

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN CUARTA

Consejera Ponente: LIGIA LÓPEZ DÍAZ

Bogotá, D.C., doce (12) de junio de dos mil ocho (2008)

Referencia 11001-03-27-000-2007-00027-00(16609)

Actor CARLOS ALBERTO CASTILLA MURILLO

DECRETO GOBIERNO NACIONAL

F A L L O

Se decide en única instancia la demanda de nulidad interpuesta contra algunos apartes del artículo 1° del Decreto 696 del 30 de marzo de 1994 expedido por el Gobierno Nacional.

LA NORMA DEMANDADA

Se destacan a continuación los apartes acusados del artículo 1° del Decreto 696 de 1994:

“Ministerio de Agricultura

DECRETO NÚMERO 696 DE 1994

“Por el cual se reglamenta la Ley 89 del 10 de diciembre de 1993”.

El Presidente de la República de Colombia,

en ejercicio de sus facultades constitucionales y en especial de las que le confiere el numeral 11 del artículo 189 de la Constitución Política,

DECRETA:

*ART. 1º—De las especies de ganado. Para efectos de la cuota de fomento ganadero y lechero a que se refiere la Ley 89 del 10 de diciembre de 1993, se entenderá por ganado las especies **bovina y bufalina.***

(...)”

LA DEMANDA

El ciudadano CARLOS ALBERTO CASTILLA MURILLO en ejercicio de la acción consagrada en el artículo 84 del Código Contencioso Administrativo, demandó la nulidad de los apartes destacados del artículo 1º del Decreto 696 del 30 de marzo de 1994 expedido por el Gobierno Nacional.

Invocó como normas vulneradas los artículos 84 del Código Contencioso Administrativo; 13, 95 numeral 9 y 363 de la Constitución Política.

En criterio del demandante la contribución parafiscal del ganado resulta gravando en forma inequitativa, injusta y desproporcionada, manifestaciones económicas diferentes.

Explicó que el artículo 2 de la Ley 89 de 1993, modificado por el ítem 2 del artículo 16 de la Ley 395 de 1997, estableció la cuota de fomento ganadero como contribución de carácter parafiscal, equivalente al 75% de un salario diario mínimo legal vigente por cabeza de ganado al momento de sacrificio. El decreto acusado señaló que se entiende por ganado las especies bovina y bufalina.

El ganado bovino es el destinado a la producción de leche y carne y es rumiante. El ternero no es rumiante pues se alimenta exclusivamente de leche, su peso es igual o inferior a 300 kilos. Sin embargo el Decreto demandado incluyó a los terneros dentro de las especies de ganado bovino y bufalino sujetos al tributo.

Explicó que en la ganadería para carne los terneros se someten a los procesos necesarios para el levante y ceba, mientras en la industria lechera los terneros machos son un subproducto, por lo que son sacrificados una vez nacen cuando su peso es algo mayor de 20 de kilos y su valor total, cuando se obtiene, puede ser de \$50.000.

Es por lo anterior que en el impuesto sobre la renta se le da un tratamiento especial al negocio de ganadería y en el caso de los terneros nacidos y enajenados en el mismo año, el valor de la venta no constituye renta gravada, reconociendo la realidad y para evitar mayores pérdidas por su sacrificio temprano. Adicionalmente en las resoluciones del Ministerio de Agricultura que permiten fijar el precio del ganado sólo se incluyen las especies mayores a seis meses.

A pesar de esta circunstancia, el ternero que es subproducto de la industria lechera se considera ganado bovino o vacuno y como tal recae la contribución parafiscal de la misma forma que recae sobre el novillo cebado mayor de 4 años, no obstante tener precios tan diversos, pues para el primero con un valor de \$50.000 debe tributar \$10.842,50, lo mismo que el segundo cuyo valor es de \$1'500.000. No se atienden los principios de equidad e igualdad.

La utilización del denominado impuesto fijo en la cuota de fomento ganadero, implica un tributo de capitación, tan desprestigiados a nivel mundial e incluso erradicado de las cartas políticas, porque no responden a los principios constitucionales tributarios. No pueden resultar gravadas manifestaciones económicas que no revistan capacidad contributiva.

El test de razonabilidad para determinar si una norma se adecua al principio de equidad debe ser aplicado también a situaciones en las que la norma aplica el mismo tratamiento tributario a manifestaciones económicas diferentes

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

El Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural dio respuesta a la demanda señalando que es al legislador a quien le corresponde

establecer los elementos esenciales del tributo, por lo que la competencia reglamentaria del ejecutivo está limitada a la ley.

La Ley 89 de 1993 estableció la Cuota de Fomento Ganadero y Lechero como contribución de carácter parafiscal que se genera por el sacrificio de ganado a una tarifa fija que fue modificada por la Ley 395 de 1997.

No fue entonces el Decreto 696 de 1994 la norma que incluyó el sacrificio de terneros dentro del tributo, sino directamente la Ley. No era posible que el reglamento los excluyera de la Cuota de fomento, porque ello equivaldría a introducir una exención tributaria cuyo establecimiento le corresponde únicamente al legislador.

El actor no demanda el acto administrativo sino su interpretación, lo cual resulta improcedente para el caso porque fue la ley la que incluyó el sacrificio de terneros dentro de la cuota de fomento ganadero y el sentido del Decreto se ajusta a los parámetros legales.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

La parte demandante señalando que sus objeciones se refieren a que el reglamento a pesar de hacer recaer la contribución específicamente en las especies bovina y bufalina no previó que dentro de ellas no se

incluían los terneros, con lo cual no se consultó la realidad del objeto imponible, ni los principio de la tributación.

Concluyó que si se interpreta que le tributo no recae sobre los terneros, la norma demandada no debe expulsarse del ordenamiento, sino declarase legal, con la condición de hacer esta aclaración.

La entidad demandada reiteró los argumentos de su oposición a la demanda.

MINISTERIO PÚBLICO

La Procuradora Sexta delegada ante esta Corporación consideró que se deben negar las pretensiones de la demanda pues el decreto acusado es armónico con la norma reglamentada.

La Ley 89 de 1993 no hace excepciones como la que persigue el demandante, para que se excluya del gravamen a los terneros. Los cargos de la demanda no se dirigen contra el reglamento sino contra la ley y el conocimiento de estas pretensiones no sería competencia de esta jurisdicción.

CONSIDERACIONES DE LA SECCIÓN

La Sección Cuarta de esta Corporación decide en única instancia la demanda de nulidad presentada contra el artículo 1° del Decreto 696 de 1994. El actor considera que la norma acusada incurrió en una omisión legislativa al no excluir de la Cuota de Fomento Ganadero el sacrificio de terneros. En su opinión, con ello se genera una inequidad que vulnera disposiciones superiores.

La norma acusada reglamenta la Ley 89 del 10 de diciembre de 1993 que estableció la Cuota de Fomento Ganadero en los siguientes términos:

(...)

ART. 2°—Cuota del fomento ganadero y lechero. Establécese la cuota de fomento ganadero y lechero como contribución de carácter parafiscal, la cual será equivalente al 0.5% sobre el precio del litro de leche vendida por el productor y al 50% de un salario diario mínimo legal vigente por cabeza de ganado al momento del sacrificio.¹

PAR. 1°—Las cooperativas de leche quedan exentas del recaudo de esta contribución cuando la originen en compras de leche a los productores cooperados. Sin embargo, mediante decisión de su consejo administrativo podrán participar en la mencionada contribución para los fines previstos en esta ley.

¹ De conformidad con las Leyes 395 de 1997 y 925 de 2004, los porcentajes de la contribución fueron fijados a partir del 1° de enero de 1998 en el 0.75% y del 75% de un salario diario mínimo legal vigente, por concepto de leche y carne respectivamente.

PAR. 2º—En caso de que el recaudo que deba originarse en el sacrificio de ganado, ofrezca dificultades, autorízase al Ministerio de Agricultura, previa concertación con la junta directiva del Fondo Nacional del Ganado, para que reglamente el mecanismo o procedimiento viable, con el fin de evitar la evasión de la cuota en aquellos lugares donde no existan facilidades para su control y vigilancia.

Esta norma fue declarada exequible por la Corte Constitucional mediante las sentencias C-253 de 1995 y C-678 de 1998.²

Con el fin de hacer claridad sobre el hecho generador, teniendo en cuenta que el término “ganado” resultaba muy amplio frente al sector que se beneficia con el tributo, el reglamento precisó que para estos efectos se entendía como tal el ganado vacuno y bufalino, sin diferenciar entre los terneros y el ganado adulto.

La Corte Constitucional precisó el hecho generador de la contribución en los siguientes términos:

“La contribución parafiscal, de otro lado, alimenta un fondo cuya actividad beneficia, en primer término, al productor de ganado, que por lo tanto no debería excluirse del gravamen. La ley expresamente enuncia la naturaleza parafiscal del gravamen y sobre esa base estructura un delicado balance entre la carga que se impone y el provecho que se deduce del fondo, todo lo cual quedaría ayuno de sustento si se suprimiera la cuota ganadera (fuente de

² Sentencias del 7 de junio de 1995, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz; del 18 de noviembre de 1998, M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

recursos) y no se impusiera ésta al productor de ganado (beneficiario del fondo). En fin, si la venta de leche, es el indicador de riqueza y de actividad, tomado en cuenta por el legislador para imponer la cuota de fomento lechero destinada al fomento del mismo sector, el correlativo indicador en la ganadería lo es la venta y sacrificio de ganado, operaciones a las cuales está íntimamente ligado el productor.”

(...)

“El hecho generador de la cuota de fomento ganadero está dado por el sacrificio del ganado y corre a cargo de su productor, como se anotó en el aparte precedente. El sacrificio de ganado es considerado por la ley como una manifestación material externa del cambio de activos que se ha producido en la esfera del productor (dinero a cambio de ganado). El hecho imponible - cambio de activos - que se realiza o verifica efectivamente al configurarse el denominado hecho generador de la obligación tributaria - en este caso el sacrificio del ganado -, está a su turno vinculado con la condición económica de productor de ganado que, obviamente, por ser beneficiario directo del destino de la contribución parafiscal, debe asumir la carga que le corresponde en proporción a la cabezas de ganado finalmente sacrificadas.”³

No hay ningún elemento de juicio que permita inferir que la ley pretendió que el gravamen recayera únicamente sobre el ganado adulto, por lo que el reglamento no tenía porqué excluir a los terneros en general o a los que nacen dentro de la industria lechera, por el contrario también se causa la contribución en la medida que los

³ Corte Constitucional, Sala Plena Sentencia del 7 de junio de 1995, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

productores de leche o de carne son los directos beneficiarios de su recaudo.

Tampoco se observa que se vulneren los principios de igualdad o de equidad tributaria consagrados constitucionalmente, pues el reglamento no establece un trato discriminatorio o privilegiado a la industria lechera frente a la cría de ganado para engorde, por el contrario, tratándose del sacrificio de terneros, el gravamen tiene el mismo tratamiento en uno u otro caso, como quiera que se estableció una tarifa fija, lo que implica que el valor a pagar sea el mismo, independientemente del valor del ganado sacrificado.

No está prohibido por la Constitución Política el uso de bases gravables no monetarias como ocurre en el presente caso, en que la ley fija la cantidad a pagar por cada unidad de base, V.gr. 75% de un salario mínimo mensual diario por cada cabeza de ganado sacrificada. Este tipo de tarifas son frecuentes en los ordenamientos tributarios, porque en algunos casos facilitan el recaudo y control.

Para la Sala no son suficientes los argumentos de la demanda para concluir que la imposición al sacrificio de terneros resulta injusta o desproporcionada de tal manera que se vulnere el artículo 95 de la Constitución Política, por el contrario su exclusión podría ser fuente de inequidades, en la medida que como el actor reconoce, también se produce un beneficio económico, así éste sea inferior. Adicionalmente, por la dificultad en su control al no existir un acuerdo de orden legal

sobre el concepto de “*ternero*”, podría facilitar la evasión del tributo prestándose a una competencia desleal entre productores.

No es el reglamento el que origina el gravamen al sacrificio de terneros, sino la Ley, por tanto, en ese sentido el Decreto acusado se ajustó a la norma superior sin modificarla, que como se anotó fue declarada exequible por la Corte Constitucional.

Aparte de los anteriores planteamientos, la demanda no contrasta el contenido de la norma acusada frente a las normas superiores, sino que sus objeciones se refieren más a lo que en su criterio constituye el deber ser, argumentos de conveniencia que son ajenos al control de legalidad o de constitucionalidad que le corresponde a esta jurisdicción.

Por todo lo expuesto, no se demostró la ilegalidad o inconstitucionalidad de la norma acusada y en consecuencia se negarán las pretensiones de la demanda.

En mérito de lo expuesto, la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

F A L L A:

NIÉGANSE las súplicas de la demanda.

Cópiese, notifíquese, comuníquese y publíquese. Cúmplase.

La anterior providencia se estudio y aprobó en la sesión de la fecha.

MARÍA INÉS ORTIZ BARBOSA
PRESIDENTE DE LA SECCIÓN

HÉCTOR J. ROMERO DÍAZ

LIGIA LÓPEZ DÍAZ

JUAN ÁNGEL PALACIO HINCAPIÉ

RAÚL GIRALDO LONDOÑO
SECRETARIO