

**SISTEMA DE ESTABILIZACION DE PRECIOS DE LOS COMBUSTIBLES EN
COLOMBIA**

Autor: Mateo Madrid Cárdenas¹

Estudiante de Derecho Universidad Pontificia Bolivariana

Artículo de Grado

NOTA DEL AUTOR

Este estudio relativo al mercado de los combustibles en Colombia es una presentación de la evolución del tributo asociado al precio de los combustibles que aprovisiona al sistema de estabilización de los precios de los combustibles analizando su validez jurídica de cara al ordenamiento jurídico.

¹ Mateo Madrid Cárdenas, estudiante de décimo semestre de Derecho de la Universidad Pontificia Bolivariana, Medellín, Colombia. Correo electrónico: mmadrid700@hotmail.com

SISTEMA DE ESTABILIZACIÓN DE PRECIOS DE LOS COMBUSTIBLES EN COLOMBIA

RESUMEN:

En un escenario donde el mercado de los combustibles en Colombia debe reconocer el mercado internacional para no perjudicar a los refinadores, el gobierno colombiano ha ideado un sistema de estabilización de los precios que garantiza la disponibilidad de los combustibles, pero que luego de analizarlo se encuentran algunas características que no lo hacen del todo beneficioso para los consumidores.

Palabras Claves: fondo estabilización precios de los combustibles, tributos, contribución parafiscal, diferencial de participación, precio de referencia, precio de paridad internacional.

Key Words: stabilization prices fuel fund, taxes, parafiscal contribution, participation differential, reference Price, international parity price

INTRODUCCIÓN

Luego de realizar mi práctica en la Sala Segunda de Decisión Civil del Tribunal Superior de Medellín donde multiplicidad de casos se me presentaron, aprendí la necesidad de analizar cualquier asunto que afecta la vida humana desde un sentido jurídico, sin dejar de lado la proyección social de la labor del abogado; por ello luego de la situación reciente del país en la que el gremio de transportadores y otros sectores de la economía llegaron a paralizar sus actividades, se me generó la inquietud acerca de la regulación actual de los combustibles en Colombia, tratando de entender los componentes y la forma como se determina el precio, los tributos que tiene y las razones por las que luego de la caída de los precios del petróleo, el combustible permanece a los mismos precios de cuando los precios estaban altos.

El presente estudio jurídico del sistema de estabilización de los precios de los combustibles acogido en Colombia identifica los escenarios que han dado pie a cada uno de los cambios surgidos hasta llegar a la situación actual, pasando de un escenario en el que el gobierno subsidiaba los precios de los combustibles, hasta llegar a una solución en la cual los consumidores finales de alguna manera asuman la volatilidad de los precios internacionales de los combustibles.

Por lo anterior dividiré el artículo de la siguiente manera: en el primer capítulo que tendrá siete subdivisiones hare una exposición acerca de **“El mercado de los combustibles en Colombia”**; donde en una primera subdivisión explicaré la manera cómo funciona el mercado de los combustibles en Colombia, la manera en que interviene el estado en el mismo, y los factores que se tienen en cuenta para ello; en la segunda subdivisión **“Creación del fondo de estabilización**

de precios de los combustibles en Colombia” enseñare la determinación del gobierno nacional para crear un sistema de estabilización de precios de los combustibles, dando el primer paso por medio de la creación del fondo de estabilización de precios; en la tercera subdivisión **“Modificación a la regulación del sistema de estabilización de precios del FEPC. Ley 1450 de 2011.”** relatare la primera vuelta de tuerca del sistema de estabilización, cambiando la fuente de ingresos del fondo algo relevante para la existencia del mismo; en la cuarta subdivisión hablare de la **“Inconstitucionalidad del diferencial de participación. Sentencia C-621 de 2013.”** control hecho por la corte constitucional a uno de los ingresos del sistema de estabilización, haciendo que su existencia vacilara; en la quinta subdivisión **“Creación formal de la contribución parafiscal diferencial de participación. Ley 1739 de 2014”** indicare la respuesta del gobierno al control de constitucionalidad hecho; finalmente por razones de practicidad en las subdivisiones sexta y séptima hablare en cada una de controles de constitucionalidad hechos a los artículos referidos al diferencial de participación de la ley 1739 de 2014. En un segundo capítulo en la primera parte **“Cosa Juzgada Absoluta. C-744 de 2015”** exhibiré la posición de la corte constitucional sobre la situación jurídica vigente del diferencial de participación, y en la segunda parte **“Reflexiones acerca del diferencial de participación.”** señalaré la actualidad del diferencial de participación y sus falencias de cara al sistema de estabilización precios a los combustibles en Colombia.

En este material de estudio, el lector podrá dar cuenta de un fenómeno de materia económica que se presenta en el país que toca no solo al sector del transporte sino a la generalidad del país y que corresponde a una serie de medidas tomadas por el gobierno nacional para afrontar las fluctuaciones de los precios de los combustibles en los mercados internacionales, buscando en todo caso por un lado disponibilidad de combustibles dentro del territorio y estabilidad en los

SISTEMA DE ESTABILIZACIÓN DE PRECIOS DE LOS COMBUSTIBLES EN COLOMBIA

precios a los consumidores; y por el otro condiciones justas para los refinadores de combustibles dirigidos a Colombia.

Es cierto que dentro de los fines esenciales del estado consagrados en el artículo 2 de la Constitución Política de Colombia, se encuentra el de promover la prosperidad general que repercute en todos los ámbitos de la vida económica en el país, entre ellos el mercado de los combustibles, por ello falta que el sistema que se ha implementado por parte del gobierno encuentre un equilibrio en el que tanto refinadores como la sociedad Colombiana no vean afectados sus intereses y para ello se necesita una participación más activa de las demás ramas del poder público.

1.1 El mercado de los combustibles en Colombia.

En el mercado de los combustibles como cualquier otro mercado según (Mendoza, 2014, pág. 7) la intervención del gobierno puede ser determinante para estimular o desincentivar su desarrollo lo que se logra por medio de los impuestos y los subsidios, cuando se quiere que un mercado crezca el gobierno opta por reducir los impuestos que cargan la actividad o los productos, o subsidiar su precio; de igual manera cuando quiere que ocurra lo contrario invierte la fórmula a aplicar.

El mercado de los combustibles en Colombia referido a los subsidios y los impuestos cuenta principalmente con dos actores: “el sector público que paga subsidios y cobra impuestos, y el consumidor de combustibles que recibe subsidios y paga impuestos” (Rincón, 2008, pág. 1); dentro del sector público podemos incluir al gobierno sea nacional o regional, y dentro del consumidor de combustibles podemos incluir a los distribuidores mayoristas y minoristas, siendo en todo caso los consumidores finales los realmente afectados.

El gobierno nacional colombiano en cumplimiento de sus fines, ha fijado como meta que en el territorio Colombiano siempre haya disponibilidad de combustibles y estabilidad en sus precios, para ello a lo largo del tiempo ha aplicado diferentes medidas para afrontar ciertas particularidades propias de este mercado.

Parafraseando a (Valero, 2010, pág. 9), en Colombia los mercados internacionales han influido de manera muy importante en los precios de los combustibles que se venden al interior del país por dos razones principales. La primera tiene que ver con la capacidad refinadora del país, pues a

SISTEMA DE ESTABILIZACIÓN DE PRECIOS DE LOS COMBUSTIBLES EN COLOMBIA

pesar de ser un país refinador de combustibles, hay ocasiones en las que no se alcanza a refinar la totalidad del combustible que se consume al interior, lo que obliga a que se tenga que acudir al exterior y comprar el faltante, ajustándose a los precios internacionales que son volátiles a corto y largo plazo con lo que se pueden presentar eventos en los que el precio externo sea mayor que el interno.

La segunda razón y mucho más importante es que en el mercado interno se debe atender el costo de oportunidad que representa para Ecopetrol como refinador de combustibles en Colombia el tener que vender combustibles en Colombia, dado que de no consultarse el precio internacional la empresa podría salir a otros mercados y obtener mejores utilidades en caso de tener que vender a un precio más bajo en el mercado interno.

En consecuencia, según (Rincón, 2008, pág. 17) las medidas que aplicó el gobierno nacional están divididas en dos etapas, una primera que fue hasta el año 2007 en la que el gobierno nacional como propietario de Ecopetrol no consultaba los precios internacionales y beneficiaba a los consumidores con unos precios más bajos obteniendo por ello menor rentabilidad; y una segunda en la que el gobierno se hacía cargo directamente de las diferencias entre el precio internacional y el precio interno compensando a Ecopetrol por cuenta de una partida del presupuesto nacional cuando fuera necesario. Con esto tenemos que en una primera etapa el gobierno nacional asumió un subsidio tácito y en una segunda etapa asumió un subsidio explícito.

Para entrar en contexto es preciso señalar que el mercado de los combustibles está intervenido por el gobierno siendo este el que fija el precio interno de referencia, indicador forzoso para el

SISTEMA DE ESTABILIZACIÓN DE PRECIOS DE LOS COMBUSTIBLES EN COLOMBIA

precio de venta al público; de manera ágil mencionaré los componentes del precio final de los combustibles:

Primero está el precio de referencia que corresponde a lo que se denomina ingreso al productor, es el precio que reciben los refinadores de combustibles en el país o los importadores de combustible, y que venden combustible a los distribuidores mayoristas en Colombia que para el cálculo se toma como unidad el galón y que debiera corresponder al precio de paridad internacional, pero que no es el mismo. Este precio es decretado por el ministerio de minas y energía, usando una fórmula escogida por el mismo ministerio de minas y energía contenidas en las resoluciones 181602 de 2011 y 181491 de 2012.

Después del precio de referencia o ingreso al productor, al valor obtenido se le suma el impuesto nacional a la gasolina y el ACPM creado mediante la ley 1607 del 2012, que nació para reemplazar el impuesto global a la gasolina de la ley 223 de 1995 y el impuesto de IVA que aplicaba a los combustibles, establecido en el estatuto tributario. Aplica desde el 2013 y su valor está dado en pesos y no en porcentaje, lo que implica que independiente de las variaciones en el precio de referencia el gobierno blindó su ingreso el cual siempre será el mismo y anualmente se reajustará según la inflación; para el momento de promulgarse la ley estaba en mil cincuenta pesos (\$1.050) por cada galón de gasolina corriente.

En seguida está la tarifa de marcación que tiene como objetivo evitar el acaparamiento, especulación, hurto y adulteración de los productos en cuanto a calidad y cantidad referido a la gasolina motor corriente y el ACPM distribuida en el territorio nacional, para ello se marcan estos combustibles por parte de Ecopetrol y es un costo que también se encuentra dado en pesos y

SISTEMA DE ESTABILIZACIÓN DE PRECIOS DE LOS COMBUSTIBLES EN COLOMBIA

no en porcentaje con las implicaciones que ello trae. Actualmente está consagrada en la resolución 91349 del 2014 del Ministerio de Minas y Energía.

A continuación está la tarifa de transporte por poliductos que es el costo que se asume por llevar el combustible del refinador al distribuidor mayorista; con lo que se fija el precio de venta al distribuidor mayorista.

Posteriormente se suma el margen de continuidad que está dirigido a remunerar a Ecopetrol S. A. y otras, las inversiones en el plan de continuidad para el abastecimiento de petróleo al país y la expansión de pozos el cual será liquidado y pagado a entidad que indicare el gobierno.

Consecutivamente se le suma el margen del mayorista que corresponde a la utilidad que este puede tener, con lo que se consolida el precio de venta en planta de abasto (Rincón, 2008).

Más adelante el mayorista vende el combustible al minorista que es quien pone el combustible al público final, y para ello, al precio de venta en planta de abasto se le suma el margen del minorista, la pérdida por evaporación, el transporte desde la planta de abasto hasta la estación y la sobretasa que es un tributo de nivel territorial que se encuentra autorizado por la Ley 86 de 1989, el artículo 259 de la Ley 223 de 1995, el artículo 4° de la Ley 681 de 2001 y el Artículo 56 de la Ley 788 de 2002, y que depende de los entes municipales para su establecimiento y regulación, atendiendo eso sí a lo dictaminado por las leyes. Este impuesto se calcula por porcentaje y no en pesos por lo que depende de las fluctuaciones de los precios de los combustibles.

Con este panorama, es dable decir que el elemento del cual depende la mayor variación del precio de los combustibles es el precio de referencia o el ingreso al productor, que es determinado por el gobierno y que independiente del costo de producción de los combustibles obedece a políticas

SISTEMA DE ESTABILIZACIÓN DE PRECIOS DE LOS COMBUSTIBLES EN COLOMBIA

económicas que buscan salvaguardar los intereses de productores e importadores de combustibles a Colombia.

1.2 Creación del fondo de estabilización de precios de los combustibles en Colombia.

En el 2007 por medio de la ley 1151 en su artículo 69, se creó el Fondo de Estabilización de precios de los combustibles (FEPC) adscrito y administrado por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público; creado con la función de atenuar en el mercado interno el impacto de las fluctuaciones de los precios de los combustibles en los mercados internacionales.

Según la misma ley, en ese entonces el funcionamiento del fondo estaría regulado por el gobierno nacional y los recursos para su funcionamiento provendrían de recursos ahorrados por Ecopetrol, pero, en su artículo 60 consagraba que por cuenta de recursos del presupuesto general de la nación se financiarían los subsidios a la gasolina motor y el ACPM, es decir, a pesar de estar creado el fondo y contar con dinero, seguiría subsidiándose el precio de los combustibles; a fin de cuentas la idea era implementar un sistema general de precios que reconociera la realidad de los precios internacionales.

En el 2008 la presidencia de la república por medio del ministerio de hacienda y crédito público con la intención de regular el fondo de estabilización de precios a los combustibles, emitió el decreto 4839 de 2008 que reglamentaba el artículo 69 de la ley 1151 de 2007.

En este decreto dio algunas definiciones importantes, a saber de manera resumida:

SISTEMA DE ESTABILIZACIÓN DE PRECIOS DE LOS COMBUSTIBLES EN COLOMBIA

- Precio de paridad: el precio promedio de combustibles haciendo referencia al mercado del golfo de los Estados Unidos de América, en un periodo determinado, calculado por el Ministerio de Minas y Energía.
- Precio de referencia: es el ingreso al productor definido por el ministerio de minas y energía. O el precio interno al que pueden vender los productores o importadores de combustibles.
- Diferencial de compensación: es la diferencia diaria entre el precio de paridad y el precio de referencia, cuando esta es positiva. Es decir el precio de paridad es mayor que el de referencia.
- Diferencial de participación: es la diferencia diaria entre el precio de paridad y el precio de referencia, cuando esta es negativa. Es decir el precio de referencia es mayor que el de paridad.

Significativo es la determinación en el artículo 3 del decreto 4839 de 2008, de los recursos que proveerían al fondo de estabilización de precios de los combustibles en ese momento: un traslado de ahorros de Ecopetrol por cuenta del petróleo, los rendimientos de los recursos del fondo, los recursos que se generaran de los giros realizados por los refinadores o importadores de combustibles cuando existiera diferencial de participación que explícitamente no lo identificaba así el decreto pero que concretamente así sucedía y finalmente en virtud del artículo 60 de la ley 1151 de 2007, los recursos asignados por el presupuesto general de la nación.

Resulta pues que con este sistema, el gobierno pretendía que “el mercado de los combustibles en Colombia fuera sostenible por sí mismo” (Melo, Gloria Alonso Masmela, & Trejos, 2011, pág. 3), que por cuenta de los dineros trasladados por Ecopetrol y los rendimientos de los recursos del FEPC, se diera respuesta en las ocasiones que se generara diferencial de compensación y que

SISTEMA DE ESTABILIZACIÓN DE PRECIOS DE LOS COMBUSTIBLES EN COLOMBIA

cuando existiera diferencial de participación se volviera a ahorrar en el fondo para eventos futuros que necesitaran de lo ahorrado, todo esto con la predicción del gobierno que los precios subirían y bajarían de manera uniforme, sin que por ello hubiera necesidad de inyectarle más recursos al sistema de estabilización de precios de los combustibles.

1.3 Modificación a la regulación del sistema de estabilización de precios del FEPC. Ley 1450 de 2011.

Resulta que las proyecciones hechas por el gobierno no fueron del todo cumplidas y el gobierno resultó subsidiando más de la cuenta los precios de los combustibles en Colombia, demostrando que el sistema planeado no cumplió con las expectativas y no fue sostenible por sí mismo, lo que llevó a buscar nuevas alternativas al gobierno atendiendo un criterio de equidad, con el fin que los recursos que destinaba a compensar los altos precios internacionales, que beneficiaba a un sector pequeño de la economía (propietarios de vehículos), se usaran en gastos o inversiones más provechosos como “a programas eficientes de protección del empleo”, entre otros (Melo, Gloria Alonso Masmela, & Trejos, 2011, pág. 6).

En el 2011 se expidió por parte del congreso de la republica la ley 1450 del 2011, por la cual se expidió el plan nacional de desarrollo 2010-2014, en la que estipulaba en el artículo 101 la continuidad del fondo de estabilización de los precios de los combustibles (FEPC) con la función de atenuar en el mercado interno el impacto de las fluctuaciones de los precios de los

SISTEMA DE ESTABILIZACIÓN DE PRECIOS DE LOS COMBUSTIBLES EN COLOMBIA

combustibles en los mercados internacionales, su vigencia comenzó en septiembre de 2011; aquí estipuló las fuentes de las cuales provendrían los recursos necesarios para su funcionamiento:

- Los rendimientos que conformen el fondo
- Los recursos de crédito que de manera extraordinaria reciba del Tesoro
- Los recursos provenientes de las diferencias negativas, entre el precio de paridad internacional y el precio de referencia establecido por el ministerio de minas y energía, o quien haga sus veces, cuando existan (inexequible sentencia c-621 de 2013).

En el párrafo de este artículo, establecía que los ingresos y pagos efectivos con cargo a los recursos del fondo de estabilización de precios de los combustibles, que realizara la dirección de crédito público y tesoro nacional, en su calidad de administrador de dicho fondo, no generarían operación presupuestal alguna, toda vez que eran recursos de terceros y no hacían parte del presupuesto general de la nación, pero este párrafo fue derogado por el artículo 198 de la ley 1607 de 2012 dejándolo en todo caso sin vigencia.

En el mismo 2011 el ministerio de hacienda y crédito público mediante el decreto 4863 de 2011 reguló el otorgamiento de recursos de crédito consagrados en el artículo 101 de la ley 1450 de 2011, en este indicó que los recursos obtenidos mediante créditos solo podrían usarse para el pago del diferencial de compensación, o mejor, el faltante que se generara a los productores e importadores de combustibles en los eventos que el precio de paridad fuera mayor a el precio de referencia. Además se estipuló que los créditos serian inferiores a un año con la posibilidad de prorrogarse por otro año, situación que hoy en día está resuelta por la ley 1587 de 2012 “Por la cual se efectúan unas modificaciones al Presupuesto General de la Nación para la vigencia fiscal de 2012” que en el artículo 15 establece: “El Ministerio de Hacienda y Crédito Público y Tesoro

SISTEMA DE ESTABILIZACIÓN DE PRECIOS DE LOS COMBUSTIBLES EN COLOMBIA

Nacional podrá renovar los plazos de los créditos extraordinarios a que se refiere el artículo 101 de la Ley 1450 de 2011.”, luego en la ley 1593 de 2012 “Por la cual se decreta el Presupuesto de Rentas y Recursos de Capital y Ley de Apropriaciones para la vigencia fiscal del 1o de enero al 31 de diciembre de 2013.” En el artículo 77 establece que “El Ministerio de Hacienda y Crédito Público – Dirección General de Crédito Público y del Tesoro Nacional podrá prorrogar los plazos de los créditos extraordinarios a que se refiere el artículo 101 de la Ley 1450 de 2011.”.

Pero lo más llamativo de todo es que en el numeral 4 del artículo 2 del decreto 4863, estableció cómo sería la forma en que se haría el pago de los créditos otorgados por la nación, indicando que cuando existieran recursos en el fondo de estabilización de precios de los combustibles y estos generaran rendimientos, o cuando producto del diferencial de participación se generaran recursos, el servicio de la deuda se haría primero pagando los intereses de los créditos extraordinarios, luego el capital de los créditos y finalmente el pago a los productores o importadores de combustibles cuando contra ellos existiera alguna deuda.

Resulta pues, que cuando se genere diferencial de compensación, ese faltante que resulte contra los importadores y productores de combustibles será asumido con créditos otorgados por la nación, créditos que llevan consigo intereses lo que significa que a la hora del pago las sumas no serán equivalentes, es decir, parte del precio de la gasolina será financiado con recursos públicos, y el pago de esa financiación será por medio del diferencial de participación que finalmente asumirán los colombianos como usuarios finales del producto.

De otro lado, cuando se genere diferencial de participación, los dineros recaudados se usaran para el pago de la deuda si existiere o para el ahorro en el fondo de estabilización de precios de los

SISTEMA DE ESTABILIZACIÓN DE PRECIOS DE LOS COMBUSTIBLES EN COLOMBIA

combustibles, para que en eventos cuando el precio internacional sea más alto que el interno referido a los combustibles.

Consecuencia es que lo que antes del 2007 constituía un egreso del presupuesto general para el gobierno, a día de hoy se convirtió en un ingreso por cualquiera de las vías consagradas, en tanto si se genera diferencial de compensación, los créditos otorgados para su pago traerán consigo intereses, y si se genera diferencial de participación se pagaran los créditos otorgados, y se llenara el fondo para futuras alzas de los precios internacionales de los combustibles, descargándose de esa manera de un gasto al gobierno.

Vale mencionar que lo que realmente ha sucedido con el fondo es que primero se ha llenado la deuda, se han generado intereses y se paga la deuda posteriormente, lo que se demuestra incluso con un análisis de la Contraloría General, sobre el Presupuesto General del 2015:

Hasta la vigencia de 2013, para cubrir el faltante, la Tesorería General de la Nación realizaba préstamos al FEPC respaldados en pagarés, y se registran de la siguiente manera: en la cuenta Administración de la liquidez, que en 2012 ascendió a \$5,1 billones, de los cuales \$3,44 billones corresponden a pagarés (préstamos de los Fondos a la Tesorería) y \$1,67 billones al pagaré asociado al préstamo de la Tesorería al Fondo de Estabilización de Precios para los Combustibles -FEPC-” (RICO MORELLI, 2015, pág. 16).

Siguiendo con la reglamentación del fondo, en el 2012 el ministerio de hacienda expidió el Decreto 2713 del mismo año, en el que dio de nuevo las definiciones de los que debía entenderse por precio de paridad, precio de referencia, diferencial de compensación, diferencial de participación, posición diaria y refinador y/o importador; conceptos que fundamentalmente son

SISTEMA DE ESTABILIZACIÓN DE PRECIOS DE LOS COMBUSTIBLES EN COLOMBIA

los mismo que se ha explicado y que depende en todo caso para su conformación de fórmulas establecidas por el Ministerio de Minas y Energía mediante resoluciones que emitiera; aclarando que los elementos principales de todo esto son el precio de paridad y el precio de referencia, que son establecidos directamente por el Ministerio de Minas y Energía mediante mecanismos que el mismo establece, y de los que depende que haya diferencial de participación o diferencial de compensación.

El decreto recoge toda la reglamentación anterior a él, con el fin de darle mayor orden al fondo de estabilización de precios de los combustibles. Y deja en claro que el administrador del fondo será el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, conformando incluso comité directivo y dándoles facultades tanto al administrador como al comité.

1.4 Inconstitucionalidad del diferencial de participación. Sentencia C-621 de 2013.

En el 2013 dos ciudadanos demandaron la inconstitucionalidad del literal c del artículo 101 de la ley 1450 de 2011 el cual indicaba las fuentes de los recursos del fondo y el atacado era específicamente el que tenía que ver con el diferencial de participación que versaba: “Los recursos provenientes de las diferencias negativas, entre el Precio de Paridad Internacional y el Precio de Referencia establecido por el Ministerio de Minas y Energía, o quien haga sus veces, cuando existan.”

En sentencia C 621 de 2013 la corte constitucional reprodujo los cargos contra la norma demandada que son así:

SISTEMA DE ESTABILIZACIÓN DE PRECIOS DE LOS COMBUSTIBLES EN COLOMBIA

- i) La diferencia negativa entre el precio internacional y el precio interno de los combustibles –que es fijado por un Ministerio- creó un recaudo de naturaleza tributaria, sin que sus elementos esenciales hayan sido previstos por el literal C) del artículo 101 de la ley 1450 de 2011 o cualquier otra de rango legal, lo que desconocería los artículos 150 numeral 12 y 338 de la Constitución; y
- ii) La disposición acusada faculta al Ministerio de Minas y Energía para fijar el precio de referencia de los combustibles en el territorio colombiano, por lo que se desconocería el principio de legalidad tributaria previsto por el artículo 338 de la Constitución, en cuanto el precio fijado en un acto administrativo constituiría la base gravable de otros impuestos como el IVA, el impuesto global y la sobretasa a los combustibles.

Para darle solución a esto, entró a considerar la corte si el diferencial de participación constituía algún tributo, por lo que primero acudió a una definición de construcción jurisprudencial de la misma corte sobre los que se entiende por tributos:

“...prestaciones que se establecen por el Estado en virtud de la ley, en ejercicio de su poder de imperio, destinados a contribuir con el financiamiento de sus gastos e inversiones en desarrollo de los conceptos de justicia, solidaridad y equidad...” (Sentencia, 2013).

El tributo como género a su vez tiene diferentes especies, que a partir de la Constitución Política de Colombia la jurisprudencia resume como tres: impuestos, tasas y contribuciones; la corte luego de analizarlas llegó a la conclusión que el ingreso al fondo de estabilización de precios de los combustibles consagrado en el literal c del artículo 101 de la ley 1450 de 2011, -diferencial de

SISTEMA DE ESTABILIZACIÓN DE PRECIOS DE LOS COMBUSTIBLES EN COLOMBIA

participación- atacado en la demanda de constitucionalidad constituía una contribución parafiscal, por corresponder con sus elementos.

Por contribución parafiscal da a entender la corte como:

...gravámenes obligatorios que no tienen el carácter de remuneración de un servicio prestado por el Estado, no afectan a todos los ciudadanos sino únicamente a un grupo económico determinado, tienen una destinación específica en cuanto se utilizan para el beneficio del sector económico que soporta el gravamen, no se someten a las normas de ejecución presupuestal y son administrados por órganos del mismo renglón económico o que hacen parte del presupuesto general de la Nación (Sentencia, 2013).

La Corte Constitucional en la sentencia C-621 de 2013 hizo un recuento acerca situaciones anteriores donde evaluó los elementos que deben revisarse con miras a determinar si un cobro a favor del estado consiste o no en una contribución parafiscal, primando en todo caso el contenido sustancial del cobro sobre la formulación normativa, para ello hizo una comparación de lo que se entiende por contribución parafiscal con lo recogido del diferencial de participación, a manera de síntesis:

- Los recursos recaudados resultan del poder coercitivo del estado, dependen del precio de referencia fijado por el ministerio de minas y energía, con base en reglas fijadas por el mismo.
- Su pago es obligatorio, ni los refinadores o importadores como sujetos pasivos de la contribución pueden omitirlo.
- Afecta a un grupo específico: importadores y productores de combustible en el territorio nacional.

SISTEMA DE ESTABILIZACIÓN DE PRECIOS DE LOS COMBUSTIBLES EN COLOMBIA

- Son recursos públicos.
- Están destinados a pagar el diferencial en compensación, es decir a compensar a importadores y refinadores cuando el precio de referencia sea menor que el de paridad internacional; que en todo caso se busca atenuar en el mercado interno las fluctuaciones de los precios internacionales.
- El diferencial de participación así como los demás recursos de fondo de estabilización de precios de los combustibles, no hacen parte del presupuesto nacional.
- Son recursos administrados por el ministerio de hacienda y crédito público.

De lo anterior concluye la corte que este recaudo constituye una contribución parafiscal y que por esta vía debe decidir si está acorde a las exigencias de la constitución en materia de tributos, para ello invoca el artículo 338 de la carta.

“ARTICULO 338. En tiempo de paz, solamente el Congreso, las asambleas departamentales y los concejos distritales y municipales podrán imponer contribuciones fiscales o parafiscales. La ley, las ordenanzas y los acuerdos deben fijar, directamente, los sujetos activos y pasivos, los hechos y las bases gravables, y las tarifas de los impuestos.

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

SISTEMA DE ESTABILIZACIÓN DE PRECIOS DE LOS COMBUSTIBLES EN COLOMBIA

De acuerdo entonces a la constitución, es obligación que la ley en este caso hubiera fijado los sujetos activo y pasivo; el hecho generador; la base gravable y la tarifa de la contribución parafiscal, o que por lo menos se hubiera dejado la determinabilidad respecto de la tarifa, teniendo en cuenta la previsión de estipular un sistema y un método para fijarlo.

Según la corte, en la norma acusada se deduce del cobro que el sujeto activo del tributo es el ministerio de hacienda y crédito público por ser el administrador del fondo, pero los demás elementos no tienen estipulación clara; del sujeto pasivo se puede llegar a inferir que son los refinadores e importadores de combustibles, pero ello se logra luego de acudir a normas infra legales como son los decretos reglamentarios expedidos por el gobierno, vulnerándose consigo el principio de legalidad tributaria, lo mismo sucede con la base gravable, que puede deducirse de la diferencia entre el precio de paridad y el precio de referencia, pero su indeterminación es importante en cuanto no indicó cual era el sistema y método para determinarla, en tanto el precio de referencia y el precio de paridad internacional son determinados exclusivamente por el gobierno sin que se den herramientas por parte de la ley que permita saber la manera de construirlos.

Se suma a lo anterior una indeterminación total de la tarifa a aplicar, que en dicho de la corte se pudiera inferir que es el cien por ciento del recaudo, el caso es que la incertidumbre es total, ya que no existe mención alguna sobre ello. Resultando como conclusión el incumplimiento de mandato constitucional por parte de la norma acusada, conllevando consigo la declaratoria de inexecutable.

SISTEMA DE ESTABILIZACIÓN DE PRECIOS DE LOS COMBUSTIBLES EN COLOMBIA

Vale hacer la precisión que la corte constitucional, solo hizo un examen referido a la contribución, dejando de lado el estudio de la facultad que tiene el ministerio de minas y energía de establecer el precio de referencia así como el de paridad internacional, que a fin de cuentas es el mismo gobierno el que decide acerca de su establecimiento, lo que directamente incide en la generación de la contribución parafiscal. Por ende no hizo un examen acerca del fondo de estabilización de precios de los combustibles, ni de su sistema de recaudo de fondos, por considerar que con la declaratoria de inexecutable del recaudo de la contribución parafiscal era suficiente.

Resulta curioso un aspecto que en principio pareciera irrelevante, es que la demanda de inconstitucionalidad presentada, mencionan que la fijación del precio de los combustibles en Colombia por parte del ministerio de minas y energía, afecta directamente la base gravable de impuestos asociados a los combustibles como el impuesto a las ventas o IVA, y el impuesto global a la gasolina y el ACPM, y la sobretasa de la gasolina; pero prácticamente la fijación del precio afecta solo la sobretasa de la gasolina, en tanto los impuestos de IVA y global a la gasolina y ACPM mediante la ley 1607 de 2012 fueron reemplazados con el impuesto nacional a los combustibles que empezaría a regir en 2013 y este al ser determinado en pesos, no incide la determinación del precio fijada por el gobierno.

1.5 Creación formal de la contribución parafiscal diferencial de participación. Ley 1739 de 2014.

SISTEMA DE ESTABILIZACIÓN DE PRECIOS DE LOS COMBUSTIBLES EN COLOMBIA

Como respuesta a la corte constitucional se promulgó la ley 1739 de 2014 que en los artículos 69 y 70 hizo una regulación de la contribución parafiscal diferencial de participación del fondo de estabilización de precios de los combustibles, en la que el artículo 69 creó formalmente la contribución parafiscal para atenuar las fluctuaciones de los precios de los combustibles, de conformidad con las leyes 1151 de 2007 y la 1450 de 2011 y en el artículo 70 estableció los elementos del tributo.

Según la ley, el ministerio de minas ejercería las funciones de control, gestión, fiscalización, liquidación, determinación, discusión y cobro del diferencial de participación; lo que llevaba a comprender que era el ministerio de minas el sujeto activo del tributo. Aunque el fondo de estabilización está adscrito y administrado por el ministerio de hacienda y crédito público conforme el artículo 69 de la ley 1151 de 2007.

El hecho generador es similar al del impuesto nacional a la gasolina y el ACPM que se traduce en palabras sencillas en la importación y/o venta de combustible, pero además se requiere que el precio de referencia o ingreso al productor sea mayor que el precio de paridad internacional.

La base gravable resulta de multiplicar la diferencia entre el precio de referencia y el de paridad internacional, con el volumen de combustible reportado como de venta o importación. En este aparte define lo que se entiende por volumen de combustible y lo que se entiende por precio de referencia, que no es nada distinto a lo que hemos ido referenciando.

La tarifa la estipuló en un cien por ciento de la base gravable. Los sujetos pasivos los indicó como los importadores y refinadores de combustible, del caso especial. El periodo y pago lo determino trimestralmente, obedeciendo el cálculo realizado por ministerio de minas, teniendo quince días después de la notificación hecha para el pago.

SISTEMA DE ESTABILIZACIÓN DE PRECIOS DE LOS COMBUSTIBLES EN COLOMBIA

Con todo esto parecía que el gobierno a través del legislativo había subsanado los requisitos que la corte constitucional había indicado para la pertenencia del tributo al ordenamiento jurídico, pero luego de promulgarse esta ley casi que al mismo tiempo se presentaron varias demandas de constitucionalidad contra los artículos que acabamos de referir.

1.6 . Exequibilidad del diferencial de participación. Sentencia C-585 de 2015.

En esta oportunidad tres ciudadanos en demandas que se acumularon, atacaron los artículos 69 y 70 de la ley 1739 de 2014 que como se dijo previamente fueron los que le dieron existencia legal al tributo contribución parafiscal diferencial de participación del fondo de estabilización de precios de los combustibles; argumentaron sus demandas en que estos artículos atentaban contra los principios de identidad y consecutividad de la constitución política, y el de reserva de ley del artículo 338 superior.

En este caso la corte decide declararse inhibida respecto de las acusaciones por vicios de forma en el proceso legislativo que violan los principios de consecutividad e identidad contenidas en los artículos 157 y 160 CP, que los actores fundamentan en:

...tres hechos: (i) que la contribución y sus elementos no aparecían en el proyecto de ley inicialmente radicado, (ii) que tampoco se incluyeron en la ponencia para primera debate en Comisiones conjuntas de Senado y Cámara, y (iii) que en la publicación del texto aprobado en segundo debate en Plenaria del Senado los artículos 69 y 70 del proyecto de ley se identifican como “*Nuevo[s]*”... (Sentencia , 2015).

SISTEMA DE ESTABILIZACIÓN DE PRECIOS DE LOS COMBUSTIBLES EN COLOMBIA

Frente a ello la corte expone que en las demandas faltan las razones por las cuales el texto nuevo o adicionado que se ataca no guarda relación de conexidad con lo debatido inicialmente y ni con los objetivos perseguidos por la ley de la cual hace parte, por lo que estas acusaciones se tornan insuficientes e impiden que la corte realice el control solicitado.

De otro lado respecto al principio de reserva de ley considera la corte que se encuentran los elementos suficientes para entrar a estudiar el caso; primero se cuestiona la insuficiente determinación legal de algunos elementos esenciales del tributo (hecho generador, base gravable y tarifa) con lo que se propone una vulneración al principio de certeza tributaria, segundo se censura la facultad del Ministerio de Minas y Energía de reglamentar y fijar la metodología para definir aspectos esenciales del tributo, como la base gravable, el periodo y circunstancias de pago, y al control, gestión, fiscalización, liquidación, determinación, discusión y cobro del diferencial de participación, con lo que se vulneraría el principio de reserva de ley.

Es importante hacer un paréntesis y apuntar que dentro de las intervenciones el ministerio de minas y energía referido al principio de reserva de ley expuso que la facultad que ostenta para fijar los precios y tarifas de los combustibles está asignada en el decreto ley 1056 de 1953 que se conoce como el código de petróleos, en los artículos 58 y 59 de la Ley 489 de 1998 y en el numeral 5 del artículo 5 del decreto reglamentario 381 de 2012; que vale hacer la precisión que en el único donde está estipulada expresamente la facultad de la fijación del precio es en el decreto reglamentario 381 de 2012 es decir facultad atribuida expresamente por el mismo ejecutivo.

La corte en sus consideraciones y luego de exponer casos similares a manera de síntesis establece que respecto al principio de legalidad el “legislador puede delegar en la administración la

SISTEMA DE ESTABILIZACIÓN DE PRECIOS DE LOS COMBUSTIBLES EN COLOMBIA

regulación de trámites administrativos para la ejecución de las normas tributarias, siempre que no comprometan derechos fundamentales y se trate de una facultad excepcional, relacionados con el recaudo y sus circunstancias, y la liquidación, discusión y administración de ciertos tributos” (Sentencia , 2015).

De modo que en este caso el legislador a la hora de establecer el tributo y crear sus elementos dejó variables como la facultad del Ministerio de Minas y Energía de fijar tanto los precios de referencia interno como el de paridad internacional que afectan directamente la base gravable del tributo así como también la administración del tributo en manos del mismo ministerio, que a la final resultan siendo unas simples labores de concreción de lo estipulado en la ley, y no la potestad de cambiar o introducir elementos trazados por la ley; todo ello necesario por tratarse de un mercado cambiante que requiere de reacciones ágiles y que basados en el principio de separación de poderes, el ejecutivo debe tomar las decisiones que en materia económica afecten de la mejor manera al país. Por las anteriores razones la corte declaró la exequibilidad de las normas acusadas.

1.7 Inexequibilidad del diferencial de participación. C-726 de 2015.

Luis Fernando Velasco presidente del Senado, demandó los mismos artículos de la ley 1739 de 2014, por considerar que vulneraban los principios de consecutividad e identidad flexible establecidos en la constitución política, fundamentando su demanda en que:

SISTEMA DE ESTABILIZACIÓN DE PRECIOS DE LOS COMBUSTIBLES EN COLOMBIA

“(…) las disposiciones mencionadas no hicieron parte del texto radicado por el Gobierno, ni se incluyeron en la ponencia para primer debate de las comisiones conjuntas; además de ello ni los artículos ni lo relacionado con los mecanismos de financiación del Fondo de Estabilización de precios de combustibles FEPC fueron tan siquiera mencionados a lo largo del debate en las comisiones terceras y cuartas de Senado y Cámara; más aún, éstas ni siquiera hicieron parte de las ponencias presentadas a las plenarias de una y otra cámara, vulnerando claramente los principios que rigen la aprobación de una ley con plena observancia de las disposiciones constitucionales requeridas para tal efecto.” (Sentencia, 2015).

Argumenta también el demádate que los artículos cuya exequibilidad acusa no son complementarios o relacionados con los temas principales contenidos en la Ley que se votó, es un tributo totalmente independiente que requiere una total atención y una profunda discusión.

La corte luego de analizar que la demanda se hubiera presentado en tiempo y que no constituyera cosa juzgada constitucional absoluta, entró a determinar el problema jurídico que estableció en una violación del trámite legislativo por cuanto las normas censuradas no hicieron parte del texto radicado por el gobierno, no fueron incluidas en la ponencia para primer debate de la comisiones conjuntas, ni los mecanismos de financiación del fondo de estabilización de precios de combustibles fueron objeto de debate en las comisiones tercera y cuarta de senado y cámara y se trata de un nuevo tributo a los combustibles en la modalidad de parafiscal, el mismo que no fue debatido desde el inicio del trámite legislativo, sino que fue incluido al final del mismo y no guarda relación temática alguna con el proyecto de ley presentado por el Ministerio de Hacienda.

SISTEMA DE ESTABILIZACIÓN DE PRECIOS DE LOS COMBUSTIBLES EN COLOMBIA

Para ello entró a estudiar la corte el procedimiento legislativo de los proyectos de ley sobre aspectos tributarios así como el alcance de los principios de consecutividad e identidad flexible de los artículos 157 y 158 de la constitución; de esto concluyó que el trámite legislativo relativo a aspectos tributarios no tiene un procedimiento especial, sin embargo el artículo 154 superior establece que este tipo de trámites deben iniciar en la cámara de representantes.

En cuanto al principio de consecutividad “entendido como la obligación de que los proyectos de ley surtan cuatro debates de manera continua en las comisiones y en las plenarias” (Sentencia, 2015), descubrió la corte luego de verificar detenidamente las actas que dieron fe del proceso legislativo, que los temas relativos al diferencial de participación no se debatieron en primer debate y solo se dio su debate en la plenaria del senado, para que posteriormente en plenaria de cámara fueran aprobados en bloque con base al articulado que ya había sido aprobado en el senado.

Por otra parte respecto al principio de identidad flexible tenido en cuenta como:

...el límite constitucional a la facultad que tienen las comisiones y plenarias del Congreso para introducir adiciones, modificaciones o supresiones a los proyectos de ley que estudian y debaten. En ese sentido, tienen la obligación de mantener la univocidad temática del proyecto, es decir, no pueden haber cambios que lo modifiquen sustancialmente... (Sentencia, 2015).

La corte encontró que la normativa que se puso a consideración del proyecto, buscaba modificar rentas existentes y la creación de nuevos tributos, pero ello con la intención de generar ingresos suficientes para el sostenimiento de gastos públicos que tenían la naturaleza de recurrentes y concurrentes, mientras que los recursos obtenidos por el diferencial de participación tenían como

SISTEMA DE ESTABILIZACIÓN DE PRECIOS DE LOS COMBUSTIBLES EN COLOMBIA

finalidad la financiación de manera especial del fondo de estabilización de precios de los combustibles.

En consecuencia y luego de los anteriores exámenes dio cuenta la corte de una vulneración a los principios de consecutividad e identidad flexible, y debido a ello decidió declarar inexecutable los artículos que creaban y establecían los elementos del diferencial en participación.

2.1 Cosa Juzgada Absoluta. C-744 de 2015.

En una tercera demanda de constitucionalidad contra los mismos artículos 69 y 70 de la ley 1739 de 2014 un ciudadano alego que estos violentaban el principio de unidad de materia de los artículos 158 y 169 de la constitución, pues al crear una contribución parafiscal no encajaban dentro de una reforma tributaria que principalmente tiene que ver con la financiación del presupuesto general de la Nación.

De manera breve la corte antes de hacer cualquier estudio sobre los ataques consideró que en el presente caso existía cosa juzgada absoluta, pues al resolver en sentencia C-726 de 2015 sobre la constitucionalidad de las normas demandadas y declarar su inexecutable, estas fueron retiradas del ordenamiento jurídico y cualquier examen sobre ellas era improcedente.

2.2 Reflexiones acerca del diferencial de participación.

Con todo esto tenemos un panorama en el que formalmente la contribución parafiscal diferencial de participación del fondo de estabilización de precios de los combustibles no existe por cuenta de la declaratoria de inexecutable de las normas que lo contenían, pero el problema va más allá de eso ya que independiente de la existencia legal del tributo, materialmente este seguirá existiendo por la dinámica como está establecido el mercado de los combustibles en Colombia.

En el mercado Colombiano existe un gran actor como lo es Ecopetrol que es el mayor refinador de combustible y que como es sabido es propiedad del gobierno nacional, este en su página web explica que es capaz de suplir la demanda de combustible del país además de exportar productos,

SISTEMA DE ESTABILIZACIÓN DE PRECIOS DE LOS COMBUSTIBLES EN COLOMBIA

lo que deja claro que el gobierno nacional es el mayor productor de combustibles en el país y que son excepcionales las ocasiones en que toca importar combustibles, por lo que el negocio de los combustibles en su etapa de refinamiento e importación está controlado por el gobierno nacional.

Además de ser el mayor participante en el mercado de los combustibles controla el mismo mercado fijando los precios y no permitiendo que los precios sean producto de la interacción de la oferta y la demanda, perjudicando la competitividad y afectando con ello toda la economía, ya que cualquier servicio o producto requiere del transporte como elemento indispensable.

Resulta pues que la discrecionalidad del gobierno respecto al mercado de los combustibles es muy elevada, puede escoger cuales son los elementos que forman el precio, entre los que se encuentra por poner un ejemplo el margen de continuidad que antes se explicó y que tiene su razón de ser en la continuidad de la exploración de petróleo que incide directamente en el refinamiento; pero que después de esto existe la amenaza de que si los precios son más altos en el exterior se preferiría vender allí, lo que no tiene concordancia.

Afecta al mercado que el gobierno pueda determinar cuál es el precio de paridad internacional – existen muchos mercados internacionales de combustibles- y a su vez pueda fijar el precio de referencia interno, lo que se traduce en que el gobierno nacional puede decidir cuándo generar diferencial de compensación y cuando generar diferencial de participación. Y aunque la corte constitucional exponga que esa facultad está atribuida por razones técnicas de mercado, el hecho generador del extinto tributo producto de los precios mencionados sigue existiendo en la realidad y el ingreso sigue existiendo forzosamente.

Ahora bien como antes se mencionó, dentro de las fuentes de financiación del fondo de estabilización de precios de los combustibles se encuentran los préstamos que le haga el tesoro

SISTEMA DE ESTABILIZACIÓN DE PRECIOS DE LOS COMBUSTIBLES EN COLOMBIA

nacional cuando exista deuda por concepto de diferencial de compensación acumulado y no existan recursos en el fondo con que cubrirlos; pero esto tiene un problema grande y es que esas financiaciones que se hacen, se hacen con dinero de los contribuyentes y a pesar de ello, las financiaciones conllevan unos intereses que tienen que asumir los mismos contribuyentes, que a final de cuentas resulta en una pérdida para el contribuyente y una ganancia para el gobierno de manera obligada cada vez que el gobierno lo decida.

Los argumentos del gobierno de estabilidad en los precios de los combustibles y disponibilidad de los mismos llevan a que los contribuyentes tengan que soportar unas cargas gravosas y que al final de la cadena se pierda competitividad por unos precios elevados, recuérdese que dentro de los elementos para la conformación del precio de venta de los combustibles en Colombia se encuentran: el impuesto nacional a los combustibles que está fijado en pesos que lo hace atentatorio contra el principio de progresividad tributaria del que habla la constitución, los impuestos regionales que dependen del lugar y finalmente el diferencial de participación que a pesar de su inexistencia legal, materialmente continua vigente, mas ahora –mediados de 2016- que los precios de los combustibles en Colombia están a precios similares que cuando los precios internacionales estaban altos por cuenta de un petróleo caro, lo que hace intuir que forzosamente tiene que estar generándose dicho tributo.

La realidad Colombiana del mercado de los combustibles no puede ser dejada de lado, el “escándalo Reficar” que por su magnitud algunos se atreven a señalar como el mayor escándalo de corrupción del país, deja ver que cuando el ejecutivo tiene unas facultades tan ilimitadas respecto de los recursos las consecuencias pueden ser desastrosas; que incluso como ha sucedido en el pasado es posible que para el rescate del mercado por un golpe tan fuerte, sean los

SISTEMA DE ESTABILIZACIÓN DE PRECIOS DE LOS COMBUSTIBLES EN COLOMBIA

contribuyentes los que tengan que sufrir los efectos y por cuenta de nuevos tributos tengan que reparar los daños.

Conclusiones

Tener un sistema de estabilización de precios es de vital importancia, los argumentos emitidos por el gobierno son inteligibles: destinar recursos que en otra época eran destinados a subsidiar los costos de los combustibles a otras inversiones o gastos que pudieran resultar en mejores beneficios para la sociedad; pero este es un tema de alta importancia para la economía del país, de ello depende el manejo de significativos recursos; asimismo el manejo del sistema de estabilización de precios de los combustibles, que está dejado a la discrecionalidad del ejecutivo cuyas metodologías parecieran ser muy mudables, merece que el congreso de la república haga una regulación acerca del tema, son muchas las variables que inciden a la hora de fijar el precio interno y calcular el internacional que debieran ser desarrolladas más a fondo por la ley, los elementos del sistema de estabilización se hallan dispersos y en normas infra legales, algo que si bien es útil a la hora de hacer cambios ágiles en el sistema cuando la ocasión lo demande, también es cierto que estas decisiones afectan de manera importante a nivel macroeconómico.

Dicho sistema de estabilización a los precios de los combustibles merece atención por parte del órgano de representación popular, a fin de evitar: abusos de los gobernantes, inseguridad jurídica, desorganización de las finanzas públicas e incumplimiento de los fines esenciales del estado.

Resulta que para el cumplimiento de los fines esenciales del estado debe haber una participación de todas las ramas del poder y no solo la presencia de uno de ellos, el poder debe ser contenido y por el momento una de las herramientas con que contamos es la separación de poderes, con su sistema de controles y contrapesos.

SISTEMA DE ESTABILIZACIÓN DE PRECIOS DE LOS COMBUSTIBLES EN COLOMBIA

El gobierno está en una posición dominante en el mercado nacional de los combustibles, lo que permite que pueda abusar de ella incluso sin darse cuenta, afectando la libertad económica e incluso el interés social, ya que cuando productos sin sustitutos como los combustibles tienen precios que son muy elevados, su compra continua siendo imperiosa en detrimento del desarrollo y crecimiento económico, ya que el número de oportunidades ofrecidas a los ciudadanos se restringe en tanto solo unos cuantos pueden acceder a un bien que toca casi todas las esferas de la vida humana y con ello trae entonces que la calidad de vida de los habitantes del país se vea mermada y la desigualdad sea aún más fuerte en un país que lucha por disminuirla.

El reproche frente al mercado de los combustibles y su sistema va enfocado no a que se disminuyan los ingresos que el gobierno usa para sus gastos e inversiones sino a que se permita que se cree un escenario en el que la competitividad se vea reflejada en la calidad de los combustibles en sí mismo considerados, los precios que se pagan por ellos, y en la economía en general.

La corte constitucional y la rama legislativa no se pueden quedar esperando a qué determinaciones tome el ejecutivo frente a este tema, pues como se ha dicho, con la sentencia C-726 de 2015 se logró la expulsión del ordenamiento jurídico del tributo diferencial de participación, pero materialmente el tributo sigue existiendo por la manera como está establecido el mercado de los combustibles en Colombia; se necesita una intervención de fondo en el asunto y no unos ataques al formalismo que de seguir así continuarían hasta el infinito, este es un llamado a que se intervenga y se busque ante todo un beneficio económico y social de los colombianos no solo de los refinadores de combustibles.

Referencias bibliográficas

Ley, 1151 (2007).

Resolución, 181602 (Ministerio de Minas y Energía 2012).

Sentencia, C-288 (Corte Constitucional 2012).

Sentencia, C 621 (Corte Constitucional 2013).

Ley, 1739 (2014).

Ley, 1739 (2014).

Sentencia, C-726 (Corte Constitucional 2015).

Sentencia, C-744 (Corte Constitucional 2015).

Sentencia , C-585 (Corte Constitucional 2015).

Melo, R. S., Gloria Alonso Masmela, & Trejos, A. F. (2011). *Esquema de fijación de precios de los combustibles en Colombia*. Obtenido de Ministerio de Hacienda y Crédito Público: <http://www.minhacienda.gov.co/portal/page/portal/HomeMinhacienda/politicaFiscal/reportesmacroeconomicos/NotasFiscales/Boletin%2012%20Esquema%20de%20fijaci%F3n%20de%20precios%20de%20los%20combustibles%20en%20Colombia.pdf>

Mendoza, M. A. (2014). *Panorama preliminar de los subsidios y los impuestos a las gasolinas y diésel en los países de América Latina*. Obtenido de CEPAL: http://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/37431/S1420710_es.pdf?sequence=1

SISTEMA DE ESTABILIZACIÓN DE PRECIOS DE LOS COMBUSTIBLES EN COLOMBIA

RICO MORELLI, S. (Agosto de 2015). *Comentarios Generales al Proyecto de Presupuesto*

General. Obtenido de CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPUBLICA:

<http://www.contraloriagen.gov.co/documents/10136/183026335/Comentarios-Generales-al-PPGN-2015.pdf>

Rincón, H. (2008). *¿Los consumidores colombianos de combustibles reciben subsidios o, en*

neto, pagan impuestos? Obtenido de Banco de la República:

<http://www.banrep.gov.co/sites/default/files/publicaciones/pdfs/borra540.pdf>

Valero, J. C. (2010). *Tesis Maestría, Evaluación económica del fondo de estabilización de*

precios de los combustibles en Colombia. Obtenido de Universidad Nacional de Colombia:

http://www.bdigital.unal.edu.co/3270/1/trabajo_final_politica_de_estabilizaci%c3%93n_de_precios_de_los_combustibles_en_colombia.pdf