Sentencia C-892/02

RENTAS DE CAPITAL-Inclusión de excedentes financieros de empresas industriales y comerciales del orden nacional y sociedades de economía mixta/RECURSOS DE CAPITAL-Inclusión de excedentes financieros de empresas industriales y comerciales del orden nacional y sociedades de economía mixta

INGRESOS CORRIENTES Y RECURSOS DE CAPITAL-No definición constitucional

INGRESOS CORRIENTES Y RECURSOS DE CAPITAL-Clasificación por legislador con relativa amplitud

INGRESOS CORRIENTES Y RECURSOS DE CAPITAL-Facultad del legislador en clasificación

ESTATUTO ORGANICO DEL PRESUPUESTO-Materias reservadas

ESTATUTO ORGANICO DEL PRESUPUESTO-Carácter superior y sujeción a la Constitución

INGRESOS CORRIENTES Y RENTAS DE CAPITAL-Distinción

RENTA-Clasificación por legislador orgánico atendiendo especialmente regularidad del ingreso

INHIBICION DE LA CORTE CONSTITUCIONAL-Ausencia de concepto de vulneración

Referencia: expediente D-4055

Demanda de inconstitucionalidad en contra de los artículos 13, parcial, de la Ley 179 de 1994 “por el cual se introducen algunas modificaciones a la Ley 38 de 1989 Orgánica de Presupuesto”; 6, parcial, de la Ley 225 de 1995 “por la cual se modifica la Ley Orgánica de Presupuesto”, y los artículos 31 y 97, parciales, del Decreto 111 de 1996 “por el cual se compilan la Ley 38 de 1989, la Ley 179 de 1994 y la Ley 225 de 1995 que conforman el Estatuto Orgánico del Presupuesto.”

Actor : Mario Roberto Molano López

Magistrado Ponente:

Dr. ALFREDO BELTRAN SIERRA.

Bogotá, D.C., veintidós (22) de octubre de dos mil dos (2002).

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

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES.

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad consagrada en los artículos 241 y 242 de la Constitución Política, el ciudadano Mario Roberto Molano López demandó los artículos 13, parcial, de la Ley 179 de 1994 “por el cual se introducen algunas modificaciones a la Ley 38 de 1989 Orgánica de Presupuesto”; 6, parcial, de la Ley 225 de 1995 “por la cual se modifica la Ley Orgánica de Presupuesto”, y los artículos 31 y 97, parciales, del Decreto 111 de1996 “por el cual se compilan la Ley 38 de 1989, la Ley 179 de 1994 y la Ley 225 de 1995 que conforman el Estatuto Orgánico del Presupuesto.”

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

II. NORMAS DEMANDADAS.

A continuación, se transcribe el texto de las disposiciones acusadas y se subraya lo demandado.

Ley 179 de 1994

por el cual se introducen algunas modificaciones a la Ley 38 de 1989 Orgánica de Presupuesto

“Artículo 13. El artículo 21 de la Ley 38 de 1989 quedará así:

“Los recursos de capital comprenderán: Los recursos del balance, los recursos del crédito interno y externo con vencimiento mayor a un año de acuerdo con los cupos autorizados por el Congreso de la República, los rendimientos financieros, el diferencial cambiario originado por la monetización de los desembolsos del crédito externo y de las inversiones en moneda extranjera, las donaciones, el excedente financiero de los establecimientos públicos del orden nacional, y de las Empresas Industriales y Comerciales del Estado del orden Nacional y de las Sociedades de Economía Mixta con el régimen de aquellas, sin perjuicio de la autonomía que la Constitución y la ley les otorga, y las utilidades del Banco de la República, descontadas las reservas de estabilización cambiaria y monetaria”.

Ley 225 de 1995

por la cual se modifica la Ley Orgánica de Presupuesto.

“Artículo 6o. El artículo 26 de la Ley 38 de 1989 y sus modificaciones contenidas en los incisos 9° y 11 del artículo 55 de la Ley 179 de 1994, quedará así:

Los excedentes financieros de las empresas industriales y comerciales del Estado del orden nacional no societarias, son de propiedad de la Nación. El Consejo Nacional de Política Económica y Social, Conpes, determinará la cuantía que hará parte de los recursos de capital del presupuesto nacional, fijará la fecha de su consignación en la Dirección del Tesoro Nacional y asignará, por lo menos, el 20% a la empresa que haya generado dicho excedente.

Las utilidades de las empresas industriales y comerciales societarias del Estado y de las

sociedades de economía mixta del orden nacional, son de propiedad de la Nación en la cuantía que corresponda a las entidades estatales nacionales por su participación en el capital de la empresa.

El Conpes impartirá las instrucciones a los representantes de la Nación, y sus entidades en las juntas de socios o asambleas de accionistas sobre las utilidades que se capitalizarán o reservarán y las que se repartirán a los accionistas como dividendos.

El Consejo Nacional de Política Económica y Social, Conpes, al adoptar las determinaciones previstas en este artículo, tendrá en cuenta el concepto del representante legal acerca de las implicaciones de la asignación de los excedentes financieros y de las utilidades, según sea el caso, sobre los programas y proyectos de la entidad. Este concepto no tiene carácter obligatorio para el Conpes, organismo que podrá adoptar las decisiones previstas en este artículo aun en ausencia del mismo."

Decreto Número 111 de 1996

por el cual se compilan la Ley 38 de 1989, la Ley 179 de 1994 y la Ley 225 de 1995 que conforman el Estatuto Orgánico del Presupuesto.

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades constitucionales y legales, en especial las conferidas por la Ley 225 de 1995, y

"Artículo 31. Los recursos de capital comprenderán: Los recursos del balance, los recursos del crédito interno y externo con vencimiento mayor a un año de acuerdo con los cupos autorizados por el Congreso de la República, los rendimientos financieros, el diferencial cambiario originado por la monetización de los desembolsos del crédito externo y de las inversiones en moneda extranjera, las donaciones, el excedente financiero de los establecimientos públicos del orden nacional, y de las Empresas Industriales y Comerciales del Estado del Orden Nacional y de las Sociedades de Economía Mixta con el régimen de aquéllas, sin perjuicio de la autonomía que la Constitución y la Ley les otorga, y las utilidades del Banco de la República, descontadas las reservas de estabilización cambiaria y monetaria.

Parágrafo. Las rentas e ingresos ocasionales deberán incluirse como tales dentro de los correspondientes grupos y subgrupos de que trata este artículo (Ley 38 de 1989, art. 21, Ley 179 de 1994, arts. 13 y 67)."

"Artículo 97. Los excedentes financieros de las Empresas Industriales y Comerciales del Estado del orden nacional no societarias, son de propiedad de la Nación. El Consejo Nacional de Política Económica y Social, CONPES, determinará la cuantía que hará parte de los recursos de capital del presupuesto nacional, fijará la fecha de su consignación en la Dirección del Tesoro Nacional y asignará, por lo menos, el 20% a la empresa que haya generado dicho excedente.

Las utilidades de las Empresas Industriales y Comerciales societarias del Estado y de las Sociedades de Economía Mixta del orden nacional, son de propiedad de la Nación en la cuantía que corresponda a las entidades estatales nacionales por su participación en el

capital de la Empresa.

El CONPES impartirá las instrucciones a los representantes de la Nación y sus entidades en las juntas de socios o asambleas de accionistas sobre las utilidades que se capitalizarán o reservarán y las que se repartirán a los accionistas como dividendos.

El Consejo Nacional de Política Económica y Social, CONPES, al adoptar las determinaciones previstas en este artículo, tendrá en cuenta el concepto del representante legal acerca de las implicaciones de la asignación de los excedentes financieros y de las utilidades, según sea el caso, sobre los programas y proyectos de la entidad. Este concepto no tiene carácter obligatorio para el CONPES, organismo que podrá adoptar las decisiones previstas en este artículo aun en ausencia del mismo (Ley 38 de 1989, art. 26, Ley 179 de 1994, art. 55, incisos 9 y 11, Ley 225 de 1995, art. 6°)."

III. LA DEMANDA.

Considera el actor que las normas demandadas violan los artículos 268, 358, 356 y 357 de la Constitución. Las razones, dado la extensión del escrito, se tratarán de resumir, así :

1. En primer lugar, el actor ubica el concepto de violación en los artículos 356 y 357 de la Carta, que determinan la participación en el situado fiscal de las entidades territoriales en los ingresos corrientes de la nación. Señala que el núcleo esencial de la autonomía territorial incluye la ejecución de los recursos derivados de las dos fuentes de recursos, según dispone el artículo 268 (sic) de la Constitución "en donde se consagran los elementos mínimos de protección que componen la autonomía de las entidades territoriales." (fl. 3)

A continuación, se refiere a la distinción entre ingresos corrientes y recursos de capital, y para el efecto, pone de presente el contenido del artículo 358 de la Constitución en lo concerniente a los ingresos corrientes, como los constituidos por los ingresos tributarios y no tributarios, con excepción de los recursos de capital. Considera que la Constitución restringe al legislador la facultad de determinar cuáles son los recursos de capital. Esta naturaleza restrictiva del recurso de capital implica que "todos los demás ingresos que no entren en dicha categoría, necesariamente serán o recursos tributarios o no tributarios, y en últimas tendrá que ser considerado y clasificado como ingreso corriente, con el único y exclusivo fin de tenerse en cuenta en la determinación de un monto global y a partir de allí beneficiar el gasto social. Este fue el espíritu del Constituyente y así debe preservarse ese núcleo esencial constitucional." (fl. 4).

Por ello, el establecimiento de los recursos de capital implica necesariamente la determinación de cuáles recursos no son excepcionales y cuáles son normales del Estado, los que, de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, constituyen por su propia naturaleza base para la distribución de las mencionadas transferencias de recursos. La jurisprudencia se ha encargado de determinar los criterios a tener en cuenta para que un ingreso sea calificado como ordinario o de capital, para mantener la base de los recursos que se administran. (sentencia C-308 de 1994). El concepto restrictivo sobre una y otra clase de recursos constituye una garantía para la participación de los entes territoriales en la distribución de los ingresos de la nación y una garantía para la realización de los proyectos de inversión social en las áreas prioritarias a cargo de las entidades administrativas, en

cuanto a salud, educación, saneamiento básico, entre otros.

Pone de presente que la distinción entre ingresos ordinarios y recursos de capital se fundamenta en la regularidad que caracteriza los primeros y en la eventualidad de los segundos.

De otro lado, en la sentencia C-423 de 1995, la Corte Constitucional ha señalado que hay ingresos que se reciben regularmente; hay ingresos ordinarios que no están afectos a la financiación de un gasto específico; y, hay ingresos corrientes ocasionales, que son la excepción, y que ingresan de manera esporádica.

Entonces, se pregunta el demandante, si las utilidades de las empresas industriales y comerciales del Estado y de las sociedades de economía mixta pueden ser clasificadas por el legislador orgánico como rentas de capital, con la consecuencia de que se impide que tales utilidades concurran a conformar la masa global de los ingresos corrientes, que, a la postre, serían la base de la  transferencia para el gasto social de las entidades territoriales.

Señala que de acuerdo con las definiciones legales de empresas industriales y comerciales del Estado (art. 85 de la Ley 489 de 1998), y de sociedades de economía mixta (art. 97 ibídem), resulta evidente que ambas entidades constituyen unidades de explotación económica de propiedad del Estado, con sujeción a las reglas del derecho privado. Esto no constituye una actividad de naturaleza excepcional o una eventualidad, sino que es una actuación planificada del Estado.

Por el comportamiento de cada una de estas empresas o sociedades es posible predecir el volumen de los ingresos públicos que pueden derivar cierto grado de certidumbre. Prueba de ello son los casos de Telecom y de Ecopetrol que a través de Operaciones Efectivas de Caja pueden proyectar las utilidades de cada vigencia fiscal.

Es decir, que no es posible calificar como eventual lo que puedan producir estas entidades, sino que se generan recursos permanentes o tienen tal vocación. Y cuando no se dan los índices de utilidad, el Gobierno puede liquidar o suprimir esta clase de entidades, como lo dispone el artículo 52 de la Ley 489 de 1998, declarado exequible por la Corte.

Por otra parte, considera que no obstante que las normas acusadas se encuentran en la Ley Orgánica de Presupuesto, pueden ser declaradas inconstitucionales, pues no puede argumentarse que el Estatuto forme parte del bloque de constitucionalidad y que en consecuencia, la clasificación vigente de ingresos corrientes y de los recursos de capital, no pueda ser objeto de acusación constitucional.

Explica, además, que el concepto de rentas de capital es restrictivo. Por consiguiente, el legislador orgánico en materia presupuestal tiene como límites la Constitución, en el artículo 2º sobre descentralización territorial y autonomía de las entidades territoriales y el artículo 288 de la Carta sobre el núcleo esencial de esta autonomía.

De lo expuesto, concluye así el actor, respecto del concepto restrictivo y excepcional de los ingresos de capital :

“Que la determinación de los ingresos corrientes de al nación no es una mera actividad

presupuestal sino que adicionalmente es un concepto que hace parte del núcleo esencial de la autonomía de las entidades territoriales especialmente protegido y valorado por la Constitución.

Que las empresas industriales y comerciales del Estado y las sociedades de economía mixta son unidades, según la ley, de explotación industrial o comercial y de gestión económica que como los comerciantes inspiran su actividad en el ánimo de lucro y en la consecución de utilidades periódicas y rutinarias.

Que tales unidades de explotación económica estatal son de carácter permanente o indefinido, pues son creadas y autorizadas por la ley para cumplir un objeto público, pero que en todo caso para generar unos productos de naturaleza económica y financiera de manera indefinida y de manera regular pues con su creación el Estado no solamente persigue un bien adicional sino adicionalmente el ánimo de lucro que le permite conseguir recursos con el mismo estatuto de los comerciantes.

Que por reunir los anteriores elementos, las utilidades de las entidades descentralizadas y desconcentradas del Estado, que se transfieren al presupuesto de la Nación en cada vigencia fiscal y previa elaboración del presupuesto anual, deben ser considerados y clasificados como ingresos corrientes.

Que por consiguiente, las utilidades o réditos o bienes que generen regularmente estas unidades de explotación económica del Estado gozan de las características contempladas como esenciales por la Corte para definir los ingresos corrientes y beneficiar así el gasto social.

Que por consiguiente, el legislador orgánico no puede a su arbitrio y desconociendo dicha naturaleza clasificar con el criterio restrictivo de rentas de capital productos que por su naturaleza corresponden a disponibilidades normales y permanentes del Estado." (fls. 13 y 14)

2. De otro lado, para el actor, el Consejo Nacional de Política Económica, Conpes, es un organismo consultivo, que no tiene la facultad de determinar la conformación del presupuesto nacional, tal como quedó establecido en la Ley que lo creó, Ley 19 de 1958. Sin embargo, la Ley 225 de 1995, en el artículo 96, le otorga un poder decisorio, que le permite expedir actos administrativos, lo que no corresponde a la competencia del órgano asesor.

3. Se refiere, por último, al Acto Legislativo 01 de 2001, sobre el Sistema General de Participaciones, a sus efectos inmediatos durante los próximos 6 años y a las consecuencias de la Ley 715 de 2001.

Considera que en el año 2008 el sistema volverá por el camino del concepto constitucional de los ingresos corrientes de la nación, pero para esa fecha habrá un gran rezago en inversión social y la suma proporcional a distribuir se hará en cuantía muy inferior a la querida por el constituyente de 1991.

En consecuencia "el constituyente al establecer el núcleo esencial del concepto de ingresos corrientes para determinar una cuantía o monto global de recursos de destinación exclusiva

al gasto social por intermedio de los entes territoriales, habrá de beneficiar tan sólo a largo plazo a los sectores que tanto lo requieren y no tendrá un efecto presente sobre el pretendido argumento del déficit fiscal nacional, que seguramente habrá de utilizar el Gobierno Nacional, con el objeto de desviar el análisis meramente jurídico y la hermenéutica del principio aludido, con grave detrimento del gasto social." (fls. 16 y 17)

4. A esta demanda, el actor acompañó los cuadros que obran a folios 18 a 22, relativos a los excedentes financieros de las entidades descentralizadas, correspondientes a los años de 1992 a 1997, y los cuadros de la liquidación de la participación de los municipios en los ingresos corrientes de la nación y la liquidación del situado fiscal, para la vigencia del año 2002.

IV. INTERVENCIÓN.

En este proceso intervino la ciudadana Rocío del Pilar Salazar de Mora, apoderada del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, para oponerse a los cargos de la demanda. Sus argumentos se resumen así :

1. En primer lugar, se refiere al contenido del artículo 352 de la Constitución, que establece lo que la ley orgánica de presupuesto debe regular, al Acto Legislativo 01 de 2001, para concluir que la Carta Política contiene las diferencias entre el patrimonio de la Nación y el de las entidades descentralizadas de cualquier orden. Lo que se precisó en el artículo 128, al definir qué debía entenderse por Tesoro Público "… el de la Nación, el de las entidades territoriales y el de las descentralizadas". Además, el numeral 7 del artículo 150 de la Carta consagra que corresponde al Congreso hacer las leyes y por medio de ellas determinar la estructura de la Administración Nacional. Así como crear, suprimir y fusionar Ministerios, departamentos administrativos, establecimientos públicos y otras entidades del orden nacional.

2. De otro lado, señala que según las disposiciones legales existe una clara diferencia ente las empresas industriales y comerciales del Estado y las sociedades de economía mixta "no existiendo entonces una violación de los artículos 356 y 357 de la Constitución, toda vez que los mismos hacen referencia a la participación de las entidades territoriales en los ingresos corrientes de la Nación." (fl. 39).

Explica que para el demandante, los artículos 151 y 352 de la Constitución regulan el ejercicio de la actividad legislativa tendiente a la programación, aprobación, modificación, ejecución de los presupuestos de la Nación, pero no dando la posibilidad de clasificar los ingresos. Sin embargo, la interviniente considera importante resaltar que para poder programar los ingresos se debe calcular por tipo de recurso a fin de dar cumplimiento al artículo 345 de la Constitución que señala el principio de la legalidad, tanto de los ingresos como de los gastos. Afirma que es imposible hacer una programación del presupuesto sin una metodología para elaborarlo, como es la clasificación de los ingresos y gastos, lo que permite a quien lo aprueba y ejecuta conocer las fuentes de recursos, su origen y el uso que se debe dar a los mismos. No hay, entonces, la vulneración de los artículos de la Constitución como lo sostiene el actor.

3. Por otra parte, el artículo 358 de la Carta, para los efectos de las transferencias a los entes

territoriales, dijo cuáles son los ingresos corrientes, pero no definió cuáles son los de capital. Debe entenderse que se difirió al legislador esta competencia. Es decir, los preceptos acusados desarrollan el artículo constitucional, y no lo violan.

4. Sobre las facultades del Conpes frente a los excedentes financieros de las empresas industriales y comerciales del Estado y las sociedades de economía mixta, al determinar que entrarán a hacer parte del presupuesto nacional y el que reasigne a las entidades que lo generan, estas decisiones se rigen de acuerdo con lo establecido en el Estatuto Orgánico del Presupuesto General de la Nación, como recursos de capital. No es cierto entonces lo que afirma el actor de que el CONPES tiene la facultad de determinar el presupuesto de la Nación.

5. Señala, además, que si bien las empresas industriales y comerciales del Estado y las sociedades de economía mixta son organismos creados por la ley para desarrollar actividades de naturaleza comercial o industrial, no está implícito que su ánimo sea el lucro "por cuanto en países de bajo desarrollo económico dichas empresas se constituyen para ofrecer bienes y servicios en condiciones que el sector privado no estaría dispuesto ha (sic) realizar tales inversiones. De tal forma que la provisión de los bienes y servicios no corresponden al carácter comercial sino al social, ofreciendo productos a precios por debajo del costo o solo a su costo, o en su defecto diferenciando tarifas para realizar subsidios cruzados entre sus agentes consumidores, es el caso del servicio de telefonía local e internacional que presta la Empresa Nacional de Telecomunicaciones -Telecom- o el subsidio a la gasolina que se realiza a través de la Empresa Colombiana de Petróleos –Ecopetrol." (fl. 40)

Como esta clase de empresas están afectadas tanto por el desarrollo de la actividad económica como de los lineamientos políticos, ello hace que no se repitan todos los años como aportantes de excedentes financieros a la Nación, lo que se visualiza, precisamente, en el cuadro que adjuntó el actor : unas tasas irregulares de crecimiento, en el que para un año sube al 102%, y al siguiente baja al 31%.

Señala que tales recursos se enmarcan dentro de la clasificación de recursos de capital "en primer lugar, por no ser disponibilidades normales y permanentes del Estado (en una vigencia fiscal una entidad descentralizada puede generar excedentes mientras que en la siguiente no. A manera de ejemplo, Telecom en algunas vigencias fiscales ha dado pérdidas, como es de público conocimiento). En segundo lugar, porque la norma llamada a regular las materias presupuestales, que es el Estatuto Orgánico del Presupuesto General de la Nación, norma de superior jerarquía frente a las demás leyes conforme lo manifestado por la Corte Constitucional en varias oportunidades así lo estableció." (fl. 41) Para tal efecto, menciona la sentencia C-423 de 1995.

7. Finalmente, concluye que es ilógico pensar que sobre la expectativa de un ingreso se generen gastos permanentes a las entidades territoriales. Adicional a estos argumentos, manifiesta que las empresas industriales y comerciales del Estado y las sociedades de economía mixta contribuyen a la generación de los ingresos corrientes de la Nación a través de sus transferencias por pago de impuesto sobre la renta y complementarios, del IVA, el impuesto de timbre, el impuesto a la gasolina y demás tributos de los que son sujetos

gravables y por los que responden regularmente como resultado de su actividad económica, de la misma manera como lo hacen en los demás niveles de gobierno.

En consecuencia, los preceptos acusados no violan los artículos constitucionales.

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION.

El señor Procurador General de la Nación, en el concepto Nro. 2940, de fecha 18 de julio de 2002, solicitó a la Corte declararse inhibida para fallar de fondo sobre la constitucionalidad de la expresión "y las utilidades del Banco de la República descontadas las reservas de estabililización cambiaria y monetaria", contenida en el artículo 13 de la ley 179 de 1994, y sobre el último inciso del artículo 6 de la Ley 225 de 1995, que se refiere al CONPES, por ineptitud sustancial de la demanda. Y declarar la exequibilidad de los artículos 13, parcial, de la Ley 225 de 1995, 31 y 97 (sic), parciales, del Decreto 111 de 1996, que conforman el Estatuto Orgánico del Presupuesto, por las razones expuestas en el concepto, que se resumen así :

1. En primer lugar, sobre la solicitud de inhibición, consideró que el actor no cumplió con el lleno de los requisitos mínimos para la admisión de la demanda, al no explicar las razones para establecer cómo el texto demandado es violatorio de la Constitución, en cuanto al cargo invocado sobre las utilidades del Banco de la República como recursos de capital y la competencia del Conpes. Del escrito, para el señor Procurador, no se permite inferir cuál es la violación que se plantea de la Constitución.

2. En cuanto al otro cargo, respecto de las rentas de capital en oposición de los ingresos corrientes de la Nación, señala el ministerio público, que la doctrina ha dicho que las rentas o ingresos de capital son los recursos que ingresan al presupuesto nacional, en forma eventual, o son aquellos a los que acude la autoridad estatal cuando sus ingresos corrientes son precarios en relación con las necesidades del gasto público. Son esporádicos, erráticos, susceptibles a considerable margen de fluctuación.

El Estatuto Orgánico, en el artículo 31, clasifica las rentas de capital, partiendo del supuesto de que son recursos extraordinarios.

El legislador goza de libertad de configuración normativa para establecer cuáles recursos constituyen recursos de capital y que como tales no hacen parte de los ingresos corrientes de la Nación. La Carta apenas se refiere a las rentas de capital, para decir que no hacen parte de los ingresos corrientes de la Nación (art. 358 de la Constitución), por lo que es al legislador al que le corresponde determinar el alcance de las mismas, con fundamento en el artículo 150 de la Constitución, cláusula general de competencia.

3. El señor Procurador no comparte lo afirmado por el actor respecto de que los excedentes financieros de las empresas industriales y comerciales del Estado se generan de manera regular, periódica y rutinaria. Por el contrario, para el Ministerio, estos recursos no son percibidos periódicamente.

4. De otro lado, menciona que las empresas industriales y comerciales del Estado del orden

nacional y las sociedades de economía mixta, si bien compiten con los particulares, su ánimo no es exclusivamente de lucro, ya que el objetivo es ampliar el cubrimiento de las necesidades de los asociados en el ramo que se desempeñan.

5. Finalmente, pone de presente el señor Procurador que acusar las normas demandadas porque se clasifican en rentas de capital, excluidas de la base de cálculo del Sistema General de Participaciones, lo que genera menores recursos para las entidades territoriales, corresponde a una apreciación subjetiva del actor, que no constituye ningún vicio de inconstitucionalidad.

VI. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS.

1. Competencia.

En virtud de lo dispuesto por el artículo 241, numeral 4, de la Constitución, la Corte Constitucional es competente para conocer de las demandas de inconstitucionalidad contra disposiciones contenidas en una ley, como las que son objeto de esta acción.

2. Lo que se debate.

2.1 Del escrito de la demanda, el cargo general expuesto por el actor se puede resumir así : el artículo 13 de la Ley 179 de 1984, en lo acusado, viola los artículos 268, 356, 357 y 358 de la Constitución, porque incluye dentro de los recursos de capital, los excedentes de las empresas industriales y comerciales del Estado del orden nacional y de las sociedades de economía mixta. Explica que si bien existe la distinción clásica entre ingresos corrientes y recursos de capital, acudiendo a la regularidad del ingreso para los corrientes, o a la no regularidad del ingreso, en los de capital, el demandante considera que en las empresas y sociedades en mención, el excedente financiero de ellas, el legislador no podía incluirlo en rentas de capital, pues, la existencia de este excedente es normal, dado que se trata de entidades creadas por la ley con carácter permanente y de las que se espera que generen utilidades, ya que son constituidas con ánimo de lucro.

El Congreso en este asunto tiene la facultad legislativa restringida en cuanto a la clasificación de una y otra clase de recursos, ya que incluir las utilidades de las entidades mencionadas como recursos de capital, impide su distribución en los proyectos de inversión social.

El concepto de violación del artículo 6 de la Ley 225 de 1995, para el actor radica en que el Conpes no tiene la competencia para decidir sobre los recursos de capital, en la forma que le asigna esta disposición. Sin embargo, sobre la acusación, el demandante no mencionó, ni desarrolló, las disposiciones constitucionales violadas. (cfr. Fl. 14).

2.2 La interviniente del Ministerio de Hacienda y Crédito Público se opuso a esta demanda al considerar que la clasificación de ingresos que hace la ley, entre corrientes y de capital, no viola la Constitución sino que la desarrolla, pues, el artículo 358 definió los ingresos corrientes para efectos de las transferencias territoriales y excluyó los de capital. Considera que si la Constitución no definió los ingresos de capital, quiere decir que dejó en manos del legislador hacerlo, tal como en efecto ocurrió con la expedición del Estatuto Orgánico de Presupuesto.

También se opone a los argumentos del actor respecto de que las empresas industriales y comerciales del Estado y las sociedades de economía mixta llevan implícito el ánimo de lucro, porque algunas de estas empresas se constituyen para ofrecer bienes y servicios en condiciones que el sector privado no estaría dispuesto a realizar y, en consecuencia, no se trata de disponibilidades normales y permanentes del Estado. Ejemplo de ello es lo que ocurre con la situación económica de Telecom.

De otro lado, las facultades del Conpes están establecidas en la ley, en el Estatuto Orgánico de Presupuesto.

2.3 El señor Procurador solicita a la Corte declarase inhibida de fallar sobre la expresión "y las utilidades del Banco de la República descontadas de las reservas de estabilización cambiaria y monetaria" del artículo 13 de la Ley 179 de 1994, y sobre lo demandado del artículo 6 de la Ley 225 de 1995, respecto del Conpes, por ineptitud sustancial de la demanda; y, pide declarar la exequibilidad de las restantes partes acusadas, pues, el legislador, en el Estatuto Orgánico de Presupuesto clasificó cuáles son las rentas de capital, desde el ámbito de que se generan de manera extraordinaria y discontinua, característica de la que participan los excedentes financieros de las entidades en mención. Además, realizar esta clasificación corresponde a la competencia del legislador.

2.4 Planteado así el asunto, habrá de referirse, en primer lugar, a la acusación sobre la inclusión de los excedentes financieros de las empresas industriales y comerciales del Estado del orden nacional y las sociedades de economía mixta en los ingresos de capital y, posteriormente, a la solicitud de inhibición de algunas de las expresiones acusadas pedida por el señor Procurador.

3. La Constitución y los ingresos corrientes y recursos de capital. Facultad del legislador en la clasificación respectiva.

El presente examen se hará resolviendo la siguiente pregunta : ¿violó el legislador los artículos 268 (sic), 356, 357 y 358 de la Constitución al incluir los excedentes de las empresas industriales y comerciales del Estado del orden nacional y de las sociedades de economía mixta en las rentas de capital?

No, por razones que se explican a continuación :

No hay violación de los artículos constitucionales señalados por el actor pues, ninguno de ellos establece expresamente cuáles son los ingresos corrientes y cuáles son las rentas de capital. Tal definición la delegó el constituyente al legislador, y, éste al desarrollar estas funciones no incurrió en ninguna vulneración de la disposiciones mencionadas. Estas afirmaciones se desarrollan de la siguiente manera.

En primer lugar hay que advertir que dentro de las disposiciones constitucionales supuestamente violadas, el actor relaciona el artículo 268 de la Carta, pero como este artículo se refiere a las atribuciones del Contralor, y nada tiene que ver con el tema objeto de este proceso, la Sala no se detendrá en el examen de esta norma.

Sobre los demás artículos por él mencionados, 356, 357 y 358 de la Carta, es bueno observar que ni antes del Acto Legislativo 01 de 2001, que modificó los artículos 347, 356 y 357, ni ahora, bajo la vigencia del mismo (1º de enero de 2002), la Constitución ha señalado en qué consisten los recursos corrientes y los ingresos de capital.

Es más, la referencia general de los artículos de la Constitución que se refieren a los ingresos corrientes y a las rentas o ingresos de capital son los siguientes :

Aluden a los ingresos corrientes, las siguientes disposiciones constitucionales, así : el artículo 321, inciso final, sobre los aportes del departamento y los municipios a las provincias que se constituyan con municipios o territorios indígenas; el artículo 331, inciso final, concerniente a la creación de la Corporación Autónoma Regional del Río Grande de la Magdalena; el actual artículo 356 (Acto Legislativo 01 de 2001), que trata de los recursos, en general, del Sistema General de Participaciones; el actual artículo 357 (Acto Legislativo 01 de 2001), incisos primer y segundo, sobre la fórmula para calcular el monto del sistema general de participaciones de los departamentos, distritos y municipios, y la exclusión de los tributos que se arbitren con ocasión de la declaración de estados de excepción, para efectos del cálculo correspondiente; los parágrafos transitorios 1 y 3 del mismo artículo 357; y, el artículo 358 que debe entenderse que hace referencia al actual sistema general de participaciones de los departamentos, distritos y municipios, de que trata el Acto Legislativo mencionado.

Sobre los ingresos o rentas de capital, la única mención que la Constitución hace a éstos, se encuentra en el artículo 358 para excluirlos del sistema general de participaciones, que antes correspondía al denominado situado fiscal.

De este recorrido general, queda una clara conclusión, en el sentido de que no existe disposición constitucional que señale expresamente en qué consisten los conceptos en mención. De allí que quienes intervinieron en este proceso consideraran que tal facultad se difirió al legislador orgánico.

La Corte comparte esta interpretación y estima que el legislador, mediante la expedición de la respectiva ley orgánica de presupuesto, tiene la facultad de clasificar estos conceptos, con relativa amplitud, según los parámetros impuestos por la Constitución no sólo en cuanto a las leyes orgánicas sino respecto de los fines del Estado, como se verá en el siguiente punto.

4. El Estatuto Orgánico de Presupuesto y la facultad de clasificar cuáles son los ingresos corrientes y cuáles son las rentas de capital.

4.1 El artículo 13 de la Ley 179 de 1994, acusado parcialmente, hace parte del denominado Estatuto Orgánico de Presupuesto, Estatuto expedido en cumplimiento de lo ordenado en los artículos 151 y 352 de la Constitución.

4.2 Como ley orgánica que es, tiene unas características especiales, entre las que se encuentra que reglamenta plenamente materias que fueron reservadas por la Carta para ser reguladas mediante leyes orgánicas. En virtud de ello y de la importancia que la propia Carta les dio, fueron dotadas una gran estabilidad, que se refleja en las exigencias para su expedición, y se les reconoce, además, una categoría de superioridad en relación con las

demás leyes ordinarias. Sobre estas características, la Corte ha expresado una amplia jurisprudencia, pudiéndose citar la contenida en la sentencia C-579 de 2001, en la que se recogieron estos conceptos así :

Ciertas materias fueron reservadas por el Constituyente para ser reguladas mediante leyes orgánicas, dado que, por su importancia, es necesario dotarlas de un régimen que cuente con la estabilidad que caracteriza a dichas normas. Uno de tales asuntos, es el del ordenamiento territorial (art. 151, C.P.). Ahora bien, tal y como se determinó en la sentencia C-540 de 2001, "la aprobación de leyes orgánicas constituye una excepción a la cláusula general del legislador ordinario. En este sentido, la reserva de ley orgánica exige una determinación específica en la Constitución Política y sus alcances materiales son restrictivos en su interpretación". En otras palabras, sólo forman parte de la reserva de ley orgánica aquellas materias específica y expresamente señaladas por el Constituyente, ya que, como esta clase de leyes condiciona el ejercicio de la actividad legislativa, una interpretación demasiado amplia de tal reserva terminaría por despojar de sus atribuciones al legislador ordinario. Tanto así que, según se afirmó en la sentencia C-432 de 2000, "la duda en el caso de si una determinada materia tiene reserva de ley orgánica o no, debe resolverse a favor del legislador ordinario", por dos motivos: (i) la existencia de una cláusula general de competencia a favor del legislador, y (ii) el hecho de que las limitaciones propias de las leyes orgánicas, constituyen un límite al proceso democrático. Por lo mismo, aquellas materias que no hayan sido objeto de un señalamiento expreso por parte del Constituyente en el sentido de que deban tramitarse como leyes orgánicas, deberán entenderse sujetas a la competencia del Legislador ordinario." (sentencia C-579 de 2001, M.P., doctor Eduardo Montealegre Lynett)

4.2 También ha expresado la Corte que cuando se demanda una disposición relativa al presupuesto, establecida en una ley ordinaria, el examen de exequibilidad debe confrontarse no sólo desde las normas constitucionales sino atendiendo lo que establece el Estatuto Orgánico de Presupuesto. Es lo que sucede cuando los ciudadanos acusan artículos de la ley anual de presupuesto. Al respecto, ha explicado la Corte : "las normas orgánicas, entre las cuales se incluyen las del presupuesto, tienen una categoría superior que condiciona el ejercicio de la actividad legislativa, al punto de que el control de constitucionalidad que lleva a cabo esta Corporación deba implicar que se confronte la disposición acusada no solamente con el texto constitucional, sino también con la respectiva norma orgánica." (sentencia C-1379 de 2000)

En este punto, hay que advertir que el carácter de superioridad de las normas contenidas en el Estatuto Orgánico de Presupuesto no implica que no puedan éstas violar la Constitución. En estos casos, como en algunas oportunidades ha ocurrido, la Corte ha declarado la inexequibilidad correspondiente (ejemplo reciente es la sentencia C-442 de 2001)

4.3 Ubicado el carácter de las disposiciones acusadas en este proceso, como haciendo parte de la Ley Orgánica de Presupuesto, el análisis respectivo consiste en saber si el legislador, en este caso, gozaba de amplias facultades para incluir dentro de las rentas de capital, los excedentes de las empresas industriales y comerciales del Estado del orden nacional y de las sociedades de economía mixta.

La respuesta inmediata, para la Corte es que sí, porque hacer esta clase de clasificaciones dentro de la ley Orgánica de Presupuesto es una función connatural a la exigencia que la Constitución confirió la legislador en cuanto que mediante esta ley se regulará todo lo concerniente a la programación, modificación, ejecución de los presupuestos (art. 352 de la Constitución).

De otro lado, el legislador al incluir los excedentes de las empresas y sociedades de que trata el artículo acusado, bajo el criterio de la regularidad o no de tales ingresos, no constituye una violación de los artículos constitucionales, por la elemental razón, de que este criterio de la regularidad es ampliamente aceptado por la doctrina y la jurisprudencia de la Corte, ante la falta de clasificación expresa por parte de la Constitución.

4.4 En efecto, la jurisprudencia de la Corte respecto de la distinción entre ingresos corrientes y rentas de capital, ha señalado que de los artículos 150, numeral 11, y del artículo 345, de la Carta, se permite deducir que la clasificación de la renta se elabora atendiendo especialmente el concepto de la regularidad o no del ingreso.

4.4.1 Señaló en la sentencia C-308 de 1994, lo siguiente :

“De la Constitución resulta también, que la noción de renta nacional es un concepto fiscal de carácter general que engloba todos los ingresos del Estado que se incorporan al presupuesto para atender el gasto público. Tales rentas nacionales se integran con los recursos de origen tributario y no tributario y con los recursos de capital. Ese concepto lo trae la propia la Carta cuando señala que al Congreso le corresponde la función de “establecer las rentas nacionales y fijar los gastos de la administración” (art. 150-11) o dispone que “en tiempo de paz no se podrá percibir contribución o impuesto que no figure en el presupuesto de rentas..”(art. 345)

De igual modo, de la propia Carta se deduce que la clasificación de la renta se elabora atendiendo especialmente la regularidad del ingreso. Por esa razón, se denominan ingresos corrientes a las rentas o recursos de que dispone o puede disponer regularmente el Estado para atender los gastos que demandan la ejecución de sus cometidos, y, a su vez, tales rentas se subclasifican como ingresos tributarios y no tributarios.

Son, por el contrario, ingresos de capital, aquéllas rentas que el Estado obtiene eventualmente cuando es necesario compensar faltantes para asumir gastos en la ejecución de programas y proyectos que se consideran inaplazables.

La clasificación precedente de las rentas o ingresos públicos está consignada en la nueva Constitución, y a ella se le atribuyen los mismos alcances que la teoría hacendística le reconoce contemporáneamente a tales nociones.” (sentencia C-308 de 1994)

4.4.2 Esta noción de diferenciación entre ingresos corrientes y recursos de capital originada desde el concepto de la regularidad del ingreso, fue reiterada y ampliada en la sentencia C-423 de 1995, de la que se citan los siguientes apartes :

“Tercera. El concepto de regularidad en la definición de un ingreso corriente.

Coinciden la jurisprudencia y la doctrina en acoger el concepto de regularidad como

elemento característico, no esencial, pues admite excepciones, de los ingresos corrientes, los cuales distinguen de los ingresos de capital, que al contrario se caracterizan por su eventualidad; tal distinción cobra significativa importancia en la estructura fiscal que definió el Constituyente de 1991, pues de los primeros deben participar las entidades territoriales, a través del situado fiscal y la participación de los municipios, y con ellos financiar programas y proyectos de inversión social, los cuales cubren y atienden necesidades de carácter recurrente, que exigen una inversión constante y progresiva; entre ellos ocupan lugar de prevalencia los de educación y salud.

(…)

– La caracterización de los ingresos corrientes.

Los ingresos corrientes, además de la regularidad, presentan otras características que sirven para definirlos y distinguirlos, entre ellas:

– Su base de cálculo y su trayectoria histórica permiten predecir el volumen de ingresos públicos con cierto grado de certidumbre.

– Si bien constituyen una base aproximada, es una base cierta, que sirve de referente, para la elaboración del presupuesto anual.

– En consecuencia, constituyen disponibilidades normales del Estado, que como tales se destinan a atender actividades rutinarias.

Por reunir estas características se consideran ingresos corrientes no tributarios las tasas, multas y contribuciones, y las rentas contractuales.” (sentencia C-423 de 1995)

4.5 Entonces, al respecto, es posible sostener que la clasificación de la renta (ingresos corrientes y recursos de capital) elaborada por el legislador orgánico “atendiendo especialmente la regularidad del ingreso” (sentencia C-308 de 1994), corresponde al ejercicio de la cláusula general de competencia de que goza el Congreso y no viola la Carta.

4.6 Es más, prueba de la amplia facultad de que goza el legislador para hacer esta clasificación, radica en que si, de acuerdo con el desarrollo de la economía del país en asuntos comerciales y financieros de las empresas industriales y comerciales del Estado del orden nacional y de las sociedades de economía mixta, el legislador advierte que se reúnen los elementos para estimar que los excedentes que ellas produzcan se dan con la regularidad y permanencia correspondientes, puede, perfectamente, decidir que tales excedentes, o una parte de ellos, no se incluyan dentro de los recursos de capital y se incluyan como ingresos corrientes. Obvio que una decisión de esta naturaleza tendría que hacerla el legislador a través de una ley orgánica.

Esta afirmación del demandante, como lo advirtieron los intervinientes en el presente proceso, desconoce que existen empresas industriales y comerciales del Estado o sociedades de economía mixta que no siempre comportan utilidades para el Estado pero que, en razón del objeto que desarrollan, deben existir. Por ejemplo, empresas de aviación (Satena) que

van lugares a los que las privadas no irían. O de comunicaciones, como Telecom, que prestan el servicio de telefonía en lugares del país o bajo condiciones especiales, que en lugar de producir alguna utilidad en la prestación del servicio, lo que genera son gastos. Lo mismo se puede decir en relación con el servicio bancario que prestaba la Caja Agraria, hoy Banco Agrario, o con el servicio de correspondencia, Adpostal.

Lo que la Corte quiere resaltar en este punto es que al contrario de lo afirmado por el actor, la existencia de estas empresas o sociedades no depende necesariamente de las utilidades que produzcan.

Esta situación particular de algunas de ellas, es lo que permite reforzar la constitucionalidad, bajo las actuales condiciones económicas del país, de que las utilidades que las entidades en mención no son regulares, predecibles, rutinarias. Es decir, no hay certeza de que se produzcan cada año y en qué monto.

En conclusión, la inclusión del excedente financiero en las rentas de capital de que trata el artículo 13 de la Ley 179 de 1994, no vulnera ninguno de los artículos señalados por el actor, artículos 268 (sic), 356, 357 y 358 de la Constitución, por las razones expresadas.

5. Inhibición respecto de otros apartes acusados.

5.1 La Procuraduría solicitó a la Corte declararse inhibida para pronunciarse en relación con las expresiones “y las utilidades del Banco de la República, descontadas de las reservas de estabililización cambiaria y monetaria.” Contenida en el artículo 13 de la Ley 179 de 1994 y “El Consejo Nacional de Política Económica y Social, Conpes, determinará la cuantía que hará parte de los recursos de capital del presupuesto nacional, fijará la fecha de su consignación en la Dirección del Tesoro Nacional y asignará, por lo menos, el 20% a la empresa que haya generado dicho excedente.” contenida en el artículo 6 de la Ley 225 de 1995, por ineptitud sustancial de la demanda.

En este momento procesal, se observa que en cuanto a la supuesta acusación contra la inclusión de las utilidades del Banco de la República, descontadas las reservas de estabilización cambiaria y monetaria, el actor, aparte de subrayar la disposición que la contiene en el artículo 13 en mención, a lo largo de las 22 páginas que conforma el escrito de la demanda, no hace la menor alusión al Banco de la República ni, mucho menos, explica las razones de la violación de los artículos constitucionales.

Por ello, la Corte se inhibirá de pronunciarse sobre su exequibilidad.

5.2 Adoptará la misma decisión respecto de lo acusado en el artículo 6 de la Ley 225 de 1995, en lo concerniente a las facultades que se le otorgan al Conpes pues, el cargo, según se observa a folio 14 del escrito de demanda, se reduce a manifestar su desacuerdo con la atribución allí contenida, dado que la Ley que creó el Conpes, Ley 19 de 1958, le atribuyó la misión fundamental de recomendar al Gobierno la política económica y social. En cambio, al tenor del artículo 6 de la Ley 225 en mención, se le otorga “un poder decisorio e incluso con capacidad jurídica para expedir actos administrativos, lo que no corresponde a la competencia del organismo asesor.” (fl. 14)

Como se puede fácilmente observar, el actor no mencionó siquiera una disposición de orden constitucional que fuera violada, ni, mucho menos, explicó el concepto de violación con la Carta. Se limitó a remitirse a la creación en el año de 1958, con otra clase de funciones distintas a las establecidas en el artículo acusado.

En consecuencia, la Corte se inhibirá, también, de pronunciarse sobre esta disposición, en lo acusado, por carencia del cumplimiento de los requisitos mínimos para hacerlo.

En conclusión : la Corte declarará la exequibilidad de la expresión "y de las Empresas Industriales y Comerciales del Estado del orden Nacional y de las Sociedades de Economía Mixta con el régimen de aquellas, sin perjuicio de la autonomía que la Constitución y la ley les otorga", contenida en el artículo 13 de la Ley 179 de 1994, que corresponde al artículo 31 del Decreto 111 de 1996, sólo por los cargos estudiados.

Se inhibirá de pronunciarse sobre las expresiones "y las utilidades del Banco de la República, descontadas de las reservas de estabililización cambiaria y monetaria.", contenida en el artículo 13 de la Ley 179 de 1994 y "El Consejo Nacional de Política Económica y Social, Conpes, determinará la cuantía que hará parte de los recursos de capital del presupuesto nacional, fijará la fecha de su consignación en la Dirección del Tesoro Nacional y asignará, por lo menos, el 20% a la empresa que haya generado dicho excedente.", contenida en el artículo 6 de la Ley 225 de 1995, por ineptitud sustancial de la demanda.

VII. DECISION.

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

RESUELVE :

Primero : Declarar exequible la expresión "y de las Empresas Industriales y Comerciales del Estado del orden Nacional y de las Sociedades de Economía Mixta con el régimen de aquellas, sin perjuicio de la autonomía que la Constitución y la ley les otorga", contenida en el artículo 13 de la Ley 179 de 1994, que corresponde al artículo 31 del Decreto 111 de 1996, sólo por los cargos estudiados.

Segundo : Inhibirse de pronunciarse en relación con las sobre las expresiones "y las utilidades del Banco de la República, descontadas de las reservas de estabililización cambiaria y monetaria", contenida en el artículo 13 de la Ley 179 de 1994 y "El Consejo Nacional de Política Económica y Social, Conpes, determinará la cuantía que hará parte de los recursos de capital del presupuesto nacional, fijará la fecha de su consignación en la Dirección del Tesoro Nacional y asignará, por lo menos, el 20% a la empresa que haya generado dicho excedente." contenida en el artículo 6 de la Ley 225 de 1995, por ineptitud sustancial de la demanda.

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

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Presidente

JAIME ARAÚJO RENTERIA

Magistrado

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Magistrado

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

LUIS EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MENDEZ

Secretaria General