café.

c) El equivalente al dos por ciento (2%), del valor del reintegro durante los años 1991 y 1992; a partir de 1993 y hasta 1994 en uno por ciento (1%), para el presupuesto nacional.

Parágrafo. Los egresos financiados con las transferencias dispuestas en los literales a) y b) de este artículo deberán incluirse en el presupuesto anual del Fondo Nacional del Café y el Control Fiscal de estos recursos lo realizará la Contraloría General de la República. El patrimonio que se forme con los recursos previstos en el literal a) será de propiedad de los Comités Departamentales y Municipales de Cafeteros, según la proporción de que estos últimos se beneficien de estos recursos. De todas maneras, el patrimonio así constituido quedará vinculado a los fines previstos en el literal a) del presente artículo.

(...)

Artículo 33 Autorizaciones contractuales y presupuestales. Autorízase al Gobierno Nacional para celebrar los contratos y efectuar las apropiaciones y demás operaciones presupuestales que se requieran para dar cumplimiento a lo previsto en esta Ley y en las disposiciones que para su efectividad se dicten.

Los contratos, que para dar cumplimiento a esta Ley, celebre el Gobierno Nacional con entidades públicas solamente requerirán la firma de las partes, el registro presupuestal cuando a ello hubiere lugar, y su publicación en el Diario Oficial, requisito que se entenderá cumplido con la orden de publicación impartida por el Gobierno Nacional.(destacado original).

Las adiciones, prórrogas o modificaciones que se introduzcan al contrato de administración del Fondo Nacional del Café y de servicios que suscriba la Federación Nacional de Cafeteros con el Gobierno Nacional continuarán sujetas a la revisión del Consejo de Estado, del Congreso de la República y a la publicación en el Diario Oficial.

Diario Oficial No. 25144 del 2 de enero de 1943:

“LEY 66 DE 1942

(diciembre 31)

“sobre protección a la industria cafetera”

Artículo 4. Todos los bienes que adquiriera la Federación con los fondos destinados al mantenimiento de los precios del café -para los fines del Pacto de Cuotas- pertenecerán a dicha entidad, una vez pagadas las deudas. La Federación no podrá disponer de tales bienes sino en beneficio de la industria cafetera.

Diario Oficial No. 33776 de enero 30 de 1973:

LEY 11 DE 1972

(diciembre 18)

“por la cual se deroga el impuesto a la exportación del café y se dictan otras disposiciones

Diario Oficial No. 24520 del 23 de noviembre de 1940:

DECRETO 2078 DE 1940

(noviembre 22)

“por el cual se dictan disposiciones relacionadas con la industria del café.”

Artículo 10. Autorízase al Gobierno Nacional para celebrar un contrato con la Federación Nacional de Cafeteros, a efecto de que dicha entidad pueda adquirir el café al que se refiere el artículo anterior y disponer de él, invirtiendo en dicho objeto los recursos de que trata el mismo artículo y sirviendo, si fuere necesario, las correspondientes operaciones de crédito.

III. LA DEMANDA

Como ya se expresó, el ciudadano demandante solicita la declaratoria de inconstitucionalidad de los artículos 20 y 33 (parciales) de la Ley 9 de 1991, el artículo 4 de la Ley 66 de 1942, el artículo 2 de la Ley 11 de 1972 y el artículo 10 del Decreto 2078 de 1940, pues considera que estas normas vulneran los artículos 1, 2, 3, 4, 13, 333 y 355 de la Constitución Política.

El demandante funda su pretensión en los siguientes argumentos:

En primer término, considera que el artículo 20 (parcial) de la Ley 9 de 1991 y el artículo 4 de la Ley 66 de 1942, vulneran el primer inciso del artículo 355 superior, pues con estas normas se “decretan donaciones en favor de una entidad de derecho privado como la Federación Nacional de Cafeteros de Colombia”¹.

Según el accionante, la norma controvertida autoriza la privatización de recursos recaudados a los ciudadanos, para acrecentar con ellos el patrimonio de una entidad privada, lo cual no es procedente aún cuando aquellos tengan la denominación de contribuciones parafiscales.

En este sentido, informa que por concepto de esa “donación inconstitucional” las sumas ascienden a 95.000 millones de pesos para el año 2000, recursos que, en su criterio, podrían ser reclamados por las entidades territoriales para canalizarlos a través de las UMATAS u organizaciones gremiales tales como la Unidad Cafetera Nacional o la Asociación Nacional de Exportadores de Café de Colombia.

En apoyo de sus planteamientos, transcribe apartes de un documento del Ministerio de Hacienda y Crédito Público (Oficio UJ-0958-99), en el cual se hace referencia a consideraciones expuestas por la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 14 de octubre de 1970, en las que se reafirma la naturaleza oficial de los recursos entregados a la Federación Nacional de Cafeteros por concepto de los impuestos sobre exportación de café.

Con base en esta referencia, el demandante afirma que el legislador, con las normas en comento, insiste en contrariar la Constitución al “regalarle” recursos públicos a dicha entidad privada.

En segundo término, estima el demandante que el inciso tercero del artículo 33 de la Ley 9 de 1991, el artículo 2 de la Ley 11 de 1972 y el artículo 10 del Decreto 2078 de 1940,

vulneran el inciso segundo del artículo 355 superior, por cuanto afirma que la Federación Nacional de Cafeteros, a pesar de declarar lo contrario en sus estatutos, es una entidad con ánimo de lucro y, de otra parte, no tiene la idoneidad necesaria para contratar con el Gobierno, tal como lo exige la Constitución en el referido artículo.

De esta manera, el accionante procede a sustentar las anteriores afirmaciones en relación con la entidad privada mencionada así:

a) Manifiesta, previamente, que el ánimo de lucro se constata con la verificación de por lo menos una de las circunstancias o criterios expuestos por “el H. Consejo de Estado en sentencia del 10 de diciembre de 1982, radicación 7.234, con ponencia del Magistrado doctor Enrique Low Murtra”, ellos son, según la transcripción del demandante “que la entidad reciba rentas susceptibles de ser objeto de distribución de utilidades durante la existencia de la entidad o que las utilidades y el capital se repartan entre los asociados al momento de la disolución”.

Sobre el particular hace referencia a varias comunicaciones y hechos que dan cuenta de la repartición de utilidades y dividendos en la Caja de Ahorros – Fondo de Recompensas, Pensiones y Jubilaciones, Fondo 5 Bienestar Social², operaciones en las que la Federación habría sido beneficiada de manera directa.

La aludida entidad financiera, según lo indica el actor, fue creada con el acuerdo #3 del Comité Nacional de Cafeteros de 1941, sin embargo, de conformidad con su versión, desapareció después de múltiples denuncias y quejas presentadas ante diferentes autoridades por los usuarios del servicio que prestaba, razón que habría precipitado la decisión de terminar con el programa y, en consecuencia, que la entidad liquidada devolviera los saldos de ahorros libres que administraba, quedando el saldo final a favor de la Federación.³

Entre los múltiples datos e información puesta de presente para probar el supuesto lucro de la Federación, el actor hace énfasis en que ésta y la Caja – Fondo, actuaron como una sola entidad, sin que independizaran legalmente su actividad económica, cuestión que habría sido advertida con preocupación por el Jefe de la Oficina de Evaluación Financiera de la Federación.⁴

Otro de los argumentos expresados, consiste en el supuesto cobro irregular de intereses sobre los préstamos que, por medio de la Caja – Fondo, fueron concedidos a los trabajadores de la Federación, rendimientos con los cuales estima que ésta última terminó lucrándose, contrariando así, además, lo dispuesto en el artículo 153 del Código Sustantivo del Trabajo que prohíbe tal proceder a menos que se trate de préstamos para vivienda e incurriendo, en su parecer, en una conducta usurera.

Seguidamente, hace una extensa relación de diferentes procesos judiciales adelantados entre los años de 1993 y 2000 ante las jurisdicciones penal, civil y administrativa, en contra de la Federación y la Caja – Fondo, relacionados todos ellos con los hechos narrados en los párrafos anteriores, trámites que han concluido, según lo expresado en la demanda de inconstitucionalidad, con decisiones que favorecen a dichas entidades, mientras otros aún están pendientes de ser resueltos.

Como soporte a las consideraciones expuestas, el demandante trae en cita el Informe de Control Integral – Fondo Nacional del Café, presentado por el Contralor General de la República en 1998, en el cual se cuestiona el manejo dado a los recursos del Fondo Nacional del Café⁵. Así mismo, el actor llama la atención sobre la declaración estatutaria de la Federación, según la cual “Son fondos de la Federación Nacional de Cafeteros, los bienes que haya adquirido o adquiriera a cualquier título”.

Adicionalmente, manifiesta que la normativa atacada viola los artículos 13 y 333 de la Constitución, porque “favorece a una sola entidad de derecho privado, enriqueciendo sin causa su patrimonio particular, y en un acto de competencia desleal empobrece a otras entidades y personas que desarrollan actividades iguales o similares que las que desarrolla la Federacafé”.

b) El actor sostiene, de otra parte, que son varias las razones por las cuales no puede predicarse el atributo de idoneidad en relación con la Federación, lo que impide a ésta contratar con el Gobierno en los términos del inciso segundo del artículo 355 de la Constitución.

En este sentido, señala que de acuerdo con la definición del Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española (décima novena edición), -idóneo- es un adjetivo que indica “Que tiene buena disposición para una cosa”. Para el accionante, después de los cuestionamientos

hechos por el Contralor General de la República en el informe antes referido⁶, del debate realizado en el Senado de la República en el año 1999 con ocasión de la crisis del Fondo Nacional del Café y de los reparos del vocero regional de los caficultores de Caldas publicados en el Diario la Patria, puede afirmar que “la Federación Nacional de Cafeteros no es una entidad de reconocida idoneidad”.

Así lo deduce, también, del artículo escrito por un investigador de la Universidad Nacional de Colombia, titulado “Relaciones de Poder y Estructura de Decisiones del Gremio Cafetero Colombiano”, publicado en la revista Innovar de ciencias administrativas y sociales del Departamento de Gestión y Finanzas de la Facultad de Ciencias Económicas del mencionado establecimiento universitario, documento en el que se afirma que “la Federación Nacional de Cafeteros es un Estado dentro del Estado Colombiano”⁷.

En consonancia con las consideraciones expuestas, el accionante solicita la declaratoria de inconstitucionalidad de las normas aludidas a partir de la fecha de su publicación y, con ella, la orden de restitución de los recursos que, a su juicio, han sido donados inconstitucionalmente.

IV INTERVENCIONES

1. Intervención Ciudadana

El Doctor Jorge Arango Mejía, en su condición de ciudadano interviene en el proceso para solicitar la declaratoria de exequibilidad de las normas demandadas, con base en las consideraciones que a continuación se sintetizan:

Sostiene que con las normas controvertidas no se autorizan donaciones a una persona jurídica de derecho privado; es esta, según sus expresiones, una interpretación equivocada con la cual el demandante desconoce toda la teoría de la “parafiscalidad” que la jurisprudencia constitucional ha estudiado precisamente partiendo del examen de las contribuciones que gravan a los productores de café.⁸

Advierte que cuando el párrafo del artículo 20 de la Ley 9 de 1991, atribuye la propiedad de ciertos recursos a los Comités Departamentales y Municipales de la Federación Nacional de Cafeteros, no se trata del derecho pleno referido en el artículo 669 del Código Civil. Es, en

su criterio, “un derecho indisolublemente ligado a las finalidades señaladas en el literal a) del mismo artículo [demandado], finalidades que condicionan o limitan la disposición de los recursos.” Así pues, aun cuando se trata de recursos públicos, afirma que “están destinados a favorecer solamente al grupo o sector que los tributa”.

El interviniente llama la atención, sobre la premisa de la norma acusada, es decir, que el Fondo Nacional del Café es administrado por la Federación en virtud del contrato celebrado con el Gobierno en diciembre de 1940, prorrogado sucesivamente, por lo que, a su juicio, la disposición normativa acusada lo que busca es la asignación efectiva de los recursos a los comités regionales, tomando en cuenta el contrato y sus finalidades, los recursos que lo sustentan, así como la organización misma de la Federación.

Advierte, también, que la Federación no se lucra con esos recursos, ya que aunque el demandante intente desconocerlo, los estatutos de la entidad declaran expresamente la condición contraria y en ninguna parte estipulan la distribución de utilidades durante su existencia ni al momento de su eventual disolución, con plena aplicación del artículo 649 del Código Civil, norma que dispone en estos casos que “pertenececerán dichas propiedades a la Nación, con la obligación de emplearlas en objetos análogos a los de la institución” y, en todo caso, por el hecho de tratarse de contribuciones parafiscales.

Aclara, en este punto, que el propósito del legislador con la norma atacada al referirse a los Comités Departamentales y Municipales como destinatarios de los recursos, es procurar que por medio de estas divisiones administrativas de la Federación, se canalice la inversión “con la participación directa de los representantes directos de los productores de café”.

Posteriormente, expone algunos antecedentes en relación con el artículo 4 de la Ley 66 de 1942, según los cuales, los recursos a que se refiere la norma demandada, son aquellos saldos eventuales que tienen origen en la ejecución del contrato de administración del Fondo Nacional del Café, es decir, tras el desarrollo de las actividades de compra, almacenamiento, transporte y venta del grano, necesarias para dar cumplimiento al pacto de cuotas⁹, por lo que, a su juicio, la ley prevé es la disposición de dichas sumas, “EN BENEFICIO DE LA INDUSTRIA CAFETERA” y no una donación. (mayúsculas originales).

Explica, también, que el patrimonio de la Federación y el del Fondo no se confunden, porque el primero es de naturaleza privada y está constituido por los recursos provenientes de los

contratos firmados con el Gobierno y la remuneración pactada¹⁰, mientras el segundo, constituye una cuenta de naturaleza parafiscal administrada por la Federación pero independiente de ésta. Así, pues, concluye y reitera que no hay donación alguna.

Respecto de la supuesta vulneración del inciso 2 del artículo 355 superior, indica que la Federación cumple con los requisitos exigidos para contratar con el Gobierno, pues este último de manera expresa ha reconocido en ella la condición de persona jurídica sin ánimo de lucro así como su idoneidad al aprobar los estatutos y las reformas a los mismos. En consecuencia, afirma que “si alguien (acaso quien ha presentado la demanda que origina este proceso) considera que los estatutos de la Federación le irrogan perjuicios, puede recurrir al mismo poder ejecutivo, y aún a la justicia en busca del resarcimiento de los perjuicios que le haya causado la aplicación de los mismos”.

En cuanto a las normas demandadas que autorizan al Gobierno para celebrar y prorrogar contratos con la Federación, plantea que es necesario examinar si han perdido vigencia en el ordenamiento por sustracción de materia, como quiera que han agotado su finalidad, pero de no entenderse así, indica que deben ser declaradas exequibles, por cuanto “en nada contrarían la Constitución”.

En relación con la alegada vulneración de los artículos 1, 2, 3, 4, 13, 333 y los numerales 1, 6 y 9 del artículo 95 de la Constitución, considera que por el demandante no se ha expuesto cargo diferente a la enunciación de las normas superiores, en consecuencia, estima que mal podría la Corte declarar una inconstitucionalidad que “ni siquiera se ha intentado demostrar. Y que además no existe”.

2. Ministerio de Comercio Exterior

El apoderado judicial del referido ministerio, debidamente autorizado, solicita la declaratoria de constitucionalidad de las normas acusadas, con fundamento en las consideraciones que en seguida se resumen:

Manifiesta que no ha existido donación alguna en favor de la Federación, toda vez que las características propias de esta figura jurídica no se han cumplido conforme al artículo 1443 del Código Civil. Considera, en cambio, que se ha configurado un contrato de prestación de servicios para la administración del Fondo Nacional del Café, por el cual se paga la

consecuente contraprestación, que no supone la entrega gratuita e irrevocable de algún bien de la Nación.

Precisa, en el mismo sentido, que el patrimonio del Fondo y el de la Federación tienen diferente naturaleza y origen, por lo que sus recursos son inconfundibles entre sí.

Seguidamente, expresa no observar ninguna razón de inconstitucionalidad en los apartes normativos demandados del Decreto 2078 de 1940 y de la Ley 11 de 1972, como tampoco la necesidad de entrar a rebatir los cargos relacionados con los artículos 1, 2, 3, 4, 13, 333 y numerales 1°, 6° y 9° del artículo 95 superiores, ya que, en su criterio, el demandante ha incurrido en acusaciones genéricas o abstractas y meramente enunciativas.

3. Ministerio de Hacienda y Crédito Público

Este ministerio, por medio de apoderado especial, participa en el proceso en los términos que a continuación se sintetizan:

El interviniente, de antemano estima necesario aclarar que “las aplicaciones torcidas o fraudulentas de una norma no pueden convertirse en argumento principal para que la misma sea eliminada de nuestro ordenamiento”. Afirmación que hace teniendo en cuenta la enunciación que el demandante formula de una serie de supuestas anomalías en el manejo de los recursos parafiscales que administra la Federación; al respecto sostiene que ellas no son aspectos propios y consustanciales al juicio de constitucionalidad, sino a la investigación penal y fiscal correspondiente. Sobre el particular cita, entre otras, la sentencia C-357 de 199711, en la que se insiste sobre la confrontación en abstracto entre el contenido de la disposición acusada y la preceptiva fundamental, como único objetivo del juicio de constitucionalidad.

Así mismo, considera que los aspectos a los cuales debe circunscribirse este estudio, consisten en dilucidar si los recursos parafiscales pueden formar parte del patrimonio de una entidad privada o sus divisiones y si el legislador puede señalar a un contratista para la administración de los mismos, más no “dirimir aspectos como el real ánimo de lucro de la Federación o el manejo de la denominada caja de ahorros, fondo de recompensas, pensiones y jubilaciones”.

En este orden de ideas, señala que el artículo 4 de la Ley 66 de 1942 no se encuentra vigente, pues en él puede advertir un criterio equivocado y rezagado según el cual los recursos producto de la parafiscalidad formaban parte del patrimonio de la Federación, asunto sobre el cual no había suficiente claridad en ese momento, pero definido posteriormente en la medida en que se ha reconocido que el contrato celebrado es de administración (destacado original), que los recursos allí comprometidos son de naturaleza pública y por lo tanto vigilados por la Contraloría General de la República según lo dispuesto en los artículos 3 y 4 de la Ley 11 de 1972 y el artículo 2 de la Ley 42 de 1993. Sostiene igualmente que la Ley 9 de 1991 definió elementos básicos de la contribución cafetera, derogando disposiciones provenientes de la Ley 66 de 1942 y el Decreto 444 de 1967.

De lo expuesto concluye que se ha producido una derogatoria tácita por “la evidente incompatibilidad entre la norma impugnada y disposiciones posteriores”, por lo que considera impertinente efectuar un pronunciamiento en relación con su constitucionalidad y solicita a la Corporación declararse inhibida.

Igual solicitud formula frente a la acusación contra el artículo 10 del Decreto 2078 de 1940, pues indica que “tampoco corresponde a una norma vigente”, ya que considera que el artículo 2 de la Ley 11 de 1972 -también demandado- regula en la actualidad la materia, como se habría reconocido en la sentencia C-449 de 1992 de la cual transcribe el aparte que estima pertinente. Así mismo, afirma que en esa providencia la Corte hizo referencia al contrato de administración celebrado entre la Federación y el Gobierno como parte necesaria de su estudio, y revisó extensamente las autorizaciones para contratar con dicho gremio, circunstancia que le permite colegir que la Corporación no tiene reparos frente al contrato referido, ni en relación con los sujetos que en él intervienen.

Así, entonces, dice que el presente proceso se ha de limitar al estudio de los artículos 20 y 33 de la Ley 9 de 1991 y al artículo 2 de la Ley 11 de 1972.

En capítulo especial, hace un extenso análisis de la evolución del concepto de parafiscalidad, trayendo en cita abundante jurisprudencia constitucional¹², referencias históricas¹³ y doctrinarias¹⁴ sobre el tema, examen del cual concluye que las contribuciones derivadas de esta modalidad tributaria son de pública afectación y que a título precario son administradas por la institución contratada para el efecto, la cual no puede mudar ni modificar la naturaleza

de las mismas.

Entre los datos suministrados en el análisis efectuado, destaca, entre otros, que la institución parafiscal quedó “constitucionalizada” a partir de 1991 y, con ello, la adopción de este mecanismo ha sido frecuente para el financiamiento de ciertos sectores de la agroindustria en Colombia. También enfatiza sobre el proceso de caracterización de las contribuciones parafiscales, en el cual, indica se han logrado establecer por la jurisprudencia constitucional los elementos que las diferencian de las demás modalidades tributarias e inclusive sistematizar y depurar los elementos propios.

Así las cosas, indica que en nada contradice los criterios expuestos, el que la expresión demandada del literal a) del artículo 20 de la Ley 9 de 1991 disponga que con los recursos parafiscales se efectúen inversiones en beneficio de los campesinos de la zona cafetera, pues con ello no se contraviene la naturaleza sectorial de esos fondos ni ningún otro precepto superior, como quiera que la norma impulsa la solidaridad gremial con el más débil, tan necesaria en momentos en los que la zona cafetera intenta reponerse de la “aciaga calamidad de dimensión nacional” ocurrida recientemente y, además, considera que por medio de la delegación de funciones en los Comités Regionales se desarrolla la “democratización” en el manejo de los recursos.

En relación con el tema específico de la administración de los recursos parafiscales, reseña la forma como la Federación en un determinado momento manejó dos tipos de contrato, uno de prestación de servicios y otro de administración de unos recursos, unificados a partir de 1978 y hasta el presente por el contrato firmado en 1997.

Ahora bien, estima que la confusión del demandante tiene origen en la errada identidad que maneja entre los conceptos de administración y propiedad, los cuales deben ser deslindados entendiendo que “la Federación obra como un simple intermediario y su título es un contrato celebrado con el Gobierno Nacional. Rinde cuentas de su ejercicio y es responsable, fiscalmente, de la administración”.

Señala, en otro punto, que es natural que una institución como la Federación Nacional de Cafeteros de Colombia, después de 70 años de existencia tenga “detractores y enaltecedores”, pero sostiene que mas allá de esto lo verdaderamente relevante en el presente análisis es verificar si en la entidad convergen los objetivos propios para el

desarrollo de la actividad encomendada, respecto de lo cual indica: "... [es] una de las instituciones gremiales por excelencia, reconocida por propios y extraños, protagonista en el campo internacional. Conoce en detalle el gremio que representa".

Respecto de la supuesta vulneración del artículo 355 Superior, alegada por el demandante, explica que la parafiscalidad y su soporte constitucional no constituyen una forma velada del Estado para enriquecer a los particulares, sino el mecanismo legítimo para el desarrollo de postulados como el de la intervención en la economía "para promover y sustentar la condición de vida digna del campesinado agrícola en este caso (arts. 64 a 66 C.P.)".

Concluye, pues, que por eventuales comportamientos o actitudes irregulares en el manejo de recursos parafiscales, no es posible estigmatizar toda la institución ni mucho menos impedir la creación de esta clase de destinaciones.

No obstante la evolución en la definición de los conceptos, reconoce que la legislación "ha cargado con ciertos lastres" que en buena medida han sido derogados, tal como expuso al principio, pero de los cuales subsiste el incluido en la parte demandada del párrafo del artículo 20 de la Ley 9 de 1991, pues la expresión "propiedad" no es adecuada para calificar la simple administración de unos recursos, menos cuando tiene un sentido muy claro en el campo del derecho. En ese orden de ideas, estima que no existe una razón valedera para que se otorgue la titularidad de unos bienes en cabeza de los Comités, cuando no ha sido así ni siquiera respecto de los recursos que administra la Federación, en consecuencia, solicita la declaratoria de inconstitucionalidad de dicha expresión.

Con base en las consideraciones expuestas, solicita la declaratoria de exequibilidad del artículo 2 de la Ley 11 de 1972, así como de los apartes demandados del literal a) del artículo 20 y del artículo 33 de la Ley 9 de 1991.

4. Contraloría General de la República

Por medio de apoderada especial, participa en el presente proceso para solicitar la declaratoria de inconstitucionalidad de las normas acusadas; para el efecto expone los siguientes argumentos:

A partir de la definición de contribuciones parafiscales contenida en el artículo 29 del Decreto

111 de 1996, expone las características de los recursos que tienen este origen o denominación, resaltando entre ellas la naturaleza pública que ostentan.¹⁵

Con el propósito de reiterar y advertir sobre el carácter público de los recursos parafiscales, alude a la sentencia C-308 de 1994, de la cual resalta el reconocimiento que allí se hace de los recursos destinados a la Federación para la administración del Fondo Nacional del Café.

De todo lo anteriormente expuesto concluye que “[l]a Federación Nacional de Cafeteros, es una asociación gremial, sin ánimo de lucro, de carácter privado, que mediante un contrato suscrito con el Gobierno Nacional, administra el Fondo Nacional del Café y al cual ingresan las contribuciones parafiscales”. (sic). En consecuencia, estima evidente la vulneración de las normas acusadas a los artículos 13, 333 y 355, por cuanto “el constituyente primario prohíbe expresamente que las ramas u órganos del poder público decreten auxilios o donaciones a favor de personas naturales o jurídicas de derecho privado”.

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

El señor Procurador General de la Nación, mediante comunicación No. 2387 recibida el 13 de diciembre de 2000 en la Secretaría de la Corte Constitucional, rinde el concepto de rigor, que se resume a continuación:

En relación con el artículo 20 de la Ley 9 de 1991, afirma que esta norma no está realizando ninguna donación de bienes o recursos del Estado, como lo entiende el demandante. Para el Ministerio Público, lo que se dispone es la forma como se recaudarán los recursos provenientes del reintegro del valor de la exportación del café y la destinación de los mismos, con el único propósito de darle una participación activa a los comités en su condición de órganos territoriales de la agremiación, evitando así que la Federación implemente entre sus políticas “una especie de centralismo cafetero”, en otras palabras, el objetivo de la disposición consiste en “que los porcentajes de sus presupuestos no dependan de la voluntad de los órganos nacionales, sino de la voluntad de la Ley”.

En lo que atañe al párrafo del artículo en comento, demandado parcialmente, la vista fiscal estima que se ajusta a la Constitución, pero sólo si se precisa su alcance bajo la comprensión de que los recursos a los que refiere la norma, no son de propiedad de la Federación y, si bien están al servicio del gremio, su administración por parte de ésta entidad no implica la

titularidad de ellos en cabeza de los Comités regionales. Así las cosas, solicita que la declaratoria de constitucionalidad sobre la parte enjuiciada del artículo 20 de la Ley 9 de 1991, se condicione en los términos expuestos.

En cuanto al artículo 4 de la Ley 66 de 1942, las consideraciones y la solicitud a la Corporación son similares a las expuestas en el párrafo anterior, pues advierte que el artículo 355 de la Constitución es claro al prohibir las donaciones en favor de particulares, por lo que reitera que en ningún caso los recursos a los que alude la norma podrán hacer parte del patrimonio de la Federación, sino que deben sujetarse a las reglas del contrato de administración celebrado con el Gobierno y conservar el carácter público que ostentan, única interpretación admisible para declarar la constitucionalidad de la norma. Por lo tanto, concluye que terminado y liquidado el contrato, los recursos públicos involucrados deberán regresar al patrimonio de la Nación en virtud de la “cláusula de reversión”.

En torno de la acusación contra el artículo 33 de la Ley 9 de 1991, el señor Procurador manifiesta que esta norma, en su criterio, se ajusta a la Constitución, por cuanto el Gobierno Nacional está en la posibilidad de adicionar, modificar y prorrogar el contrato de administración referido, con arreglo a la ley, previa valoración de las estipulaciones y obligaciones contenidas en el negocio jurídico, teniendo en cuenta la conveniencia de los destinatarios de las políticas públicas en materia cafetera, y sujetándose a lo dispuesto en artículo 355 superior.

De otro lado, afirma que el artículo 2 de la Ley 11 de 1972, cuando autoriza al Gobierno para suscribir un contrato, “toma en cuenta la reconocida idoneidad y el carácter especializado de la Federación Nacional de Cafeteros para ejecutar las políticas públicas nacionales en materia cafetera”, además, resalta de la entidad gremial el conocimiento que tiene en los frentes de producción, mantenimiento y comercialización nacional e internacional del grano, así como su capacidad estructural para la prestación de “la asesoría y asistencia técnica y científica al gremio caficultor”. Razones por las que opina que la norma se encuentra acorde con la Constitución y por lo tanto solicita a esta Corte la declaratoria consecuente.

Finalmente, defiende la constitucionalidad del artículo 10 del Decreto 2078 de 1940, argumentando para el efecto la razonabilidad de dicha disposición normativa en aras de establecer una “regulación especial que permita el desarrollo del sector que más divisas le

ha generado a la economía nacional y para lograr estabilidad financiera en la economía, en la producción y comercialización del grano cafetero”, así mismo, expresa que cuando la norma controvertida prevé la adquisición de café con recursos públicos y mediante el contrato de administración, persigue “orientar las políticas nacionales de comercialización, regulación y sostenibilidad de precios del grano y poder competir con los acuerdos o convenios que se realicen para el sistema de cuota cafetera”.

VI. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 241, numerales 4° y 5° de la Carta Política, la Corte Constitucional es competente para conocer y decidir, definitivamente, sobre la demanda de inconstitucionalidad de la referencia.

2. Precisiones previas. Las solicitudes de inhibición. La petición de orden de devolución de bienes y recursos

De manera previa, la Corte estima necesario, de una parte, resolver las solicitudes de inhibición planteadas en la intervención ciudadana y en la del Ministerio de Hacienda y Crédito Público y, de otra, formular algunas precisiones acerca de la comprensión del control abstracto de constitucional que se desata por virtud de las acciones ciudadanas de inconstitucionalidad.

2.1. Las solicitudes de decisión inhibitoria

2.1.1. En la primera de ellas se afirma que las normas acusadas que autorizan al Gobierno para celebrar y prorrogar contratos con la Federación Nacional de Cafeteros, han perdido vigencia en el ordenamiento por sustracción de materia, pues, a juicio del interviniente, han agotado la finalidad que estaban llamadas a cumplir.

La Corte observa que en cada una de las normas referidas se adopta una modalidad de autorización diferente que debe ser estudiada teniendo en cuenta el ámbito temporal en el cual se desarrollan. El artículo 10 del Decreto 2078 de 1940 dispuso:

“Artículo 10. Autorízase al Gobierno Nacional para celebrar un contrato con la Federación Nacional de Cafeteros, a efecto de que dicha entidad pueda adquirir el café al que se refiere el artículo anterior y disponer de él, invirtiendo en dicho objeto los recursos de que trata el

mismo artículo y sirviendo, si fuere necesario, las correspondientes operaciones de crédito”.

Con fundamento en el decreto del que hace parte la disposición en comento, se creó el Fondo Nacional del Café y de manera casi simultánea se suscribió el específico contrato al que refiere el artículo transcrito, de cuyo texto se puede concluir que se trata de una disposición que en efecto agotó su objeto una vez tuvo lugar todo el recorrido contractual previsto y autorizado en esa ocasión. En consecuencia, carece de objeto que la Corte se pronuncie sobre esta norma, pues la situación allí contemplada se ha consumado, lo que motiva la declaratoria de inhibición atendido el criterio sentado por la jurisprudencia constitucional:

“Cuando se demandan normas que contienen mandatos específicos ya ejecutados, es decir, cuando el precepto acusado ordena que se lleve a cabo un acto o se desarrolle una actividad y el cumplimiento de ésta o aquél ya ha tenido lugar, carece de todo objeto la decisión de la Corte y, por tanto, debe ella declararse inhibida”¹⁶.

La modalidad adoptada en el artículo 2 de la Ley 11 de 1972 es bien diferente, pues autoriza de manera genérica al Gobierno para celebrar con la Federación “contratos tendientes a impulsar y defender la industria del Café” sin que se expongan mayores precisiones a las del término de duración de los mismos. En consecuencia, y en contraste con la disposición anterior, no es posible entender que el objeto o finalidad de esta norma se encuentre agotado, pues con base en ella el gobierno ha celebrado recientemente contratos con la Federación¹⁷ y podrá, asimismo, invocarla en el futuro para ese mismo efecto mientras no salga del ordenamiento.

Igual consideración puede hacerse respecto del aparte demandado del artículo 33 de la Ley 9 de 1991, como quiera que cuando él alude a “Las adiciones, prórrogas o modificaciones que se introduzcan al contrato de administración del Fondo Nacional del Café” toma en cuenta que estas facultades subsisten durante todo el tiempo que el contrato esté vigente, como en efecto lo está, de lo que se puede concluir que es éste -el contrato- el referente material que determina el objeto de la norma y no las facultades aludidas en dicha disposición.

Artículo 4. Todos los bienes que adquiera la Federación con los fondos destinados al mantenimiento de los precios del café -para los fines del Pacto de Cuotas- pertenecerán a dicha entidad, una vez pagadas las deudas. La Federación no podrá disponer de tales bienes

sino en beneficio de la industria cafetera.

El argumento esgrimido por el representante del ministerio consiste en que la norma estaría derogada tácitamente por utilizar lo que a su juicio es un “criterio rezagado” sobre la naturaleza de los recursos procedentes de la parafiscalidad, el cual, afirma, sí se incluye en normas posteriores que versan sobre la misma materia. Sin embargo, estos argumentos no son suficientes para afirmar sin lugar a equívocos que el fenómeno de la derogatoria haya tenido lugar en este caso, pues la norma posterior a la que se alude -Ley 11 de 1972- no derogó expresamente la disposición en comento como si lo hace respecto de otras disposiciones en su artículo 8, y ante la falta de certeza es necesario estudiar el precepto acusado conforme a lo expresado por la Corte:

“En efecto, cuando la derogatoria de una disposición es expresa, no cabe duda en cuanto a que si se interpone una demanda en contra de la norma derogada, la Corte debe inhibirse, salvo que la disposición continúe proyectando sus efectos en el tiempo. Cuando, por el contrario, la vigencia de una disposición es dudosa, pues existe incertidumbre acerca de su derogatoria tácita, la Corte debe pronunciarse sobre la conformidad o inconformidad con la Constitución, pues ella podría estar produciendo efectos”¹⁸ (Subraya no original)

Así pues, la solicitud de inhibición en relación con este artículo no puede prosperar conforme a los argumentos expuestos, por lo que será estudiado de acuerdo a los cargos expresados en la demanda.

2.1.3. De otra parte la Corte encuentra que si bien la disposición parcialmente acusada del artículo 20 de la Ley 9 de 1991, literal a), en cuanto hace referencia a la destinación de un porcentaje del reintegro del valor por concepto de la exportación de café a los comités departamentales de cafeteros para los años de 1991 y 1992 ya no se encuentra vigente y en principio debió cumplir la plenitud de sus efectos en los periodos anuales en ella mencionados, es lo cierto que en la medida en que con tales recursos se pudieron adquirir bienes y que aún no se haya efectuado la liquidación del respectivo contrato, bien puede suceder que esté produciendo efectos jurídicos. Procede, entonces que la Corte realice el estudio y profiera pronunciamiento de fondo.

2.1.4. El artículo 33 de la ley 9 de 1991, en el inciso tercero prevé que las adiciones, prórrogas, o modificaciones que se introduzcan al contrato de administración del Fondo

Nacional del café y de servicios que suscriba la Federación Nacional de Cafeteros continuarán sujetas a la revisión por parte del Consejo de Estado y a la publicación en el Diario Oficial¹⁹. Si bien es cierto que estos apartes no fueron objeto de la demanda, pues dentro de la orientación de la misma, se busca la inconstitucionalidad como consecuencia de la vulneración del artículo 355 de la Constitución, es lo cierto que dentro del ejercicio de su competencia de control integral, la Corte debe realizar la conformación de la unidad normativa, pues un eventual pronunciamiento de inconstitucionalidad, circunscrito a la parte demandada dejaría sin sentido alguno los fragmentos restantes de la disposición en estudio. Por ello debe analizar el citado inciso en su totalidad.

En ese orden de ideas, la Corte encuentra que la exigencia de revisión por parte del Consejo de Estado, fue suprimida, para todos los contratos que celebraren las entidades estatales, por la Ley 80 de 1993 y en ese sentido hay que entender que la norma en análisis fue objeto de derogatoria, a partir de la vigencia de aquella. Y así habrá de señalarse en la parte resolutive de esta sentencia.

De otra parte, en cuanto toca con el requisito de la publicación en el Diario Oficial, referido tanto a los contratos como a las adiciones, modificaciones y prórrogas de los mismos, es necesario tener en cuenta, también, que conforme a la misma Ley 80 de 1993, tal requisito se establece como previo a la ejecución del contrato; por ello, la aplicación de la exigencia establecida en el artículo 33 de la Ley 9 de 1991 debe armonizarse con el entendimiento dado a la exigencia de publicación en el Diario Oficial por la citada Ley 80 de 1993 (artículo 41, párrafo tercero).

2.2. La petición de ordenes de devolución de bienes y recursos

El actor solicita que consecuentemente a las declaraciones de inconstitucionalidad de las disposiciones acusadas, la Corte ordene a la Federación Nacional de cafeteros la devolución a la Nación de todos los bienes y recursos concernidos en aquellas.

La petición consecuencial formulada por el demandante, implicaría para la Corte hacer enjuiciamientos no solo sobre el contenido de la disposición acusada sino sobre la ejecución y aplicación de la misma y determinar la propiedad de bienes específicos, lo cual de manera evidente rebasa los límites del proceso de constitucionalidad en los términos que él ha sido ordenado por la Constitución y desarrollado en la ley²⁰. En consecuencia no habrá lugar a

pronunciamiento sobre el particular.

3. La materia sujeta a examen

Hechas las anteriores precisiones cabe señalar entonces que las normas demandadas contienen reglas relacionadas con el manejo de los recursos públicos destinados al fomento y beneficio de la industria cafetera, a las actividades de desarrollo social y económico de las zonas cafeteras así como con los contratos que el Gobierno celebra con la Federación Nacional de Cafeteros para el efecto.

Los cargos del actor apuntan a la inconstitucionalidad de estos preceptos, con los argumentos, de una parte, que con ellos se autoriza al Estado para efectuar de manera velada una donación en favor de una persona jurídica de carácter privado y, de otra, que la entidad con la cual se dispone la celebración de contratos para el recaudo, administración y gestión de los recursos públicos destinados al desarrollo y fomento de la actividad cafetera no cumple los requisitos para la celebración de tales contratos, todo ello en contraposición del artículo 355 superior y del concepto de parafiscalidad desarrollado por la jurisprudencia constitucional.

El ciudadano interviniente, al igual que los representantes de los ministerios de Hacienda y Crédito Público y de Comercio Exterior, postulan la declaratoria de constitucionalidad de las normas que en su opinión pueden ser objeto de decisión material por parte de la Corte. Al respecto invocan el especial carácter de las rentas a que hacen referencia las disposiciones acusadas, y el reconocimiento del mismo a partir de la Constitución de 1991 con la previsión de reglas especiales para la administración y control de las mismas y la necesidad de que aquellas se interpreten, en la actualidad, en consonancia con los nuevos preceptos y orientaciones para, si fuere necesario, se condicione su constitucionalidad.

Para el Contralor General de la República, las disposiciones acusadas vulneran los artículos 13, 333 y 355 de la Constitución pues el Constituyente prohíbe expresamente que las ramas u órganos del poder público decreten auxilios o donaciones a favor de personas naturales o jurídicas de derecho privado. Como fundamentos de su aserto tiene en cuenta el carácter de contribuciones parafiscales de los recursos autorizados por las disposiciones acusadas, lo que afirma con base en cita de disposiciones legales y de decisiones de esta Corte, y en la circunstancia de que la Federación Nacional de Cafeteros sea una asociación gremial sin

ánimo de lucro, de carácter privado que mediante un contrato suscrito con el Gobierno Nacional, administra el Fondo Nacional del Café, al cual ingresan contribuciones parafiscales.

Finalmente cabe indicar que conforme al concepto del señor Procurador General de la Nación, el artículo 20 de la Ley 9 de 1991 no realiza ni prevé donación de bienes o recursos del Estado, que pudiere contrariar disposiciones superiores; no obstante considera que es pertinente que la Corte al resolver sobre la constitucionalidad precise que la administración de los recursos en cuestión por parte de la Federación Nacional de Cafeteros no comporta la titularidad de la propiedad de los mismos en cabeza de los comités regionales de cafeteros. Igual afirmación hace respecto del artículo 4 de la Ley 66 de 1942, y señala que los recursos a que éste se refiere deben conservar su carácter público y deben sujetarse a las reglas del contrato de administración que al efecto celebre el Estado con la Federación Nacional de Cafeteros. Por lo demás para el ministerio público las disposiciones acusadas buscan de manera razonable orientar las políticas nacionales de comercialización, regulación y sostenibilidad de precios del grano y poder competir en los acuerdos o convenios que se realicen para el sistema de cuota cafetera.

La Corte, entonces con el fin de proferir su decisión, y teniendo presentes las alegaciones contenidas en la demanda, en las intervenciones y en el concepto del Señor Procurador General de la Nación, deberá determinar si las disposiciones acusadas en cuanto prevén que los recursos a que ellas se refieren, integrantes del denominado Fondo Nacional del Café, sean administrados, en virtud de los contratos que allí mismo se autorizan, por la Federación Nacional de Cafeteros, y algunos de ellos se destinen a los comités departamentales y municipales de cafeteros, correspondiendo a éstos la propiedad de los bienes que con aquellos se adquieran, contrarían disposiciones constitucionales superiores, entre ellas las invocadas por el actor, esto es, los artículos 1, 2, 3, 4, 13, 333 y 355 de la Constitución Política.

Con tal propósito, previa determinación del contenido y alcance de los textos legales acusados y sobre los cuales procede decisión de fondo, se deberá precisar el ámbito de aplicación del artículo 355 de la Constitución y su pertinencia al caso en estudio, así como la violación de las demás normas superiores que el demandante endilga a las disposiciones acusadas y de aquellas otras que la Corte en desarrollo de su propia competencia de control

constitucional encuentre necesario.

3.1. El contenido y alcances de las disposiciones acusadas

Mediante la ley 9 de 1991 el legislador dictó normas sobre la regulación de los cambios internacionales y adoptó medidas complementarias entre ellas las relativas al reintegro del valor de la exportación de café y determinó la destinación específica de tales rentas imponiendo al Fondo Nacional del Café las transferencias y destinaciones cuya cuantía y propósito determinó precisamente en el artículo 20, literal a), parcialmente acusado, en cuanto a la destinación que allí se hace a favor de los comités departamentales de la Federación Nacional de Cafeteros para los programas de desarrollo social y económico de las zonas cafeteras, de fomento y apoyo al cooperativismo, de mejoramiento de las condiciones de la población campesina en zonas cafeteras, directamente o a través de convenios con las entidades territoriales cuando lo permita la naturaleza de los programas. Esta disposición estableció con tales fines un porcentaje del 2.7% para los años de 1991 y 1992 y dispuso que a partir de 1993 el mismo sería del 3.7%. El demandante circunscribe su glosa de constitucionalidad a la destinación que allí se prevé a favor de los comités departamentales de la Federación Nacional de Cafeteros.

En el párrafo del mencionado artículo 20 se expresa que los egresos financiados con las transferencias a que se refieren los literales a) y b) del mismo artículo deberán incluirse en el presupuesto anual del Fondo Nacional del Café y que el control fiscal de esos recursos lo realizará la Contraloría General de la República. Así mismo, se dispone (y es el aparte acusado) que el patrimonio que se forme con los recursos previstos en el literal a) será de propiedad de los comités departamentales y municipales de cafeteros según la proporción en que estos últimos se beneficien de estos recursos. “De todas maneras, el patrimonio así constituido quedará vinculado a los fines previstos en el literal a) del presente artículo”.

Del artículo 33 de la Ley 9 de 1991 que contiene autorizaciones contractuales y presupuestales al Gobierno que se requieran para dar cumplimiento a lo dispuesto en esa misma ley, el demandante acusa el inciso tercero que de manera explícita dispone que las adiciones, prórrogas o modificaciones que se introduzcan al contrato de administración del Fondo Nacional del Café y de servicios que suscriba la Federación Nacional de Cafeteros con el Gobierno Nacional continuarán sujetas a la revisión del Consejo de Estado, del Congreso de

la República y a la Publicación en el Diario oficial.

La Ley 66 de 1942, contiene reglas orientadas a la protección de la industria del Café. En ese orden de ideas se fijaron funciones e instrucciones al gobierno para prorrogar el pacto de cuotas cafeteras y los contratos celebrados con la Federación para el cumplimiento del mismo, por otra parte, se señalaron los requisitos necesarios para obtener la licencia de exportación del grano, se estableció en cabeza del Comité Nacional de Cafeteros –integrado por representantes gubernamentales y gremiales- la dirección de la campaña de sanidad rural y en los Comités Departamentales la responsabilidad administrativa sobre la misma, los términos para la modificación de los estatutos de la Federación y la forma de defender los mercados y sostener los precios del café para evitar la especulación.

El artículo 4 demandado dispuso que todos los bienes que adquiriera la Federación con los fondos destinados al mantenimiento de los precios del café- para los fines del pacto de cuotas- pertenecerán a dicha entidad, una vez pagadas las deudas. La Federación no podrá disponer de tales bienes sino en beneficio de la industria cafetera.

Por su parte el artículo 2 de la Ley 11 de 1972 “por la cual se deroga el impuesto a la exportación del café y se dictan otras disposiciones” autorizó “al Gobierno Nacional para celebrar con la Federación Nacional de Cafeteros de Colombia contratos tendientes a impulsar y defender la Industria del Café. Los contratos que el Gobierno celebre en desarrollo del presente artículo tendrán una duración de diez años y serán prorrogables por periodos de igual duración”.

No se trata, entonces, a través de las disposiciones en cuestión, de apoyar la actividad propia de una determinada entidad de origen privado sino de hacer viable mediante la modalidad doctrinariamente denominada “descentralización por colaboración”²¹, la acción del Estado con el apoyo de entidades de origen privado, propiciando una real participación de los interesados en la solución de necesidades significativas en la política estatal respectiva.

Según se analizará más adelante, la jurisprudencia tanto de la Corte Suprema de Justicia como del Consejo de Estado y la de esta misma Corte, se han pronunciado sobre la constitucionalidad de esta modalidad de acción estatal y han precisado, en orientación comúnmente aceptada que los recursos que dentro de dicho contexto se arbitran, manejan y ejecutan no transmutan su naturaleza de recursos “públicos” por la circunstancia de que su

manejo y gestión se confíen ya sea unilateralmente o de manera convencional, como en el caso que ocupa ahora a la Corte, a una entidad de origen privado.

Precisamente en atención a la doctrina de la hacienda pública y a antecedentes jurisprudenciales que dentro de este mismo proceso han traído a colación el demandante, los intervinientes y el ministerio público, se incorporó en 1991 a Constitución Política la noción de “rentas, ingresos y contribuciones parafiscales”, como recursos públicos destinados a finalidades “públicas” específicas, abstracción hecha de que el manejo y gestión de las mismas se confíe a organismos públicos (Como en el caso del SENA, por ejemplo) o a entidades privadas, de carácter generalmente gremial.

3.2. El ámbito de aplicación del artículo 355 de la Constitución Política

Las principales acusaciones de inconstitucionalidad contra las disposiciones legales objeto del presente proceso de constitucionalidad giran alrededor de la transgresión del artículo 355 de la Constitución. Por ello es pertinente que la Corte vuelva sobre el contenido del mismo y recuerde las orientaciones que sobre el particular ha plasmado en su jurisprudencia.

Dicha disposición superior es del siguiente tenor:

“Ninguna de las ramas u órganos del Poder Público podrá decretar auxilios o donaciones en favor de personas naturales o jurídicas de derecho privado”.

“El Gobierno en los niveles nacional departamental, distrital y municipal podrá, con recursos de los respectivos presupuestos, celebrar contratos con entidades privadas sin ánimo de lucro y de reconocida idoneidad con el fin de impulsar programas y actividades de interés público acordes con el plan nacional y los planes seccionales de desarrollo.

El Gobierno reglamentará la materia”.

En la sentencia C-254 de 1996 la Corte luego de hacer un recuento de sus anteriores pronunciamientos sobre la materia²² puntualiza sus orientaciones acerca de los alcances y entendimiento que ha de darse a la regla superior transcrita.

Para los efectos del presente estudio es pertinente transcribir los siguientes apartes:

“6. La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha delimitado el alcance de la prohibición de conceder auxilios o donaciones a particulares.

En primer término, el estudio de los antecedentes de la prohibición en la Asamblea Nacional Constituyente, asunto que se analizó en la sentencia C-372 de 1994 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa), permite concluir que se quiso ante todo erradicar la práctica de los denominados “auxilios parlamentarios”, la que se consideró viciosa tanto por pervertir las instituciones democráticas como por alimentar ilegítimas destinaciones de los fondos del erario. En la sentencia citada, sobre este particular, se expresa:

En cuanto a los motivos – conviene reiterarlo –, se encuentran, en primer lugar, los evidentes efectos nocivos que suscitó una mala interpretación de la filosofía inspiradora de la reforma de 1968 que, en lugar de fortalecer la justicia social como norma directriz del gasto público, hizo que éste careciera de un control de ejecución. En segundo lugar, los recursos públicos asignados a la entidad privada se estaban manejando con un criterio que no siempre coincidía con los planes y programas de desarrollo, desconociendo así la obligación de procurar el bienestar común, la consolidación de un orden justo y la prevalencia del interés general. Finalmente, la línea determinante en la distribución de recursos no era, propiamente, la justicia, sino la liberalidad; es decir, no había un criterio de dar a cada cual según sus necesidades y de acuerdo con un plan basado en el interés general, sino que se destinaban los bienes del Estado de conformidad con la voluntad subjetiva y algunas veces arbitraria del individuo facultado para ello. En cuanto al fin que busca la norma superior que erradica los denominados “auxilios parlamentarios” (Art. 355 C.P.), es claro que se procura que exista un control previo y posterior al destino y ejecución de los dineros públicos destinados a la realización de actividades conjuntas de interés público o social, siendo esa es (sic) la razón de ser del Contrato que se estipula en el inciso segundo del artículo superior en comento”.

La proscripción de los “auxilios parlamentarios”, explica la prohibición de decretarlos – la cual sólo está sujeta a las excepciones derivadas de la Constitución Política y que la Corte ha tenido la oportunidad de establecer, como se expondrá más adelante –, lo mismo que la disposición del segundo inciso del artículo 355 de la C.P., en el que se plasma la figura de los contratos con entidades privadas sin ánimo de lucro, a fin de impulsar programas acordes con el plan nacional de desarrollo. Este esquema de apoyo a actividades benéficas, rodeado

de controles subjetivos – solamente puede realizarse con entidades privadas sin ánimo de lucro y de reconocida idoneidad – y objetivos – la materia del contrato se limita a actividades o programas concretos de interés público y acordes con el plan de desarrollo a nivel nacional o seccional –, a partir de la Constitución de 1991, es el único canal para la función benéfica que el Estado puede llevar a cabo con el concurso de los particulares. Los elementos descritos que entrañan un control previo y posterior a la entrega de los recursos públicos, suponen una transformación profunda de esta técnica de actuación estatal, radicalmente distinta de la que ha sido objeto de censura.

(...)

El alcance de la prohibición, puede inferirse de los distintos pronunciamientos de la Corte que, a continuación, se sintetizan:

De lo expuesto puede concluirse: (1) La prohibición de los auxilios y donaciones, es la respuesta al abuso derivado de la antigua práctica de los “auxilios parlamentarios”, y en buena medida explica su alcance. (2) La prohibición de los auxilios y donaciones, no significa la extinción de la función benéfica del Estado, la cual puede cumplirse a través de la contratación con entidades privadas sin ánimo de lucro y reconocida idoneidad. (3) El auxilio o donación, materia de la prohibición, se caracterizan por la existencia de una erogación fiscal en favor de un particular sin que ella tenga sustento en ninguna contraprestación a su cargo. Igualmente, corresponden a estas categorías, las transferencias a particulares, que no estén precedidas de un control sobre los recursos o que éste no pueda realizarse con posterioridad a la asignación. Finalmente, se califican de esta manera, las prácticas que por los elementos que incorporen, puedan tener la virtualidad de revivir la proscrita figura de los auxilios. (4) Por vía negativa, no se consideran auxilios o donaciones, las transferencias presupuestales que se hacen a entidades descentralizadas. (5) No se estima que se viole el artículo 355 de la C.P., cuando el Estado otorga subsidios, estímulos económicos, ayudas o incentivos, en razón del cumplimiento de deberes o principios de origen constitucional que describen actividades públicas irrenunciables.

Entonces, el ámbito propio del artículo 355, en sus dos incisos, el primero en cuanto prohíbe explícitamente las donaciones y auxilios y el segundo que permite la celebración de contratos para el cumplimiento de actividades de interés público, acordes con los planes de

desarrollo, con personas jurídicas privadas, sin ánimo de lucro y de reconocida idoneidad, es el de la acción benéfica del Estado, de las actividades de fomento que dentro de un Estado social de Derecho corresponden como función propia, insoslayable, de la organización estatal. Se trata de apoyar la acción de organizaciones de origen privado, que en ejercicio de la autonomía de iniciativa para el desarrollo de las más variadas actividades que las personas realizan en sociedad (Constitución Política, art. 38) buscan la satisfacción de finalidades no simplemente lucrativas.

Por ello, la norma constitucional, cuando en el segundo inciso alude a la celebración de contratos hace énfasis en que el objeto de los mismos es el desarrollo de actividades de interés público, acordes con los planes de desarrollo, y para asegurar que la acción de fomento (benéfica como la ha denominado la jurisprudencia de la Corporación) se cumpla adecuadamente exige que las instituciones privadas con las cuales se hayan de celebrar sean precisamente de aquellas que conforme a la ley tengan el carácter de instituciones sin ánimo o fin lucrativo (las personas jurídicas, fundaciones y asociaciones, reguladas por el Código Civil - Título XXXVI- y disposiciones complementarias) que además tengan reconocida idoneidad en el ámbito donde conforme a sus respectivas reglas estatutarias desarrollan las actividades de beneficio común.

En consecuencia, las disposiciones acusadas, a juicio de la Corporación, no corresponden al ámbito descrito en el artículo 355 Constitucional. En efecto, mediante aquellas normas el Estado ha buscado desde hace varias décadas el cumplimiento de actividades que le son propias, que se inscriben en el ámbito de la función administrativa, de manera particular de la denominada gestión fiscal. Entonces, no se trata de apoyar a organizaciones particulares, sino de arbitrar mecanismos idóneos de acción del Estado buscando precisamente la descentralización de la gestión, como lo puso de presente esta Corporación a propósito de la actividad cumplida precisamente por la Federación Nacional de Cafeteros respecto de los recursos que integran el Fondo Nacional del Café al juzgar otras disposiciones legales que como las actualmente sub iudice propenden por el cumplimiento de las funciones estatales respecto de la industria del café.

Por lo anterior considera la Corte que no es pertinente el análisis que pretende el demandante en torno de las características propias de la Federación Nacional de Cafeteros para que se juzgue si esa entidad cumple los requisitos que a partir de los enunciados

constitucionales señalan los reglamentos para la celebración de los contratos allí autorizados respecto de los cuales el demandante, con cita de la sentencia C- 449 de 1992 da a entender que no se satisfacen²³. No obstante no sobra advertir que estatutariamente – conforme obra en el expediente- dicha entidad se define como entidad gremial, sin ánimo de lucro de carácter privado y que en sus reglas propias no prevé disposición alguna sobre reparto de utilidades o beneficios económicamente valorables a favor de personas determinadas, durante su existencia o al momento de su extinción.

Las consideraciones anteriores llevan, entonces, a la clara conclusión de que las disposiciones acusadas en cuanto autorizan la celebración de contratos, de las prórrogas, modificaciones y adiciones de los mismos, con la Federación Nacional de Cafeteros no violan el artículo 355 superior.

3.3. Las actividades reguladas en las leyes acusadas no obstante su carácter de funciones administrativas pueden ser ejercidas por instituciones surgidas de la iniciativa privada. Marco constitucional y legal.

3.3.1. La Constitución Política vigente dispone que en los términos que señale la ley, los particulares pueden hallarse encargados del ejercicio de funciones públicas, administrativas. (C.P., arts. 123 y 210).

Esta Corte ha aceptado que como expresión auténtica del principio de participación los particulares sean encargados del ejercicio directo de funciones administrativas. Así en la sentencia C-866 de 1999, luego de recordar los antecedentes contenidos en las sentencias C-166 de 1995 y C-316 de 1995, se expresa, en torno del contenido de los artículos 123, 210 y 365 de la Constitución Política:

“...resulta claro que la asunción de funciones administrativas por los particulares es un fenómeno que, dentro del marco del concepto de Estado que se ha venido consolidando entre nosotros, no resulta extraño, sino que más bien es desarrollo lógico de esta misma noción.

5. Resulta oportuno señalar, que el tema de la asunción de funciones administrativas por parte de los particulares al que se viene haciendo alusión, no debe confundirse con el tema de la privatización de ciertas entidades públicas. En efecto, la privatización es un fenómeno

jurídico que consiste en que un patrimonio de naturaleza pública, es enajenado a particulares, de tal manera que se trueca en privado. La privatización comporta un cambio en la titularidad de ese patrimonio, que siendo estatal, pasa a manos de los particulares, y debe aquella responder a políticas que miran por la realización de los principios de eficiencia y eficacia de la función pública y enmarcarse dentro de los criterios del artículo 60 de la Carta.

La atribución de funciones administrativas a particulares hecha por las autoridades, no conlleva, en modo alguno, cambio en la titularidad del patrimonio estatal. Significa simplemente la posibilidad dada a aquellos de participar en la gestión de los asuntos administrativos, en las condiciones y bajo los parámetros señalados por la Constitución, la ley y los reglamentos”.

3.3.2. Ahora bien, la Corte debe destacar que constitucionalmente es posible encauzar la atribución de funciones administrativas a particulares a través de varios supuestos, entre los que pueden enunciarse:

a) La atribución directa por la ley de funciones administrativas a una organización de origen privado. En este supuesto el legislador para cada caso señala las condiciones de ejercicio de la función, lo relativo a los recursos económicos, la necesidad o no de un contrato con la entidad respectiva y el contenido del mismo, su duración, las características y destino de los recursos y bienes que con aquellos se adquieran al final del contrato, los mecanismos de control específico, etc.

Esta ha sido la modalidad utilizada cuando el Estado ha querido vincular a las entidades gremiales a la gestión de las cargas económicas por ella misma creadas (contribuciones parafiscales) para que manejen los recursos correspondientes a nombre del Estado, y propendan mediante ellos a la satisfacción de necesidades de sectores de la actividad social, sin que esos recursos por tal circunstancia se desnaturalicen ni puedan ser apartados de sus prístinas e indispensables finalidades.

En la sentencia C-308 de 1994 se expresó, respecto de los recursos confiados a la Federación Nacional de cafeteros para el cumplimiento de las funciones de gestión fiscal encomendadas contractualmente a ella, a partir de las disposiciones legales, entre ellas las acusadas dentro del presente proceso:

“La intervención de los particulares en la gestión de servicios estatales es una de las expresiones más genuinas de la democracia participativa, porque hace real uno de los fines esenciales del Estado que consiste en “facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación” (C.P. art. 2), y, además, permite involucrar en la acción pública a los propios sectores comprometidos e interesados en la prestación del servicio. Y es, por todo ello, una de las formas que adopta la descentralización administrativa, doctrinariamente reconocida como “descentralización por colaboración”.

Se busca de esta manera, por razones de eficiencia administrativa, el traslado de las competencias y funciones estatales hacia los beneficiarios del servicio y el acceso a su ejecución de personas que posean medios técnicos o especiales conocimientos en la gestión empresarial.

No cabe duda 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”.

Precisamente en armonía con los mandatos constitucionales (C.P., arts. 267 y 268-4) la gestión que con esos recursos se cumpla está sujeta, entre otros controles, al control fiscal asignado constitucionalmente a la Contraloría General de la República, como sucede en el caso en estudio pues como lo ha expresado la Corte si bien no se trata de recursos presupuestales si son recursos públicos de la Nación²⁴.

b) La previsión legal, por vía general de autorización a las entidades o autoridades públicas titulares de las funciones administrativas para atribuir a particulares (personas Jurídicas o personas naturales) mediante convenio, precedido de acto administrativo el directo ejercicio de aquellas; debe tenerse en cuenta como lo ha señalado la Corte que la mencionada atribución tiene como límite “la imposibilidad de vaciar de contenido la competencia de la autoridad que las otorga”²⁵. Este supuesto aparece regulado, primordialmente, por la Ley 489 de 1998, artículos 110 á 114 tal como ellos rigen hoy luego del correspondiente examen

de constitucionalidad por la Corte²⁶.

No sobra recordar que la Corte al analizar la posibilidad constitucional de que los particulares sean encargados del ejercicio de funciones administrativas (aspecto común a los supuestos que se han enunciado), ha expresado que las condiciones en que aquellos puedan cumplir las funciones administrativas son las que señale la ley y que si bien es cierto tales funciones pueden ser desarrolladas a título gratuito, según lo prevea la propia ley para un caso²⁷, ello no impide que las mismas puedan ser remuneradas. Queda librado a la facultad discrecional del legislador señalar cuándo establece una u otra condición²⁸. Así las cosas, bien puede el legislador para efectos del ejercicio de las funciones administrativas -con base en las disposiciones constitucionales en análisis y en armonía con lo previsto en los artículos 150, numeral 9° e inciso final y 189, numeral 23 - autorizar al Gobierno Nacional para celebrar los contratos pertinentes²⁹, como se hace en las normas legales acusadas y por ello éstas no solo no resultan contrarias a la Constitución sino que configuran cauce adecuado para asegurar el cumplimiento de las funciones administrativas que la ley ha resuelto confiar a una institución de origen privado.

c) Finalmente en otros supuestos para lograr la colaboración de los particulares en el ejercicio de funciones y actividades propias de los órganos y entidades estatales se acude a la constitución de entidades en cuyo seno concurren aquellos y éstas. Se trata, especialmente de las llamadas asociaciones y fundaciones de participación mixta acerca de cuya constitucionalidad se ha pronunciado igualmente esta Corporación en varias oportunidades³⁰.

3.3.3. Entonces si las actividades cuyo ejercicio regulan las disposiciones acusadas tienen el carácter de funciones administrativas es claro que el cumplimiento de las mismas ha de ajustarse a los dictados de la Constitución (en especial los principios propios de la función administrativa enunciados en el artículo 209 y las reglas enunciadas en los artículos 63, 64 y 65 habida cuenta de las finalidades específicas de las contribuciones cuyo manejo se confía) y deben ejercerse en armonía con las disposiciones legales que de manera general regulan el tipo de funciones por ellas concernidas, como se analizará adelante.

3.4. La inexistencia de la donación pretendida por el demandante en las disposiciones acusadas.

El demandante afirma que mediante las disposiciones acusadas se pretende disimular donaciones a favor de dependencias de una persona jurídica de origen particular, pues se le asigna a ellas “la propiedad de los bienes o activos” que se adquieran con los recursos derivados de las contribuciones que integran el Fondo Nacional del Café. Sobre el particular la Corte ha de señalar que conforme a la jurisprudencia de la Corporación que se ha dejado reseñada -si se dieran los demás supuestos para enmarcar la conducta en el artículo 355- no se daría el supuesto prohibido en la norma superior pues “[e]l auxilio o donación, materia de la prohibición, se caracterizan por la existencia de una erogación fiscal en favor de un particular sin que ella tenga sustento en ninguna contraprestación a su cargo. Igualmente, corresponden a estas categorías, las transferencias a particulares, que no estén precedidas de un control sobre los recursos o que éste no pueda realizarse con posterioridad a la asignación. Finalmente, se califican de esta manera, las prácticas que por los elementos que incorporen, puedan tener la virtualidad de revivir la proscrita figura de los auxilios”³¹.

En este punto la Corte considera pertinente traer a colación la sentencia de 5 de febrero de 1993 de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado- Sección Cuarta- (Consejero Ponente Doctor Carmelo Martínez Conn) donde a propósito de una demanda contra actos de la Contraloría General de la República relativos al control fiscal sobre los recursos a cargo de la Federación Nacional de Cafeteros por virtud de leyes (entre ellas algunas de las parcialmente acusadas en el presente proceso de constitucionalidad: Ley 66 de 1942, Ley 11 de 1972 y la Ley 9 de 1991) y en armonía con lo pactado entre el Gobierno Nacional y la Federación, en los contratos pertinentes, se precisó acerca de la posibilidad de que los recursos percibidos por la Federación en cumplimiento de lo dispuesto en la leyes que orientan el desarrollo de la industria del café y que han establecido contribuciones para el desarrollo de las zonas cafeteras, pudieren tener el carácter de donaciones (en concreto se discutía si se trataba de donaciones modales de derecho público). Al respecto señaló el máximo tribunal de lo contencioso administrativo:

“.... En efecto, los dineros que la Federación Nacional de Cafeteros pertenecientes al Fondo Nacional del Café recibe, son esencialmente, productos de impuestos nacionales, es decir dineros del erario público, destinados a una finalidad concreta, como lo es la satisfacción de necesidades públicas, que normalmente deben cumplir las agencias del Estado. Es por ello que están destinados a un fin público concreto y por lo mismo, no puede escapar la Federación Nacional de Cafeteros al control fiscal que ejerce en virtud de la Constitución, la

ley y el contrato, la Contraloría General de la República. Si se entendiera que tales dineros los recibe la Federación a título de donación, tendría que declararlo así la ley, pues la donación no se presume y menos de dineros públicos. Además, el Fondo no podría hacer tal declaración, porque carece de personería, ya que es sólo una cuenta del tesoro público y el legislador tampoco lo ha declarado así. Tampoco se entendería que por disposición contractual a la Contraloría General de la República le compete fiscalizar la inversión. Además tampoco cabría la figura de la donación modal frente a las disposiciones de los artículos 267 y 355 de la Constitución Política actual”.

Más adelante el Consejo puntualizó:

“1. Los dineros públicos que la Federación Nacional de Cafeteros administra por cuenta del Fondo Nacional del Café tienen destinación específica a fines determinados no los recibe a título de donación, porque respecto de ellos no puede ejercer los atributos del derecho de propiedad”.

(...)

“3. Los ingresos que transfiere el Fondo Nacional del Café, y que son de su propiedad, a la Federación Nacional de Cafeteros siguen perteneciendo a éste, por cuanto tienen destinaciones especiales a fin de atender necesidades colectivas de la región cafetera, por tanto no son bienes ni rentas privadas, puesto que la Federación lo que hace es administrar impuestos, en este caso denominados contribuciones parafiscales”.

“4. Sin embargo, siendo como es la Federación Nacional de Cafeteros, una entidad gremial de derecho privado, recibe emolumentos en virtud de tal condición, como son los aportes de los afiliados y la remuneración que persigue como administradora del Fondo Nacional del Café y demás actividades que realiza por o para sus afiliados, o para el manejo y la administración de las reservas prestacionales constituidas para atender a sus propios empleados, sobre los cuales no puede haber control fiscal”.

Como se ha enfatizado, tales rentas y bienes solo pueden ser aplicados a las finalidades legales que se expresan en las diferentes disposiciones objeto de estudio en el presente proceso. Así en el artículo 4 de la Ley 66 de 1942, se expresa que “La Federación no podrá disponer de tales bienes sino en beneficio de la industria cafetera” y en el artículo 20 de la

Ley 9 de 1991 “...para los programas de desarrollo social y económico de las zonas cafeteras, de fomento y apoyo al cooperativismo, de mejoramiento de las condiciones de la población campesina en zonas cafeteras, directamente o a través de convenios con las entidades territoriales, cuando lo permita la naturaleza de los programas”.

Bastan las anteriores consideraciones para concluir que la acusación de violación del artículo 355 de la Constitución no está llamada a prosperar y en consecuencia la Corte declarara, en este punto, ajustadas a la Constitución las disposiciones acusadas.

3. 5. Las características patrimoniales de los recursos que conforman el Fondo Nacional del Café y la constitucionalidad de las los artículos 4° de la Ley 66 de 1942 y 20 y 33 de la Ley 9 de 1991.

Como varios de los intervinientes y el Señor Procurador han postulado la declaratoria de constitucionalidad condicionada de las disposiciones acusadas- artículos 4 de la Ley 66 de 1942 y 20 de la Ley 9 de 1991- por cuanto en ellas se alude a que “la propiedad” de bienes y recursos corresponde a la Federación Nacional de Cafeteros y, de manera específica a los comités departamentales y municipales de Cafeteros, para que se precise que bajo cualquier circunstancia los recursos y bienes a que ellas se refieren pertenecen al Estado Colombiano. Al respecto son pertinentes las siguientes consideraciones:

3.5.1. Ya se ha expresado que los recursos a que se refieren las disposiciones en mención, emanan de la llamada la soberanía fiscal del Estado, tienen el carácter de rentas tributarias, se recaudan dentro de un determinado sector y se afectan en su destinación al mismo sector. Se trata como lo ha señalado reiteradamente la Corte de contribuciones parafiscales que por sus características solo pueden ser destinadas a las finalidades de interés público previstas en la ley que las crea o establece. La circunstancia de que se atribuya a una determinada entidad pública o aún por una institución de carácter privado no modifica esa condición. Así mismo, la calidad de recursos públicos de los derivados del ejercicio de la soberanía tributaria tampoco se afecta por la circunstancia de que la gestión de los mismos se encomiende a una organización de origen y carácter privado.

En ese orden de ideas, es pertinente recordar que la Corte, desde sus primeras sentencias ha precisado que las contribuciones parafiscales tienen en el ordenamiento constitucional a partir de 1991 claro fundamento. En efecto el artículo 150-12, dispone que corresponde al

Congreso por medio de ley “Establecer contribuciones fiscales y, excepcionalmente contribuciones parafiscales en los casos y bajo las condiciones que establezca la ley”. El texto constitucional también se refiere a ellas en los artículos 179-3, sobre inhabilidad de quienes hayan sido representantes legales de entidades que administren tributos o contribuciones parafiscales para ser congresista, y 338 a propósito de la reserva de ley, de ordenanza o de acuerdo para imponer “contribuciones fiscales o parafiscales”.

A partir de los textos constitucionales la jurisprudencia ha deducido las características principales:

“En nuestro ordenamiento jurídico la figura de la parafiscalidad constituye un instrumento para la generación de ingresos públicos, caracterizado como una forma de gravamen que se maneja por fuera del presupuesto -aunque en ocasiones se registre en él- afecto a una destinación especial de carácter económico, gremial o de previsión social, en beneficio del propio grupo gravado, bajo la administración, según razones de conveniencia legal, de un organismo autónomo, oficial o privado. No es con todo, un ingreso de la Nación y ello explica porque no se incorpora al presupuesto nacional, pero no por eso deja de ser producto de la soberanía fiscal, de manera que sólo el Estado a través de los mecanismos constitucionalmente diseñados con tal fin (la ley, las ordenanzas y los acuerdos) puede imponer esta clase de contribuciones como ocurre también con los impuestos. Por su origen, como se deduce de lo expresado, las contribuciones parafiscales son de la misma estirpe de los impuestos o contribuciones fiscales, y su diferencia reside entonces en el preconditionamiento de su destinación, en los beneficiarios potenciales y en la determinación de los sujetos gravados.”³²

En armonía con la anterior orientación, en la sentencia C-152 de 1997 se puntualizó:

- 1a. Son obligatorias, porque se exigen, como todos los impuestos y contribuciones, en ejercicio del poder coercitivo del Estado;
- 2a. Gravan únicamente un grupo, gremio o sector económico;
- 3a. Se invierten exclusivamente en beneficio del grupo, gremio o sector económico que las tributa;

4a. Son recursos públicos, pertenecen al Estado, aunque están destinados a favorecer solamente al grupo, gremio o sector que los tributa;

5a. El manejo, la administración y la ejecución de los recursos parafiscales pueden hacerse por personas jurídicas de derecho privado (generalmente asociaciones gremiales), en virtud de contrato celebrado con la Nación, de conformidad con la ley que crea las contribuciones, o “por los órganos que forman parte del presupuesto general de la Nación;

6a. El control fiscal de los recursos originados en las contribuciones parafiscales, para que se inviertan de conformidad con las normas que las crean, corresponde a la Contraloría General de la República;

7a. Las contribuciones parafiscales son excepcionales. Así lo consagra el numeral 12 del artículo 150 al facultar al Congreso para establecer “excepcionalmente, contribuciones parafiscales en los casos y bajo las condiciones que establezca la ley”³³.

La Corte ha destacado igualmente las características que en el contexto constitucional distinguen los recursos obtenidos en cumplimiento, entre otras de las disposiciones acusadas los cuales se integran en un fondo público especial, el Fondo Nacional del Café. Por revestir especial interés para el entendimiento de los aspectos en discusión dentro del presente proceso, se transcribirá el pormenorizado análisis efectuado al respecto en la Sentencia C-308 de 1994, ya citada:

“4. El Fondo Nacional del Café como un patrimonio de origen parafiscal.

4.1. 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. Mucha parte de los buenos resultados en el manejo de la economía cafetera corresponde a la gestión eficiente de la Federación Nacional de Cafeteros y al apoyo de las ramas legislativa y ejecutiva del poder público que establecieron y facilitaron los medios jurídicos y económicos para alcanzar los cometidos propuestos.

De los antecedentes que enmarcan la actividad de la Federación en favor del sector cafetero a partir de 1928, se puede establecer que la fuente de los recursos destinados al

financiamiento de los respectivos programas y proyectos, fue la creación por el Estado de sucesivos gravámenes, que bajo la modalidad de impuestos de destinación específica unas veces, o de cuotas parafiscales otras, respaldaron los cometidos de la entidad gremial.

La primera medida en este sentido se adoptó en 1927, con el establecimiento de un impuesto sobre las exportaciones de café, de destinación especial, porque sus recursos únicamente podían utilizarse en programas que significaran la promoción del grano en el país y fuera de él, 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, etc.(L. 76/27, art. 1o.)

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”.

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 períodos de 10 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 procedente 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 de dicho año.

4.2 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 los 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 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.

Es sabido que la atención de los servicios que presta el Estado puede cumplirse directamente por las autoridades del nivel central o utilizándose mecanismos de gestión por descentralización, que pueden asumir las autoridades regionales (descentralización territorial) o los organismos descentralizados por servicios (descentralización técnica), pero que, además, también puede lograrse mediante la participación del sector privado con ocasión de un traslado de facultades. Eso lo define la naturaleza del servicio o las razones de conveniencia, es decir, la posibilidad de transferir y radicar competencias y las ventajas que esas transferencias signifiquen en la prestación del servicio.

La intervención de los particulares en la gestión de servicios estatales es una de las expresiones más genuinas de la democracia participativa, porque hace real uno de los fines esenciales del Estado que consiste en “facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación” (C.P. art. 2), y, además, permite involucrar en la acción pública a los propios sectores comprometidos e interesados en la prestación del servicio. Y es, por todo ello, una de las formas que adopta la descentralización administrativa, doctrinariamente reconocida como “descentralización por colaboración”.

Se busca de esta manera, por razones de eficiencia administrativa, el traslado de las competencias y funciones estatales hacia los beneficiarios del servicio y el acceso a su ejecución de personas que posean medios técnicos o especiales conocimientos en la gestión empresarial.

No cabe duda 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 éste 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 éstos últimos se mencionan los provenientes del diferencial cambiario o diferencial cafetero (D. 637/51, Ley 1a/59), 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-valorem (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 9a. 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 valorem 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.

4.3 Después de los numerosos pronunciamientos jurisprudenciales y doctrinarios, no es hoy un tema controversial el de la adecuada identificación jurídica de los recursos del Fondo Nacional del Café.

Dentro del debate ocurrido en el presente proceso, tanto el actor como los intervinientes y

aún la propia Procuraduría coinciden en admitir que los recursos del Fondo son el producto de contribuciones parafiscales.

Tal convencimiento se apoya en los criterios reiterados de la jurisprudencia nacional que ha admitido esa caracterización como propia de los referidos recursos, después de superar el examen ponderado de su origen, objetivos y funciones, teniendo en cuenta el hecho de que la Constitución de 1991 reconoció y consagró expresamente el fenómeno de la parafiscalidad como una categoría autónoma dentro de los gravámenes o contribuciones que puede imponer el Estado (C.P. Arts. 150-12 y 338).

No obstante que la Constitución de 1886 no le reconoció en forma categórica legitimidad a esta clase de exacción, la doctrina y la jurisprudencia nacionales 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 tributaristas formuladas principalmente por tratadistas franceses e italianos.

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. Así se pronunció sobre el punto en la referida sentencia:

“Si en el caso que ahora se estudia, existen las leyes creadoras de los tributos que se causan para el servicio de la industria cafetera, el supuesto constitucional básico para su percepción, se ha cumplido: si a ello se agrega que las propias leyes a que se hace referencia disponen, como se ha dicho, que la Federación perciba, reciba e invierta directamente el producto de esos tributos en el fin indicado, mediante contratos celebrados con el gobierno, se tiene ya un sistema especial de percepción o recaudación, no objetable, y un destino claro y preestablecido que, como lo ha dicho repetidamente la Corte, hace parte de la tarea oficial”.

Lo que sí reclamó la Corte fue la necesidad de que dichos recursos debían ser incorporados al presupuesto nacional, pues según su criterio, “este es un principio de orden en el manejo de los dineros públicos y en su gasto” porque, agregó la Corte, “con arreglo de (sic) los artículos 206 y 210-1 de la Constitución Nacional deberían estar calculados en el presupuesto nacional

y aparecer tanto en el renglón de ingresos como en el de apropiaciones, aunque con la característica propia ya anotada de ser percibidos directamente y manejados por la entidad privada contratante con el Estado para su administración”.

Se pueden destacar del pronunciamiento anterior, dos criterios de especial significación en el análisis del tema a saber, que la inversión de recursos del Fondo “al servicio de la industria cafetera... hace parte de la tarea oficial” ,y que la justificación para que tales recursos se incorporen al presupuesto nacional estriba en el hecho de que ese es “un principio de orden en el manejo de los dineros públicos y en su gasto”. Lo que se acaba de señalar supone evidentemente la afirmación por el organismo judicial, de que las atribuciones asignadas por la ley a la Federación Nacional de Cafeteros son funciones públicas y, del mismo modo, que los recursos del Fondo Nacional del Café son ingresos públicos.

4.4 Se dispone por nuestra Carta Política, que “en tiempo de paz, solamente el congreso, las asambleas departamentales y los concejos distritales y municipales podrán imponer contribuciones fiscales o parafiscales” (art. 338) y que en el orden nacional, el Congreso asume y cumple la referida función tributaria mediante el mecanismo de la ley.(art. 150-12).

El manejo de las funciones y recursos se asigna teniendo en cuenta esencialmente consideraciones de mérito y no se considera como una pauta definitoria de su naturaleza el hecho de que las contribuciones parafiscales se manejen a través del presupuesto nacional o sin su mediación. Corrientemente se admite que los recursos se utilicen directamente por el organismo administrador mediando, por supuesto, el control fiscal a que se someten todos los recursos públicos.

De esta suerte, en nuestro ordenamiento jurídico la figura de la parafiscalidad constituye un instrumento para la generación de ingresos públicos, caracterizado como una forma de gravamen que se maneja por fuera del presupuesto -aunque en ocasiones se registre en él- afecto a una destinación especial de carácter económico, gremial o de previsión social, en beneficio del propio grupo gravado, bajo la administración, según razones de conveniencia

legal, de un organismo autónomo, oficial o privado. No es con todo, un ingreso de la Nación y ello explica porque no se incorpora al presupuesto nacional, pero no por eso deja de ser producto de la soberanía fiscal, de manera que sólo el Estado a través de los mecanismos constitucionalmente diseñados con tal fin (la ley, las ordenanzas y los acuerdos) puede imponer esta clase de contribuciones como ocurre también con los impuestos. Por su origen, como se deduce de lo expresado, las contribuciones parafiscales son de la misma estirpe de los impuestos o contribuciones fiscales, y su diferencia reside entonces en el preconditionamiento de su destinación, en los beneficiarios potenciales y en la determinación de los sujetos gravados.

Los criterios señalados fueron claramente consignados por la Corte Constitucional cuando se pronunció sobre la exequibilidad de la cuota de fomento panelero (ley 40/90), donde tuvo la oportunidad de definir y caracterizar el fenómeno de la parafiscalidad, advirtiendo lo siguiente:³⁴

“De las anteriores exposiciones quedan varias cosas claras. En primer lugar, que el término “contribución parafiscal” hace relación a un gravamen especial, distinto a los impuestos y tasas. En segundo lugar, que dicho gravamen es fruto de la soberanía fiscal del Estado, que se cobra de manera obligatoria a un grupo, gremio o colectividad, cuyos intereses o necesidades se satisfacen con los recursos recaudados. En tercer lugar, que se puede imponer a favor de entes públicos o privados que ejerzan actividades de interés general. En cuarto lugar, que los recursos parafiscales no entran a engrosar las arcas del presupuesto nacional, y por último, que los recursos recaudados pueden ser verificados y administrados tanto por entes públicos como por personas de derecho privado. Esta fue la visión del Constituyente, la cual responde en un todo a la doctrina nacional e internacional que ha desarrollado durante medio siglo el concepto de parafiscalidad”.

Por razones de claridad y precisión de la figura debe advertirse, que aunque la contribución parafiscal se utiliza como un mecanismo para generar ingresos en favor de unos beneficiarios previamente reconocidos, no puede confundirse con la noción de rentas de destinación especial, que se estiló bajo el sistema de la Constitución anterior, y se prohibió expresamente en la nueva Carta Política, salvo contadas excepciones, cuya distinción precisa muy bien la Corte Constitucional, en la sentencia que se acaba de citar.

“Ahora bien, lo que hace el artículo 359 es excluir del presupuesto las rentas nacionales de destinación específica más no prohibir la creación de contribuciones parafiscales -que por su naturaleza son de destinación específica- o excluir de los presupuestos de las entidades territoriales distintas a la nación, dichas rentas. La prohibición que se estudia no excluye la existencia de contribuciones parafiscales, pues la propia Carta consagra este clase de gravámenes y cuando la norma habla de “rentas nacionales”, se refiere fundamentalmente a las de naturaleza tributaria”.

4.5. Naturaleza jurídica de los ingresos parafiscales.

Las “rentas nacionales” corresponden a los ingresos con los cuales el Estado atiende los gastos que ocasiona la ejecución de los programas y proyectos adoptados en el plan de inversiones de entidades públicas del orden nacional.

El plan de inversiones forma parte del Plan Nacional de Desarrollo y debe contener, como lo dispone el artículo 339 de la Constitución Política, los presupuestos plurianuales de los principales programas y proyectos de inversión pública nacional y la especificación de los recursos financieros requeridos para su ejecución.

Se encuentra fácil entonces el sentido que justifica la vinculación entre el Plan de Desarrollo y el Presupuesto de Rentas y Ley de Apropriaciones de la Nación, como lo previene la Carta (art. 346), pues si en el primero se planifica el desarrollo en el segundo deben disponerse los ingresos públicos para financiarlo (C.P. 342). De esta manera se convierte al presupuesto en un complemento instrumental del Plan de Desarrollo, lo cual revela la relación articular entre estos dos instrumentos de manejo del desarrollo económico y social del Estado.

De la Constitución resulta también, que la noción de renta nacional es un concepto fiscal de carácter general que engloba todos los ingresos del Estado que se incorporan al presupuesto para atender el gasto público. Tales rentas nacionales se integran con los recursos de origen tributario y no tributario y con los recursos de capital. Ese concepto lo trae la propia la Carta cuando señala que al Congreso le corresponde la función de “establecer las rentas nacionales y fijar los gastos de la administración” (art. 150-11) o dispone que “en tiempo de paz no se podrá percibir contribución o impuesto que no figure en el presupuesto de

rentas..”(art. 345)

De igual modo, de la propia Carta se deduce que la clasificación de la renta se elabora atendiendo especialmente la regularidad del ingreso. Por esa razón, se denominan ingresos corrientes a las rentas o recursos de que dispone o puede disponer regularmente el Estado para atender los gastos que demandan la ejecución de sus cometidos, y, a su vez, tales rentas se subclasifican como ingresos tributarios y no tributarios.

Son, por el contrario, ingresos de capital, aquéllas rentas que el Estado obtiene eventualmente cuando es necesario compensar faltantes para asumir gastos en la ejecución de programas y proyectos que se consideran inaplazables.

La clasificación precedente de las rentas o ingresos públicos está consignada en la nueva Constitución, y a ella se le atribuyen los mismos alcances que la teoría hacendística le reconoce contemporáneamente a tales nociones.

En efecto, los artículos 356 y 357 de la Carta autorizan la participación directa o a través del situado fiscal de los municipios, distritos y departamentos en “los ingresos corrientes de la Nación”; y estos ingresos, según el 358, “están constituidos por los ingresos tributarios y no tributarios con excepción de los recursos de capital”

Ahora, como se hizo notar arriba, el concepto de “renta” involucra todos los ingresos públicos, y la noción de “contribución” incorpora tanto los impuestos como los recursos parafiscales (C.P. arts. 150-12 y 338).

Se tiene entonces que los impuestos o contribuciones fiscales, por definición, son ingresos públicos, de manera que al identificar la Carta la fuente de aquellos ingresos con los parafiscales, permite afirmar que éstos también son ingresos o caudales públicos.

El sistema clasificatorio mencionado se ha venido consagrando en los diversos estatutos orgánicos del presupuesto nacional y fue recogido por la ley 38 de 1989. Los párrafos 1o. y 2o. del artículo 20 de dicho estatuto, asumen la definición de las rentas que se han mencionado, y subclasifica los ingresos corrientes en tributarios (impuestos) y no tributarios (tasas, contribuciones, rentas contractuales, multas, etc.). Los ingresos de capital, por su parte, comprenden, entre otros, los recursos del crédito (interno o externo), los rendimientos

por operaciones financieras y los recursos del balance del tesoro.

4.6 La naturaleza de recurso público del Fondo Nacional del Café, queda claramente reconocido de todo el análisis anterior si, como se ha establecido, proviene de unas contribuciones parafiscales.

Con mucha anticipación esa característica especial del Fondo había sido objeto de reconocimiento expreso por la Corte suprema de Justicia, según lo señaló esta Corporación al resolver sobre la constitucionalidad del aparte final del artículo 5o. de la ley 11 de 1972 que define a la Federación como “entidad de derecho privado”. Se dijo lo siguiente:

“Si la Federación Nacional de Cafeteros no puede ser encasillada en ninguna de la categorías institucionales de entidades descentralizadas, es precisamente porque no pertenece a ninguna de ellas. La calificación de “sui generis” hecha en el fallo precitado, pues, se explica precisamente porque siendo privada ha sido señalada por la ley como sujeto de un contrato especial con el Estado, por cuya virtud maneja unos dineros públicos destinados exclusivamente al fomento y protección de la industria del café, elemento básico de la economía nacional”.³⁵

Debe admitirse entonces, que la Federación Nacional de Cafeteros administra, no obstante tener la condición de persona jurídica de derecho privado, unos recursos públicos que son los que integran el Fondo Nacional del Café. Y debe tenerse en cuenta, así mismo, que dichos recursos se canalizan para sufragar los gastos e inversiones que demandan la ejecución de los programas que asumió la Federación como delegataria del Estado “para la defensa, protección y fomento de la industria cafetera colombiana (contrato de 20 de Dic/78), actividades estas que indudablemente constituyen funciones públicas.

Los criterios precedentemente expuestos, impiden aceptar, dentro de una sana lógica jurídica, el criterio de que los recursos del Fondo Nacional del Café no constituyan recursos públicos, sino, como lo pretende el demandante, recursos de la Federación de Cafeteros, en virtud de ser producto de cuotas o contribuciones parafiscales. La parafiscalidad es un fenómeno jurídico de alcance tributario y no un título o un modo de adquirir la propiedad.

Son bien expresivas las consideraciones que la Corte suprema de Justicia hizo en sentencia del 14 de Octubre de 1970, al referirse a los impuestos que hacían parte del Fondo Nacional

del Café:

“Si bien es cierto que la totalidad de los impuestos sobre exportación del café ha de entregarse a la Federación, también resulta claro que esa misma totalidad se destinará a la protección y defensa del café. La Federación, en consecuencia, al recibir esos fondos no los transforma en elementos integrantes de un patrimonio privado, pudiendo disponer de ellos libremente con pérdida de su naturaleza oficial. Los recibe para cumplir una actividad estatal que el Gobierno, por disposición de la ley, le confía, atinente a la protección y defensa del café, mediante una serie de actos constitutivos de la administración de impuestos, cuyo recaudo debe invertirse en cantidad igual a su importe”.

Finalmente, hay que dejar en claro que, en razón de ser recursos públicos, provenientes de contribuciones parafiscales, los bienes que integran el Fondo Nacional del Café, no hacen parte del erario, es decir, del Tesoro de la Nación. Y por esta razón, en ningún caso, mientras esté vigente el contrato con la Federación, podrá dárseles destinación diferente a la prevista en las leyes que establecen las fuentes de financiación del referido Fondo. Las contribuciones parafiscales, se repite, son recursos públicos, pero no son ingresos corrientes de la Nación”.

De manera textual las disposiciones acusadas señalan que los recursos asignados por ellas y que obtengan la Federación y sus comités departamentales y municipales solo pueden destinarse a las finalidades previstas en ellas mismas. Y en la medida en que conservan su condición de recursos y bienes públicos han de utilizarse en la forma dispuesta en la ley y en los correspondientes contratos, cuya ejecución estará en todo caso, sujeta a los controles pertinentes, entre ellos el control fiscal por parte del Contralor General de la República.

Como también tuvo oportunidad de reiterarlo esta Corporación se trata de un patrimonio de afectación, que por lo tanto no puede ser utilizado al capricho de la entidad privada encargada de su administración y sobre cuya aplicación, se repite, gravitan los controles propios de la gestión fiscal.

Dijo la Corte en la citada sentencia C-308 de 1994:

“6. El Fondo Nacional del Café como patrimonio de afectación.

Desde la creación del Fondo Nacional del Café y hasta el momento, sus recursos han estado

afectados a unos objetivos específicos como son “la protección y defensa del café”, tal como se señalaron desde la ley 76 de 1927. Pero también por este estatuto se previó la destinación de los bienes y recursos del Fondo, en el supuesto de que se concluyera el contrato de su administración con la Federación. Sobre el punto señaló el artículo 6o:

“Terminado el contrato que el gobierno celebre en virtud de esta ley, los valores acumulados por el contratista deben quedar vinculados a los establecimientos creados por ella, junto con los dineros que hubieren en caja, y no podrá distraerse en ningún tiempo a objeto distinto del fomento y protección de la industria cafetera. La Contraloría General de la República quedará encargada de verificar el cumplimiento de esta disposición.”

No cabe duda sobre la intención del legislador en torno a la aplicación y destinación de los recursos del fondo, no sólo bajo la administración de la Federación, sino aún bajo el supuesto de que se terminara tal relación contractual con el Estado. Dicho propósito armoniza inclusive hoy con lo dispuesto por el art. 150-12 de la C.P., en cuanto señala como atribución excepcional del Congreso establecer “contribuciones parafiscales en los casos y bajo las condiciones que establezca la ley”. En tal virtud, bajo los anteriores parámetros sigue siendo válida la destinación que el legislador le ha otorgado a los referidos recursos”.

En conclusión, los recursos públicos provenientes de contribuciones parafiscales con los cuales se constituyó el Fondo Nacional del Café, constituyen un patrimonio afectado por disposición del legislador al cumplimiento de unas finalidades específicas, como son la protección, defensa y fomento de la industria cafetera. Por consiguiente, el aporte o participación en el Banco Cafetero, hecho con recursos de dicho fondo, así como sus rendimientos, o el eventual producto de su enajenación, igualmente se encuentran afectados a dichas finalidades y sujetos, se reitera, al sistema de administración y manejo contemplado en la ley y en el aludido contrato”.

Entonces, en armonía con las orientaciones jurisprudenciales transcritas encuentra la Corte que las leyes acusadas acogen la teoría del denominado patrimonio por afectación o de destino, que doctrinariamente se ha distinguido de la teoría del patrimonio personalidad.

Como bien se destaca en la sentencia que se viene de transcribir (la cual desató una controversia de constitucionalidad donde el demandante postulaba que los recursos que percibía la Federación conformaban su patrimonio privado, particular), lo que realmente

acontece es que la Federación Nacional de Cafeteros “recauda, administra y ejecuta” unos recursos públicos que son los que integran el Fondo Nacional del Café. Si bien ellos ingresan al patrimonio de la Federación deben ser previstos, contabilizados y ejecutados presupuestalmente de manera separada a otros bienes y recursos que obtiene la Federación en el giro corriente de sus actividades con sus recursos propios derivados de su capacidad como persona jurídica de derecho privado. Lo mismo cabe afirmar de la destinación que ordena el artículo 20 de la Ley 9 de 1991 a los comités departamentales y municipales de cafeteros que son órganos o dependencias territoriales de la Federación, con afectación a programas específicos señalados allí mismo: Los programas de desarrollo social y económico de las zonas cafeteras, de fomento y apoyo al cooperativismo, de mejoramiento de las condiciones de la población campesina en zonas cafeteras, directamente o a través de convenios con las entidades territoriales, cuando lo permita la naturaleza de los programas; el fortalecimiento de programas dirigidos a incrementar la competitividad y eficiencia de la caficultura colombiana tales como la experimentación científica, tecnología, difusión, extensión y diversificación de las prácticas de cultivos y beneficio del café.

En estos casos ha querido la ley que estos recursos se administren y ejecuten no desde la sede central de la Federación sino por los órganos territoriales que, de otra parte, se integran en forma democrática con participación de los cafeteros y de los comités municipales respectivos.

Entonces, no encuentra la Corte que las expresiones glosadas por el demandante en los artículos 4 de la Ley 66 de 1942 y 20 de la Ley 9 de 1991 contravengan por el cargo estudiado disposición constitucional alguna. No obstante en la medida en los desarrollos legales y jurisprudenciales de las disposiciones constitucionales pertinentes, se ha perfilado y afianzado la noción de “contribuciones parafiscales” y ella se predica en integridad de los recursos creados por las leyes acusadas, la Corte, en coincidencia con el concepto del señor Procurador- “los recursos a los que refiere la norma, no son de propiedad de la Federación y, si bien están al servicio del gremio, su administración por parte de ésta entidad no implica la titularidad de ellos en cabeza de los Comités regionales”- encuentra necesario condicionar la constitucionalidad que declarará, bajo el entendimiento que los términos “propiedad” contenido en el párrafo del artículo 20 de la Ley 9 de 1991 y “pertenecerán a dicha entidad” del artículo 4 de la Ley 66 de 1942, dicen relación con la administración de rentas parafiscales que como tales no forman parte de un patrimonio privado sino conservan su

condición de rentas y bienes públicos afectados a la consecución del fin de interés público señalado en las leyes que las han establecido.

3.6. La administración y gestión de los recursos y bienes parafiscales establecidos por las disposiciones acusadas dentro del presente proceso

3.6.1. Teniendo en cuenta que las disposiciones acusadas provienen de estatutos legales aprobados con antelación a la vigencia de las modificaciones incorporadas al texto constitucional en 1991, es necesario precisar que ellas deben interpretarse y aplicarse en el contexto apropiado derivado de los nuevos principios constitucionales a que ha aludido la jurisprudencia de esta Corte y que han sido desarrollados por el legislador.

En ese orden de ideas, los recursos provenientes de contribuciones establecidas por las disposiciones acusadas, en cuanto recursos “parafiscales” y la gestión de los mismos para el cumplimiento de finalidades legales, la cual se concreta en actividades originariamente propias del Estado, ha de sujetarse -como se ha expresado- a las disposiciones legales relativas a la formulación y manejo presupuestal y a la administración de las contribuciones parafiscales que pueden resultar aplicables y que han de plasmarse en los contratos que celebre el Gobierno Nacional con fundamento, entre otras, en las disposiciones que se han examinado en la presente sentencia.

De otra parte, es pertinente señalar que las contribuciones parafiscales no están sujetas a un solo régimen legal, puede haber varios regímenes de parafiscalidad, conforme a las finalidades y objeto específico de las mismas. Como expresa el artículo 150-12 las contribuciones parafiscales se establecen “en los casos y bajo las condiciones que establezca la ley”.

Al respecto debe tenerse en cuenta, como puntualizó la Corte en su Sentencia C-678 de 1998 que:

“...el artículo 29 del Decreto 111 de 1996 contempla dos formas de administración de los recursos parafiscales, a saber, los que se administran por particulares en virtud de contratos que celebra la Nación (inciso primero) y los que se administran por los órganos que forman parte del Presupuesto Nacional (inciso segundo), los primeros, es decir los administrados por los particulares, no se incorporan en el presupuesto de la Nación, al paso que los segundos si

se incorporan pero solo para registrar la estimación de su cuantía y en capítulo separado de las rentas fiscales. Por lo tanto, como ya lo ha señalado esta Corporación, es principio esencial de la parafiscalidad, que sus rentas no hagan parte de los ingresos corrientes de la Nación.

En este orden de ideas, dada la naturaleza excepcional de los recursos parafiscales, cuando el Congreso crea una renta de carácter parafiscal, debe señalar su régimen, lo cual implica que regule su administración, recaudo e inversión, tanto más, que su excepcionalidad no las despoja de su naturaleza pública, por lo que es perfectamente válido que el legislador al expedir la ley que las establece determine con todo detalle las condiciones, modalidades y peculiaridades de esa administración de recursos públicos por parte de los particulares. subrayas fuera del texto).

Así las cosas, teniendo en cuenta las finalidades y objeto de la contribución parafiscal a que hacen referencia las disposiciones acusadas en el presente proceso, el régimen legal propio de la gestión en análisis debe integrarse, dentro del contexto constitucional vigente, con las reglas de manejo presupuestal que a partir de los principios constitucionales se establecen en la ley orgánica de presupuesto; así mismo con aquellas disposiciones legales, en especial la ley 101 de 1993 “Ley general de desarrollo Agropecuario y Pesquero”, que en desarrollo de los artículos 64, 65, y 66 de la Constitución Política determinan las características y particularidades de manejo de los recursos “parafiscales” “establecidos para el fomento, el desarrollo agropecuario y la estabilización de los ingresos de los agricultores”. En ese orden de ideas, dispone el artículo 29 de la mencionada ley que las contribuciones parafiscales agropecuarias y pesqueras son aquellas que por razones de interés general en casos y condiciones especiales, impone la ley a un subsector agropecuario o pesquero determinado para beneficio del mismo.

3.6.2. Tanto la ley orgánica del presupuesto nacional (Ley 225 de 1994, artículo 2-compilado en el artículo 29 del Decreto 111 de 1996) como la ley de desarrollo agropecuario (101 de 1993), al señalar las características de los recursos provenientes de contribuciones parafiscales prevén que 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.

También se dispone que todas las contribuciones parafiscales agropecuarias y pesqueras existentes con anterioridad a la vigencia de la Constitución Política de 1991 quedan sujetas a lo que ordena esa ley sin perjuicio de los derechos adquiridos y las disposiciones legales que los regulan y los contratos legalmente celebrados (artículo 35 de la Ley 101 de 1993).

De otra parte, se incorpora explícitamente la posibilidad de que se declare la caducidad de los contratos que celebre el Gobierno con las entidades gremiales para la celebración de los contratos (artículo 30 Ley 101 de 1993). Entonces, el incumplimiento de obligaciones en el marco de los contratos que se celebren por el Gobierno Nacional para el recaudo, administración y ejecución de los recursos parafiscales, especialmente en el ámbito del desarrollo agropecuario, da lugar a que se termine el contrato unilateralmente y debe dar lugar también a inhabilidades para contratar ulteriormente con el Estado como sucede en los supuestos de caducidad de los contratos estatales (Ley 80 de 1993) cuyas reglas, a falta de disposiciones que específicamente regulen la materia respecto de las contribuciones parafiscales de que se trate, resultan aplicables.

Así las cosas, para la Corte, con acatamiento de los principios que deben guiar la interpretación y aplicación de las reglas de derecho, es claro que sin perjuicio de los derechos adquiridos, como sucede en todos los ámbitos del derecho, y “sin perjuicio del contrato vigente” al momento de expedición de la Ley 101 de 1993, a las relaciones entre el Gobierno y las entidades privadas de carácter gremial encargadas del recaudo administración y ejecución de recursos parafiscales, se deben aplicar las disposiciones de esa ley.

En consecuencia, en la medida en que las leyes que hayan autorizado la existencia de las contribuciones parafiscales en el ámbito del desarrollo agropecuario, no regulen de manera específica aspectos que han sido objeto de la reglamentación general, contenida en la mencionada Ley 101 de 1993, sobre el manejo de las mismas, debe darse aplicación directa a ésta.

3.6.3. Señalan así mismo tales disposiciones (artículo 30 de la Ley 101) que el manejo, administración y ejecución, cuando no se realice directamente por los órganos que formen parte del presupuesto general de la Nación se realizará directamente por las entidades gremiales que reúnan condiciones de representatividad nacional de una actividad

agropecuaria o pesquera determinada que hayan celebrado un contrato especial con el gobierno nacional sujeto a los términos y procedimientos de la ley que haya creado las contribuciones respectivas.

En este punto, habida consideración de que las disposiciones acusadas prevén que los contratos que en ellas se autorizan se celebren con la Federación Nacional de Cafeteros es necesario determinar, de una parte, el fundamento constitucional que asiste al legislador al autorizar al Gobierno Nacional para la celebración de contratos, señalar la entidad con la cual se habrá de celebrar el contrato o contratos autorizados y, de otra, bajo qué parámetros o condicionamientos se han de celebrar, ejecutar, y terminar y liquidar los acuerdos en mención.

3.6.3.1. Sobre la competencia constitucional del legislador para autorizar los contratos que han de celebrarse para el recaudo, administración y ejecución de recursos parafiscales creados por la propia ley.

En la sentencia C-678 de 1998, ya citada, que puso fin a un proceso donde se discutía, entre otras materias, la competencia del legislador para señalar de manera específica la entidad de carácter gremial llamada a celebrar el contrato para el recaudo, administración y destinación de una contribución parafiscal, precisó la Corte:

Es más, el concepto de autorizaciones de la Constitución Política de 1991 (art. 150-12) se encontraba consagrado en la Constitución de 1886 en su artículo 76 numeral 11, en el cual se otorgaba al Congreso la facultad para conceder autorizaciones al Gobierno para la celebración de contratos. Es así, como bajo la vigencia de la Carta de 1886, se expidieron las leyes 67 de 1983, 51 de 1966 y 101 de 1963, por medio de las cuales se modificaron unas cuotas de fomento y se crearon unos fondos, se creó la cuota de fomento para el cultivo de cereales y se creó la cuota de fomento arrocero, respectivamente, en todas ellas, el legislador determinó la entidad privada con la cual habría de celebrarse el contrato respectivo”.

Entonces, ha de afirmarse que la competencia constitucional del legislador para determinar, en casos como el que es objeto de análisis, la entidad privada con la cual habrá de celebrarse el contrato respectivo emana tanto del artículo 150-12- que habilita al legislador para establecer las condiciones dentro de las cuales se realice la gestión de una determinada

contribución parafiscal, como del numeral 9 del mismo artículo constitucional, que prevé que el Congreso puede autorizar al Gobierno para celebrar contratos, en concordancia con el artículo 189-23, que asigna al Presidente de la República la función de “celebrar los contratos que le correspondan con sujeción a la Constitución y a la ley”.

Ahora bien, es conveniente llamar la atención de que el legislador “autoriza” la celebración del contrato, quedando al Gobierno, como corresponde al régimen constitucional de separación de funciones y órganos dentro del Estado, la decisión si realiza o no la autorización en mención.

De otra parte, la Corte, cuando ha declarado la exequibilidad de normas legales que autorizan la celebración de contrato con una entidad determinada de carácter gremial para la gestión de contribuciones parafiscales, ha tenido en cuenta el criterio que, para el caso de las referidas a un subsector agropecuario, fija la Ley 101 de 1993, esto es que se trate, como ya se expresó de entidades que reúnan “condiciones de representatividad nacional de una actividad agropecuaria ”y cuya organización y funcionamiento sean democráticos³⁶. Al respecto conviene destacar que estas exigencias evidencian la diferencia de tratamiento frente a las establecidas por la propia Constitución, para los supuestos puramente de “fomento” de las actividades propias de las entidades de origen privado previstas en el segundo inciso del artículo 355, esto es, que se trate de entidades sin ánimo de lucro y de reconocida idoneidad, en el ámbito donde se desempeñan, conforme a lo analizado en esta misma sentencia.

En cuanto a las condiciones que se han mencionado respecto de la celebración de los contratos para la gestión fiscal de las contribuciones parafiscales, debe indicar la Corte que en la medida en que el legislador no señale la entidad encargada de la gestión de la contribución parafiscal, corresponderá al Gobierno la designación de la misma; igual regla se ha de seguir cuando la institución inicialmente determinada por el legislador no reúna los requisitos de representatividad y escogencia democrática de los correspondientes órganos de dirección o esas características hayan perdido su vigencia en el tiempo.

Así mismo, es pertinente destacar, en armonía con lo anteriormente expuesto, que si bien la orientación plasmada en las disposiciones acusadas encuentra claro respaldo constitucional, también lo tendrá el que, a partir de la previsión legal general, cuando en un subsector

agrícola, como lo es el cafetero, existan dos o más entidades que reúnan idénticas condiciones de representatividad nacional y organización y funcionamiento internos democráticos exigidas por la ley, se escoja, con observancia del principio de transparencia, a cualquiera de ellas. Igual regla debe predicarse, cuando conforme a las cláusulas estipuladas en los respectivos contratos se venza el término de los mismos.

3.6.3.2. Sobre los parámetros del régimen aplicable a los contratos para el recaudo, administración y ejecución de las contribuciones parafiscales en el ámbito del desarrollo agropecuario.

En relación con los parámetros para la determinación del régimen aplicable a los contratos que se celebren para el recaudo, administración y ejecución de recursos parafiscales, es pertinente tener en cuenta las características propias de la parafiscalidad, según las precisiones atrás hechas conforme a la jurisprudencia de esta Corporación.

No obstante, conviene destacar que en la medida en que las actividades públicas administrativas que mediante el contrato se transfieren a la entidad gremial, tienen el carácter de funciones administrativas que entrañan una gestión fiscal, y están al servicio de los intereses generales referidos al respectivo sector, se encuentran sujetas a los principios propios de éstas conforme al artículo 209 de la Constitución y por tanto en los respectivos contratos deben constar las estipulaciones pertinentes.

De otra parte, tratándose, como en el caso en estudio, de contratos para la gestión de contribuciones mediante las cuales el Estado manifiesta su competencia de intervención, con las proyecciones señaladas en los artículos 64, 65 y 66 de la propia Constitución, es claro que en ellos habrán de preverse los objetivos constitucionales que puntualiza la Ley 101 de 1993 en su artículo 31: Investigación y transferencia de tecnología, y asesoría y asistencia técnica; adecuación de la producción y control sanitario; organización y desarrollo de la comercialización; fomento de las exportaciones y promoción del consumo; apoyo a la regulación de la oferta y la demanda para proteger a los productores contra oscilaciones anormales de los precios y procurarles un ingreso remunerativo; programas económicos, sociales y de infraestructura para beneficio del subsector respectivo.

En adición a lo que señalen las leyes especiales en cada caso, es pertinente plasmar en los contratos, la cláusula de caducidad para los supuestos de incumplimiento del contrato, y los

mecanismos de control de la gestión y tener en cuenta las reglas señaladas en la citada Ley 101 de 1993:

- Los patrimonios formados por recursos provenientes de contribuciones parafiscales, agropecuarias y pesqueras constituirán fondos especiales en las entidades administradoras, las cuales estarán obligadas a manejarlos en cuenta separada, de modo que no se confundan con los recursos y patrimonios propios de dichas entidades(artículo 32).
- Los recursos de los fondos parafiscales solo pueden ser utilizados para las finalidades señaladas en la ley que establezca cada contribución (artículo 32.)

* La preparación, aprobación, ejecución, control, liquidación y actualización de los presupuestos generales de ingresos y gastos de los fondos parafiscales agropecuarias 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 (artículo 33).

* 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 no implica obligaciones a cargo del presupuesto general de la nación por estos conceptos (artículo 33, inciso segundo).

En consonancia con el anterior recuento normativo debe la Corte, entonces, reiterar que el recaudo, administración y ejecución de los recursos parafiscales establecidos en las leyes acusadas en el presente proceso, así como el contratos que mediante ellas se autoriza celebrar al Gobierno nacional deben ajustarse a las reglas mencionadas pues ellas rigen para las contribuciones fiscales del sector agropecuario.

Por lo demás, no sobra advertir que, como lo ha puesto de presente igualmente la jurisprudencia de esta Corte, la investidura de funciones administrativas a organizaciones privadas, no afecta la calidad subjetiva de éstas- continúan siendo personas jurídicas de

derecho privado- ni su esfera jurídica propia y por ello en cuanto a ésta han de desenvolverse en el tráfico jurídico en condiciones de igualdad con los demás agentes. Las previsiones del régimen especial se circunscriben entonces, con exclusividad, a la órbita de ejercicio de las funciones públicas transferidas, en el caso la de gestión fiscal de las contribuciones parafiscales, en los términos de la ley que haya creado éstas³⁷.

Si bien es cierto que la leyes acusadas en el presente proceso, (es especial la 9 de 1991 y la 11 de 1972), autorizan la celebración de contrato con una entidad determinada, la Federación Nacional de Cafeteros, es también cierto que esta entidad, además de cumplir con los condiciones de representatividad en el ámbito nacional y de organización democrática y que desarrolla sus actividades propias de manera desconcentrada, mediante la existencia de comités seccionales (departamentales) y locales – como se evidencia en los estatutos respectivos en torno de la integración de los distintos niveles de dirección y ejecución dentro de la Federación- (artículo 6 y capítulos VIII y IX).

De otra parte, como ya se señaló, el contrato que dichas disposiciones autorizan tiene un objeto específico, claramente señalado, la administración de ciertos recursos “ parafiscales” destinados al fomento y desarrollo del subsector del café -conforme a la terminología utilizada por la Ley 101 de 1993-.

Así las cosas, en consonancia con los principios constitucionales enunciados en el artículo 209 constitucional en el contrato o contratos que plasmen las autorizaciones legales en comento, se deben expresar los objetivos; las funciones específicas; las actividades explícitamente autorizadas; los mecanismos de control; la sujeción a las reglas presupuestales, las causales de caducidad mediante las cuales se busca garantizar el cumplimiento del contrato, la cláusula penal pecuniaria, etc.

Sobre el particular, no sobra advertir que en el contrato actualmente vigente- celebrado el 13 de julio de 1998 que obra en el expediente, para la administración del Fondo Nacional del Café- suscrito entre el Gobierno Nacional y la Federación, se contienen estipulaciones sobre los aspectos que se han mencionado y se expresa que la caducidad del mismo se efectuará de conformidad con lo dispuesto al respecto en la Ley 80 de 1993.

Igualmente, encuentra la Corte que las disposiciones acusadas señalan las finalidades a las cuales se deben aplicar los recursos parafiscales objeto del contrato y los programas

específicos de mejora y desarrollo de las zonas cafeteras y sus habitantes. Todo ello guarda armonía con las normas superiores de la Constitución.

Finalmente no debe desconocerse que las normas acusadas prevén término máximo al contrato o contratos que para las finalidades en ellas previstas celebre el Gobierno con la Federación, a cuyo cumplimiento se deberá realizar la correspondiente liquidación. Y debe entenderse que al término de los mismos bien puede celebrarse con otras entidades a condición de que ellas, por supuesto cumplan las exigencias legales.

Entonces las disposiciones legales sujetas al estudio de la Corte, en cuanto autorizan la celebración de contratos para el recaudo, administración y ejecución de contribuciones parafiscales no solo no violan las reglas constitucionales invocadas por el demandante y las demás a que se ha hecho referencia (artículo 150,-9 y 12-, 189-23- y 338) sino que constituyen medio idóneo para el logro de finalidades esenciales del Estado (artículos 1, 2,) en el ámbito del interés público en el cual se proyectan, el fomento y desarrollo del subsector del café (artículos 64, 64 y 66) y adecuado cauce para el cumplimiento de las funciones del Estado con observancia de los principios propios del ejercicio de las mismas, cuando éste, conforme a las normas superiores se confía a los particulares (artículos 209 y 210, en consonancia con los artículos 13, 113 y 123 de la misma Constitución).

De otra parte, teniendo en cuenta la invocación al artículo 333 de la Constitución hecha en la demanda, aunque sin el necesario desarrollo del concepto de violación, que en armonía con la Constitución exige la ley para que se desate el mecanismo del control jurisdiccional de la Constitución, es pertinente señalar que mediante las leyes acusadas en el entendimiento constitucional que cabe dar a ellas, conforme a los análisis precedentes, no se afectan los principios postulados y los derechos protegidos en aquella regla superior. En efecto, si bien en su amplia consideración las normas legales acusadas, en cuanto se inscriben como instrumentos idóneos para el logro de finalidades como las enunciadas en los artículos 64, 65 y 66 de la Constitución, tienen clara estirpe de normas de intervención (artículo 334), es lo cierto que miradas en su ámbito más inmediato y directo -determinación de una modalidad y mecanismo de gestión de una contribución parafiscal- en nada afectan la libertad económica y la iniciativa privada, tuteladas por el artículo 333 citado. Por el contrario en la medida en que mediante ese mecanismo se provee al fomento de la actividad cafetera se propicia la acción de los particulares y por ello la entidad encargada del recaudo, manejo y ejecución de

la contribución parafiscal debe ajustarse a los principios propios de la función administrativa conforme al artículo 209 (igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad), y a los específicos de la gestión fiscal conforme a la Constitución y a la Ley (enunciados en la Ley 610, artículo 3), cuya inobservancia por los gestores, genera entre otros efectos, la denominada responsabilidad fiscal, cuyo objeto es “el resarcimiento de los daños ocasionados al patrimonio público como consecuencia de la conducta dolosa o culposa de quienes realizan gestión fiscal mediante el pago de una indemnización pecuniaria que compense el perjuicio sufrido por la respectiva entidad estatal” (Artículo 4 de la Ley 610 de 2000).

Entonces, tampoco se puede afirmar que mediante el contrato o contratos a que se refieren las disposiciones acusadas se da a la entidad señalada para su celebración la explotación de un monopolio en detrimento de “competidores económicos”, pues el objeto específico de los contratos, los requisitos de representatividad nacional del gremio respectivo y organización democrática, la destinación de los recursos de la parafiscalidad, ponen de presente que se está no ante el ejercicio de una actividad económica, librada a la acción de los particulares sino ante el cumplimiento de actividades propias del Estado, en las cuales como instrumento de profundización de la democracia éste busca el auxilio inmediato de los mismos interesados, a quienes de manera directa beneficia el gravamen establecido por la ley, a condición de que se reúnan las exigencias ya señaladas. En síntesis la ley, como ya se ha expresado, en lugar de optar por la creación de un organismo administrativo para el recaudo y gestión de los recursos generados por la contribución obligatoria creada, ha dispuesto la gestión del mismo por la organización representativa que al momento de su expedición resultaba idónea para tal propósito.

Por último conviene señalar que las disposiciones acusadas no comportan agravio alguno al derecho de libre asociación tal como el se establece en el artículo 38 constitucional toda vez que al confiarle el manejo de la contribución parafiscal a una entidad gremial como la Federación Nacional de Cafeteros, con las características ya señaladas, no se impide el surgimiento de otras asociaciones que los cafeteros quieran constituir para defensa de sus intereses comunes. Asociaciones estas, que en la medida en que cumplan las exigencias constitucionales y legales, han de beneficiarse de las políticas de fomento estatal mediante, entre otros instrumentos, la celebración de contratos como los autorizados en el artículo 355 de la Constitución, según lo expuesto en esta misma sentencia. Y de otra parte, cuando

ocurran los supuestos legales bien pueden ser llamadas a asumir actividades propias del Estado en relación con el gremio correspondiente.

El anterior análisis de las disposiciones acusadas y su correspondencia con las reglas constitucionales a que se ha aludido llevan a la clara conclusión de que las autorizaciones contenidas en las leyes acusadas para la celebración de contratos con la Federación Nacional de Cafeteros guardan la necesaria armonía con el ordenamiento superior y deberán ser declaradas constitucionales y por ende exequibles, en los términos ya expresados.

IV. DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, oído el concepto del señor Procurador General de la Nación y cumplidos los trámites previstos en el decreto 2067 de 1991, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución

R E S U E L V E

Primero. Declararse INHIBIDA para decidir sobre el cargo formulado respecto del artículo 10 del Decreto 2078 de 1940, por carencia actual de objeto.

Segundo. Declarar EXEQUIBLES las expresiones “a los comités departamentales de la Federación Nacional de Cafeteros” y “comités regionales”, contenidas en el literal a) del artículo 20 de la Ley 9 de 1991, así como “El patrimonio que se forme con los recursos previstos en el literal a) será propiedad de los Comités Departamentales y Municipales de Cafeteros, según la proporción de que estos últimos se benefician de estos recursos. De todas maneras, el patrimonio así constituido quedará vinculado a los fines previstos en el literal a) del presente artículo”, contenidas en el párrafo del mismo artículo, bajo el entendido de que los recursos provenientes de contribuciones parafiscales son administrados por la Federación Nacional de Cafeteros, sin que sobre ellos tenga el derecho de propiedad definido por el Código Civil.

Tercero. Declararse INHIBIDA para conocer de la inconstitucionalidad de las expresiones “revisión del Consejo de Estado” contenidas en el inciso tercero del artículo 33 de la Ley 9 de 1991, en virtud de su derogatoria por la Ley 80 de 1993 y declarar EXEQUIBLE el resto del mencionado inciso tercero

Cuarto. Declarar EXEQUIBLE el artículo 4 de la Ley 66 de 1942, bajo el entendido de que los recursos provenientes de contribuciones parafiscales son administrados por la Federación Nacional de Cafeteros, sin que sobre ellos tenga el derecho de propiedad definido por el Código Civil.

Quinto. Declarar EXEQUIBLE el artículo 2 de la Ley 11 de 1972.

Notifíquese, comuníquese, publíquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y archívese el expediente.

ALFREDO BELTRAN SIERRA

Presidente

JAIME ARAUJO RENTERIA

Magistrado

MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

JAIME CORDOBA TRIVINO

Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

CLARA INES VARGAS HERNANDEZ

Magistrada

MARTHA V. SACHICA MENDEZ

Secretaria General

1 En adelante se denominará Federación.

2 En adelante se denominará Caja – Fondo.

3 Para sustentar esta última información hace referencia a un Dictamen Pericial Contable del 22 de febrero de 1996 realizado por la Unidad de Contadores Judiciales – Sección Criminalística – Dirección Seccional del Cuerpo Técnico de Investigaciones, Fiscalía General de la Nación.

4 Sobre este punto, trae a colación un informe del 25 de febrero de 1980 de la dependencia referida en el que se habría advertido el inconveniente y por lo tanto recomendado independizar las dos entidades por el riesgo de que la Federación perdiera su condición de entidad sin ánimo de lucro.

5 En adelante se denominará Fondo.

6 Entre ellos agrega los referidos a la pérdida del valor comercial de las inversiones realizadas en el Banco Cafetero, en la Compañía Agrícola de Seguros, en la Flota Mercante Grancolombiana y en Concasa entre otros.

7 Rodríguez Vargas Francisco, Revista Innovar de la Universidad Nacional de Colombia 1998, pág 50 – 66.

9 Convenio Interamericano sobre Cuotas de Exportación de Café, suscrito en Washington, el 28 de noviembre de 1940, aprobado por la Ley 100 de diciembre 21 de 1940.

10 Ingresos que recibe conforme a la cláusula novena del contrato de administración de noviembre de 1997 y los literales c) y h) del artículo 53 de los estatutos. Los cuales son producto del pago de una obligación contractual por la prestación de un servicio.

11 Al respecto hace referencia a la sentencia C-357 de 1997 M.P., José Gregorio Hernández Galindo.

12 Entre otras, las sentencias C-308 de 1994 M.P., Antonio Barrera Carbonell; C-575 de 1992 M.P., Alejandro Martínez Caballero; C-152 de 1997 M.P., Jorge Arango Mejía; C-040 de 1193 M.P., Ciro Angarita Barón y C-490 de 1993 M.P., Alejandro Martínez Caballero.

13 Apartes de la columna del Cofrade, Alfonso Palacios Rudas, El Espectador 22 de octubre de 1972.

14 Entre otras referencias, Lecturas Sobre Economía Colombiana, “Evolución de las Formas de Intervención del Estado en la Economía. El Caso Colombiano”, Edgar Reveiz; Hacienda Pública, Maurice Duverger, Editorial Bosch 1968.

15 Al respecto cita apartes de la sentencia C-678 de 1998

16 Sentencia C-350 de 1994 M.P., Alejandro Martínez Caballero.

17 En efecto, como sustento normativo del contrato vigente de administración del Fondo Nacional del Café, suscrito entre el Gobierno Nacional y la Federación Nacional de Cafeteros el 13 de julio de 1998, se invocó el artículo 2o. de la Ley 11 de 1972 junto con el 33 de la Ley

9 de 1991. (Escritura Pública 4594 de la Notaria Sexta de Bogotá página 3)

18 Sentencia C-037 de 2000 M.P., Vladimiro Naranjo Mesa.

19 La expresión “del Congreso de la República” que formaba parte del mismo inciso fue objeto de decisión de inexequibilidad por la Corte en sentencia C- 499 de 1992. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

20 Sentencia C- 357 de 1997. M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

21 Sentencia C-308 de 1994,M.P., Antonio Barrera Carbonell. Así mismo se pueden confrontar sobre el tema las sentencias C-226 de 1994, C-360 de 1994, C-166 de 1995, C-492 de 1996, C- 181 de 1997 y C- 399 de 1999.

22 Se alude a las sentencias C-372 de 1994. MP. Vladimiro Naranjo Mesa. C-375 de 1994. M.P. Antonio Barrera Carbonell. C-506 de 1994. M.P. Fabio Morón Díaz C-316 de 1995. M.P. Antonio Barrera Carbonel,.C-520 de 1994. M.P. Hernando Herrera Vergara,C-205 de 1995. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz y C-547 de 1994. M.P. Carlos Gaviria Díaz

23 M.P. Alejandro Martínez Caballero. En la citada providencia se lee :”18. La federación es una organización no gubernamental y, en consecuencia, podría constituirse en uno de los mecanismos de participación de la sociedad civil en la gestión pública, de conformidad con el inciso 2° del artículo 103 de la Carta. Así mismo en la medida en que la Federación sea realmente una entidad sin ánimo de lucro, podrá contratar con el Estado al tenor del inciso 2° del artículo 355 idem”.

24 Entre otras sentencias, C-678 de 1998 y C- 040 de 1993.

25 Sentencia C-866 de 1999. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

26 Sentencias C- 702 de 1999 M.P. Fabio Morón Díaz y C-866 de 1999 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

27 Sentencia C-091 de 1997 M.P. Dr. Jorge Arango Mejía

28 Sentencia C-866 de 1991. M.P. Dr. Vladimiro Naranjo Mesa

29 citar normas constitucionales...

30 Entre otras, ver sentencias C-372 de 1994 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa, C-506 de 1994. M.P. Fabio Morón Díaz, C-316 de 1995. M.P. Antonio Barrera Carbonell , y C- 671 de 1999. M.P. Alfredo Beltrán Sierra. Esta última declarando la exequibilidad del artículo 96 de la ley 489 de 1.998.

31 Sentencia C-254 de 1996 M.P., Eduardo Cifuentes Muñoz

32 Sentencia C-308 de 1994 M.P., Antonio Barrera Carbonell.

33 Sentencia C-152 de 1997 M.P., Jorge Arango Mejía.

34. Sentencia 040 del 11 de Febrero de 1.993, M.P. Ciro Angarita Barón.

35. Sentencia de 20 de Octubre de 1.977, M. P. Hernando Tapias Rocha.

36. Entre otras sentencias C-678 de 1998 M.P. Alfredo Beltrán Sierra y C-536 de 1999 M.P. Fabio Morón Díaz. En la primera de ellas se expresa que tal exigencia halla fundamento en que "...todos los intereses que conforman el sector gravado parafiscalmente se encuentren adecuadamente representados y puedan incidir en la forma de manejo de tales recurso" y en esos términos desarrolla cabalmente el artículo 2° de la Constitución.

37 Sentencia C-637 de 2000, ya citada.