

Sentencia C-010/02

MONOPOLIO EN JUEGOS DE SUERTE Y AZAR-Potestad del legislador de regulación

MONOPOLIO-Facultad legislativa exclusiva

MONOPOLIO-Facultad legislativa exclusiva para establecimiento y fijación de régimen propio

MONOPOLIO-Régimen propio

MONOPOLIO RENTISTICO-Facultad legislativa para determinar régimen propio/CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD EN MONOPOLIO RENTISTICO-Intensidad en facultad legislativa para determinar régimen propio

La facultad legislativa a la que se refiere el artículo 336 de la Carta, que le permite al Congreso determinar el régimen propio de los monopolios rentísticos, no ha sido limitada expresamente por el constituyente. En una interpretación teleológica, debe ser lo suficientemente amplia para que a través de su ejercicio pueda el legislador determinar de manera general la forma de organización, administración, control y explotación de los monopolios. Por ello, en principio, el control de constitucionalidad sobre el ejercicio de las competencias legislativas en esta materia no debe ser rígido, y sólo si se encuentra claramente invadido el núcleo esencial de la autonomía de otro ente constitucionalmente autónomo, puede la Corte declarar la inexecutable correspondiente.

SORTEOS DE LOTERIA-Interés público nacional/SORTEOS DE LOTERIA-Transmisión en vivo y en directo por canales públicos

COMISION NACIONAL DE TELEVISION-Alcance de la autonomía

ESPECTRO ELECTROMAGNETICO-Regulación de utilización

COMISION NACIONAL DE TELEVISION-Ejecución de políticas adoptadas por ley

PRINCIPIO DE PUBLICIDAD DE LA FUNCION ADMINISTRATIVA-Transmisión de sorteos de loterías por canales públicos

MONOPOLIO EN JUEGOS DE SUERTE Y AZAR-Transmisión de sorteos de loterías por canales

públicos

Referencia: expediente D-3602

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 20 (parcial) de la Ley 643 de 2001

Actor: Amaury de Jesús Díaz Díaz

Magistrado Ponente:

Dr. MARCO GERARDO MONROY CABRA

Bogotá, veintitrés (23) de enero de dos mil dos (2002).

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad consagrada en el artículo 241-1 de la Constitución Política, el ciudadano Amaury de Jesús Díaz Díaz demandó la inexecutable de la expresión “Los sorteos se declaran de interés público nacional y se transmitirán en vivo y en directo por los canales públicos nacionales y/o regionales”, contenida en el artículo 20 de la Ley 643 de 2001.

Cumplidos los trámites procesales y legales propios del proceso de constitucionalidad, la Corte Constitucional, oído el concepto del señor Procurador General de la Nación, procede a decidir acerca de la demanda de la referencia.

II. TEXTO OBJETO DE REVISION

Se transcribe a continuación el texto de la disposición pertinente, y se subraya y resalta la expresión demandada.

“Ley 643 de 2001”

“por la cual se fija el régimen propio del monopolio rentístico de juegos de suerte y azar.”

“Artículo 20. A partir del 1° de enero del año 2001, el juego de las loterías se realizará mediante sistema hidroneumático o de balotas u otro sistema que corresponda a los adelantos técnicos que garanticen seguridad y transparencia a los sorteos. Los sorteos se

declaran de interés público nacional y se transmitirán en vivo y en directo por los canales públicos nacionales y/o regionales.”

III. LA DEMANDA

Según lo sostiene el demandante, la expresión acusada del artículo 20 de la Ley 643 de 2001 quebranta los artículos 76 y 77 de la Constitución Política que, en sus palabras, “disponen que la intervención Estatal en el espectro electromagnético, utilizado para los servicios de televisión, está a cargo del organismo de derecho público, que según la Ley 182 de 1995 se denomina Comisión Nacional de Televisión y que la regulación de este servicio corresponde también a dicho ente.”

El actor aduce que no se ajusta a la previsión constitucional contenida en las referidas normas superiores, el que el Congreso de la República declare mediante ley que las transmisiones de sorteos por televisión son de interés público. A su juicio, esta determinación compete exclusivamente al ente al que se le encomienda la ejecución de la política nacional en materia de televisión.

Sin desconocer que es al legislador a quien corresponde diseñar la política en tal materia, el demandante sostiene que con la norma acusada el Congreso asumió una función ejecutiva de dicha política, la cual sólo podía ser realizada por el ente constitucional autónomo encargado para aplicar políticas en materia televisiva, cual es la Comisión Nacional de Televisión.

IV. INTERVENCION

1. Intervención del Ministerio de Salud

Bernardo Alfonso Ortega Campo, en representación del Ministerio de la referencia, solicitó a la Corte Constitucional declarar ajustada a la Carta Política la expresión demandada.

El interviniente advierte que conforme lo señala el artículo 77 de la Constitución, es a la ley a la que le corresponde diseñar la política estatal en materia de televisión y a la Comisión Nacional de Televisión (CNTV), ejecutarla. Con fundamento en las Sentencias C-564 de 1995 y C-350 de 1997 de la Corte Constitucional, el Ministerio aduce que esta Corporación ha precisado el alcance de las competencias de la CNTV, y también ha definido que la ley tiene

la potestad de limitar el ejercicio de las libertades económicas cuando ello es necesario para garantizar el pluralismo y evitar la injerencia indebida de los poderes económicos en el manejo de la información que se transmite por televisión.

Agrega que la intención de la norma demandada es evitar que los canales privados se arroguen el derecho exclusivo de transmitir los sorteos de las loterías, ya que los mismos son considerados acontecimientos de interés público. En este sentido, advierte que la función del legislador es velar por el cumplimiento de los fines comunes y por la satisfacción de las necesidades generales, y que precisamente, esos objetivos son los que busca realizar la norma acusada.

2. Intervención del Ministerio de Comunicaciones

El Ministerio de la referencia, representado en esta oportunidad por el doctor Francisco Flórez, solicitó la declaratoria de exequibilidad de la norma acusada.

El Ministerio considera que la Comisión Nacional de Televisión no es un organismo autárquico, porque para dirigir la política en materia de televisión se encuentra sometido a la Ley en los términos del artículo 77 de la Constitución Política.

A juicio del interviniente, el texto demandado del artículo 20 no se refiere propiamente al tema de la televisión sino al de los juegos de suerte y azar, por lo que la norma no es una disposición que vaya en menoscabo de la autonomía que constitucionalmente se le reconoce a la CNTV. En este sentido, el Ministerio estima que la norma acusada tiene más relación con el artículo 336 de la Constitución Política, que se refiere a los monopolios rentísticos estatales, que a las disposiciones superiores que regulan el servicio público de televisión, a saber, los artículos 76 y 77 de la Carta.

3. Intervención de la Comisión Nacional de Televisión

Contrario a lo sostenido por los demás intervinientes, la Comisión Nacional de Televisión, representada en el proceso por el doctor Jorge Alirio Mancera Cortés, solicitó a la Corte Constitucional declarar inexecutable la norma acusada.

La Comisión funda su posición en el hecho de que el ente encargado de la dirección de la política estatal en materia de televisión tiene, por disposición constitucional, absoluta

autonomía frente a su manejo y control. “En este orden de ideas -agrega- la Comisión Nacional de Televisión no puede estar a la espera de que el ejecutivo, el legislador o cualquier otro organismo, mediante sus pronunciamientos, le determinen su accionar frente a situaciones concretas.”.

El interviniente añade que el señalamiento de los sorteos de lotería como eventos de interés público que deben ser transmitidos por los canales nacionales y regionales, no es una decisión que pueda catalogarse como integrante de una “política en materia de televisión”, sino como una decisión concreta y específica que, independientemente de su bondad, constituye una intromisión ilegítima del legislador en la autonomía de la CNTV.

4. Intervención de la Superintendencia Nacional de Salud

Representada en este proceso por el doctor James Hares Chaid Franco Gómez, la Superintendencia de la referencia solicitó a la Corte Constitucional declarar exequible la norma acusada.

Para empezar, el interviniente señala que, con fundamento en el artículo 336 de la Carta Política y en una tradición legislativa de más de cien años, la explotación de los juegos de suerte y azar se encuentra a cargo del Estado.

Por tratarse de una actividad administrativa, la explotación del arbitrio rentístico que constituyen los juegos de suerte y azar se encuentra sometida al principio de publicidad de la función administrativa, consagrado en el artículo 209 de la Constitución Política. En el mismo sentido, y en aplicación del artículo 113 superior, la actividad consistente en la explotación de estos juegos debe desarrollarse de conformidad con el principio de colaboración armónica entre los diferentes órganos del Estado.

Por otra parte, la Superintendencia aclara que, de acuerdo con el artículo 1º de la Ley 182 de 1995, por medio de la cual se define el servicio público de televisión y se crea la Comisión Nacional de Televisión, este servicio se erige en un servicio público que tiene una función social y cultural evidente, siendo por tanto el mecanismo más idóneo para dotar de publicidad la actividad del Estado.

En ese mismo contexto, advierte que las funciones de la CNTV se encaminan a dirigir y

ejecutar la política estatal en materia de televisión, la cual, a su vez, es fijada por el legislador. Así las cosas, cuando la ley determina que los sorteos de las loterías, por ser acontecimientos de interés público, deben ser transmitidos a través de los canales nacionales y regionales de televisión, está dando aplicación a los fines y principios que orientan el Estado colombiano, como son los de publicidad y colaboración armónica de las autoridades estatales.

La norma demandada respeta, a su juicio, las competencias de las ramas y órganos del Estado y garantiza la transparencia de los sorteos, dando aplicación a los principios de la función administrativa y de la colaboración entre las autoridades estatales.

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION.

El señor Procurador General de la Nación, Edgardo Maya Villazón, presentó el concepto que le ordena la ley y solicitó la declaración de exequibilidad de la expresión demandada.

El Ministerio Público estima que de acuerdo con las prescripciones constitucionales, a la Comisión Nacional de Televisión le corresponde desarrollar y ejecutar los planes y programas del Estado en materia de servicio público de televisión. No obstante, reconoce que esta facultad no es absoluta y que la misma se encuentra delimitada por la potestad que tiene el legislador de garantizar el pluralismo informativo, el derecho a la libre competencia y el ejercicio de la iniciativa privada, así como la forma en que la CNTV debe actuar en las materias que le encomienda la Carta.

Agrega que “El objeto del constituyente, cuando señaló que la intervención del Estado en el espectro electromagnético utilizado para la prestación del servicio de telecomunicaciones en materia de televisión, debe estar a cargo de un organismo de autónomo, con personería jurídica, fue el de evitar el manejo político que un Gobierno eventualmente podría darle a éste, en cuanto tiene que ver con la selección de la información, la politización en la adjudicación de los contratos de concesión de espacios a los programadores y a la adjudicación a los particulares de los canales de televisión, el pluralismo informativo, el flujo de información y el manejo y el suministro de información veraz e imparcial.”.

En ese sentido, advierte que la autonomía de la CNTV no es absoluta, en cuanto su funcionamiento está sometido no sólo a los reglamentos por ella expedidos, sino a las

disposiciones de la ley que reflejan los mandamientos de la Constitución. Así entendida, la autonomía de la Comisión se predica respecto del Gobierno Nacional, más no de la ley, como pretende deducirlo el demandante.

La Procuraduría considera –de otro lado– que el establecimiento de monopolios rentísticos es potestad exclusiva del legislador, quien para el caso concreto del artículo, la hizo efectiva en tratándose de las ganancias obtenidas mediante la explotación de los juegos de suerte y azar. Con la finalidad de ajustar la realización de los sorteos de las loterías a los principios constitucionales vinculados con la función administrativa, el legislador dispuso su transmisión a través de los canales nacionales y regionales, ya que por esta vía se garantiza la transparencia y publicidad del sistema. En la producción de estas normas, que se refieren a la manera en que deben llevarse a cabo los sorteos, nada tiene que ver la CNTV, la cual sólo interviene, dada la existencia de un hilo conductor entre la realización del sorteo y su transmisión.

Ello quiere decir, en concepto de la Vista Fiscal, que el legislador no sólo tiene la potestad de declarar de interés público dichos sorteos, sino de imponer la transmisión de los mismos por los canales de televisión nacional y regional, para lo cual la CNTV tiene plena facultad de ejecución, dictando los actos administrativos que sean necesarios a fin de llevar a cabo dichas transmisiones.

VI. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS.

Competencia

La Corte Constitucional es competente para resolver definitivamente sobre la constitucionalidad del aparte demandado, por estar inserto en un artículo que forma parte de una ley de la República.

El problema jurídico que se plantea en la demanda.

2. A juicio del demandante, el Congreso no podía declarar de interés público nacional la realización de los sorteos de las loterías, ni ordenar su transmisión en vivo y en directo por los canales públicos nacionales y regionales, sin desconocer con ello la autonomía constitucional de la Comisión Nacional de Televisión (CNTV). En su opinión, tal determinación

legislativa excede la competencia del legislativo a quien sólo le corresponde fijar la política general en materia de uso del espectro electromagnético para televisión, mas no disponer medidas concretas en relación con el mismo asunto. Esta opinión es compartida por la Comisión Nacional de Televisión, para quien la decisión de declarar de interés público los sorteos de las loterías y ordenar su transmisión por los canales públicos de televisión no puede ser calificada como correspondiente a la fijación de una política, sino más bien como una disposición específica y concreta, que únicamente podía ser adoptada por la CNTV.

Los intervinientes y la vista fiscal, por el contrario, estiman que la autonomía de la CNTV no es absoluta sino que se ejerce de conformidad con la ley, a quien le corresponde fijar la política en materia de televisión. Por ello el legislador si podía determinar el interés público insito en los sorteos de la lotería y ordenar su transmisión por los canales públicos de televisión. Competencia que, además, encontraba soporte constitucional en las normas superiores que lo autorizan para fijar el régimen propio de los monopolios rentísticos, y en aquellas otras que se refieren a los principios de transparencia y publicidad de la función pública.

Conforme con lo anterior, corresponde a la Corte establecer si al declarar de interés público los sorteos de las loterías y ordenar su transmisión por los canales públicos de televisión, el Congreso desconoció la autonomía constitucional propia de la CNTV.

Potestad del legislador para regular los monopolios de suerte y azar.

3. Sea lo primero señalar, que pese a que el cargo fundamental se refiere al desconocimiento de la autonomía constitucionalmente reconocida a la Comisión Nacional de Televisión, en principio no viola la Constitución el que el legislador, en uso de las potestades que le confiere el artículo 336 de la Carta, regule asuntos directamente relacionados con la administración de un monopolio de suerte y azar, como lo es el de las loterías. En efecto, recuérdese como dicha norma superior indica los siguiente:

“ARTICULO 336. Ningún monopolio podrá establecerse sino como arbitrio rentístico, con una finalidad de interés público o social y en virtud de la ley.

“La ley que establezca un monopolio no podrá aplicarse antes de que hayan sido plenamente indemnizados los individuos que en virtud de ella deban quedar privados del ejercicio de una

actividad económica lícita.

“La organización, administración, control y explotación de los monopolios rentísticos estarán sometidos a un régimen propio, fijado por la ley de iniciativa gubernamental.

“Las rentas obtenidas en el ejercicio de los monopolios de suerte y azar estarán destinadas exclusivamente a los servicios de salud.

“Las rentas obtenidas en el ejercicio del monopolio de licores, estarán destinadas preferentemente a los servicios de salud y educación.

La evasión fiscal en materia de rentas provenientes de monopolios rentísticos será sancionada penalmente en los términos que establezca la ley.

“El Gobierno enajenará o liquidará las empresas monopolísticas del Estado y otorgará a terceros el desarrollo de su actividad cuando no cumplan los requisitos de eficiencia, en los términos que determine la ley.

“En cualquier caso se respetarán los derechos adquiridos por los trabajadores.”

La lectura de la norma anterior se concluye fácilmente que el establecimiento de los monopolios es asunto reservado exclusivamente al legislador, y que debe perseguir siempre la constitución de un arbitrio rentístico con finalidades de interés público o social.

Comentando esta facultad exclusiva del legislador, la Corte ha dicho:

“ de acuerdo con el artículo 336 de la Constitución, “(n)ingún monopolio podrá establecerse sino como arbitrio rentístico, con una finalidad de interés público o social y en virtud de la ley.”

“De la anterior disposición se desprende que sólo podrá establecerse un monopolio con el propósito de generar rentas para una entidad del Estado, para fines de interés público o social. Por tal virtud, se excluye la posibilidad de que los particulares exploten por cuenta propia la actividad sobre la que recae el monopolio. Estos es, por un lado, de la actividad monopolizada quedan excluidos los particulares, por otro, el monopolio que se establezca por la ley solo puede obrar a favor del Estado sin que resulte posible, de acuerdo con la

Constitución, el establecimiento de monopolios legales a favor de particulares, con la excepción prevista en la propia carta (Artículo 189, numeral 27), relativa a las patentes de privilegio temporal a los autores de invenciones o perfeccionamientos útiles.”¹

Pero la facultad legislativa exclusiva no se refiere sólo al establecimiento de los monopolios, sino que comprende también la potestad de fijar su régimen propio. A ello se refiere la norma superior antes transcrita cuando afirma: “La organización, administración, control y explotación de los monopolios rentísticos estarán sometidos a un régimen propio, fijado por la ley de iniciativa gubernamental”

“De los apartes transcritos (se refiere a apartes del artículo 336 de la constitución Política), claramente se observa que la creación de un arbitrio rentístico, con una finalidad de interés público, debe hacerse por medio de una ley. Y de otra parte, que lo relativo a la organización, administración, control y explotación de los monopolios rentísticos deberá someterse a un régimen propio.

...

Respecto de lo que debe entenderse por régimen propio, es importante señalar la distinción hecha por el ciudadano interviniente en este proceso, doctor Jesús Vallejo Mejía:

“El asunto gira en torno de lo que deba entenderse por régimen propio dentro del contexto de las disposiciones constitucionales pertinentes.

“A la voz propio corresponden varias acepciones, según lo registra el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, algunas de los cuales nada tienen que ver en relación con lo que aquí se trata. Otras en cambio, pueden servir para calificar un régimen dado, como las siguientes:

” “2. Característico, peculiar de cada persona o cosa. 3. Conveniente, adecuado.”

“Que de acuerdo con el artículo 336 de la Constitución Política el régimen de los monopolios rentísticos debe ser característico o peculiar, no significa que dicho régimen deba constar en un cuerpo legal que se abstenga de tratar sobre cualquier otro tema.

“Igual consideración debe hacerse si se entiende que lo de propio en la disposición

constitucional referida quiere decir conveniente o adecuado.”²

4. La facultad legislativa a la que se refiere el artículo 336 de la Carta, que le permite al Congreso determinar el régimen propio de los monopolios rentísticos, no ha sido limitada expresamente por el constituyente. En una interpretación teleológica, debe ser lo suficientemente amplia para que a través de su ejercicio pueda el legislador determinar de manera general la forma de organización, administración, control y explotación de los monopolios. Por ello, en principio, el control de constitucionalidad sobre el ejercicio de las competencias legislativas en esta materia no debe ser rígido, y sólo si se encuentra claramente invadido el núcleo esencial de la autonomía de otro ente constitucionalmente autónomo, puede la Corte declarar la inexecutable correspondiente.

Por las anteriores razones, a juicio de la Corte milita una presunción fuerte de constitucionalidad sobre la norma acusada, que por estar insertada dentro de la Ley 643 de 2000, forma parte del régimen propio de un monopolio rentístico. En efecto, mediante dicha Ley el Congreso fijó el régimen propio del monopolio rentístico de juegos de suerte y azar, entre ellos el de loterías. Sobre la base de esta premisa, entrará la Corte a estudiar el cargo de violación constitucional por desconocimiento de la autonomía reconocida a la Comisión Nacional de Televisión, en cuanto la norma acusada declara como de interés público los sorteos de las loterías y ordena su transmisión en vivo y en directo por los canales públicos de televisión, asunto que por la materia misma de que trata, sí involucra las competencias de la mencionada Comisión.

Examen de constitucionalidad de la disposición acusada.

5. En la disposición acusada el legislador adopta dos decisiones relacionadas con el monopolio rentístico del juego de las loterías: i) declara de manera general que los sorteos de este juego son de interés público y ii) ordena la transmisión de los sorteos de lotería en vivo y en directo por los canales públicos de televisión.

En lo que tiene que ver con la primera de estas decisiones, la acusación de inconstitucionalidad por violación de las competencias autónomas de la Comisión Nacional de Televisión carece de fundamento, pues el reconocimiento del interés público presente en una actividad propia de la administración de un monopolio rentístico, bajo ningún aspecto puede considerarse como objeto de las competencias exclusivas de esa Comisión. La declaración

de tal interés público, por si misma, en nada toca con los asuntos que la Carta encomienda al ente televisivo autónomo, cuales son las de intervenir el espectro electromagnético utilizado para el servicio de televisión, desarrollar y ejecutar los planes y programas del Estado en el mismo servicio y regular la televisión.

Por otro lado, la declaración legal del interés público insito en los sorteos de los juegos de lotería, resulta perfectamente armónica con la naturaleza jurídica de los monopolios estatales, los cuales de suyo, como arbitrio de recursos públicos, se revisten de un claro interés general. Sobre el particular ha dicho la jurisprudencia:

“La finalidad del interés público y social que la propia Carta ha puesto en la base misma del establecimiento de cualquier monopolio, así como la destinación exclusiva o preferente, según se trate de las rentas obtenidas en ejercicio de los monopolios de suerte y azar o del monopolio de los licores respectivamente, a los servicios de salud y educación, en los términos expuestos más arriba, denotan la clara vinculación del Estado a ciertos fines, sí que también la provisión de los medios para acercarse a ellos.”³

Y en otra oportunidad manifestó:

“Como se puede observar, para la Corte existe conexidad entre los fines de interés público y social, en este caso el sistema de seguridad social, que incluye la seguridad social en salud, y los recursos que a dichos fines se vinculen, es decir, los monopolios de suerte y azar, y rifas no consideradas menores.”⁴

Así, en lo que concierne a este contenido normativo de la disposición acusada, en cuanto declara de interés público la transmisión de los sorteos de las loterías, la Corte descarta de plano el cargo de inconstitucionalidad.⁵

6. En lo que tiene que ver con la segunda decisión, esto es la de ordenar la transmisión de los sorteos de lotería en vivo y en directo por los canales públicos de televisión, aunque en principio, como se dijo, la misma se ubica dentro de las facultades legislativas a que se refiere el artículo 336 de la Constitución Política, debe la Corte estudiar si por tratarse de una determinación que introduce una regulación de la televisión pública, la misma excede el ámbito de competencias del Congreso incursionando en las que la Constitución le reconoce a la Comisión Nacional de Televisión. Para ello considera oportuno hacer un breve recuento de

la jurisprudencia constitucional relativa a la autonomía de último ente.

Jurisprudencia constitucional relativa a la autonomía de la Comisión Nacional de Televisión.

7. En múltiples ocasiones la Corte Constitucional se ha pronunciado en torno del tema de la autonomía de la Comisión Nacional de Televisión, y sobre la naturaleza jurídica de este ente público.

En la Sentencia C-497 de 19956, la Corte, en torno de la autonomía de la entidad a que se refieren los artículos 76 y 77 de la Constitución, estimó que tal cualidad, como rasgo funcional del ente televisivo, “(i) no le otorga el carácter de órgano superior del Estado, en cuanto no formula discrecionalmente la política del Estado en este sector, sino que ejecuta la que sobre el particular determine la ley (C.P., art. 77) -; (ii) no le concede un ámbito ilimitado de competencias, ya que toda entidad pública, como perteneciente a un Estado de derecho, está sujeta a límites y restricciones, y ejerce sus funciones dentro del campo prefigurado por la Constitución y la ley; (iii) no la homologa a una simple entidad descentralizada del orden nacional, toda vez que su autonomía respecto de éstas tiene un “plus” que la sustrae al control de tutela ordinario y cuyo alcance es el necesario para cumplir de manera independiente su función constitucional y legal, vale decir, sin intromisiones e influencias del poder político.” (Negrillas por fuera del original)

Dicho fallo recordó cómo en la Asamblea Nacional Constituyente, la intención de prever a nivel constitucional la existencia de un organismo de intervención en la Televisión, se justificó con el argumento referente a la necesidad de independizarla y dotarla de autonomía en relación con el “Gobierno de turno”. En tal sentido, afirmó la providencia, la autonomía del ente televisivo asumía “el carácter de garantía funcional e institucional del conjunto de derechos y libertades fundamentales relacionados con la existencia y fortalecimiento del principio democrático, la formación de una opinión pública libre, la fluidez y profundidad de los procesos comunicativos sociales, la creación, intercambio y divulgación de ideas, la conservación de las diferentes identidades culturales etc.” Por ello, la autonomía de la Comisión Nacional de Televisión no podía ser considerada como “un simple rasgo fisonómico de una entidad pública descentralizada.” Pues en dicha autonomía se cifraba “un verdadero derecho social a que la televisión no sea controlada por ningún grupo político o económico y,

por el contrario, se conserve siempre como un bien social, de modo que su inmenso poder sea el instrumento, sustrato y soporte de las libertades públicas, la democracia, el pluralismo y las culturas". Por lo tanto, de todo el contexto de las consideraciones vertidas por la Corte en aquella oportunidad, se deduce que el sentido de la autonomía de la Comisión de Televisión es el de "sustraer la dirección y el manejo de la televisión del control de las mayorías políticas y de los grupos económicos dominantes, de forma tal que se conserve como bien social y comunitario."

8. Mediante Sentencia C- 564 de 19957, la Corte distinguió las funciones que competen al Congreso Nacional en relación con la regulación de la utilización del espectro electromagnético para televisión, de aquellas otras que la Constitución le asigna al ente autónomo que menciona en el artículo 77 superior; dicho fallo distinguió la función de determinar la política estatal en materia de televisión, la cual que según la Constitución le compete al Congreso Nacional, de la de dirigir tal política con arreglo a la ley, facultad propia de la Comisión Nacional de Televisión. Sobre la base de esta distinción, concluyó que la Comisión Nacional de Televisión, era un organismo de ejecución y desarrollo de la política trazada por la ley. Esta misma concepción sobre el ámbito de competencias propio del ente autónomo en materia de televisión, parece recogerse en las sentencias C-350 de 19978 y C-200 de 19989

Conforme con el anterior recuento, podría concluirse que la jurisprudencia ha acogido una teoría según la cual la CNTV es tan solo un organismo ejecutor de las políticas generales que en materia de televisión fijó el legislador. Sin embargo frente a esta tesis se postula la que ve en ella un ámbito de autonomía mayor, cuyo objetivo sería, como se afirmó en la sentencia C-497 de 199510, "sustraer la dirección y el manejo de la televisión del control de las mayorías políticas". En efecto, recuérdese como en este último fallo la Corte estudió la conformidad con la Constitución de una disposición de la Ley 182 de 1995, según la cual dos de los cinco miembros de la Junta Directiva de la Comisión Nacional de Televisión, debían ser elegidos por cada una de las cámaras legislativas, de ternas que sometieran a su consideración determinadas asociaciones, gremios y grupos de personas, lo que harían con base en un reglamento que para tal efecto expidiera el Gobierno, disposición acusada de desconocer los principios de división del poder público y democracia participativa. La Corte

estimó inconstitucional este mecanismo de selección, concretamente la elaboración de ternas y la escogencia entre ellas por parte de las cámaras legislativas, “por la manifiesta violación del principio de separación de los órganos del Estado y por la consiguiente restricción que comporta respecto del ámbito de autonomía de la Comisión Nacional de Televisión.”

Así las cosas, la Corte ha sentado una jurisprudencia en la cual, sin desconocer nunca la facultad legislativa de fijar la política general en materia de televisión que le otorga la Constitución al Congreso, en ocasiones ha considerado que las competencias de la Comisión de Televisión se circunscriben a ser una mera ejecutora de las políticas adoptadas por la ley, y por lo tanto sólo pueden ejercerse dentro del marco de la política legislativa prefijada, y en otras ha profundizado en su autonomía, que implicaría una potestad regulativa independiente de la ley más no contraria a ella, posición que rescata la facultad constitucional que le asigna el artículo 77 superior cuando indica que “la televisión será regulada por una entidad autónoma del orden nacional”.

Constitucionalidad de la orden de transmisión de los sorteos de la loterías por los canales públicos de televisión

9. Dentro del contexto de los anteriores criterios jurisprudenciales, elaborados con fundamento en la interpretación de las normas superiores, se pregunta la Corte si, como lo afirma el demandante, desconoce la autonomía de la Comisión de Televisión el que el legislador haya ordenado que los sorteos de las loterías se transmitirán en vivo y en directo por los canales públicos nacionales y/o regionales. Para responder a esta pregunta, parece necesario estudiar si las anteriores determinaciones del legislador corresponden a la fijación de una política, asunto que caería bajo la competencia exclusiva del legislador. A juicio del actor y de uno de los intervinientes, las determinaciones adoptadas por el Congreso en el aparte normativo acusado no pueden considerarse como indicativas de pautas o lineamientos configurativos de una política, pues su grado de particularidad impide considerarlas como tales.

10. A juicio de la Corte, el que el legislador haya ordenado que los mencionados sorteos se transmitan en vivo y en directo por los canales públicos de televisión nacionales y/o regionales, corresponde a una determinación que se ubica dentro del ámbito de sus

competencias constitucionales que le permiten fijar la política en materia de televisión. Ello por cuanto esta regulación corresponde al señalamiento de un criterio (los sorteos de la lotería son de interés público) y de una pauta de acción (por lo cual deben ser transmitidos por los canales públicos), que deja suficiente espacio para la labor direccional y ejecutiva y reguladora de la Comisión Nacional de Televisión al respecto. A esta última le corresponderá decidir, por ejemplo, en qué condiciones se llevarán a cabo dichas transmisiones en vivo y en directo, señalando particularmente las franjas de horario en que tendrán lugar, su duración, etc. Estos aspectos, bajo ninguna circunstancia podría ser decididos por el legislador, pues evidentemente no corresponden a la formulación de políticas generales y deben ser resueltos en cada caso particular, de conformidad con las regulaciones expedidas por la CNTV.

La disposición acusada y el principio de publicidad de la función pública.

11. De otro lado, contribuye a reforzar el fundamento constitucional de la norma demandada, lo reglado por el canon 209 de la Carta, según el cual la función administrativa estará al servicio de los intereses generales y se desarrollará con fundamento en el principio de publicidad. La orden de transmisión de los sorteos de las loterías a través de los referidos canales, es un desarrollo concreto del principio de publicidad de la función administrativa. El legislador, a quien como se dijo compete la determinación del régimen de los monopolios sobre los juegos de suerte y azar, quiso estructurar dicho régimen en aplicación del mencionado principio, por lo cual estimó necesario disponer la transmisión de los mismos a través de los canales públicos, en vivo y en directo. Con ello asegura la transparencia en la gestión económica de tales monopolios, asunto que en manera alguna puede estimarse violatorio de la Constitución, sino antes bien su adecuado y propio desarrollo.

12. En conclusión, la Ley 643 de 2001, como se acaba de decir, de manera general fija el régimen propio de los juegos de lotería. No resulta extraño que dentro de ella se definan como de interés público los sorteos de este tipo de juego de azar, como tampoco que se establezca un aspecto constitutivo del régimen de este juego, cual es el de la necesidad de transmitir tales sorteos por los canales públicos de televisión. Tales determinaciones del legislador, directamente relacionadas con la definición del régimen jurídico de un monopolio, ciertamente se ubican dentro de la órbita de sus competencias constitucionales y no en las de ningún otro órgano del Estado.

Por todo lo anterior, la Corte estima que la parte acusada del artículo 20 de la Ley 643 de 2001 no solo no desconoce la autonomía de la CNTV sino que además encuentra soporte en las facultades constitucionales de el Congreso para definir el régimen de los monopolios de suerte y azar, en los principios superiores referentes a publicidad de la función administrativa.

VII. DECISIÓN

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

RESUELVE

Declara EXEQUIBLE la expresión “Los sorteos se declaran de interés público nacional y se transmitirán en vivo y en directo por los canales públicos nacionales y/o regionales”, contenida en el artículo 20 de la Ley 643 de 2001.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, cúmplase e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Presidente

JAIME ARAUJO RENTERÍA

Magistrado

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

JAIME CORDOBA TRIVIÑO

Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Magistrado

ALVARO TAFUR GÁLVIS

Magistrado

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MENDEZ

Secretaria General

LA SUSCRITA SECRETARIA GENERAL

DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

HACE CONTAR:

Que el H. Magistrado doctor LUIS EDUARDO MONTEALEGRE LYNET, no firma la presente sentencia por cuanto presentó excusa, la cual fue debidamente autorizada por la Sala Plena.

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MENDEZ

Secretaria General

2 Sentencia C-475 de 1994. M.P Jorge Arango Mejía

4 Sentencia C- 475 de 1994. M.P Jorge Arango Mejía.

5 No escapa a la Corte el hecho de que mediante la Sentencia C- 333 de 1999 se declaró ajustado a la Constitución el artículo 29 de la Ley 182 de 1995, que autorizaba a la Comisión Nacional de Televisión para calificar ciertos eventos como “de interés para la comunidad”, caso en el cual podrían “ser transmitidos por todos los operadores del servicio en igualdad de condiciones”. Podría pensarse entonces que si dicho señalamiento de interés general fue considerado como propio de las funciones autónomas de la Comisión, de la misma manera en el presente caso, la determinación del interés general insito en los sorteos de la loterías y en su transmisión por los canales públicos de televisión, era función autónoma de la CNTV, que no podía ser llevada a cabo por el legislador. Sin embargo, la diferencia entre una y otra declaración de interés general evidencia que en la norma bajo examen la determinación del interés público presente en los sorteos de las loterías reviste un carácter general, al paso que la calificación de determinados eventos como de interés para la comunidad, no es general, sino particular en cada caso, por lo cual excede las posibilidades legislativas por razones operativas y es claramente una función administrativa o ejecutiva. Adicionalmente, en este tipo de declaraciones particulares, no está de por medio la fijación del régimen propio de un monopolio rentístico, materia que es claramente asignada por el constituyente al legislador.

6 M.P Eduardo Cifuentes Muñoz

7 M.P. José Gregorio Hernández Galindo

8 M.P Fabio morón Díaz

9 M.P. Carlos Gaviria Díaz.

10 M.P Eduardo Cifuentes Muñoz