

Sentencia C-591/97

PRESIDENTE DE LA REPUBLICA-Facultades extraordinarias/PRESIDENTE DE LA REPUBLICA-Creación, supresión, modificación de empleos de establecimientos públicos

Lo que el decreto entregó a las juntas directivas de los establecimientos públicos del orden nacional fue una facultad de naturaleza administrativa para proceder a crear, suprimir, modificar o fusionar los empleos, atendiendo a las variables necesidades que en cada circunstancia cualquiera de estas entidades tuviera que enfrentar; pero esa competencia no comporta la adopción de las condiciones con arreglo a las cuales dichas juntas han de proceder a crear, suprimir, modificar o fusionar empleos, pues el señalamiento de esas condiciones no es del resorte de la junta directiva de los establecimientos públicos del orden nacional sino que compete al Congreso y, excepcionalmente, al presidente de la República, gracias al mecanismo constitucional de las facultades extraordinarias.

PRESIDENTE DE LA REPUBLICA-Facultades extraordinarias en la Constitución de 1886

A la luz de la Constitución de 1991, nada se opone a que el legislador extraordinario haya dotado a las juntas directivas de los establecimientos públicos del orden nacional de la facultad de cumplir, de acuerdo con sus necesidades coyunturales y en atención a las condiciones previamente fijadas en la ley o en un decreto con fuerza de ley, las tareas administrativas de crear, suprimir, modificar o fusionar empleos; aspecto éste en el que se manifiesta la autonomía que caracteriza a estas entidades descentralizadas. Tampoco riñe con los preceptos superiores la aprobación que debe impartir el gobierno al acto mediante el cual las juntas directivas de los establecimientos públicos del nivel nacional cumplen las reseñadas tareas, pues de lo que se trata, en últimas, es de combinar la dinámica y la movilidad con la que está llamada a actuar una administración eficaz en eventos concretos, con los derroteros superiores que le fija el gobierno nacional a la gestión administrativa.

Referencia: Expediente D-1688.

Acción pública de inconstitucionalidad en contra del artículo 74 (parcial) del decreto 1042 de 1978, "por el cual se establece el sistema de nomenclatura y clasificación de los empleos de

los ministerios, departamentos administrativos, superintendencias, establecimientos públicos, y unidades administrativas especiales del orden nacional, se fijan las escalas de remuneración correspondientes a dichos empleos y se dictan otras disposiciones”.

Actor: Carlos Ariel Salazar.

Magistrado Ponente:

Dr. FABIO MORÓN DÍAZ

Santafé de Bogotá D.C., noviembre trece (13) de mil novecientos noventa y siete (1997).

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad consagrada en el artículo 241 de la Constitución Política, el ciudadano CARLOS ARIEL SALAZAR VELEZ solicitó a esta Corporación la declaración de inexequibilidad del artículo 74 (parcial) del decreto 1042 de 1978, “por el cual se establece el sistema de nomenclatura y clasificación de los empleos de los ministerios, departamentos administrativos, superintendencias, establecimientos públicos y unidades administrativas especiales del orden nacional, se fijan las escalas de remuneración correspondientes a dichos empleos y se dictan otras disposiciones”.

Por auto del 29 de mayo de 1997, el Magistrado Sustanciador decidió admitir la demanda y, en consecuencia, ordenó su fijación en lista, el traslado del expediente al señor Procurador General de la Nación para efectos de recibir el concepto fiscal de su competencia y enviar las comunicaciones respectivas a los señores Presidente de la República, Ministros del Interior, de Relaciones Exteriores, de Justicia y del Derecho, de Agricultura y Desarrollo Rural, de Defensa Nacional, de Trabajo y Seguridad Social, de Salud, de Desarrollo Económico, de Minas y Energía, de Educación Nacional, de Comunicaciones y a los Jefes de los Departamentos Administrativos de Planeación Nacional, de Seguridad, de la Función Pública, de Cooperativas, y al de la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil.

II. TEXTO DE LA NORMA ACUSADA.

La norma acusada es del siguiente tenor literal, dentro del cual se ha subrayado la parte cuya declaración de inexequibilidad solicita el demandante.

“DECRETO NUMERO 1042 DE 1978

“(Junio 7)

“por el cual se establece el sistema de nomenclatura y clasificación de los empleos de los ministerios, departamentos administrativos, superintendencias, establecimientos públicos y unidades administrativas especiales del orden nacional, se fijan las escalas de remuneración correspondientes a dichos empleos y se dictan otras disposiciones.

“(…)

“Artículo 74. De la creación y supresión de empleos. De conformidad con el ordinal 21 del artículo 120 de la Constitución Nacional, corresponde al Presidente de la República crear, suprimir, modificar y fusionar empleos en los Ministerios, Departamentos Administrativos y Superintendencias, y fijar sus dotaciones y emolumentos, con arreglo al sistema de clasificación y remuneración fijado en el presente decreto.

“La creación, supresión, modificación y fusión de empleos en los establecimientos públicos y en las unidades administrativas especiales del orden nacional se hará mediante acuerdo o resolución de su respectiva junta o consejo directivo, que deberá ser aprobado por decreto del Gobierno”.

I. LA DEMANDA.

La frase subrayada de la disposición transcrita es, a juicio del actor, contraria al artículo 189 de la Constitución Política, pues el Presidente de la República no tiene competencia constitucional para aprobar los actos de creación, modificación, supresión o fusión de los empleos de las entidades descentralizadas del orden nacional y, por tal razón, no podía el legislador extraordinario atribuírsela como lo hizo a través del artículo 74 del decreto 1042 de 1978.

En sus argumentaciones, el actor parte de los siguientes supuestos: primero, en un régimen democrático las funciones del Presidente de la República deben establecerse directamente por el Constituyente, quedando el legislador imposibilitado para prescribir funciones

distintas a las dispuestas en la Constitución Política; y segundo, el Presidente de la República solamente puede crear, suprimir o fusionar empleos pertenecientes a la administración central y no los propios de los organismos descentralizados.

Por las anotadas razones, concluye, “la aprobación del Gobierno nacional respecto de los actos de la administración descentralizada no la establece la Constitución Política y, por ende, la ley no puede establecerla”.

Posteriormente, el actor dirigió un escrito a la Sala Plena de esta Corporación, en el cual comenta que en calidad de apoderado de varios exfuncionarios del Instituto Colombiano Agropecuario (ICA), desaparecido ya, demandó ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo la nulidad del decreto 528 de 1993 y el consiguiente restablecimiento de los derechos de sus mandantes, con argumentos similares a los esgrimidos en la demanda de inexequibilidad que ahora ocupa a la Corte. Por tal razón y por haber resuelto dicha jurisdicción desfavorablemente sus pretensiones, solicita a la Corporación que, en caso de que se declare inexecutable el aparte de la norma acusada, dé efectos retrospectivos a la presente sentencia “esto es, que se tendrá en cuenta en aquellos procesos judiciales en los que se discutan asuntos que tengan que ver, directa o indirectamente, con el artículo 74 del decreto 1042 de 1978 y que estén pendientes de resolver en forma definitiva”.

I. INTERVENCIONES.

1.- Ministerio de Relaciones Exteriores.

Por intermedio de apoderada, solicita a esta Corporación declarar executable la norma acusada. Para ello, afirma que una de las funciones que la Constitución Política atribuye al Presidente de la República, es la de promulgar las leyes, obedecerlas y velar por su estricto cumplimiento, junto a otra consistente en crear, fusionar o suprimir, conforme a la ley, los empleos que demande la administración central. Entonces, concluye, si la ley le manda al Presidente aprobar los actos de creación, modificación, fusión y supresión de las entidades descritas en el decreto 1042 de 1978, no es inconstitucional que así lo haga.

De otro lado, se equivoca el demandante cuando afirma que las unidades administrativas

especiales no pertenecen a la administración central, sostiene la apoderada de la Cancillería, pues el artículo 1 del decreto 1050 de 1968, establece claramente la pertenencia de las mismas a dicha administración, siendo entidades que operan a través de la figura de la desconcentración, pero en manera alguna son descentralizadas como lo pretende el actor.

2.- Ministerio de Desarrollo Económico.

También mediante apoderado se hizo presente el señor ministro de Desarrollo Económico, quien considera exequible la norma acusada y, por tal razón, pide a la Corte dictar sentencia en ese sentido. Según el interviniente las razones de inconstitucionalidad esgrimidas por el actor limitan las facultades atribuidas por el Constituyente al Congreso, organismo que puede, cuando la necesidad lo exija y la conveniencia pública lo aconseje, revestir al Presidente de la República de expresas facultades extraordinarias, en ejercicio de las cuales, precisamente, fue dictado el decreto 1042 de 1978.

Además, manifiesta el interviniente que el demandante no puede desconocer el principio de legalidad que rige en nuestro país, de acuerdo con el cual, en este caso, corresponde a las juntas o consejos directivos de las unidades administrativas especiales, crear, suprimir, fusionar o modificar, con la autorización del gobierno, los empleos existentes en su planta. Luego, en cumplimiento de dicho principio, si la ley dice que el gobierno es competente y debe autorizar las señaladas actuaciones, así debe hacerse y ello no es contrario a la Carta.

3.- Ministerio de Salud.

Considera el apoderado del Ministro de Salud que en la expedición del decreto 1042 de 1978 y, por ende, en la del artículo acusado, el Presidente de la República no actuó como Jefe de Estado, de Gobierno y suprema autoridad administrativa, sino como legislador extraordinario gracias a las facultades que, en virtud del ahora numeral 10) del artículo 150 Superior, le confirió el Congreso a través de la ley 5 de 1978. Entonces, concluye, no es inconstitucional que el Presidente de la República ejerza cabalmente las precisas facultades extraordinarias y pro tempore que le fueron conferidas por la ley citada, cuyo texto le permitió modificar el régimen del servicio civil y carrera administrativa.

De otro lado, argumenta el apoderado del Ministro de Salud que la autonomía de los organismos descentralizados no es absoluta, al punto que son susceptibles del control de tutela ejercido por órganos de la administración central. Luego, el hecho de que reciban control por parte del Gobierno, pues la aprobación a que se refiere el artículo 74 del decreto 1042 de 1978 no es más que un control, no significa que los establecimientos públicos y las unidades administrativas especiales pierdan la autonomía que los caracteriza.

En los anteriores términos, defiende la constitucionalidad de la norma acusada y solicita a la Corte declararla exequible.

4.- Departamento Administrativo de la Función Pública.

Solicita a la Corte declarar exequible el aparte demandado del artículo 74 del decreto 1042 de 1978, esgrimiendo, en síntesis, los siguientes argumentos: primero, la aprobación que el gobierno da a la creación, supresión, modificación o fusión de los empleos hecha por las juntas o consejos directivos de los establecimientos públicos, no es más que una muestra del control de tutela que el Presidente ejerce sobre tales organismos, control para el que está plenamente facultado y, por tal razón, su ejercicio no puede ser contrario a la Carta.

Segundo, en cuanto a las unidades administrativas especiales, por pertenecer éstas a la administración central, el Presidente de la República está expresamente facultado por el numeral 14 del artículo 189 de la Constitución, para crear, suprimir, modificar o fusionar, de acuerdo con la ley, los empleos existentes en el interior de ellas, legislación que, en este caso, no es otra que el artículo 74 del decreto 1042 de 1978; luego, puntualiza el apoderado, es constitucional el aparte acusado.

5.- Ministerio de Justicia y del Derecho.

Su apoderado, como lo hicieron todos los anteriores, defiende la constitucionalidad de la norma demandada, solicitando a la Corte declararla exequible, esta vez señalando que el actor se equivoca en su interpretación, pues en manera alguna el artículo 74 del decreto 1042 de 1978 atribuye al Presidente de la República la facultad de crear, suprimir, modificar o fusionar empleos en los establecimientos públicos y unidades administrativas especiales del orden nacional, sino que tan solo le manda aprobar las resoluciones o acuerdos a través de los cuales las juntas y consejos directivos de tales entidades, efectivamente creen,

supriman, modifiquen o fusionen empleos.

También confunde el demandante, continúa el representante del Ministro de Justicia, las nociones de Gobierno Nacional y Presidente de la República, desconociendo que el artículo 115 de la Constitución Política, define al primero como el que está integrado por el Presidente de la República, los Ministros de su Despacho y los Jefes de Departamentos Administrativos, advirtiéndole que el Presidente y el Ministro o Jefe de Departamento Administrativo, de acuerdo con la norma citada y con el negocio particular de que se trate, representan en éste al Gobierno Nacional. En estos términos, apunta, no hay lugar a que se acuse una norma legal que establece una competencia para el Gobierno Nacional, de vulnerar una norma Constitucional que se refiere única y exclusivamente a las funciones del Presidente de la República.

Tampoco es inconstitucional en consideración del representante del Ministerio, que quien tiene la facultad de crear, suprimir o fusionar empleos en la administración central, cumpla con un requisito adicional dispuesto legalmente cuando tales fenómenos se presenten en los establecimientos públicos y las unidades administrativas especiales del orden nacional, pues ello lejos de violar la Constitución, es prenda de garantía del respeto al orden jurídico nacional.

En general, el interviniente resta validez a los argumentos del actor, diciendo que de admitirse su tesis tendría que convertirse la Constitución en un catálogo de funciones, propósito que le niega su genuino carácter.

6.- Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil.

Mediante apoderado, utiliza dos argumentos para rebatir aquellos en que se basa la demanda. Son ellos: primero, la norma acusada más que violatoria de la Constitución, es desarrollo de su artículo 115, pues si éste señala que en cada asunto conforman el Gobierno el Presidente de la República y el Ministro o Director de Departamento Administrativo correspondiente, la autorización que por decreto aquél da de la creación, modificación, supresión o fusión de empleos en los establecimientos públicos y en las unidades administrativas especiales del orden nacional, no es más que la participación de dichos funcionarios en un asunto determinado, teniendo en cuenta que la junta o consejo directivo de cada una de dichas entidades, es presidido por el Ministro o Jefe del Departamento

Administrativo al que se encuentran adscritas.

Segundo, el numeral 14 del artículo 189 de la Constitución Política, no debe interpretarse aisladamente, sino que junto con los numerales 15 y 16 que le siguen, conforma una unidad temática que el actor desconoce y a partir de la cual el Presidente de la República sí es competente para suprimir, crear, modificar y fusionar empleos en los organismos administrativos de carácter nacional. En este orden de ideas, el Presidente de la República no es solamente competente para determinar la estructura de la administración central, sino también la de los entes descentralizados, en vista de que si bien corresponde al Congreso establecer los principios generales sobre la materia, es precisamente al Presidente de la República a quien le corresponde desarrollarlos.

7.- Ministerio de Minas y Energía.

La defensa de la normatividad impugnada se centra en el control de tutela que el Gobierno Nacional ejerce sobre los entes descentralizados, para mantener los lineamientos de su política. A partir del análisis de esta figura, concluye que “en ejercicio de la facultad constitucional que corresponde al Presidente de la República, el Gobierno Nacional podrá crear, suprimir y fusionar los empleos que requiera el servicio público, fijándole sus dotaciones y emolumentos, de conformidad con las normas del Decreto 1950 de 1973, que regula la administración del personal civil que presta sus servicios en la rama ejecutiva del poder público...”, advirtiendo, además, que tales facultades deben ejercerse de conformidad con el artículo 40 del decreto 3130 de 1968 y son claro desarrollo de los numerales 14 y 16 del artículo 189 Superior.

8.- Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural.

Pide a esta Corporación declarar exequible la parte demandada del artículo 74 del decreto 1042 de 1978, sosteniendo que esta norma no atribuye competencia al Gobierno Nacional para crear, suprimir, modificar o fusionar empleos en los establecimientos públicos y unidades administrativas especiales del orden nacional, como lo afirma el actor, sino que le permite aprobar las decisiones que en dicho sentido tomen sus juntas o consejos directivos.

Además, continúa el apoderado del Ministerio, el decreto 1042 de 1978, fue dictado por el Presidente de la República en ejercicio de facultades extraordinarias; luego, fue la voluntad

del legislador la que hizo competente al ejecutivo para aprobar la creación, supresión, modificación o fusión de los empleos en los establecimientos públicos y unidades administrativas especiales del orden nacional, lo cual, en manera alguna, dice el interviniente, se opone al artículo 189 constitucional.

I. CONCEPTO DEL MINISTERIO PUBLICO.

El Procurador General de la Nación considera exequible la norma acusada, solicitando en consecuencia dicha declaración por parte de la Corte. Sostiene en su concepto que el artículo 74 del decreto 1042 de 1978, nunca atribuye competencia al Presidente de la República para crear, suprimir, fusionar o modificar empleos en los establecimientos públicos y unidades administrativas especiales del orden nacional, sino que le ordena aprobar los acuerdos o resoluciones que en tal sentido expidan los consejos o juntas directivas de dichos organismos, función o exigencia adicional que responde al control de tutela a que están sometidas las entidades descentralizadas y al artículo 210 de la Carta Política, en cuanto prescribe que las entidades descentralizadas deben someterse al régimen jurídico establecido en la ley.

Agrega el Ministerio Público que ninguna norma constitucional prohíbe “que el Presidente de la República apruebe los actos administrativos mediante los cuales la Junta o Consejo Directivo de las Entidades Descentralizadas del Orden Nacional, introducen cambios que afecten los empleos de estas instituciones”, afirmando que esa aprobación se ajusta plenamente a las previsiones de los numerales 15, 16 y 22 del artículo 189 de la Constitución, porque el Presidente de la República puede, de acuerdo con las reglas y principios que defina la ley, suprimir o fusionar organismos nacionales y modificar la estructura de los ministerios, departamentos administrativos y demás entidades nacionales, ejercer control y vigilancia sobre la prestación de los servicios públicos.

I. CONSIDERACIONES DE LA CORTE.

PRIMERA. LA COMPETENCIA.

SEGUNDA. LA MATERIA.

1. El alcance de la demanda

Como cuestión previa al estudio que sobre la constitucionalidad de la preceptiva acusada efectuará la Corporación, se impone una interpretación de la demanda orientada a determinar su verdadero alcance.

El artículo 74 del decreto 1042 de 1978 está integrado por dos incisos, el primero de los cuales somete al sistema de clasificación y remuneración establecido en ese decreto el ejercicio de la facultad conferida al Presidente de la República por el artículo 120-21 de la Constitución de 1886, para crear, suprimir, modificar y fusionar empleos en los Ministerios, Departamentos Administrativos y Superintendencias, mientras que el segundo se refiere al ejercicio de idéntica competencia en los establecimientos públicos y en las unidades administrativas especiales del orden nacional, radicándola en cabeza de la respectiva junta o consejo directivo, que la cumplirá, según las voces de la norma en comento, “mediante acuerdo o resolución”, sujeta a aprobación “por decreto del gobierno”.

El actor impugna la constitucionalidad de la aprobación que debe impartir el gobierno a los actos que, con los fines señalados, expidan los organismos rectores de los establecimientos públicos del orden nacional, dejando por fuera de su cuestionamiento la aprobación de los proferidos, bajo similar finalidad, por las unidades administrativas especiales; luego el análisis de la Corte se limitará a la constitucionalidad de la disposición demandada sólo en lo atinente a los establecimientos públicos.

2. Las facultades extraordinarias y su ejercicio

Como se apuntó, los segmentos demandados hacen parte de un decreto con fuerza de ley, expedido al amparo de las facultades extraordinarias de las que fue investido el Presidente de la República por la ley 5ª de 1978, “para modificar escalas de remuneración, revisar sistemas de clasificación y nomenclatura de empleos, y dictar otras disposiciones en materia de administración de personal”.

Ataño a la Corte examinar el ejercicio de las aludidas facultades, no sin antes aclarar que, de conformidad con reiterada jurisprudencia, tal análisis se adelantará a la luz de las normas

superiores que sirvieron de fundamento a la habilitación legislativa y a la expedición del decreto que contiene la preceptiva cuya constitucionalidad se controvierte; normas que, para el caso, se hallan en la Constitución de 1886.

La Carta derogada, en su artículo 76-12, confería la Congreso la atribución consistente en, “Revestir, pro t mpore, al Presidente de la República de precisas facultades extraordinarias, cuando la necesidad lo exija o las conveniencias públicas lo aconsejen”.

En cuanto hace a la temporalidad, la ley 5  de 1978 revistió al Presidente de la República de facultades extraordinarias por un término de 90 días, contados a partir de su vigencia, iniciada en la fecha de su promulgación que lo fue el 10 de abril de 1978, según consta en el diario oficial No. 34.990. Si se tiene en cuenta que el decreto 1042 se expidió el 7 de junio de ese año, resulta claro que las facultades se ejercieron dentro del término sealado por la ley habilitante y que, en consecuencia, por este aspecto no hay motivos de inconstitucionalidad.

En relación con los límites materiales es importante destacar que la ley 5  de 1978, en su artículo 1-4 otorgó facultades al ejecutivo para efectos de “Modificar el régimen de servicio civil y carrera administrativa”.

El servicio civil o función pública tiene que ver con muy variados temas relativos al manejo de los recursos humanos al servicio del

estado y entre ellos se cuentan, por ejemplo, la clasificación de los distintos empleos, los requisitos para su desempeño, los derechos y deberes de los empleados y, en fin, la creación, supresión y fusión de esos empleos en los distintos niveles y organismos de la administración.

Siendo así las cosas, al radicar en las juntas o consejos directivos de los establecimientos públicos del orden nacional la función de creación, supresión, modificación y fusión de sus propios empleos, indicándoles que la cumplirán mediante un acuerdo o resolución sometida a aprobación por decreto del gobierno, el Presidente de la República actuó sin desbordar el marco trazado por la ley de facultades, ya que las mencionadas entidades integran la administración y la función comentada se inscribe dentro del amplio ámbito del régimen del servicio civil o función pública, para cuya modificación el ejecutivo estaba autorizado.

3. La regulación de la facultad de crear, suprimir, modificar y fusionar empleos en los establecimientos públicos del orden nacional, según la Constitución Política de 1886.

Empero, debe estudiarse si de acuerdo con la Constitución de 1886 el Congreso de la República podía trasladar al Presidente de la República, por la vía de las facultades extraordinarias, la regulación de la función de creación, supresión, modificación y fusión de empleos en los establecimientos públicos del orden nacional.

Presupuesto indispensable de su traslado al ejecutivo es el de que, conforme al régimen constitucional anterior, correspondiera al Congreso la regulación de la mentada función, pues es evidente que si el órgano legislativo carecía de esa competencia no habría podido delegarla.

Para dilucidar este inicial aspecto conviene recordar que el artículo 76-9 de la Carta Política de 1886 encargaba al Congreso la determinación de “la estructura de la Administración Nacional mediante la creación de ministerios, departamentos administrativos y establecimientos públicos...”, al paso que entre las funciones que el artículo 120 de esa codificación encomendaba al Presidente de la República, aparecía la de “crear, suprimir y fusionar los empleos que demande el servicio de los Ministerios, Departamentos Administrativos y los subalternos del Ministerio Público... con sujeción a las leyes a que se refiere el ordinal 9º del artículo 76”.

La Corte Suprema de Justicia, en ese entonces encargada de velar por la supremacía e integridad de la Constitución, produjo una amplia jurisprudencia enderezada a indicar qué debía entenderse por estructura de la administración, hasta dónde iban las facultades del Congreso en la materia y en dónde comenzaban las del Presidente, coordinando, entonces, las competencias conferidas en los artículos 76-9 y 120-21 de la Carta de 1886.

Puntualizó la Corte Suprema que, de acuerdo con el artículo 76-9, la estructura de la administración nacional estaba compuesta por los ministerios, los departamentos administrativos y los establecimientos públicos y señaló que la determinación de esa estructura comprendía no sólo la creación “de los grandes elementos que la integran, sino además, determinar su disposición dentro del órgano de que son parte, regular sus mecanismos de relación para el cumplimiento de su tarea, y señalar de modo general sus funciones”, para que sobre esa base, el gobierno, en uso de sus atribuciones, adelantara la

tarea eminentemente administrativa de “crear los cargos, distribuir el personal entre las dependencias creadas, asignar funciones específicas a los empleados y señalar su dotación y asignaciones...”, en forma tal que según lo anotado, el legislador tenía a su cargo la creación de “la parte estática y permanente de la administración” y al ejecutivo correspondía “hacerla dinámica mediante el ejercicio de atribuciones administrativas”.¹

Ahora bien, ese reparto de competencias entre el legislativo y el ejecutivo se realizaba conforme a la categoría normativa conocida como ley marco o ley cuadro, en cuyo espacio cabían las materias contempladas en el artículo 76-9 de la Constitución de 1886 y cuya técnica supone, precisamente, la actuación complementaria del legislativo y del ejecutivo, a punto tal que en la materia que nos ocupa la jurisprudencia precisó que “la ley, pues, sienta las bases y el gobierno las desarrolla y adecúa”, operándose así “una coordinación y ajuste racional, de competencias, de modo que el Congreso se limite a señalarle al Gobierno las bases generales de la Administración, y éste a desarrollarlas y ponerlas en funcionamiento mediante actos administrativos propios de su tarea. En tal forma -enfaticó la Corte Suprema de Justicia-, el Congreso mantiene, como es necesario y lógico que sea, el poder soberano para señalar los órganos de mando de la Administración, y el Gobierno, ejerce el suyo para manejarla y administrarla conforme a las cambiantes necesidades de los tiempos, dentro de las bases que le han sido dadas”.²

Ha de repararse, sin embargo, en que la coordinación entre las funciones encomendadas al legislativo y al ejecutivo mediante las normas que se comentan y merced a las denominadas leyes marco o cuadro no operaba en la Constitución derogada respecto de todos los organismos integrantes de la administración nacional.

En efecto, habiéndosele asignado al Congreso la determinación de la estructura de la administración nacional mediante la creación de ministerios, departamentos administrativos y establecimientos públicos, al presidente de la República se le asignó la tarea de crear, suprimir, y fusionar los empleos que demande el servicio de los ministerios, departamentos administrativos y los subalternos del ministerio público, de modo que únicamente en relación con estas últimas entidades tenía cabida el reparto de competencias entre el legislador y el ejecutivo mas no en cuanto toca con los establecimientos públicos del orden nacional.

Así pues, en contra de lo que en muchas ocasiones se estimó, la correspondencia entre los

artículos 76-9 y 120-21 de la Carta de 1886, no era completa o, en otras palabras, sólo era parcial.

Para los efectos del asunto que ahora ocupa la atención de la Corte, se plantea, entonces, una inquietud referente a la determinación de la autoridad a la que le correspondía, según el orden constitucional anterior, disponer acerca de la creación, supresión y fusión de los empleos en los establecimientos públicos del orden nacional.

La respuesta al anterior interrogante surge con total claridad, ya que no habiéndole otorgado la Carta de 1886 tal función al presidente y no siendo viable extender la previsión del artículo 120-21 para cobijar por la aludida atribución presidencial a los establecimientos públicos del orden nacional, es evidente que la regulación del tema correspondía al Congreso de la República con base en la atribución plasmada en el artículo 76-10 de la Carta de 1886, que facultaba al legislativo para regular “otros aspectos del servicio público” y para que “expidiera los estatutos básicos de las corporaciones autónomas regionales y otros establecimientos públicos, de las sociedades de economía mixta, de las empresas industriales y comerciales del Estado...”; estatutos que, en criterio de la Corte Suprema de Justicia, no podían ser otros que los que definían “la naturaleza orgánica, origen, estructura interna, funciones y competencias de la respectiva entidad” y eran expedidos por ley ordinaria y, eventualmente, al amparo de las facultades extraordinarias concedidas por el Congreso, por decreto con fuerza de ley.³

Repárese en que el artículo 74 del decreto 1042 de 1978, algunos de cuyos apartes son los demandados en la presente causa, tratándose de la creación, supresión y fusión de empleos y siguiendo la lógica presente en la Carta, distinguió lo que incumbe al Presidente de la República, al reiterar, en su primer inciso, que de conformidad con el artículo 120-21 de la Constitución de 1886 debía cumplir esa función en los ministerios, departamentos administrativos y superintendencias, mientras que reservó el segundo inciso para regular lo atinente a la aludida función en los establecimientos públicos y en las unidades administrativas especiales, en cuyo caso la confió a la respectiva junta o consejo directivo, mediante acuerdo o resolución aprobada por decreto del Gobierno.

En cuanto se refiere a los establecimientos públicos, cabe apuntar que la competencia en materia de plantas de personal fue radicada en las juntas directivas y sometida a la

aprobación del gobierno, antes del decreto 1042 de 1978, por los decretos 2554 de 1973 (art. 19) y 540 de 1977 (art. 14).

Debe advertirse, adicionalmente, que el legislador ordinario y, en este caso, el legislador extraordinario se hallaban asistidos por la libertad para regular esta función y que al ponerla en cabeza de la junta directiva de los establecimientos públicos del orden nacional y sujetarla a la aprobación del gobierno no quebrantaron precepto constitucional alguno.

Es importante aclarar que lo que el decreto 1042 de 1978 entregó a las juntas directivas de los establecimientos públicos del orden nacional fue una facultad de naturaleza administrativa para proceder a crear, suprimir, modificar o fusionar los empleos, atendiendo a las variables necesidades que en cada circunstancia cualquiera de estas entidades tuviera que enfrentar; pero esa competencia no comporta la adopción de las condiciones con arreglo a las cuales dichas juntas han de proceder a crear, suprimir, modificar o fusionar empleos, pues el señalamiento de esas condiciones no es del resorte de la junta directiva de los establecimientos públicos del orden nacional sino que compete al Congreso y, excepcionalmente, al presidente de la República, gracias al mecanismo constitucional de las facultades extraordinarias.

Así lo entendió la Corte Suprema de Justicia al declarar la inexequibilidad del artículo 38 del decreto 3130 de 1968 que autorizaba a las juntas directivas de los establecimientos públicos y de las empresas industriales y comerciales del Estado para elaborar, dentro de los doce meses siguientes a la expedición de ese decreto, “el proyecto de estatuto de su personal en el que determinen las condiciones para la creación, supresión y fusión de cargos...”.

Estimó la Corte Suprema de Justicia que el ejercicio de esa atribución normalmente correspondía el Congreso y que “por excepción y mediante el sistema de las facultades extraordinarias previstas en el ordinal 12 del artículo 76 de la Carta, el Presidente de la República adquiere esa competencia legislativa, y los decretos que en su virtud expida, tienen la misma fuerza y producen los mismos efectos jurídicos de las leyes ordinarias”, no pudiendo el Presidente traspasar su ejercicio “a ninguna otra persona o entidad”, que era justamente lo que propiciaba el artículo 38 del decreto 3130 de 1968, al poner en manos de las juntas o Consejos Directivos atribuciones privativas del Congreso como legislador ordinario, o del Presidente de la República como legislador extraordinario, quien, según la

Corte, era “el que en desarrollo de las facultades extraordinarias que le otorgó la ley 65 de 1967, debía expedir el estatuto en cuestión, por lo menos con las normas esenciales referentes a todas y a cada una de las materias incluidas en el artículo 38 del Decreto 3130”.⁴

4. La regulación de la facultad de crear, suprimir, modificar y fusionar empleos en los establecimientos públicos del orden nacional, según la Constitución Política de 1991.

Analizados los anteriores aspectos según la Constitución de 1886, de acuerdo con cuya preceptiva se otorgaron las facultades extraordinarias en comento, resta examinar si bajo el imperio de la Carta Política de 1991 la función consistente en crear, suprimir, modificar y fusionar empleos en los establecimientos públicos del orden nacional continúa radicada en cabeza del Congreso de la República y, en caso afirmativo, si el legislativo puede revestir de facultades extraordinarias al Presidente para que regule esa materia.

Sobre el particular conviene tener en cuenta que “...la Constitución actualmente en vigor conserva las leyes que desde la reforma de 1968 se conocen como ‘Leyes Cuadro’ “ y que, “el artículo 150, numerales 7º, 8º y 19º del ordenamiento superior enuncia las materias que pertenecen a esta modalidad legislativa”, eventos estos que deben “complementarse con las correlativas competencias constitucionales que la Carta confiere al Gobierno”, por ejemplo, en los numerales 14º, 15º y 16º del artículo 189 superior.⁵

En armonía con los enunciados que se dejan reseñados importa destacar, para resolver sobre la acusación que ahora se aborda, que según el artículo 150-7 de la Constitución Política, corresponde al Congreso “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 creación y funcionamiento de las Corporaciones Autónomas Regionales dentro de un régimen de autonomía; así mismo, crear o autorizar la constitución de empresas industriales y comerciales del Estado y sociedades de economía mixta”; al paso que al Presidente de la República, por virtud del artículo 189-14 se le encomienda “Crear, suprimir o fusionar conforme a la ley, los empleos que demande la administración central, señalar sus funciones especiales y fijar sus dotaciones y emolumentos...”.

A simple vista la lectura de los artículos 150-7 y 189-14 de la Carta Política de 1991 sugiere un reparto de competencias a tal punto exacto que la creación, supresión o fusión por el Congreso de cualquiera de las entidades a las que se refiere el artículo 150-7 tendría su contrapartida en la creación, supresión o fusión de los respectivos empleos o cargos por el ejecutivo, en desarrollo de los dictados de la ley cuadro.

En efecto, ha de repararse en que la determinación de la estructura de la administración nacional y las condignas funciones de creación, supresión o fusión de entidades las cumple el Congreso respecto de ministerios, departamentos administrativos, superintendencias, establecimientos públicos y otras entidades del orden nacional, mientras que la tarea que se le ha confiado al ejecutivo es la de “crear, suprimir o fusionar, conforme a la ley, los empleos que demande la administración central...”.

La cuestión radica en que administración central y administración nacional no significan lo mismo, por cuanto, en términos generales, la administración nacional agrupa el conjunto de organismos o de cuerpos que integran la rama ejecutiva del poder público, verbi gratia, la presidencia de la república, los ministerios, los departamentos administrativos, las superintendencias, los establecimientos públicos, las unidades administrativas especiales, etc., mientras que la administración central es apenas una parte de la administración nacional o rama ejecutiva y está integrada, básicamente, por los ministerios, los departamentos administrativos y las superintendencias que, se repite, constituyen el sector central de la administración nacional, por oposición al sector descentralizado de la misma que comprende los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales del Estado y las sociedades de economía mixta.

Así pues, el cumplimiento de la facultad de creación, supresión y fusión de empleos que le confiere el artículo 189-14 de la Constitución vigente al Presidente de la República se circunscribe al sector central de la administración nacional y no alcanza a otros organismos que hacen parte de la rama ejecutiva en el nivel nacional pero que, según lo visto, no conforman la “administración central”.

Dentro de las entidades que no integran la administración central, entre otras razones por hacer parte del sector “descentralizado”, se cuentan los establecimientos públicos del nivel nacional, en cuyo caso, por obvias razones, la función de creación, supresión o fusión de los

empleos que demanden no es del resorte del Presidente de la República, siendo, entonces, el Congreso, mediante ley ordinaria, el llamado a proveer sobre la materia.

Entenderlo de otro modo comportaría una infundada confusión entre las nociones de administración central y administración descentralizada, que a la postre se traduciría en un recorte de las facultades del órgano legislativo, acompañado del consiguiente aumento de las atribuciones del Presidente de la República, todo lo cual se revela contrario a los mandatos superiores.

Ahora bien, una vez definido que la competencia para regular lo atinente a la creación, supresión o fusión de los empleos en los establecimientos públicos del nivel nacional es del Congreso de la República, falta constatar si, de conformidad con la Constitución Política de 1991, resulta posible al órgano legislativo delegar la aludida función en el ejecutivo, otorgándole facultades extraordinarias y, en verdad, al revisar las prohibiciones que consagra el artículo 150-10 no se encuentra ninguna que lo impida; luego por este aspecto también bajo el imperio de la Carta de 1991 es patente que la competencia del ejecutivo para regular la materia mediante decretos con fuerza de ley.

A la luz de la Constitución de 1991, nada se opone a que el legislador extraordinario haya dotado a las juntas directivas de los establecimientos públicos del orden nacional de la facultad de cumplir, de acuerdo con sus necesidades coyunturales y en atención a las condiciones previamente fijadas en la ley o en un decreto con fuerza de ley, las tareas administrativas de crear, suprimir, modificar o fusionar empleos; aspecto éste en el que se manifiesta la autonomía que caracteriza a estas entidades descentralizadas.

Tampoco riñe con los preceptos superiores la aprobación que debe impartir el gobierno al acto mediante el cual las juntas directivas de los establecimientos públicos del nivel nacional cumplen las reseñadas tareas, pues de lo que se trata, en últimas, es de combinar la dinámica y la movilidad con la que está llamada a actuar una administración eficaz en eventos concretos, con los derroteros superiores que le fija el gobierno nacional a la gestión administrativa, asegurando, merced a la aprobación, un ejercicio de esas facultades que, además de adecuado resulte coordinado con las políticas generales y de orden presupuestal y, en todo caso, ajustado a la preceptiva legal con arreglo a la cual han de ejercerse.

Finalmente, es de interés agregar que esta Corporación, en sentencia anterior, no encontró

ningún reparo de constitucionalidad a la facultad del gobierno para aprobar la creación, supresión, modificación o fusión de empleos hecha por las juntas o consejos directivos de las entidades descentralizadas, cuando en la sentencia C-209 de 1997 observó que:

“La norma demandada contenida en el literal e) del artículo 55 de la ley 300 de 1996, según la cual a la Junta Directiva de la Corporación Nacional de Turismo se le adscribe la función de determinar la planta de personal de la referida entidad, se ajusta a los preceptos constitucionales, por cuanto, como se desprende de la misma disposición, en ella se reconoce la autonomía administrativa que tiene la citada Corporación, propia de las entidades descentralizadas, para efectos de orientar, de conformidad con la ley, la actividad administrativa en lo atinente al establecimiento de la estructura del personal requerido, con la previa aprobación del Gobierno Nacional”.⁶

5. La solicitud relativa a los efectos del fallo

Si bien en reiterada jurisprudencia esta Corporación ha sentado el criterio de que, para cumplir con su función de velar por la guarda de la integridad de la Constitución es competente para fijar los efectos de sus fallos, en el presente caso encuentra que no tiene sentido fijarlos, menos aún cuando la preceptiva acusada se declarará exequible; por lo tanto, sin mas consideraciones se descarta la pretensión del actor orientada a que se le otorgara efecto retroactivo al fallo.

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución Nacional,

RESUELVE:

Declarar exequible la frase “que deberá ser aprobado por decreto del Gobierno”, contenida en el artículo 74 del decreto 1042 de 1978, “por el cual se establece el sistema de nomenclatura y clasificación de los empleos de los ministerios, departamentos administrativos, superintendencias, establecimientos públicos y unidades administrativas especiales del orden nacional, se fijan las escalas de remuneración correspondientes a dichos empleos y se dictan otras disposiciones”, en cuanto a los establecimientos públicos del orden nacional se refiere.

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

Presidente

JORGE ARANGO MEJIA

Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Magistrado

CARLOS GAVIRIA DIAZ

Magistrado

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Magistrado

HERNANDO HERRERA VERGARA

Magistrado

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Magistrado

FABIO MORON DIAZ

Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Cf. Corte Suprema de Justicia. Sala Plena. Sentencia de mayo 9 de 1974. M.P. Dr. Guillermo González Charry.

2 Ibídem.

3 Cf. Corte Suprema de Justicia. Sala Plena. Sentencia de diciembre 13 de 1972. M.P. Dr. Eustorgio Sarria.

4 Ibídem.

5 Cf. Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia No. C-465 de 1992. M.P. Dr. Ciro Angarita Barón.

6 M.P. Dr. Hernando Herrera Vergara.