Sentencia C-005/03

PROYECTO DE LEY-Trámite

PROYECTO DE LEY-Modificación por el Congreso del presentado por el Gobierno

INICIATIVA GUBERNAMENTAL EN PROYECTO DE LEY-No modificación per se por el Congreso de materias distintas también de iniciativa del Gobierno/INICIATIVA GUBERNAMENTAL EN PROYECTO DE LEY-No modificación per se por el Congreso sin coadyuvancia

La presentación de un proyecto de ley por parte del Gobierno sobre alguno de los temas que son de su iniciativa de acuerdo con el artículo 154 de la Constitución y del artículo 142 de la Ley 5° de 1992, no autoriza al Congreso a modificar per se –es decir, sin que sus actuaciones sean coadyuvadas por el ejecutivo– aspectos relativos a materias distintas que igualmente se encuentren limitadas a la iniciativa gubernamental.

SISTEMA GENERAL DE PARTICIPACIONES DEL SECTOR SALUD-Recursos complementarios

Referencia: expediente D-4046

Norma Acusada: Artículo 106 de la Ley 715 de 2001

Demandante: Antonio Barrera Carbonell

Magistrado Ponente:

Dr. MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Bogotá D. C., veintiuno (21) de enero de dos mil tres (2003).

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

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

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

La Corte anota que el ciudadano Carlos Ortiz Fernández allegó a la Secretaría de esta Corporación el día 5 de diciembre de 2002 un memorial con el propósito de intervenir en el presente proceso. El ciudadano Leonel Giraldo Cardona allegó a la Secretaría de esta Corporación un memorial con el mismo propósito el día 17 de enero de 2003. Estas intervenciones no serán tenidas en cuenta por ser extemporáneas.

II. NORMA DEMANDADA

A continuación se transcribe el texto de la norma acusada, así:

Ley 715 de 2001

(Diciembre 29)

Artículo 106. Recursos complementarios al Sistema General de Participaciones. Con el fin de garantizar los recursos necesarios para financiar los mecanismos de recaudo de los recursos para la Salud, el inciso 2° del artículo 9° de la Ley 643 de 2001, quedará así:

“Sin perjuicio de los derechos de explotación, cuando el juego se opere a través de terceros, estos reconocerán a la entidad administradora del monopolio como gastos de administración un porcentaje del diez por ciento (10%) de los derechos de explotación de cada juego”.

III. LA DEMANDA

El demandante sostiene que el artículo 106 de la Ley 715 de 2001 vulnera los artículos 154, 158, 158 y 336 de la Constitución y el artículo 178 de la Ley 5° de 1992, por vicios de trámite; los artículos 151, 158 y 169 de la Carta, por desconocimiento de la unidad de materia; y los artículos 288, 336, 356 y 357 constitucionales, por indebida destinación de los recursos obtenidos con base en la explotación del monopolio de los juegos de suerte y azar.

1. El inciso 3° del artículo 336 de la Carta establece que el régimen de los monopolios

rentísticos será fijado por ley de iniciativa gubernamental. No obstante "[l]a norma acusada no fue introducida al cuerpo de la ley 715 de 2001 por iniciativa del gobierno, sino por iniciativa de los miembros del Congreso […] Dichas modificaciones se incorporaron al texto del proyecto, a iniciativa de los ponentes miembros del Congreso, durante el segundo debate ante las plenarias del Senado de la República y de la Cámara de Representantes (Gacetas del Congreso 645 y 646 del 13 de diciembre de 2001). Es decir que la inclusión de la materia que luego se convirtió en el artículo 106 de la ley 715 de 2001 no obedeció a la iniciativa del Gobierno Nacional, sino a la de los miembros del Congreso"1.

El actor sostiene que "[e]llo necesariamente comporta la violación de los artículos 154 y 336 inciso 3° de la Constitución, porque de la misma manera como se requiere de la iniciativa gubernamental para expedir la ley de régimen propio de los monopolios rentísticos, igualmente tal iniciativa es requisito ineludible para su modificación"2.

De esta manera, si bien el Congreso dispone de la facultad para introducir modificaciones a los proyectos de ley, tal como lo señala el artículo 154 de la Carta, esta facultad se limita en el presente caso a la "materia dominante del proyecto" pero no a cuestiones cuya iniciativa se encuentra reservada al Gobierno Nacional.

El artículo 178 de la Ley 5 de 19923 también resulta violado porque el proyecto no fue devuelto a las respectivas comisiones de Cámara y Senado a pesar de las profundas discrepancias que había entre lo aprobado en tales comisiones y en las respectivas plenarias.

2. El actor sostiene que la Ley 643 de 2001 es una ley ordinaria sui generis, que reglamenta el monopolio de los juegos de suerte y azar. La Ley 715 de 2001, por su parte, es una norma orgánica que versa sobre la distribución de recursos y de competencias a las entidades territoriales. Así pues, por medio de la segunda, no podían introducirse modificaciones a la primera pues ello resulta contrario a los artículos 158 y 169 de la Constitución que versan sobre la unidad de materia de las leyes.

En la demanda se citan varios apartes de la Sentencia C-149 de 19974 (M.P. Antonio Barrera Carbonell) en la que declaró la inexequibilidad del artículo 237 de la Ley 223 de 19955, que reglamentaba un tema relativo al régimen legal de los juegos de azar. Los fragmentos transcritos hacen referencia a la naturaleza jurídica de las reglas sobre el monopolio de los

juegos de suerte y azar y a la unidad de materia en este tema.

3. El actor formula los siguientes argumentos respecto de la cuantía y de la destinación de los recursos contemplados en el artículo 106 de la Ley 715 de 2001: i) el monto de los gastos de administración que prevé el artículo acusado es violatorio de los incisos 3° y 4° del artículo 336 de la Carta por "irreal, irrazonable y desproporcionado en relación con la finalidad buscada, esto es, la de obtener mayores recursos para los servicios de salud, pues por su naturaleza dichos gastos no están dirigidos propiamente al financiamiento de los servicios de salud, por cuanto se pagan por los operadores privados de juegos de azar, a las entidades administradoras del monopolio, como lo son, la loterías, Etesa, las sociedades de capital público departamental, no precisamente para que sean transferidas a la salud, sino para que se destinen y utilicen para sufragar sus gastos administrativos"7; ii) el destino que el artículo 106 de la Ley 715 de 2001 prevé para los recursos allí contemplados no se ajusta a lo estipulado en la Carta, pues "según el inciso 4° del artículo 336, lo que debe destinarse exclusivamente a los servicios de salud son las rentas obtenidas en ejercicio de los monopolios de suerte y azar, mas no los gastos de administración que, como se expresó anteriormente, tienen una utilización diferente. En tales circunstancias, no resulta ajustado a la Constitución que en la norma acusada, invocando las atribuciones de los artículos 288, 356 y 357 de la Constitución, se destinen recursos para financiar los mecanismos de recaudo de los recursos para la salud, que constitucionalmente deben ser utilizados en otros menesteres, como son los que conciernen exclusivamente con la administración del monopolio"8; iii) los artículos 288, 356 y 357 de la Constitución no autorizan a que por medio de su reglamentación, se establezcan mecanismos de financiación del sistema de recaudo de las rentas obtenidas con base en la explotación del monopolio de los juegos de suerte y azar.

IV. PRUEBAS SOLICITADAS POR LA CORTE

En el auto admisorio de la demanda, la Corte Constitucional solicitó a los secretarios generales del Senado de la República y de la Cámara de Representantes que enviaran copia de la totalidad del proceso legislativo surtido durante el trámite del proyecto de se convirtió en la Ley 715 de 2001, el cual fue recibido por esta Corporación dentro del término establecido.

V. INTERVENCIONES DE AUTORIDADES PÚBLICAS

1. Intervención del Ministerio de Salud

Este Ministerio intervino por medio de apoderado para solicitar que se declare la exequibilidad de la normas acusada.

Señala que el fin último de la Ley 715 de 2001 consiste en garantizar que la población tenga acceso a servicios públicos de la mayor importancia, en especial, el de salud. De esta manera, "[l]a naturaleza del servicio de salud, permite articular tal sector en un todo coherente, siendo por ello que el Estado se obliga de una parte a garantizar el acceso universal a los servicios de salud y por la otra a ejercer sobre estos mismos servicios la vigilancia y el control adecuados, siempre buscando el beneficio de la comunidad"9.

Hace mención de las sentencias C-542 de 1998 (M.P. Antonio Barrera Carbonell) y C-616 de 2001 (M.P. Rodrigo Escobar Gil) que versan sobre las facultades de las que goza el Estado para garantizar una adecuada prestación del servicio de salud. Luego señala que "puede manifestarse que el Legislador al expedir la Ley 715 de 2001, cuando en su artículo 106 modifica el inciso 2° del artículo 9° de la Ley 643 de 2001, en el sentido de considerar como gastos de administración que deben reconocer cuando el juego se opere a través de terceros, un porcentaje a favor de la entidad administradora equivalente al diez por ciento (10%) sobre los derechos de explotación de cada juego, no hace otra cosa que cumplir con las funciones que se le han asignado para efectos de lograr un mejor cumplimiento de las funciones que en materia de salud le corresponde"10.

Sostiene que el principio de unidad de materia no es riguroso e inflexible sino que éste se cumple cuando la norma en cuestión cumple un criterio de identidad interna. "En este orden de ideas, no viola el principio de unidad de materia (C.P. art. 158), el artículo 106 de la Ley 715 de 2001, que se ocupa de señalar un porcentaje a favor de las entidades administradoras del monopolio rentístico como gastos de administración por recaudo de recursos para la salud, pues si bien es cierto que la inicial disposición se encontraba en una ley ordinaria de monopolio rentístico, sí tiene relación con la organización de la prestación de los servicios de salud y específicamente en aspectos concretos de la función de adquirir recursos para la salud"11.

Indica que la Corte Constitucional ha puesto de presente que la existencia del monopolio de juegos de suerte y azar no implica que las actividades que se realicen en desarrollo del

mismo, no puedan estar gravadas con impuestos nacionales, departamentales o municipales.

Por último, señala que, tal como lo indicó esta Corporación en la Sentencia C-600 de 1995 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), el carácter orgánico de una norma, no implica que ella no pueda modificar otras de carácter ordinario.

Etesa intervino por medio de apoderado para solicitar que se declare la exequibilidad de la norma acusada.

Señala que la Empresa Colombiana de Recursos para la Salud, Ecosalud S.A., "obtuvo por concepto de gastos de administración, es decir, ingresos para su funcionamiento, el equivalente a 3% de las ventas totales o brutas (esto es el 100% de los ingresos) que hacía cada operador de juegos de suerte y azar a diferencia, [sic] la Ley 643 de 2001, señaló el uno por ciento (1%) sobre el valor de los derechos de explotación que cada operador debía cancelar y cuyos porcentajes varían entre el 2% y el 17% de sus ingresos, según la modalidad de juego"12.

Anexa una tabla denominada "Transferencias al sector salud 2001" en la que se relacionan las fuentes de las que proceden los recursos totales de Etesa para esa vigencia fiscal.

De esta manera, "no solo la explotación y administración del monopolio a cargo de Etesa, sino la generación de excedentes en la operación comercial de la empresa, se transfieren al sector salud para su financiación, cumpliendo de esta forma con la finalidad social del monopolio rentístico pluricitado"13.

Indica que se debe diferenciar entre los derechos de explotación, es decir, "el valor que paga el operador y cuyo destino específicamente es el sector Salud"14 y los gastos de administración, que corresponden "al dinero que se paga a la Empresa Industrial y Comercial del Estado o a la Sociedad de Capital Público Departamental, por permitir como titulares del monopolio de juegos de suerte y azar, la operación de los mismos por parte de terceros y cuyas utilidades o excedentes también son destinados al sector salud"15.

Concluye que "para el recaudo y la debida administración de los recursos que se obtienen por concepto de la explotación del monopolio de juegos de suerte y azar, se requiere que las

empresas públicas encargadas de explotar directa o indirectamente dicho monopolio rentístico, cuenten con los recursos necesarios para operar plenamente y en cada vigencia fiscal transfieran a los municipios los excedentes que generan. Y como la fórmula original de la ley 643 de 2001 estableció un porcentaje exiguo (1% de los derechos de explotación) que no permitía ni siquiera pagar los servicios públicos, fue necesario modificar la norma para aumentar el porcentaje al 10% de los derechos de explotación, a fin de garantizar el adecuado recaudo de los derechos complementarios al Sistema General de Participaciones, en virtud a la unicidad que existe entre todos los ingresos que se transfieren anualmente a los sectores destinatarios de tales recursos"16.

VI. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

El Procurador General de la Nación solicitó en su concepto que se declare la inexequibilidad de la normas acusada.

Indica que, de acuerdo con los términos de la demanda, corresponde determinar si la norma demandada debió ser de iniciativa gubernamental y si ella vulnera el principio de unidad de materia.

1. Respecto del primero de los problemas planteados, señala que "si el artículo 106 de la Ley 715 de 2001, modifica un aspecto del régimen legal del monopolio rentístico de juegos de suerte y azar, entonces éste debió someterse, para su expedición, a los lineamientos que estipula el artículo 336 de la Constitución Política, es decir, que dicha norma debía tener origen en el Gobierno Nacional, pues no se puede desconocer que, tal como lo señala el ciudadano Barrera Carbonell, ella está modificando la Ley 643 y, como tal, el trámite de esta modificación está sujeto a los requisitos constitucionales que para el caso son exigidos y éstos no son otros que el de la iniciativa para presentar normas que fijen, reformen o deroguen el régimen de los monopolios"17.

No obstante lo anterior, el Procurador cita el artículo 142 de la Ley 5ª de 199218 y agrega que "a pesar de que el Constituyente fijó las materias sobre las cuales los miembros del Congreso no tienen iniciativa por estar atribuida exclusivamente al Gobierno Nacional, ellos pueden iniciar el trámite legislativo frente a éstas siempre y cuando el Ejecutivo autorice y dé su visto bueno al asunto que se pretende regular y que pese a ser de su resorte, no fue presentado a iniciativa suya, es decir, es una especie de ratificación o coadyuvancia,

mecanismo éste que la Corte avaló en la sentencia C-266 de 1995″19.

Luego concluye: "Dentro de este contexto y revisados los antecedentes legislativos allegados a la demanda, encontramos que el proyecto original presentado por el Gobierno Nacional y publicado el 27 de septiembre de 2001 bajo el título: 'por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones', no contenía la disposición impugnada, pues ésta sólo se insertó al texto del proyecto a iniciativa de los ponentes durante el segundo debate ante las plenarias de la Cámara de Representantes y del Senado de la República, es decir, que el artículo 106 del proyecto que se convirtió en la Ley 715 de 2001, no fue de iniciativa gubernativa sino de algunos de los miembros del Congreso, a quienes de conformidad con el inciso tercero del artículo 336 de la Constitución Política, les está vedada dicha facultad, por ser ésta de competencia exclusiva del Ejecutivo"20.

Así pues, "en el caso en estudio, no fue posible para el Ministerio Público determinar si el artículo demandado fue avalado por el Gobierno Nacional, dado que en las Gacetas del Congreso no consta expresamente tal circunstancia, circunstancia que hace necesario que dicho hecho se pruebe. Por tanto, si ante la Corte se puede demostrar que se cumplió con el aval o coadyuvancia del Gobierno Nacional en la modificación que se introdujo a la Ley 643, la norma deber ser declarada constitucional, en caso contrario, inconstitucional"21.

2. Sobre el cargo según el cual la norma acusada no obedece el principio de la unidad de materia y por lo tanto viola el artículo 158 de la Constitución, el Procurador sostiene que la finalidad de la Ley 715 de 2001 era la de reglamentar el Acto Legislativo 01 de 2001, que modificó los artículos 356 y 357 de la Constitución. "Por su parte –anota la Vista Fiscal–, la disposición acusada modifica el régimen propio de los juegos de suerte y azar, que tiene sus raíces constitucionales en el artículo 336 y que pregona por una preceptiva singular, asunto que nada tiene que ver con la materia dominante del cuerpo normativo de la Ley 715 de 2001″22.

Sostiene que si en gracia de discusión se admitiera que la norma acusada pudieran hacer parte del proyecto definitivo dado que una ley puede versar sobre varias materias de un mismo tema, era necesario que se observaran los requisitos los señalados en los numerales 2 y 3 del artículo 157 de la Constitución, "referentes a los principios de identidad relativa y

consecutividad, es decir, sufrir el primer debate en las comisiones conjuntas de Cámara y Senado, situación que no aconteció en el presente evento, puesto que la disposición en estudio se insertó en el segundo debate, y al no tener relación temática con el proyecto inicial, era necesaria su devolución a las Comisiones Constitucionales Permanentes, en concordancia con el artículo 178 de la Ley 5ª de 1992″23.

3. El Procurador sostiene que la norma tampoco observa el mandato establecido en el artículo 336 de la Constitución, pues allí no se contempla "recurso alguno con destino al sector salud, por el contrario, al modificar el porcentaje en él señalado, aumentándolo, le restó al sector salud recursos para destinarlos ahora a la administración de la entidad que maneja el monopolio de los juegos de suerte y azar"24.

En su concepto, "El porcentaje a que alude la norma acusada, está direccionado a cubrir los gastos de administración de la entidad pública que maneja el monopolio de los juegos de suerte y azar y no a producir rentas que satisfagan las necesidades del servicio de salud, como lo estatuye el artículo 336 de la Constitución Política"25.

Por último, advierte que "llama la atención de este Despacho, que si las reformas introducidas en la Constitución Política a los artículos 356 y 357, fueron tendientes a racionalizar y equilibrar las finanzas de la Nación en relación con las transferencias de ésta a las entidades territoriales en asuntos como la financiación de la prestación del servicio de salud, es irracional e inadmisible que se modifique la Ley 643 de 2001, para aumentar de manera desproporcionada un porcentaje con destino a la administración del monopolio de los juegos de suerte y azar, pues se pasó de un uno por ciento (1%) a un diez por ciento (10%) como reconocimiento por este concepto. Así las cosas, lo que refleja el precepto censurado, es la autorización a la entidad pública que administra el monopolio, para que disponga de cuantiosos recursos con destino a gastos de funcionamiento, desconociendo las preceptivas constitucionales y legales que propenden por la consecución de recursos con el fin exclusivo de prestar adecuadamente el servicio público de salud"26.

VII. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

En virtud de lo dispuesto por el artículo 241-4 de la Constitución, la Corte Constitucional es

competente para conocer de las demandas de inconstitucionalidad contra normas de rango legal, como las que se acusan en la demanda que se estudia.

2. El problema jurídico que se plantea

El actor sostiene que el artículo 106 de la Ley 715 de 2001 vulnera la Constitución porque (i) fue introducido por el legislativo a pesar de que versa sobre una materia de iniciativa del ejecutivo; (ii) porque no tiene relación alguna con la materia de la que trata la ley a la que pertenece y (iii) porque la cuantía que se contempla para cubrir los gastos de administración del monopolio de los juegos de suerte y azar es irrazonable y desproporcionada, porque el destino que se prevé para los recursos que se obtengan por medio de la aplicación de la norma acusada es diferente al que estipula el artículo 336 de la Carta, y porque dicho artículo constitucional no autoriza que parte de los recursos del monopolio de juegos de suerte y azar se utilice para financiar gastos administrativos.

El apoderado del Ministerio de Salud señala que el Congreso de la República tenía la facultad de introducir modificaciones al régimen del monopolio de los juegos de suerte y azar durante el proceso legislativo que concluyó con la expedición de la Ley 715 de 2001, porque la finalidad de tal modificación por parte del artículo acusado consiste en garantizar que haya una eficiente transferencia de recursos a las entidades territoriales para la prestación del servicio de salud, tema que resulta compatible con el resto de la ley. Indica también que compete al Congreso reglamentar la prestación de los servicios públicos y que la norma acusada busca fortalecer el recaudo de los recursos obtenidos por medio del monopolio de los juegos de suerte y azar que tienen por destino la prestación del servicio de salud.

El apoderado de Etesa señala que la norma acusada es exequible porque las rentas obtenidas por concepto del porcentaje correspondiente a los gastos de administración, también se destinan a la financiación de la prestación del servicio de salud en las entidades territoriales.

El Procurador concede la razón al actor respecto de los tres cargos expuestos en la demanda. En efecto, la Vista Fiscal considera que la norma acusada fue introducida por el Congreso durante el proceso legislativo sin que haya prueba de que el Gobierno la hubiese coadyuvado; que el objeto de la Ley 715 de 2001 consistía en desarrollar los artículos 356 y 357 de la Constitución, según la redacción que les dio el Acto Legislativo 01 de 2001, y no

reglamentar o modificar el régimen de los juegos de suerte y azar; y que la norma acusada, lejos de garantizar el recaudo de las rentas obtenidas con base en el monopolio de juegos de suerte y azar, reduce el porcentaje de las mismas que habrá de destinarse a dicho fin.

La Corte Constitucional encuentra que basta con que alguno de los cargos formulados por el demandante esté llamado a prosperar para que se proceda a la declaratoria de inexequibilidad de la norma acusada. En este orden de ideas, corresponde a la Corte, en primer lugar, resolver el problema jurídico que se indica a continuación, relativo al trámite del proyecto: ¿Resulta vulnerado el artículo 336 de la Constitución que prescribe que "[l]a organización, administración, control y explotación de los monopolios rentísticos estarán sometidos a un régimen propio, fijado por la ley de iniciativa gubernamental"?

Más adelante, la Corte habrá de determinar si es procedente continuar con el análisis de los demás cargos que propone el actor.

3. Consideraciones

3.1. La Corte Constitucional procede al estudio del proceso legislativo del "Proyecto de ley número 120 de 2001 Senado, 135 de 2001 Cámara" que devino en la Ley 715 de 2001. En efecto, a continuación se resume el procedimiento legislativo que surtió dicho proyecto:

3.1.2. La Gaceta del Congreso N° 600 del 23 de noviembre de 2001 contiene la "Ponencia para primer debate al proyecto de ley 120 de 2001 Senado, 135 de 2001 Cámara", en el que se rinde ponencia conjunta favorable de parte de los ponentes de la Comisión Tercera del Senado y de la Comisión Tercera de la Cámara. No hay en este proyecto texto alguno que guarde semejanza con el artículo acusado.

3.1.3. La Gaceta del Congreso N° 38 del 20 de febrero de 2002 contiene el "Acta número 189 de la sesión ordinaria del viernes 14 de diciembre de 2001" en la Cámara de Representantes en la que los ponentes solicitan dar segundo debate al "Proyecto de ley de distribución de competencias y participaciones número 120 de Senado". No hay constancia de proposición alguna por medio de la cual se haya adicionado el texto del actual artículo 106 de la Ley 715 de 2001.

3.1.4. La Gaceta del Congreso N° 645 del jueves 13 de diciembre de 2001 contiene la

“Ponencia para segundo debate al proyecto de ley 120 de 2001 Senado, 135 de 2001 Cámara”, en el que se rinde ponencia conjunta favorable de parte de los ponentes de la Plenaria del Senado. No hay en este proyecto texto alguno que guarde semejanza con el artículo acusado.

3.1.5. La Gaceta del Congreso N° 75 del miércoles 3 de abril de 2002 contiene el “Acta de Plenaria número 25 de la sesión ordinaria del día viernes 14 de diciembre de 2001” del Senado de la República, en la que se aprobó el informe de los ponentes para primer debate.

3.1.6. La Gaceta del Congreso N° 646 del jueves 13 de diciembre de 2001 contiene la “Ponencia para segundo debate al proyecto de ley 120 de 2001 Senado, 135 de 2001 Cámara”, en el que se rinde ponencia conjunta favorable de parte de los ponentes de la Plenaria de la Cámara de Representantes. La Corte constata que la norma acusada fue introducida en esta ponencia.

3.1.7. Adicionalmente, la Corte encuentra que no hay en el expediente constancia de que el artículo acusado hubiera sido coadyuvado por el Gobierno Nacional. Sobre este particular, el apoderado del Ministerio de Salud expresa que “el Legislador al expedir la Ley 715 de 2001, cuando en su artículo 106 modifica el inciso 2° del artículo 9° de la Ley 643 de 2001 […] no hace otra cosa que cumplir con las funciones que se le han asignado para efectos de lograr un mejor cumplimiento de las funciones que en materia de salud le corresponden”27; el apoderado de Etesa, por su parte, no se pronunció sobre este cargo; y los demás ministerios a los que se les comunicó de la iniciación del presente proceso en el auto admisorio de la demanda (Ministerio del Interior y Ministerio de Hacienda y Crédito Público), no intervinieron en el mismo28.

Así pues, corresponde a la Corte determinar si el artículo 106 de la Ley 715 de 2001 podía ser introducido por iniciativa de los miembros del Congreso o si era necesario que éste fuera presentado o coadyuvado por el Gobierno.

3.2. La Ley 715 de 2001, cuyo proyecto fue presentado al Congreso por el Gobierno Nacional, reglamenta la distribución de recursos y competencias a las entidades territoriales de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 de la Constitución Política y contiene otras disposiciones para organizar la prestación de los servicios de educación y salud. El artículo 106 acusado, por su parte, presenta una modificación al artículo 9° de la Ley 643 de 2001 en

virtud de la cual el porcentaje que deben reconocer los terceros que operen juegos de suerte y azar por medio de contrato de concesión, no será del uno por ciento sino del diez por ciento, es decir, modifica un asunto relativo a la administración del respectivo monopolio.

3.3. El apoderado del Ministerio de Salud sostiene que el Congreso de la República tenía la facultad de introducir, por iniciativa propia, este artículo debido a la competencia de la que dispone para modificar los proyectos de ley presentados por el Gobierno, y a que tanto la Ley 715 de 2001 en general como el artículo 106 en particular buscan garantizar que haya una eficiente transferencia de recursos a las entidades territoriales para la prestación del servicio de salud.

3.4. Esta Corporación coincide con la afirmación según la cual el Congreso puede modificar los proyectos de ley sometidos a su consideración por el Gobierno Nacional. En efecto, el inciso 2° de la artículo 154 de la Constitución prescribe que "[l]as cámaras podrán introducir modificaciones a los proyectos presentados por el Gobierno".

3.5. No obstante, la pregunta a responder es si puede el Congreso introducir cuestiones relativas a uno de los temas cuya iniciativa ha sido reservada por la Constitución al Gobierno, v.gr., el régimen del monopolio de juegos de suerte y azar, durante el proceso de aprobación de una ley que versa sobre otra materia, v.gr. normas sobre ordenamiento territorial.

La Corte considera que este interrogante debe ser absuelto de manera negativa. En efecto, la presentación de un proyecto de ley por parte del Gobierno sobre alguno de los temas que son de su iniciativa de acuerdo con el artículo 154 de la Constitución y del artículo 142 de la Ley 5° de 199229, no autoriza al Congreso a modificar per se –es decir, sin que sus actuaciones sean coadyuvadas por el ejecutivo– aspectos relativos a materias distintas que igualmente se encuentren limitadas a la iniciativa gubernamental. En este orden de ideas, es claro que la presentación por parte del Gobierno de un proyecto sobre normas orgánicas de ordenamiento territorial no autorizaba al Congreso a introducir modificaciones, por iniciativa parlamentaria, al régimen del monopolio de juegos de suerte y azar.

Es del caso tener en cuenta, además, que la prescripción del inciso 3° del artículo 336 de la Constitución según la cual "[l]a organización, administración, control y explotación de los monopolios rentísticos estarán sometidos a un régimen propio, fijado por la ley de iniciativa gubernamental", se aplica también a las modificaciones de dicho régimen, pues de lo

contrario, una vez éste fuera expedido por iniciativa del Gobierno, la prescripción constitucional sobre la iniciativa gubernamental en esta materia se tornaría inocua dado que el Congreso podría introducirle modificaciones sin que el Gobierno las haya propuesto o avalado.

3.6. En este orden de ideas, la Corte Constitucional concluye que el artículo 106 de la Ley 715 de 2001, acusado en el proceso de la referencia, fue de iniciativa del Congreso y no fue coadyuvado ni avalado por el ejecutivo. Por lo tanto, esta Corporación considera que ello vulnera el artículo 336 de la Constitución, desarrollado por el artículo 142 de la Ley 5° de 1992, que prescribe que son de iniciativa del Gobierno las normas que reglamenten el régimen del monopolio de los juegos de suerte y azar, razón por la cual declarará su inexequibilidad.

Así pues, esta Corporación se abstiene de proseguir el análisis de los demás cargos formulados por el actor, aunque constata que el Procurador estima que la norma también sería inexequible por las dos razones adicionales expresadas en la demanda.

VIII. DECISION

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional de la República de Colombia, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Declarar la INEXEQUIBILIDAD del artículo 106 de la Ley 715 de 2001.

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

EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Presidente

JAIME ARAUJO RENTERÍA

Magistrado

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Magistrado

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

ÁLVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MENDEZ

Secretaria General

Aclaración de voto a la Sentencia C-005/03

Referencia: expediente D-4046

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 106 de la Ley 715 de 2001.

Magistrado Ponente:

Dr. MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Con el respeto acostumbrado por las decisiones de esta Corporación, el suscrito Magistrado aclara el voto, aún cuando comparto la decisión de inexequibilidad del artículo 106 de la Ley 715 de 2001, para reiterar que, tal como lo expresé en el salvamento de voto en las sentencias C-617 y C-618 de 2002, a mi juicio la mencionada Ley en su integridad es inexequible, por las razones consignadas en los salvamentos de voto mencionados.

Fecha ut supra.

JAIME ARAUJO RENTERIA

Magistrado

1 Cfr. Folio 2 del expediente.

2 Cfr. Folio 3 del expediente.

3 El artículo 178 de la Ley 5ª de 1992 señala: "Modificaciones. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 160, inciso 2o., de la Constitución Política, cuando a un proyecto de ley le sean introducidas modificaciones, adiciones o supresiones durante el debate en Plenaria, éstas podrán resolverse sin que el proyecto deba regresar a la respectiva Comisión Permanente. Sin embargo, cuando se observaren serias discrepancias con la iniciativa aprobada en Comisión, o se presentaren razones de conveniencia, podrá determinarse que regrese el proyecto a la misma Comisión para su reexamen definitivo. Si éste persistiere en su posición, resolverá la Corporación en pleno. Las enmiendas que se presenten estarán sometidas a las condiciones indicadas para el primer debate, en los artículos 160 y siguientes, con las excepciones de los artículos 179 a 181".

4 El aparte citado por el demandante es el siguiente: "La organización, administración, control y explotación de los monopolios rentísticos, están sometidos, por voluntad constitucional, a un régimen propio, fijado por la ley, a iniciativa del gobierno. Ello es indicativo que la materia relativa a los monopolios rentísticos, en los aspectos relevantes antes mencionados, debe ser objeto de regulación por el legislador guardando la debida armonía o unidad temática. Por lo tanto, no es procedente que dentro de un cuerpo normativo en el cual se identifica y concreta con toda precisión una materia dominante en su

contexto, puedan incluirse regulaciones normativas que hagan alusión a aspectos que conciernen al régimen propio de los monopolios rentísticos. La norma acusada en cuanto regula la transferencia a los Departamentos y al Distrito Capital de las rentas provenientes de las loterías, y aborda temas relacionados, por una parte, con la explotación de las loterías por los Departamentos y, por otra, con la autorización para que sigan operando "las loterías creadas o autorizadas por ley especial", otorgando una especie de aval jurídico a estas actividades, indudablemente regula materias relacionadas, por lo menos, con la organización, administración y explotación del monopolio de las loterías, con lo cual, evidentemente, se contraviene no sólo el artículo 158 sino la norma del artículo del 336 de la Constitución".

5 El artículo 237 de la Ley 223 de 1995 declarado inexequible, prescribía: "La titularidad de la renta de arbitrio rentístico de las loterías corresponde a los departamentos y al Distrito Capital de Santafé de Bogotá, en los términos y condiciones que establezca la ley de régimen propio de que trata el artículo 336 de la Constitución Política. Parágrafo 1°. Los departamentos podrán seguir explotando la renta de las loterías que estuvieren explotando a la fecha de expedición de la presente Ley. Parágrafo 2°. Las loterías creadas o autorizadas por Ley especial podrán seguir operando conforme a las disposiciones especiales que las rigen".

6 Cfr. Folio 10 del expediente.

7 Cfr. Folio 10 del expediente.

8 Cfr. Folio 11 del expediente.

9 Cfr. Folio 337 del expediente.

10 Cfr. Folio 342 del expediente.

11 Cfr. Folio 344 del expediente.

12 Cfr. Folio 364 del expediente.

13 Cfr. Folio 366 del expediente.

14 Cfr. Folio 366 del expediente.

15 Cfr. Folio 367 del expediente.

16 Cfr. Folio 368 del expediente.

17 Cfr. Folio 377 del expediente.

18 El parágrafo del artículo 142 de la Ley 5ª de 1992 señala: “El Gobierno Nacional podrá coadyuvar cualquier proyecto de su iniciativa que curse en el Congreso, cuando la circunstancia lo justifique. La coadyuvancia podrá efectuarse antes de la aprobación en las plenarias”.

19 Cfr. Folio 379 del expediente.

20 Cfr. Folio 379 del expediente.

21 Cfr. Folio 380 del expediente.

22 Cfr. Folio 382 del expediente.

23 Cfr. Folio 383 del expediente.

24 Cfr. Folio 383 del expediente.

25 Cfr. Folio 384 del expediente.

26 Cfr. Folio 385 del expediente.

27 Cfr. Folio 342 del expediente.

28 Cfr. Folio 17 del expediente.

29 El artículo 142 de la Ley 5° de 1992 indica: “Iniciativa privativa del Gobierno. Sólo podrán ser dictadas o reformadas por iniciativa del Gobierno, las leyes referidas a las siguientes materias: 1. Plan Nacional de Desarrollo y de Inversiones Públicas que hayan de emprenderse o continuarse. 2. Estructura de la administración nacional. 3. Creación, supresión o fusión de Ministerios, Departamentos Administrativos, Superintendencias, Establecimientos Públicos y

otras entidades del orden nacional. 4. Reglamentación de la creación y funcionamiento de las Corporaciones Autónomas Regionales. 5. Creación o autorización de la constitución de empresas industriales y comerciales del Estado y sociedades de economía mixta. 6. Autorizaciones al Gobierno para celebrar contratos, negociar empréstitos y enajenar bienes nacionales. 7. Fijación de las rentas nacionales y gastos de la administración (Presupuesto Nacional). 8. Banco de la República y funciones de competencia para su Junta Directiva. 9. Organización del crédito público. 10. Regulación del comercio exterior y fijación del régimen de cambio internacional. 11. Fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública. 12. Participaciones de los municipios, incluyendo los resguardos indígenas, en las rentas nacionales o transferencias de las mismas. 13. Autorización de aportes o suscripciones del Estado a empresas industriales o comerciales. 14. Exenciones de impuestos, contribuciones o tasas nacionales. 15. Fijación de servicios a cargo de la Nación y de las entidades territoriales. 16. Determinación del situado fiscal, esto es, el porcentaje de los ingresos corrientes de la Nación que será cedido a los departamentos, el Distrito Capital y los Distritos Especiales de Cartagena y Santa Marta. 17. Organización, administración, control y explotación de los monopolios rentísticos que estarán sometidos a un régimen propio. 18. Referendo sobre un proyecto de reforma constitucional que el mismo Congreso incorpore a la ley. 19. Reservación para el Estado de determinadas actividades estratégicas o servicios públicos, con indemnización previa y plena a las personas que en virtud de esta Ley queden privadas del ejercicio de una actividad lícita. 20. Leyes aprobatorias de los Tratados o Convenios que el Gobierno celebre con otros Estados o con entidades de derecho internacional". (negrillas fuera de texto).