

C-949-99

Sentencia C-949/99

INCONSTITUCIONALIDAD POR CONSECUENCIA/SUPRESION DE TRAMITES

Sala Plena

Referencia: Expediente D-2499

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 74 del Decreto-ley 1122 de 1999 "Por el cual se dictan normas para suprimir trámites, facilitar la actividad de los ciudadanos, contribuir a la eficiencia y eficacia de la Administración Pública y fortalecer el principio de la buena fe".

Demandante: Luis Eduardo Montoya Medina.

Magistrado Ponente:

Dr. ALFREDO BELTRÁN SIERRA.

Santafé de Bogotá, D.C., primero (1) de diciembre de mil novecientos noventa y nueve (1999).

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

Por auto del primero (1) de septiembre de mil novecientos noventa y nueve (1999), el magistrado sustanciador, doctor Alfredo Beltrán Sierra, admitió la demanda presentada contra el artículo 74 del Decreto-ley 1122 de 1999. En consecuencia, ordenó fijar en lista la norma acusada. Así mismo, dispuso dar traslado al señor Procurador General de la Nación

para que rindiera su concepto y, comunicó la iniciación del proceso al señor Presidente de la República, al señor Presidente del Congreso, al señor Contralor General de la República y al señor Director del Departamento Administrativo de la Función Pública.

II. NORMA DEMANDADA.

A continuación, se transcribe el texto de la disposición demandada, conforme a su publicación en el Diario Oficial N° 43622 del 29 de junio de 1999.

Decreto-ley 1122 de 1999

(junio 26)

“Por el cual se dictan normas para suprimir trámites, facilitar la actividad de los ciudadanos, contribuir a la eficiencia y eficacia de la Administración Pública y fortalecer el principio de la buena fe”.

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades extraordinarias conferidas por el numeral 4º del artículo 120 de la Ley 489 del 29 de diciembre de 1998

“DECRETA:

“Artículo 74. Control fiscal de las Empresas de servicios públicos.

“El control fiscal de las empresas de servicios públicos de carácter mixto, y de carácter privado en cuyo capital participe la Nación, las entidades territoriales o las entidades descentralizadas de ésta o aquellas, se ejercerá sobre los actos y contratos que versen sobre las gestiones del Estado en su calidad de accionista o aportante. Para el cumplimiento de dicha función la Contraloría competente tendrá acceso exclusivamente a los documentos que al final de cada ejercicio la empresa coloca a disposición del accionista en los términos establecidos en el Código de Comercio para la aprobación de los estados financieros correspondientes.

“Por razones de eficiencia el Contralor General de la República podrá acumular en su despacho las funciones de las otras contralorías, de forma prevalente, mediante acto administrativo motivado expedido con sujeción estricta a lo señalado en este artículo y en la

ley de control fiscal en aquellos eventos en los que al menos uno de los socios estatales esté sujeto al control”.

I. LA DEMANDA

Manifiesta el demandante que el Congreso de la República al facultar al Ejecutivo de manera excepcional y transitoria para expedir decretos con fuerza de ley, lo autorizó para “suprimir o reformar regulaciones, procedimientos y trámites innecesarios existentes en la administración pública”, por lo tanto, estas facultades legislativas se refiere a actuaciones existentes en diciembre de 1998 en tanto fueran innecesarias.

A partir de la Constitución de 1991, se estableció el control fiscal como función pública para ser ejercida en forma posterior y selectiva, el cual incluye el “control financiero, de gestión y de resultados, fundado en la eficiencia, la economía, la equidad y la valoración de los costos ambientales”, en forma oportuna el legislador expidió el estatuto nacional para adelantar el control fiscal en sus distintos aspectos. Así mismo, agrega el accionante, el Constituyente de 1991 estableció que los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del Estado, los cuales se encuentran sometidos al régimen jurídico expedido por el Congreso “aunque pueden ser prestados por el Estado directa o indirectamente, por las comunidades organizadas o por los particulares, o mediante la colaboración del capital privado y del ‘capital’ público, en las sociedades de economía mixta”.

Para el demandante, al momento de vigencia de la Ley 489 existían regulaciones diferentes para los distintos servicios públicos, así como para los servicios públicos domiciliarios, como también regulaciones especiales para la inspección y vigilancia de las empresas públicas, privadas y mixtas que los prestan. Sin embargo, para el “Ejecutivo legislante” los trámites y procedimientos existentes respecto del control fiscal de las empresas de servicios públicos de carácter mixto y de las privadas en las cuales el Estado tuviera participación eran innecesarias, como se desprende del contenido de la norma acusada, toda vez, que restringió el control fiscal a determinados documentos y al momento de las deliberaciones de socios de cada final de ejercicio.

A juicio del accionante, el artículo 74 del Decreto-ley 1122 de 1999, desconoce la Carta

Política en relación con el control fiscal de gestión y de resultados, al limitar dicho control en las empresas mixtas que tengan por objeto social la prestación de servicios públicos, como en las de carácter privado en las que participe el Estado, los entes territoriales o sus entidades descentralizadas, al control legal que se deriva de su calidad social de conformidad con lo preceptuado por el Código de Comercio y sus leyes modificatorias.

Para el demandante, la óptica del legislador extraordinario se inspiró en el suceso societario, según el cual los derechos del socio en las personas jurídicas mixtas y en las que se generen en participación con los particulares, “se convierten en patrimonio del sujeto jurídico y de esa forma en ‘efecto particular’” dejando de lado el hecho de que el crédito establecido a favor del socio público o estatal, a pesar de que su deudor sea un ente privado o de naturaleza mixta, de todas maneras es un “bien” en el cual se interesa toda la comunidad, asunto este que no es tenido en cuenta en la norma acusada.

El inciso segundo del artículo 74 del Decreto-ley 1122 de 1999 viola también la Carta Política, en cuanto concede a la Contraloría General de la Nación un poder prevalente del cual carece. En efecto, los poderes prevalentes sólo pueden ser creación del constituyente porque de lo contrario los entes y órganos del Estado dejarían de ser autónomos así actuaren de conformidad con lo preceptuado por el artículo 113 Superior.

I. COADYUVANCIA DE LA DEMANDA

El ciudadano Andrés Eduardo Rey Ortiz, presenta un escrito en el cual solicita la declaratoria de inconstitucionalidad de la disposición acusada, aduciendo vicios de forma y vicios de fondo. Respecto de los primeros, argumenta que el Congreso de la República puede revestir al Ejecutivo de facultades extraordinarias para legislar, dentro de los estrictos “cauces” que le fija el artículo 150 numeral 10 de la Carta Política y, en ese orden de ideas, solamente se puede conceder esa facultad dentro de los límites temporales y bajo las restricciones temáticas que señala la Ley Fundamental, así mismo una vez concedida sólo puede ser ejercida por el Ejecutivo dentro de los estrictos parámetros que establezca la norma habilitante.

En relación con los vicios de fondo que a juicio del coadyuvante se encuentran en la norma

acusada, se encuentra en primer término, una violación del artículo 268 de la Constitución, pues es facultad del Contralor General y no del legislador ordinario o extraordinario prescribir los métodos y forma de rendir cuentas por parte de los responsables del manejo de fondos o bienes públicos, así se trate de Empresas de Servicios Públicos de carácter mixto y de carácter privado en cuyo capital participe la Nación, las entidades territoriales, las entidades descentralizadas de esta o aquellas.

También conculca el artículo 74 del Decreto-ley 1122 de 1999, el inciso segundo del artículo 267 de la Carta y en consecuencia los artículos 1, 8, 79 y 80 ibidem, al restringir el control fiscal sobre ciertos documentos, como quiera que la Constitución consagra un control fiscal por parte de la Contraloría más amplio, por cuanto incluye un control financiero, de gestión y de resultados, fundado en la eficiencia, la economía, la equidad y la valoración de costos ambientales.

V. INTERVENCIONES.

1. Intervención del Contralor General de la República.

El Contralor General de la República, solicita la declaratoria de exequibilidad de la norma acusada, exponiendo en síntesis las siguientes razones:

Es necesario tener en cuenta, que las entidades fiscalizadores son titulares de un control colateral que únicamente versa sobre la gestión que el Estado realice frente a los bienes que conforman una empresa de servicios públicos domiciliarios y no sobre la prestación misma del servicio, por cuanto para esta función se creó la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios “única entidad de esta naturaleza de origen Constitucional”, de manera pues, que las empresas de servicios públicos domiciliarios no pueden ser objeto de un control fiscal semejante al que se ejerce sobre los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales del Estado y las sociedades de economía mixta dedicados a la prestación de otros servicios.

Según el interviniente, en el Código de Comercio los aportes son elementos de la esencia del contrato social, por lo que, jurídicamente el socio aportante tiene el derecho en relación con las acciones, cuotas o partes de interés, de tal suerte, que las Contralorías pueden revisar el manejo que el socio estatal le está dando a los intereses que incumben al Estado, de donde

resulta coherente que las Contralorías cuenten con la facultad excepcional de revisar “como lo haría cualquier socio, la gestión de estas empresas, a nivel de los libros, documentos e informes que la evidencian, siempre en los mismos términos y con los mismos límites que el socio particular”, de donde resulta, que la función pública de control de manera simple y ágil atendiendo autorizaciones en desarrollo del régimen legal, se cumple como mecanismo apropiado y necesario de esa clase de empresas objeto de control.

Agrega el interviniente, que las empresas de servicios públicos domiciliarios con aportes o con participación de la Nación, de las entidades territoriales o de las empresas industriales y comerciales del Estado que presten tales servicios, se encuentran sujetos al control fiscal el cual se ejerce con fundamento en los principios de la eficiencia que las gobiernan, y acatando disposiciones constitucionales y legales que regulan dicho control en armonía con los postulados que señala la Ley 42 de 1993 y los objetivos que orientan las empresas de servicios públicos domiciliarios en los términos que establece la Ley 142 de 1994, de manera que en ningún momento, se debilita la función pública de control fiscal sino que por el contrario se fortalece y complementa.

En cuanto a lo preceptuado por el inciso segundo de la norma demandada, dice el Contralor General de la República que se adecua perfectamente a los postulados de la Ley Fundamental, en la medida que sea la Contraloría General la única autoridad encargada de dictar la regulación en la que se determinen los procedimientos para realizar el control fiscal, en el orden nacional, departamental, distrital y municipal, con el fin de unificar el sistema único de control que fije reglas de juego claras para cualquier empresa de servicios públicos domiciliarios o mixta.

1. Intervención del Departamento Nacional de Planeación.

El Departamento Nacional de Planeación, mediante apoderado presentó un escrito en el que defiende la constitucionalidad de la disposición acusada, señalando que para el legislador extraordinario no resulta innecesaria la función pública del ejercicio del control fiscal, lo que resulta del texto del inciso primero de la norma acusada es una pauta de ejercicio del poder fiscalizador, la cual se encuentra entre las competencias que se atribuyen al legislador, en este caso al legislador extraordinario.

De manera pues, que teniendo como principio orientador el control y la fiscalización de los bienes públicos, el legislador puede dentro del marco que fija la Constitución Política implementar de manera general la forma como los organismos de control pueden ejercer sus funciones constitucionales atendiendo diversos aspectos, tales como los órganos que las ejercen en los diferentes niveles, definición de conceptos, niveles de autonomía con respecto a otro tipo de controles, formas de realizar el control y de ejercerlo de acuerdo con el tipo de bienes, recursos o vínculos de patrimonio público.

En relación a la incompetencia del legislador extraordinario para asignar funciones a la Contraloría General de la República sobre las Contralorías territoriales, considera el interviniente que eso se configura como uno de los postulados “excepcionales” que puede prever la ley, como quiera que se permite a la Contraloría General ejercer control posterior sobre las cuentas de cualquier entidad territorial de conformidad con lo previsto en el inciso tercero del artículo 267 de la Constitución Política.

1. Intervención del ciudadano Luis Ignacio Betancur Escobar.

El interviniente solicita a esta Corporación la declaración de exequibilidad del artículo 74 del Decreto-ley 1122 de 1999 y, luego de hacer un análisis sobre los aspectos constitucionales que rigen los servicios públicos domiciliarios y sobre la función del Estado como Autoridad y como prestador de servicios públicos domiciliarios, entra el interviniente en el aspecto concreto del control fiscal aduciendo, que en primer lugar si el Estado en cualquiera de los niveles de Gobierno asume su participación como prestador, se torna indispensable un control fiscal riguroso sobre los recursos asignados con dicho objeto, tal y como lo dispone la Ley 142 de 1994 en su artículo 27 numeral 4, disposición legal que además busca adecuar los instrumentos del control fiscal al esquema de prestación “cuando permite que la vigilancia sea ejercida por entidades particulares, si cada Contraloría así lo dispone”.

Señala en interviniente que el control fiscal es una categoría distinta de la regulación y de la vigilancia y control administrativo, y que de no existir normas constitucionales no podría por mera analogía predicarse que también en ese terreno cabe un cierto grado de centralización de criterios y de funciones, de donde resulta válido afirmar que el control fiscal debe seguir lineamientos unificados para “enfrentar” las características de las entidades prestadoras, que

es lo que permite la Constitución Política en el artículo 268 numeral 12 al facultar al Contralor General de la República para “Dictar normas generales para armonizar los sistemas de control fiscal de todas las entidades públicas del orden nacional y territorial”.

Continúa diciendo el interviniente que si bien esa atribución consagrada en la Carta constituye una excepción a la autonomía de las Contralorías territoriales, no es la única por cuanto el inciso tercero del artículo 267 ibidem es más contundente en la medida en que limita la tarea de esos organismos departamentales y locales cuando dispone que la Contraloría podrá ejercer el control posterior sobre cuentas de cualquier entidad territorial en casos excepcionales, en ese mismo sentido, desarrollando la previsión constitucional la Ley 42 de 1993 organiza el sistema de Control Fiscal Financiero y los organismos que lo ejercen en cuanto a los casos en que la Contraloría General puede hacerlo.

En ese orden de ideas, la norma acusada lo que hace es referirse a las empresas de control fiscal por tener aportes oficiales en su capital con la expresa advertencia que la sujeción se hará con estricto cumplimiento de la ley de control fiscal, de manera pues, que no se presenta el desbordamiento en las facultades extraordinarias concedidas al Presidente de la República como quiera que se reformó el procedimiento existente para empresas sujetas al control fiscal de conformidad con la autorización consagrada en el numeral 4º del artículo 120 de la Ley 489 de 1998, sin que se alteraran los mandatos contenidos en la Ley 42 de 1993.

1. Intervención del ciudadano Angel Castañeda Manrique.

Solicita el interviniente la declaratoria de exequibilidad de la norma acusada argumentando en síntesis lo siguiente:

Considera que es importante distinguir para el problema jurídico que se plantea, dos situaciones : el control fiscal que ejerce el Estado sobre si mismo a través de la Contraloría General, cuando ejerce funciones de Administración por una parte y, por la otra, cuando ejerce las funciones de accionista. En el primero de los casos, señala el interviniente, el Estado no solo es el dueño de los recursos sino de todo el “engranaje” de control para la aplicación de esos recursos; en el segundo de los casos, esto es cuando el Estado actúa

como accionista, las funciones del Estado sobre las cuales debe recaer el control se limitan a los derechos que otorgan esas acciones “sin que las mismas sean de manera necesaria suficientes para mantener el control de una empresa ya sea privada o mixta”.

Manifiesta el interviniente que “Para determinar la naturaleza de la Gestión Fiscal, y por ende del Control Fiscal, es importante aclarar cuál es la participación del Estado en una determinada empresa, y cuál es su objetivo. Cuando el Estado es un simple accionista, sin control alguno sobre la empresa donde participa en el control de la empresa como tal, su interés es el de lograr dividendo adecuado a su inversión. Pero, si de las utilidades de esa participación se destinan recursos para financiar inversiones como un aporte del Estado, el objetivo es completamente diferente, y el control fiscal cambia sobre esos recursos adicionales, los cuales ya no son representativos del capital de una empresa, sino fundamentalmente recursos propios con un fin distinto”.

Agrega que la Contraloría General de la República en el ejercicio de sus competencias no debe realizar distinciones ni acomodarse a la forma como el Estado actúa, implicaría la vulneración del inciso primero del artículo 267 Superior y, de la misma manera limitar las funciones del legislador en la búsqueda de soluciones eficientes.

VI. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION.

El señor Procurador General de la Nación en concepto Nro. 1906 recibido el 11 de octubre de 1999, solicita a la Corte declarar la inconstitucionalidad del artículo 74 del Decreto-ley 1122 de 1999, sin entrar al análisis material de la norma acusada, por cuanto en este caso tiene lugar la aplicación de la inconstitucionalidad por consecuencia, como quiera que el precepto bajo estudio se encuentra contenido en el Decreto 1122 de 1999, el cual fue expedido con base en facultades extraordinarias consagradas en el artículo 120 de la Ley 489 de 1998, disposición ésta que fue declarada inexecutable por esta Corporación mediante sentencia C-702 del 20 de septiembre del presente año.

VII. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS.

1. Competencia.

En virtud de lo dispuesto por el artículo 241-5 de la Constitución Política, la Corte

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

2. Cosa juzgada constitucional.

La Constitución Política en su artículo 243, consagra la cosa juzgada constitucional, en efecto, dispone esa disposición lo siguiente : “Los fallos que la Corte dicte en ejercicio del control jurisdiccional hacen tránsito a cosa juzgada constitucional.

“Ninguna autoridad podrá reproducir el contenido material del acto jurídico declarado inexecutable por razones de fondo, mientras subsistan en la Carta las disposiciones que sirvieron para hacer la confrontación entre la norma ordinaria y la Constitución”.

En la sentencia C-923 de 1999, ponente Magistrado Alvaro Tafur Galvis, fueron demandadas varios artículos del Decreto-ley 1122 de 1999, en la mencionada sentencia se señaló lo siguiente :

“De otra parte, en relación con los artículos 160, 161, 162, 163, 164 , 165 y 166 del Decreto 1122 de 1.999, es necesario determinar si es procedente la aplicación de la llamada ‘inconstitucionalidad por consecuencia’ y si para tal efecto es pertinente efectuar la integración de la unidad normativa con el resto de las disposiciones que integran el Decreto 1122 de 1999.

“De conformidad con su encabezamiento, el Decreto 1122 de 1999 ‘por el cual se dictan normas para suprimir trámites, facilitar la actividad de los ciudadanos, contribuir a la eficiencia y eficacia de la Administración Pública y fortalecer el principio de la buena fé’, fue expedido por el Presidente de la República, en ejercicio de las facultades extraordinarias conferidas por el numeral 4º del artículo 120 de la ley 489 de 1998. Esta última disposición, en efecto, autorizaba al Presidente para expedir normas con fuerza de ley para ‘suprimir o reformar regulaciones, procedimientos y trámites innecesarios existentes en la Administración Pública’.

“Por lo anterior, es claro que la fuente normativa directa e inmediata de las disposiciones contenidas en el Decreto 1122 de 1999 es la autorización extraordinaria otorgada por el legislador en la norma legal declarada ya como inconstitucional por esta Corporación.

“La Corte de manera general ha señalado que se configura una ‘inconstitucionalidad consecucional’ cuando en los casos de decretos con fuerza de ley, derivados ya sea de la declaratoria del estado de emergencia o del ejercicio de facultades extraordinarias, ha recaído un pronunciamiento de inconstitucionalidad sobre el decreto que declara el estado de emergencia o sobre la norma legal de autorizaciones extraordinarias. De manera específica también la Corte se ha pronunciado sobre decretos expedidos en uso de las facultades extraordinarias conferidas al Presidente de la República por el artículo 120 de la ley 489 de 1998 y ha dado aplicación a la figura de la inconstitucionalidad consecucional al declarar la inexecutable de los Decretos 110 de 1999 y 1155 de 1999, expedidos con base en las mismas facultades, en las Sentencias C-845 de 1999 y C-870^a de 1999, respectivamente”.

(...)

“Si bien es cierto que en el presente proceso la acción se encaminó contra algunas de las disposiciones y no contra la totalidad del Decreto 1122, la Corte habrá de conformar la unidad normativa y declarar la inexecutable de todo el Decreto siguiendo la orientación que sobre el particular ha adoptado esta Corporación”.

Así las cosas, se dispuso en su parte resolutive lo siguiente :

“Primero.- Estarse a lo resuelto en la sentencia C-702 de 1999 que declaró la inexecutable del artículo 120 de la ley 489 de 1998, a partir de la fecha de promulgación de ésta.

“Segundo.- Declarar INEXEQUIBLE, a partir de la fecha de su promulgación, el Decreto 1122 del 26 de junio de 1999, expedido por el Presidente de la República en ejercicio de las facultades extraordinarias otorgadas por el artículo 120 de la ley 489 de 1998”.

En consecuencia, teniendo en cuenta el pronunciamiento hecho por esta Corporación, se ordenará en esta providencia, estarse a lo resuelto en la sentencia C-923 de 1999, ponente Magistrado Alvaro Tafur Galvis.

VIII. DECISION

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

RESUELVE

ESTARSE A LO RESUELTO en la sentencia C-923 de 1999, que declaró la inexecutable del Decreto 1122 de 1999, a partir de la fecha de su promulgación.

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

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Presidente

ANTONIO BARRERA CARBONELL

Magistrado

ALFREDO BELTRAN SIERRA

Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Magistrado

CARLOS GAVIRIA DIAZ

Magistrado

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Magistrado

FABIO MORON DIAZ

Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA

Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

Aclaración de voto a la Sentencia C-949/99

Referencia: Expediente D-2499

Acción de inconstitucionalidad contra el artículo 74 del Decreto-Ley 1122 de 1999

Actor: Luis Eduardo Montoya Medina

Magistrado Ponente:

Dr. ALFREDO BELTRAN SIERRA

Teniendo en cuenta que los suscritos magistrados salvamos nuestro voto respecto de la decisión adoptada mediante la Sentencia C-702 de 1999, que decidió declarar inexecutable el artículo 120 de la ley 489 de 1999, por las razones expuestas en dicho salvamento y a las cuales nos remitimos, en el presente caso nos permitimos aclarar el voto en el sentido de que sólo en acatamiento al principio de cosa juzgada, hemos compartido la decisión aquí adoptada.

Fecha ut supra,

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA

Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado