

C-196-94

Sentencia No. C-196/94

EMPRESAS INDUSTRIALES Y COMERCIALES DEL ESTADO-Naturaleza/SOCIEDAD DE ECONOMIA MIXTA-Naturaleza Legislativa/TELEFONIA MOVIL CELULAR

Por expreso mandato constitucional, son de naturaleza legislativa todas aquellas normas que se expidan para determinar o modificar la estructura de la administración nacional y, por supuesto, también lo son las que creen directamente o autoricen crear empresas industriales y comerciales del Estado y sociedades de economía mixta. Es decir, estos entes no pueden tener origen puramente administrativo, sino que requieren de la expedición de ordenamientos de jerarquía legal mediante los cuales se constituyan o se autorice su constitución. Ninguna de las dos funciones -crear o autorizar la creación de las mencionadas entidades- puede ser delegada por el Congreso en el Ejecutivo, salvo el caso de facultades extraordinarias precisas y temporales, pues ninguna restricción hay al respecto en el artículo 150, numeral 10, de la Constitución. La disposición acusada no está delegando función alguna en el Ejecutivo ni tampoco está trasladando con carácter permanente una función suya a las entidades adscritas y vinculadas al Ministerio de Comunicaciones ni a las indirectas o de segundo grado que presten servicios de telecomunicaciones. El propio Congreso, mediante ley, está autorizando la constitución de sociedades o asociaciones, a partir de aquellas ya existentes que resuelvan asociarse entre sí o con personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras.

-Sala Plena-

Ref.: Expediente D-423

Acción de inconstitucionalidad contra el artículo 9 -incisos 1 y 2 de la Ley 37 de 1993.

Demandante: MARIA TERESA GARCES LLOREDA

Magistrado Ponente:

Dr. JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Sentencia aprobada en Santa Fe de Bogotá, D.C., mediante acta del veintiuno de abril de mil novecientos noventa y cuatro (1994).

I. ANTECEDENTES

Cumplidos como están los trámites previstos en el Decreto 2067 de 1991, procede la Corte Constitucional a adoptar decisión de fondo.

II. TEXTO

Los incisos acusados son del siguiente tenor literal:

“LEY 37 DE 1993

(Enero 6)

‘Por la cual se regula la prestación del servicio de telefonía móvil celular, la celebración de contratos de sociedad y de asociación en el ámbito de las telecomunicaciones y se dictan otras disposiciones’

El Congreso de Colombia,

DECRETA:

ARTICULO 9º. Otras formas asociativas en el sector de las telecomunicaciones. Las entidades adscritas y vinculadas al Ministerio de Comunicaciones y las entidades indirectas o de segundo grado pertenecientes al mismo, que presten servicios de telecomunicaciones, con excepción de Inravisión, quedan autorizadas para constituir entre sí o con otras personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras, sociedades o asociaciones destinadas a cumplir las actividades comprendidas dentro de sus objetivos, conforme a la ley de su creación o autorización y a sus respectivos estatutos.

Estas entidades se sujetaran a las reglas previstas en el Decreto Ley 130 de 1976 y a las disposiciones que lo adicionen o modifiquen”.

III. LA DEMANDA

La actora estima que con las disposiciones transcritas fueron transgredidos los artículos 113, 114 y 150, numerales 7 y 10, y 365 de la Constitución.

A su juicio, según el artículo 150, numeral 7, de la Carta, la atribución para determinar la estructura de la administración nacional y para crear o autorizar la Constitución de empresas industriales y comerciales del Estado y sociedades de economía mixta corresponde al Congreso.

Señala que ni aún por medio de facultades extraordinarias (precisas y temporales) hubiera podido el Congreso delegar una atribución permanente en el Gobierno.

Mucho menos -añade- puede el Congreso atribuir en forma permanente a las entidades adscritas y vinculadas al Ministerio de Comunicaciones ni a las entidades indirectas de segundo orden pertenecientes al mismo y que prestan servicios de telecomunicaciones, su propia función permanente de crear o autorizar la constitución de empresas industriales y comerciales del Estado y sociedades de economía mixta. Además, con esta autorización se está también atribuyendo a estas entidades la función del legislador de determinar la estructura de la administración nacional.

Cita, en apoyo de su tesis, la Sentencia del 3 de febrero de 1983 de la Corte Suprema de Justicia, mediante la cual se declaró inexecutable la frase "o autorizados por decreto del Gobierno", contenida en el artículo 29 del Decreto Ley 1050 de 1968, sobre creación de sociedades por los organismos descentralizados.

Se refiere también al fallo del 2 de octubre de 1986, por el cual la Corte Suprema declaró inexecutable la frase final del artículo 21 del Decreto Ley 130 de 1976, "o el Gobierno Nacional", que consagraba norma similar a la del artículo acusado.

Dice que el Decreto 129 de 1976, antecedente de la disposición demandada en lo concerniente a telecomunicaciones, incurrió en el mismo error señalado a los decretos 1050 de 1968 y 130 de 1976 y que esa es también la situación del artículo 9º de la Ley 37 de 1993.

Observa que los fundamentos constitucionales no han variado respecto de los previstos en la Constitución de 1886, como puede verse del análisis del artículo 76 numerales 9 y 10 de la

misma, los cuales fueron conservados en el artículo 150, numeral 7º, de la Carta de 1991.

Dice finalmente:

“Al infringir el artículo 150 numeral 7º de la Constitución, por la delegación de su propia competencia por parte del Legislador, a entidades descentralizadas, el Congreso infringió por contera los artículo 113 que establece la separación de las ramas del poder público y el 114 que atribuye al Congreso la facultad de hacer las leyes.

De otra parte, el artículo 365 de la Constitución de 1991 atribuye a la ley la regulación de los servicios públicos, atribución que incluye el escogimiento de la forma como deben ser prestados: si por el Estado directa o indirectamente, si por comunidades organizadas, o por particulares.

Al autorizar a las entidades públicas que tienen como función la prestación del servicio público de telecomunicaciones, en forma permanente, para constituir nuevas sociedades, el Congreso les está trasladando la facultad de determinar si el servicio debe ser prestado por el Estado a través de ellas, o en forma indirecta por empresas de economía mixta.

Todo esto implica el sumir a la Administración Pública en una situación de desorden, por lo que puede llegar a ser una privatización desorganizada de las responsabilidades del Estado, sin que haya un debate previo por los representantes del pueblo, en el foro de la democracia que es el Congreso, como lo quiere la Constitución.

De esta forma, el artículo acusado es también violatorio del artículo 365 de la Constitución Política”.

La actora adicionó su demanda mediante escrito presentado a la Corte el 10 de noviembre de 1993, en el cual manifestó, después de transcribir el texto del artículo 210 de la Constitución, lo siguiente:

“Esta norma reitera el principio consagrado en el numeral 7º del artículo 150 constitucional consistente en que es función permanente del Congreso, que ejerce mediante leyes, la creación o la autorización para la creación de entidades descentralizadas del orden nacional.

Como ya se dijo en la demanda, el Congreso no puede desprenderse de esta atribución constitucional para otorgársela a las entidades adscritas o vinculadas a un Ministerio.

El ejercicio de esta atribución que en forma inconstitucional ha delegado la ley acusada en entidades administrativas, traería como consecuencia que estas entidades, por medio de contratos de sociedad, derogarían las leyes que dieron lugar a su creación. No otra sería la consecuencia de estar facultadas para tomar la decisión de no cumplir sus funciones en forma directa como lo había prescrito la ley, sino de compartir con una entidad pública o privada, nacional o extranjera, o aún con personas naturales, la realización del objeto que le había señalado el legislador.

Se estaría desvirtuando de esta forma la voluntad del Constituyente de que sea el Congreso la Rama del poder público que determine la estructura de la administración nacional y además, que disponga la forma como debe ser prestado un determinado servicio público.

El servicio público de las telecomunicaciones no está exceptuado por la Constitución del cumplimiento de los artículos 210, 150 numeral 7º y 365, por lo cual en esta materia el legislador no puede hacer excepciones para delegar en el Ejecutivo y directamente en las entidades descentralizadas de este sector, su facultad permanente de constituir nuevas sociedades y de señalar sus objetivos y estructura orgánica”.

IV. DEFENSA

Dice principalmente:

“Para saber si en realidad en los incisos 1º y 2º del artículo 9º de la Ley 37 de 1993, se violó el mandato contenido en el numeral 7 del artículo 150 de la Constitución, se impone un examen detallado del mandato constitucional a la luz de su interpretación sistemática con los demás mandatos contenidos en la Carta.

Establece el numeral 7 del artículo 150:

ARTICULO 150. Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones:

“...7. Determinar la estructura de la administración nacional y crear, suprimir o fusionar

ministerios, departamentos administrativos, superintendencias, establecimientos públicos y otras entidades del orden nacional, señalando sus objetivos y estructura orgánica; reglamentar la organización y funcionamiento de las Corporaciones Autónomas Regionales dentro de un régimen de autonomía; así mismo, crear o autorizar la creación de Empresas Industriales y Comerciales del Estado y Sociedades de Economía Mixta". (resaltado fuera del texto).

Si se descomponen sus contenidos y se analiza frente a los contenidos de la Ley 37 de 1993 se tendrán los siguientes:

1. Que corresponde al Congreso hacer las leyes. En efecto la Ley 37 de 1993, fue expedida por el Congreso de la República (y la iniciativa en este caso particular estuvo a cargo del Gobierno).

2. Que es competencia del Congreso determinar la estructura de la administración pública en el orden nacional y crear, suprimir o fusionar ministerios, departamentos administrativos, superintendencias, establecimientos públicos y otras entidades del orden nacional, señalando sus objetivos y estructura orgánica. En este caso la ley no se refirió a la creación de este tipo de entidades y por lo tanto la disposición constitucional no podría resultar violada.

3. Que también es competencia del Congreso reglamentar la organización y funcionamiento de las Corporaciones Autónomas Regionales dentro de un régimen de autonomía. Tampoco se refiere la Ley 37 a este evento previsto en la ley y por lo tanto en este aspecto tampoco podría resultar la ley inconstitucional.

4. Que es competencia del Congreso por vía legislativa crear o autorizar la creación de Empresas Industriales y Comerciales del Estado y Sociedades de Economía Mixta. En ejercicio de la potestad establecida en este aparte del numeral 7 del artículo 150 de la Constitución y del artículo 38 de la Carta, que posibilita el ejercicio del derecho de asociación, el Congreso ha procedido a expedir la disposición que se ataca.

No precisamente lo que ha hecho el Congreso con las autorizaciones contenidas en la Ley 37 viola la Constitución. No todo lo contrario: lo que en realidad ha sucedido es que el Congreso ha desarrollado facultades previstas en la Carta.

Es que las entidades descentralizadas indirectas o de segundo grado tienen origen o constitución asociativa y la ley no podría ir más lejos que autorizar su creación. No podría la ley crear un ente asociativo como una sociedad asimilada a empresa industrial o comercial del Estado o a una sociedad de economía mixta, pues de ser así, ello variaría su naturaleza. Para la creación de este tipo de entidades se exige la existencia de contratantes públicos o privados, nacionales o extranjeros, que libremente deben expresar su voluntad de asociarse o no con entidades públicas legalmente constituídas.

Si la Ley 37 en su artículo 9º no pretendió en momento alguno otorgar competencias legislativas o facultades al Gobierno, es decir, convertirlo en legislador extraordinario, no se ve razón para afirmar que en su contenido resulte violado el numeral 10”.

(...)

“Del análisis de cada una de las proposiciones que integran la disposición citada podrá deducirse que no contrarían la Constitución y que por el contrario estas disposiciones son plenamente coincidentes con los contenidos de la Carta. Se tiene entonces que el artículo 9º establece:

1. “OTRAS FORMAS ASOCIATIVAS EN EL SECTOR DE LAS TELECOMUNICACIONES. Tal como lo enuncia el título de la norma impugnada, ésta se ocupa de “formas asociativas en el sector de las telecomunicaciones”, lo cual no es inconstitucional ya que en forma general se ha reconocido que el derecho de asociarse libremente conforme a la ley, es un derecho que no sólo corresponde a las personas naturales, sino que también puede ser ejercido por personas jurídicas tanto de derecho público, como de derecho privado, lo cual no es una novedad en nuestro ordenamiento jurídico y existen disposiciones de alcance legal que se han referido al asunto, como son los Decretos 1050 y 3130 de 1968 y 130 de 1976.

2. El primer inciso autoriza” la celebración de contratos de sociedad o asociación a un grupo de entidades adscritas o vinculadas al Ministerio de Comunicaciones, es decir pertenecientes al orden nacional y a las entidades descentralizadas indirectas o de segundo grado del mismo sector, que presten servicios de telecomunicaciones con excepción de INRAVISION. Esta “autorización”, es diferente al hecho de otorgar facultades, ya que no se transfiere en forma temporal y precisa competencias al Ejecutivo, sino que por el contrario envuelve la decisión legislativa de carácter inequívoco de permitir a las empresas del sector, la

posibilidad de celebrar entre sí o con otras personas contratos de sociedad o asociación que les permita cumplir con sus objetivos de manera eficiente y eficaz.

El tipo de ente producto del contrato de asociación que se celebra, es una persona jurídica de derecho, la cual es asimilada, de acuerdo con su capital social, a una empresa industrial y comercial del Estado o a una sociedad de economía mixta que, como ya se ha advertido, su creación debe ser autorizada por la ley, y la Ley 37 no hace nada diferente a ello: "autorizarlas".

3. La autorización para constituir entre sí y con otras personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras, sociedades o asociaciones destinadas a cumplir las actividades comprendidas dentro de sus objetivos, conforme a la ley de su creación o autorización y a sus respectivos estatutos. Es claro que la Ley 37 no autoriza a las empresas existentes la prestación de servicios públicos diferentes para los cuales están legalmente autorizadas a prestar. No constituye además novedad jurídica alguna que reconozca a los extranjeros derechos asimilados a los de los nacionales, pues así está consagrado en el artículo 100 de la Carta: "Los extranjeros disfrutaran en Colombia de los mismos derechos civiles que se conceden a los colombianos". Tampoco constituye novedad alguna que los particulares puedan invertir en el sector de los servicios públicos, pues aún la operación a cargo de los mismos está prevista en el artículo 365 de la Carta al disponer: "Los servicios públicos estarán sometidos al régimen jurídico que fije la ley, podrán ser prestados por el Estado, directa o indirectamente, por comunidades organizadas, o por particulares".

No existe razón alguna que permita afirmar que es inconstitucional ejercer el derecho de asociación, ejercerlo con personas públicas o privadas, ni siquiera con los extranjeros y tampoco es inconstitucional que los particulares participen directa o indirectamente en la gestión de servicios públicos, como tampoco es inconstitucional que las personas jurídicas de derecho público actúen conforme a sus estatutos, es decir no existe un solo motivo para que se predique inconstitucionalidad de la norma impugnada.

"La norma acusada es una ley, la Ley 37 de 1993 expedida por el Honorable Congreso de la República el 6 de enero de 1993.

El Congreso no está renunciando a su facultad constitucional para crear la estructura administrativa nacional establecida en el artículo 150 numeral 7 de la Constitución Política,

en virtud del cual la atribución para crear o autorizar la constitución de empresas industriales y comerciales del Estado y las Sociedades de Economía Mixta corresponde al Congreso. Al contrario la está ejerciendo mediante esta ley. Y la ejerce en el marco de la nueva filosofía de la eficiencia de la administración pública para el cumplimiento efectivo de sus fines esenciales.

Es claro que la norma de alcance legal no podía ir más allá de la autorización, ya que tratándose de sociedades o asociaciones, la ley no puede unilateralmente dar vida al nuevo organismo, pues obligaría a la asociación a este tipo de actos que por su naturaleza son de carácter voluntario.

Obsérvese que las nuevas entidades lógicamente no podían ser un Ministerio, un departamento administrativo, una superintendencia, un establecimiento público, etc. (artículo 150 numeral 7), cuya creación, fusión o supresión es monopolio del Congreso.

5. Los antecedentes Jurisprudenciales invocados por la actora se refieren a situaciones bien diferentes, pues en este caso el legislador directamente ha otorgado su autorización para la creación de entidades “asociativas o societarias” y no ha delegado esa facultad al Gobierno.

El artículo es constitucional en el sentido de que se autoriza la constitución de una empresa industrial y comercial o una sociedad de economía mixta, cuya autorización es justamente la Ley 37 de 1993. Adviértase que para este tipo la Constitución habla de crear o autorizar y este es un ejemplo claro de autorización. La ley, como se examina en varias oportunidades en el presente escrito, no crea entidades descentralizadas indirectas y su competencia en lógica jurídica, se limita a autorizarlas. Pues tratándose de actuaciones societarias o asociativas mal podría pensarse en que puedan crearse mediante actuaciones unilaterales del Estado, lo cual es característica propia de la ley.

Así las cosas, las futuras empresas que en este sentido se crean, su autorización no se realizaría a espaldas del Congreso, ni sería una privatización disimulada si no que tiene lugar porque el propio Congreso lo autorizó teniendo competencia para ello.

Por otra parte algunas asociaciones ni siquiera tienen personería jurídica y por tanto se trata de un simple contrato que se rige ya no por el artículo 150 numeral 7 de la Carta, sino que deberá entenderse además como un desarrollo del numeral 9 del artículo 150 de la

Constitución en cuanto a la autorización para crear una sociedad de economía mixta o cualquier otra forma asociativa”.

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR

El Procurador General de la Nación solicita a la Corte declarar exequibles los incisos atacados.

El Jefe del Ministerio Público fundamenta así su posición:

“Dos posibilidades para surgir se le ofrecen a las empresas industriales y comerciales del Estado y a las sociedades de economía mixta. Que se creen directamente por el legislador o que éste las autorice.

Crear, es producir algo de la nada. El Congreso actúa en estos casos con todo su imperio original y creativo, dándole curso a su iniciativa estatal. Autorizar, en cambio, según el Diccionario de la Academia Española de la Lengua significa por un lado, dar a uno facultad o autoridad para hacer alguna cosa y por otro, aprobar o abonar.

El vocablo “Autorizar”, supone alteridad, entendiéndose con ello la existencia previa de “otro” a quien autorizar. No comprenderlo así, nos llevaría al absurdo de que el Congreso se autoriza así mismo. Así pues, es preciso entender que en la medida en que la Constitución defiere al legislador la facultad para la creación y autorización de dichas empresas y sociedades, puede señalar que el surgimiento de éstas se surta por acción directa de la ley o por actos unilaterales o convencionales de entidades ya existentes.

Si la misma norma acusada nos remite al Decreto 130 de 1976, debemos suponer que el legislador optó por las formas asociativas y societarias que en dicho Decreto se prevén entre entidades públicas. Si ello es así, no podía menos el legislador que autorizar a las entidades públicas de primer grado ya existentes, para que a su turno sociedades con otras personas naturales o jurídicas dedicadas a las mismas actividades.

En efecto, el artículo 4º del Decreto 130 de 1976 dispone que las sociedades que se crean por la participación exclusiva de entidades públicas con el fin de desarrollar actividades de naturaleza industrial o comercial se sometan a las normas previstas para las empresas industriales y comerciales del Estado.

Atendiendo a la misma filosofía de utilizar formas de derecho privado por parte de los organismos estatales, como ya se ha dejado expuesto, también contempla el Decreto 130 la posibilidad de asociaciones de entidades públicas y asociaciones de participación mixta.

Se colige de lo anterior, que la modalidad utilizada por el legislador sólo era posible autorizando su creación a través de las empresas estatales ya existentes.

Por último, y avalando aún más la constitucionalidad de la norma, no puede olvidarse en éste análisis el artículo 210 de la Carta Política, que establece que las entidades del orden nacional descentralizadas por servicio sólo pueden ser creadas por ley o por autorización de ésta, con fundamento en los principios que orientan la actividad administrativa”.

En lo referente a las sentencias de la Corte Suprema de Justicia citadas por la actora, previa exposición de las mismas concluye lo siguiente:

“La expedición de decretos-leyes por el Presidente de la República en uso de facultades queda excluido de la habilitación para legislar concedida al Presidente.

Haciendo más concreción en el contenido material de las sentencias, el que sin duda sí toca a lo de nuestro interés, podríamos concluir que en tratándose de la posibilidad de que las entidades públicas constituyan asociaciones o sociedades es requisito indispensable la autorización legal, entendiendo por ésta la emanada del Congreso o del Ejecutivo convertido en legislador extraordinario y facultado en debida forma para ello, pues ambas decisiones dejan ver que no es suficiente la autorización del Gobierno, sino que es menester la existencia de la ley.

Así, entonces, y en ese entendimiento, estas decisiones arrojan alguna luz a la pretensión actual, pero ella es tan tenue e insuficiente que no constituye antecedente de la inconstitucionalidad solicitada; antes por el contrario, los mencionados fallos servirán de sustento a la exequibilidad”.

VI. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

Por tratarse de normas integrantes de una ley de la República, es la Corte Constitucional el

tribunal competente para resolver en definitiva acerca de sí se sujetan a la Carta Política o la infringen (artículo 241, numeral 4, C.N.).

Creación de empresas industriales y comerciales del Estado y de sociedades de economía mixta

Dispone el artículo 150, numeral 7, de la Constitución Política que corresponde al Congreso, por medio de leyes, determinar la estructura de la administración nacional y crear, suprimir o fusionar ministerios, departamentos administrativos, superintendencias, establecimientos públicos y otras entidades del orden nacional, señalando sus objetivos y estructura orgánica. También le compete reglamentar la creación y funcionamiento de las corporaciones autónomas regionales dentro de un régimen de autonomía.

Dice la misma norma que es función del Congreso, la que cumple mediante la expedición de leyes, crear o autorizar la constitución de empresas industriales y comerciales del Estado y sociedades de economía mixta.

El cargo fundamental de la demanda contra el artículo 9º de la Ley 37 de 1993 consiste en afirmar que mediante éste se vulneró el mencionado precepto superior, ya que el Congreso no podía delegar en el Gobierno una atribución suya permanente y menos todavía atribuirla a las entidades adscritas y vinculadas al Ministerio de Comunicaciones, ni a las entidades directas o de segundo orden, pertenecientes al mismo y que prestan servicios de telecomunicaciones.

A juicio de la Corte, lo afirmado por la demandante es correcto en lo que atañe a las definiciones de carácter general en materia de competencias según la Constitución, pero carece de todo fundamento en lo relativo a la norma acusada.

Por lo que hace a lo primero, debe recordarse que, por expreso mandato constitucional, son de naturaleza legislativa todas aquellas normas que se expidan para determinar o modificar la estructura de la administración nacional y, por supuesto, también lo son las que creen directamente o autoricen crear empresas industriales y comerciales del Estado y sociedades de economía mixta. En otros términos, estos entes no pueden tener origen puramente administrativo, sino que requieren de la expedición de ordenamientos de jerarquía legal mediante los cuales se constituyan o se autorice su constitución.

Ninguna de las dos funciones -crear o autorizar la creación de las mencionadas entidades- puede ser delegada por el Congreso en el Ejecutivo, salvo el caso de facultades extraordinarias precisas y temporales, pues ninguna restricción hay al respecto en el artículo 150, numeral 10, de la Constitución: la expedición de tales normas no equivale a la de códigos, leyes estatutarias, orgánicas, ni a las previstas en el numeral 19 del mismo artículo, ni tampoco implica el establecimiento de impuestos.

Pero, claro está, el Congreso goza de plenas atribuciones constitucionales para resolver en cada caso si crea una o unas determinadas sociedades de economía mixta o asociaciones, o si autoriza su constitución, siempre que disponga de manera concreta y específica cuál será su objeto, el régimen al cual estará o estarán sometidas y, si se trata de recursos provenientes directamente del tesoro de la Nación, determine el monto de los recursos públicos que habrán de llevarse como aporte o participación. Lo propio ocurrirá en tratándose de los departamentos, distritos y municipios, para lo cual las correspondientes previsiones se harán en las ordenanzas o acuerdos respectivos.

En el caso que se estudia, el texto de la norma acusada es suficientemente explícito: “Las entidades adscritas y vinculadas al Ministerio de Comunicaciones y las entidades indirectas o de segundo grado pertenecientes al mismo, que presten servicios de telecomunicaciones, quedan autorizadas para constituir entre sí o con otras personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras, sociedades o asociaciones destinadas a cumplir las actividades comprendidas dentro de sus objetivos, conforme a la ley de su creación o autorización y a sus respectivos estatutos” (Subraya la Corte).

Como puede observarse, la disposición no está delegando función alguna en el Ejecutivo ni tampoco está trasladando con carácter permanente una función suya a las entidades adscritas y vinculadas al Ministerio de Comunicaciones ni a las indirectas o de segundo grado que presten servicios de telecomunicaciones. El propio Congreso, mediante ley, está autorizando la constitución de sociedades o asociaciones, a partir de aquellas ya existentes que resuelvan asociarse entre sí o con personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras.

Pero, además, el precepto legal acusado determina con claridad cuál habrá de ser el objeto de las personas jurídicas que se creen: las mismas actividades comprendidas dentro de los

objetivos de las entidades adscritas o vinculadas al Ministerio de Comunicaciones y de las entidades indirectas o de segundo grado pertenecientes al mismo que presten servicios de telecomunicaciones. Y define el régimen jurídico que se les aplicará: las reglas previstas en el Decreto Ley 130 de 1976 y en las disposiciones que lo adicionen o modifiquen.

En este caso no se requería señalar el aporte de capital o participación proveniente del tesoro de la Nación pues lo que se hizo fue ampliar el objeto de sociedades de economía mixta ya existentes, las cuales disponen de su propio patrimonio.

Considera la Corte que el caso es distinto al planteado a la Corte Suprema de Justicia con respecto a los artículos 29 del Decreto 1050 de 1968 y 21 del Decreto Ley 130 de 1976, hallados parcialmente inexequibles, pues mientras en ellos se permitía de manera expresa que el Gobierno ejerciera la función de autorizar la constitución de entidades públicas, contrariando así lo preceptuado en el entonces vigente artículo 76, numerales 9 y 10, de la Carta Política, la disposición ahora impugnada (artículo 9º de la Ley 37 de 1993) no deja lugar a actuación alguna del Ejecutivo sino que ella misma confiere la autorización, ajustándose así a los términos constitucionales.

El siguiente era el texto original del artículo 29 del Decreto 1050 de 1968 (se subrayan las palabras declaradas inexequibles mediante fallo del 3 de febrero de 1983 proferido por la Corte Suprema de Justicia):

“Artículo 29.- De la creación de sociedades por los organismos descentralizados. Los establecimientos públicos y las empresas industriales y comerciales del Estado no podrán constituir sociedades o compañías entre sí o con otras personas salvo los casos expresamente previstos en las leyes o autorizados por decreto del Gobierno”.

El artículo 21 del Decreto 130 de 1976 decía inicialmente (se subrayan las palabras declaradas inexequibles en fallo de octubre 2 de 1986):

“Artículo 21.- Las entidades públicas sólo podrán constituir las asociaciones o sociedades a que se refiere el presente Decreto cuando para ello se encuentren debidamente autorizadas. Si se trata de entidades nacionales, la autorización la concede en forma expresa la ley o el Gobierno Nacional”.

No es válido, pues, el argumento de la actora sobre una cierta analogía entre los artículos transcritos y el que ella demanda.

Serán declaradas exequibles las partes acusadas del artículo 9 de la Ley 37 de 1993.

DECISION

Con fundamento en las consideraciones expuestas, la Corte Constitucional de la República de Colombia, oído el concepto del Procurador General de la Nación y cumplidos los trámites previstos en el Decreto 2067 de 1991, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Decláranse EXEQUIBLES los incisos 1º y 2º del artículo 9º de la Ley 37 de 1993.

Cópiese, notifíquese, comuníquese al Gobierno Nacional, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

JORGE ARANGO MEJIA

Presidente

ANTONIO BARRERA CARBONELL

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Magistrado

Magistrado

CARLOS GAVIRIA DIAZ

HERNANDO HERRERA VERGARA

Magistrado

Magistrado

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Magistrado

Magistrado

Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General