

ACCIONES DE INCONSTITUCIONALIDAD DE LOS DECRETOS DICTADOS POR EL GOBIERNO - Competencia entre la Sala Plena y sus Secciones / DECRETO 3550 DE 2004 - Corresponde a la Sección Primera por haber sido expedido por el Presidente como Suprema Autoridad Administrativa

En sentencia de 15 de enero de 2003 la Sección analizó la temática concerniente a la distribución de competencias entre la Sala Plena de lo Contencioso-Administrativo y las Secciones respectivas, en relación con las acciones por inconstitucionalidad promovidas por los ciudadanos contra los Decretos dictados por el Gobierno Nacional y consignó las consideraciones siguientes: «El Consejo de Estado ejerce sus competencias jurisdiccionales por medio de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, ya sea en Sala Plena, ya a través de alguna de sus secciones. Tratándose de la decisión de acciones de nulidad por inconstitucionalidad, el artículo 97-7 del CCA (según fue modificado por el art. 33 de la Ley 446) distribuyó la competencia entre la Sala Plena y las Secciones, reservando a la Sala Plena las concernientes a decretos (i) de carácter general, (ii) cuya inconformidad con el ordenamiento jurídico se establezca mediante confrontación directa con una norma constitucional, y (iii) que no obedezcan a función propiamente administrativa. Cuando el decreto acusado no reúna estas tres condiciones, el fallo corresponde a la Sección respectiva. La Corte Constitucional, en sentencia C-560/99, declaró exequible el aparte del artículo 33 de la Ley 446 que señaló las características que debe reunir un decreto para estar deferido a la Sala Plena...» Como el Decreto 3550 de 2004 fue expedido por el Presidente de la República con fundamento en el artículo 52 de la Ley 489 de 1998, en ejercicio de la atribución prevista en el artículo 189-15 de la Constitución Política, que le corresponde ejercer como Suprema Autoridad Administrativa, el fallo corresponde a la respectiva Sección, en este caso, la Sección Primera.

NORMA DEMANDADA: DECRETO 3550 DE 2004 (28 de octubre) - ARTICULO 4 (No anulado) / DECRETO 3550 DE 2004 (28 de octubre) - ARTICULO 21 (Anulado parcialmente) / DECRETO 3550 DE 2004 (28 de octubre) - ARTICULO 23 (Anulado parcialmente) / DECRETO 3550 DE 2004 (28 de octubre) - ARTICULO 41 (No anulado)

SECTOR DE LA TELEVISION EN COLOMBIA - Regulación en la Constitución de 1991

La Constitución de 1991 abrió el espacio para implantar un nuevo modelo para el suministro del servicio público de televisión. En primer lugar, acabó definitivamente con el monopolio estatal de emisión y transmisión de señales de televisión abierta. Bajo esta nueva estructura del sector cualquier colombiano podrá fundar medios masivos de comunicación. Se estableció que estos medios masivos son libres, pero tienen una responsabilidad social (artículo 20 CP). Por otra parte, el artículo 75 CP dispuso que «el espectro electromagnético es un bien público inajenable e imprescriptible sujeto a la gestión y control del Estado» y que «Se garantiza la igualdad de oportunidades en el acceso a su uso en los términos que fije la ley.» A renglón seguido previó que «Para garantizar el pluralismo informativo y la competencia, el Estado intervendrá por

mandato de la ley para evitar las prácticas monopolísticas en el uso del espectro electromagnético.» Por su parte, el artículo 76 de la Constitución Política dispuso que «la intervención estatal en el espectro electromagnético utilizado para los servicios de televisión estará a cargo de un organismo de derecho público con personería jurídica, autonomía administrativa, patrimonial y técnica, sujeto a un régimen legal propio.» También señaló que este organismo «desarrollará y ejecutará los planes y programas del Estado en cuanto a los servicios de televisión.» Por otro lado, el artículo 77 CP ordenó a la ley determinar la política que deba seguirse en materia de televisión «sin menoscabo de las libertades consagradas en esta Constitución » y dispuso que su dirección estaría a cargo del organismo mencionado.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 20 / CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 75 / CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 76 / CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 77

NORMA DEMANDADA: DECRETO 3550 DE 2004 (28 de octubre) - ARTICULO 4 (No anulado) / DECRETO 3550 DE 2004 (28 de octubre) - ARTICULO 21 (Anulado parcialmente) / DECRETO 3550 DE 2004 (28 de octubre) - ARTICULO 23 (Anulado parcialmente) / DECRETO 3550 DE 2004 (28 de octubre) - ARTICULO 41 (No anulado)

COMISION NACIONAL DE TELEVISION - Funciones. Objetivos / COMISION NACIONAL DE TELEVISION - Naturaleza jurídica

La CNTV lleva a cabo la intervención estatal en el espectro electromagnético utilizado para los servicios de televisión. La entidad otorga, mediante procesos de licitación, contratos de concesión a agentes privados para la operación de nuevos canales nacionales y locales, y para la programación de los espacios del Canal Uno. Por otra parte, la CNTV es quien expide las licencias para crear y operar empresas de televisión por suscripción y de televisión satelital. Además, otorga las licencias para la creación de canales locales sin ánimo de lucro, de canales comunitarios y de distribuidores formales de señales incidentales. La CNTV está encargada de diseñar, aplicar y supervisar el cumplimiento del marco regulatorio para todas las modalidades del servicio de televisión, y promover el desarrollo de la televisión pública. Según lo dispuesto en el artículo 63 de la Ley 182, la CNTV tiene la obligación de estimular y proteger la industria de la televisión. Para lograr este objetivo, esta entidad desarrolla el Plan Nacional de Desarrollo de la Televisión. En este documento la CNTV establece las directrices de la política futura para el sector y sus medios de ejecución.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 75 / CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 76 / CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 77 / LEY 182 DE 1995 - ARTICULO 1 / LEY 182 DE 1995 - ARTICULO 2 / LEY 182 DE 1995 - ARTICULO 3 / LEY 182 DE 1995 - ARTICULO 4 / LEY 182 DE 1995 - ARTICULO 63

NORMA DEMANDADA: DECRETO 3550 DE 2004 (28 de octubre) - ARTICULO 4 (No anulado) / DECRETO 3550 DE 2004 (28 de octubre) - ARTICULO 21 (Anulado parcialmente) / DECRETO 3550 DE 2004 (28 de octubre) - ARTICULO 23 (Anulado parcialmente) / DECRETO 3550 DE 2004 (28 de octubre) - ARTICULO 41 (No anulado)

COMISION NACIONAL DE TELEVISION - Atributos / AUTONOMIA DE LA COMISION NACIONAL DE TELEVISION - Alcance

Como se desprende de la propia Constitución, uno de los principales atributos de la CNTV, es precisamente la autonomía administrativa, patrimonial y técnica que le ha sido reconocida. Dicha autonomía está orientada a proteger su independencia en el ejercicio de las funciones asignadas, de manera que las mismas se lleven a cabo en beneficio del bien común, libre del control e injerencia del Gobierno y de los grupos sociales, políticos o económicos que intervienen en la prestación y ejecución del servicio de televisión. La autonomía, en su triple dimensión -administrativa, patrimonial y técnica-, se fundamenta en la necesidad de garantizar que la gestión del servicio de televisión, entendido como bien público de primer orden, pueda llevarse a cabo de conformidad con la ley y, libre de intromisiones y controles por parte de autoridades administrativas. Sobre el alcance de la autonomía reconocida por la Constitución a la CNTV, la jurisprudencia constitucional ha advertido que no es absoluta, pues no le confiere el carácter de órgano superior del Estado ni le concede un ámbito ilimitado de competencias”. Como cualquier entidad pública, y por el simple hecho de pertenecer a un Estado de derecho, dicho organismo está llamado a ejercer sus funciones dentro del marco previsto por la Constitución y la ley. En efecto, los artículos 76 y 77 de la Carta, al tiempo que le otorgan a la CNTV autonomía para el cumplimiento de sus funciones, también subordinan el ejercicio de la misma a la ley, atribuyéndole al legislador la competencia para regular el servicio de televisión, lo cual implica la facultad para definir el alcance de las funciones y para fijar los parámetros bajo los cuales debe operar dicha entidad.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 76 / CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 77

NOTA DE RELATORIA: Se cita la sentencia C-351 de la Corte Constitucional.

NORMA DEMANDADA: DECRETO 3550 DE 2004 (28 de octubre) - ARTICULO 4 (No anulado) / DECRETO 3550 DE 2004 (28 de octubre) - ARTICULO 21 (Anulado parcialmente) / DECRETO 3550 DE 2004 (28 de octubre) - ARTICULO 23 (Anulado parcialmente) / DECRETO 3550 DE 2004 (28 de octubre) - ARTICULO 41 (No anulado)

PRESIDENTE DE LA REPUBLICA - Competencia para suprimir entidades u organismos administrativos nacionales. Armonización con la competencia del Congreso prevista en el artículo 150-7 de la Constitución / GOBIERNO NACIONAL - La facultad de suprimir o fusionar entidades debe sujetarse a las normas que a esos efectos expida el Congreso / ENTIDADES DE LA RAMA EJECUTIVA DEL ORDEN NACIONAL - Supresión

Si bien el artículo 150-7 constitucional atribuye al Legislador una competencia plena para establecer la estructura de la administración nacional mediante la creación, supresión, fusión y escisión de entidades administrativas del orden nacional, a iniciativa del Gobierno; el Presidente de la República puede suprimirlas o fusionarlas con fundamento en el numeral 15 del artículo 189 ibídem; y también modificar la estructura de los Ministerios, Departamentos Administrativos y demás entidades u organismos administrativos nacionales por virtud del numeral 16 del mismo artículo. En estos dos últimos casos, el Gobierno ostenta una competencia sujeta a los condicionamientos que, para tales efectos, fije el Congreso. Ahora bien: La Ley conforme a la cual el Gobierno Nacional podía ejercer la competencia constitucional referida es la Ley 489 de 1998 (...) El artículo 52 de dicha Ley estableció en los siguientes términos los motivos por los cuales el Presidente de la República puede suprimir o disponer la disolución y liquidación de entidades y organismos administrativos del orden nacional (...) La Corte Constitucional declaró exequible esta norma mediante sentencia {} por encontrarla ajustada al artículo 189- 5 de la Constitución Política, que confiere al Gobierno Nacional una facultad constitucional permanente que debe ejercer con sujeción a las normas que a esos efectos expida el Congreso de la República, en el entendido que la competencia del legislador se limita a definir los principios y reglas generales con sujeción a las cuales el Ejecutivo suprime o fusiona las entidades u organismos administrativos nacionales, o modifica su estructura (...) Por expresa remisión del artículo 52 de la Ley 489 al artículo 38 ídem, las entidades que pueden ser suprimidas son aquellas que integran la Rama Ejecutiva del Poder Público en el orden nacional, tanto en el sector central como en el sector descentralizado por servicios.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 189-15 / CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 189-16 / LEY 489 DE 1998 - ARTICULO 38 / LEY 489 DE 1998 - ARTICULO 52

NOTA DE RELATORIA: Se citan las sentencias C-044 de 2006 y C-072 de 1999 de la Corte Constitucional.

NORMA DEMANDADA: DECRETO 3550 DE 2004 (28 de octubre) - ARTICULO 4 (No anulado) / DECRETO 3550 DE 2004 (28 de octubre) - ARTICULO 21 (Anulado parcialmente) / DECRETO 3550 DE 2004 (28 de octubre) - ARTICULO 23 (Anulado parcialmente) / DECRETO 3550 DE 2004 (28 de octubre) - ARTICULO 41 (No anulado)

SUPRESION DE ENTIDADES ADMINISTRATIVAS DEL ORDEN NACIONAL - Régimen

aplicable a la liquidación

El artículo 52 de la Ley 489 de 1998 establece los criterios y objetivos a que debe someterse el Gobierno Nacional para suprimir entidades estatales en el marco de las competencias que para el efecto le confiere el artículo 189-15 Superior (...). De otra parte, resulta pertinente precisar que la Ley 573 de 2000 (7 de febrero), revistió al Presidente de la República de conformidad con el numeral 10 del artículo 150 de la Constitución Política, de precisas facultades extraordinarias para: “7) Dictar el régimen para la liquidación y disolución de las entidades públicas del orden nacional. “ En ejercicio de esta facultad, el Gobierno Nacional expidió el Decreto-Ley 254 de 2000 que estableció el “régimen de liquidación de las entidades públicas del orden nacional respecto de las cuales se haya ordenado su supresión o liquidación”, cuyo artículo 1º estableció su ámbito de aplicación (...). Este artículo establece una regla general de acuerdo con la cual las entidades públicas objeto de supresión o disolución se liquidarán conforme a un régimen conformado por reglas de aplicación principal contenidas en el decreto 254 de 2000 y supletorias contenidas en el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y el Código de Comercio y que sean compatibles con la naturaleza de la entidad. Y establece una excepción a esa regla general, al excluir de su ámbito de aplicación a las entidades que, por su naturaleza, tienen régimen propio de liquidación, que son las que hacen parte del sistema financiero, que se rigen por las reglas Estatuto Orgánico del Sistema Financiero (ver Decreto Ley 633 de 1993); las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios (ver Ley 142 de 1994, artículos 61 y 121) y las entidades estatales sometidas al régimen societario, que se rigen por las reglas sobre liquidación del Código de Comercio ,por mandato del parágrafo segundo del artículo 52 de la Ley 489 de 1998.

FUENTE FORMAL: LEY 489 DE 1998 - ARTICULO 52 / LEY 573 DE 2000 /
CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 150 / DECRETO 254 DE 2000 - ARTICULO 1 /
DECRETO 633 DE 1993 / LEY 142 DE 1994 - ARTICULO 61 / LEY 142 DE 1994 -
ARTICULO 121

NORMA DEMANDADA: DECRETO 3550 DE 2004 (28 de octubre) - ARTICULO 4 (No
anulado) / DECRETO 3550 DE 2004 (28 de octubre) - ARTICULO 21 (Anulado parcialmente) /
DECRETO 3550 DE 2004 (28 de octubre) - ARTICULO 23 (Anulado parcialmente) /
DECRETO 3550 DE 2004 (28 de octubre) - ARTICULO 41 (No anulado)

INSTITUTO NACIONAL DE RADIO Y TELEVISION INRAVISION - Naturaleza. Objeto /
INRAVISION - Supresión / PRESIDENTE DE LA REPUBLICA - Competencia para suprimir a
INRAVISION

El decreto demandado decidió la supresión de INRAVISIÓN con fundamento en los numerales 3 y 4 del artículo 52 de la Ley 489 de 1998 que facultan al Presidente de la República para suprimir o disponer la disolución y la consiguiente liquidación de las entidades u organismos del

orden nacional cuando las evaluaciones de la gestión administrativa aconsejen la supresión o la transferencia de funciones a otra entidad, o cuando la conveniencia de esa decisión se concluya por la utilización de los indicadores de gestión y de eficiencia que emplean los órganos de control. Como consta en las consideraciones del decreto cuestionado, en los estudios sobre reestructuración de las empresas industriales y comerciales del Estado del sector de televisión en Colombia y el documento CONPES número 3314 de octubre 25 de 2004 se recomendó la supresión de INRAVISIÓN y el traslado de sus funciones a una nueva entidad, teniendo en cuenta su crítica situación. Dicha supresión también se apoyó en el documento de política pública de la Contraloría Delegada para la Infraestructura Física y Telecomunicaciones, Comercio Exterior y Desarrollo Regional, identificado con los números 85113-01 de fecha febrero 16 de 2004, que señala que INRAVISIÓN era financieramente inviable. Ninguna de las consideraciones anteriores fue cuestionada por parte del actor, razón por la cual en este proceso se asume su legalidad y veracidad. Luego, con fundamento en ellas el Gobierno podía decidir la supresión, disolución y liquidación de INRAVISIÓN. Conviene reiterar que, en razón al régimen de empresa industrial y comercial del Estado aplicable a INRAVISIÓN, el Presidente de la República estaba facultado para suprimirlo conforme al artículo 189-15 superior.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 189-15 / DECRETO 3363 DE 1954 / DECRETO 101 DE 1955 / DECRETO 1616 DE 1958 / DECRETO 1635 DE 1960 / LEY 42 DE 1985 / LEY 182 DE 1995 - ARTICULO 62 / LEY 489 DE 1998 - ARTICULO 38 / LEY 489 DE 1998 - ARTICULO 52 / LEY 14 DE 1991 - ARTICULO 21 / LEY 335 DE 1996 - ARTICULO 16

NOTA DE RELATORIA: Se cita la sentencia, Consejo de Estado, Sección Primera, del 25 de agosto de 2005, Radicado 2003-00333, M.P. Camilo Arciniegas Andrade, donde se estudió la competencia del Presidente de la República para suprimir Telecom y las sentencias del 27 de enero de 2011, Radicado 2006-00400, M.P. Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta, supresión de Adpostal; del 16 de junio de 2011, Radicado 2003-00329, M.P. María Elizabeth García González, supresión de Teletuluá; del 18 de agosto de 2011, Radicado 2003-00500, M.P. María Claudia Rojas Lasso, supresión de Teletolima SA ESP; y del 22 de septiembre de 2011, Radicado 2007-00233, M.P. María Elizabeth García González, supresión del INCORA.

NORMA DEMANDADA: DECRETO 3550 DE 2004 (28 de octubre) - ARTICULO 4 (No anulado) / DECRETO 3550 DE 2004 (28 de octubre) - ARTICULO 21 (Anulado parcialmente) / DECRETO 3550 DE 2004 (28 de octubre) - ARTICULO 23 (Anulado parcialmente) / DECRETO 3550 DE 2004 (28 de octubre) - ARTICULO 41 (No anulado)

INRAVISION - Su supresión se sustentó en la necesidad de transferir sus funciones a otra entidad

El Gobierno Nacional podía transferir las funciones de INRAVISIÓN a la nueva entidad que se

ocupara del cumplimiento de sus funciones, en razón a que el artículo 52 de la Ley 489 de 1998 establece en la causal tercera que una entidad puede ser suprimida cuando “3. Las evaluaciones de la gestión administrativa, efectuadas por el Gobierno Nacional, aconsejen su supresión o la transferencia de funciones a otra entidad. La supresión de INRAVISIÓN se sustentó precisamente en la necesidad de transferir sus funciones a otra entidad, y para demostrarlo basta con examinar la parte considerativa del decreto acusado donde se afirma que esa decisión se funda en los numerales 3 y 4 de la Ley 489 de 1998 y “en los estudios sobre reestructuración de las empresas industriales y comerciales del Estado del sector de televisión en Colombia y el documento CONPES número 3314 de octubre 25 de 2004, que teniendo en cuenta su crítica situación recomendó la supresión de INRAVISIÓN y el traslado de sus funciones a una nueva entidad”. Luego, si el fundamento de la decisión fue la conveniencia de transferir las funciones de la entidad suprimida a una nueva entidad, resultaba necesario efectuar dicha transferencia en el acto que ordenaba la supresión.

FUENTE FORMAL: LEY 489 DE 1998 - ARTICULO 52

NORMA DEMANDADA: DECRETO 3550 DE 2004 (28 de octubre) - ARTICULO 4 (No anulado) / DECRETO 3550 DE 2004 (28 de octubre) - ARTICULO 21 (Anulado parcialmente) / DECRETO 3550 DE 2004 (28 de octubre) - ARTICULO 23 (Anulado parcialmente) / DECRETO 3550 DE 2004 (28 de octubre) - ARTICULO 41 (No anulado)

COMISION NACIONAL DE TELEVISION - No se afectó su autonomía ni estructura con la supresión de INRAVISION / SUPRESION DE INRAVISION - Transferencia de funciones a nueva entidad

El argumento del actor de que no se podía suprimir INRAVISIÓN porque se modificaba la estructura de la administración y dicha modificación entrañaba un desconocimiento de la autonomía de la CNTV, que constituye un elemento relevante de la política pública reservada en materia de televisión al Legislador, no es de recibo por las siguientes razones: En primer término, porque la supresión de INRAVISIÓN y la transferencia de sus funciones a una nueva entidad, si bien modifica la estructura de la Rama Ejecutiva del Poder Público en el Nivel Nacional, no afecta en absoluto la estructura de la Comisión Nacional de Televisión, y dichas decisiones no están sujetas a reserva de ley por las razones expuestas ampliamente al explicar el alcance del numeral 15 del artículo 189 constitucional. En segundo lugar, la transferencia de las funciones de INRAVISIÓN a una nueva entidad no modifica las políticas públicas trazadas por el Congreso de la República al señalar la naturaleza de INRAVISIÓN y atribuirle funciones pues el estudio de los antecedentes legislativos de las Leyes 182 de 1995 y 335 de 1996 demuestran que dichas políticas se orientaban a fortalecer el servicio de televisión pública como único medio para garantizar la competencia, el pluralismo informativo y la prestación eficiente y competitiva del servicio. Así consta en la descripción de dichos antecedentes, contenida en el Concepto No. 1566 de 19 de agosto de 2004 de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado al que aludieron las partes en este proceso (...), La política pública señalada se mantuvo en la Ley 335 de 1996 que reformó la 182 de 1995 pero respetó la naturaleza jurídica de INRAVISIÓN,

sus funciones y el esquema de su financiación. El demandante no demostró que las políticas públicas implementadas en las leyes comentadas - esto es, el fortalecimiento del servicio de televisión pública como medio para garantizar la competencia, el pluralismo informativo y la prestación eficiente y competitiva del servicio -, se hubieran modificado por el hecho de que la función de operar el servicio público de la Radio Nacional y Televisión y determinar la programación, producción, realización, transmisión y emisión de la Televisión Cultural y Educativa, que correspondían originariamente a INRAVISIÓN, se hubieran transferido a una nueva entidad. Por el contrario, es evidente que al cumplir la nueva entidad las mismas funciones de la entidad suprimida y que al contar con los mismos recursos para su financiación, igual podía desarrollar la política pública dispuesta por el Legislador.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 189-15

NORMA DEMANDADA: DECRETO 3550 DE 2004 (28 de octubre) - ARTICULO 4 (No anulado) / DECRETO 3550 DE 2004 (28 de octubre) - ARTICULO 21 (Anulado parcialmente) / DECRETO 3550 DE 2004 (28 de octubre) - ARTICULO 23 (Anulado parcialmente) / DECRETO 3550 DE 2004 (28 de octubre) - ARTICULO 41 (No anulado)

SUBROGACION - Procede por mandato de ley y aún en contra de la voluntad de las partes / INRAVISION - Subrogación de contratos y convenios en ejecución suscritos con la Comisión Nacional de Televisión / INRAVISION EN LIQUIDACION - Subrogación de derechos y obligaciones

La subrogación no opera sólo por voluntad de las partes que han concurrido a la celebración de un contrato, como pretende demostrarlo invocando el artículo 1669 del Código Civil, a la luz del cual “se efectúa la subrogación, en virtud de una convención del acreedor, cuando éste, recibiendo de un tercero el pago de la deuda, le subroga voluntariamente en todos los derechos y acciones que le corresponden como tal acreedor; la subrogación en este caso está sujeta a la regla de la cesión de derechos, y debe hacerse en la carta de pago”. También es posible la subrogación por mandato de la ley y aún contra de la voluntad de las partes, como lo señalan las siguientes disposiciones del estatuto civil comentado: Artículo 1667. “Se efectúa la subrogación por el ministerio de la ley, y aún contra la voluntad del acreedor, en todos los casos señalados por las leyes (...)” (...). Art. 1670. La subrogación, tanto legal como convencional, traspasa al nuevo acreedor todos los derechos, acciones y privilegios, prendas e hipotecas del antiguo, así contra el deudor principal, como contra cualesquiera terceros, obligados solidaria y subsidiariamente a la deuda (...). Los mandatos legales transcritos autorizan la subrogación cuando ésta tiene fundamento legal y no hay duda de que la subrogación dispuesta por la norma acusada tiene fundamento en el aparte del párrafo del artículo 52 de la Ley 489 de 1998 que como ya se señaló dispone que “el acto que ordene la supresión, disolución y liquidación, dispondrá sobre la subrogación de obligaciones y derechos de los organismos o entidades suprimidas o disueltas, Conviene puntualizar que el artículo 1602 del Código Civil invocado por el actor para sostener la tesis de que la voluntad del ejecutivo no puede reemplazar la de las partes de un contrato, señala que “...todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser

invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales. Finalmente, se debe resaltar que la subrogación cuestionada era necesaria para que la nueva gestora garantizara la continuidad en la prestación de los servicios que las Leyes 182 de 1995 y 335 de 1996 le encomendaron originariamente a dicho Instituto para el cumplimiento de la política de fortalecimiento de la televisión pública.

FUENTE FORMAL: CODIGO CIVIL - ARTICULO 1602 / CODIGO CIVIL - ARTICULO 1667 / CODIGO CIVIL - ARTICULO 1669 / CODIGO CIVIL - ARTICULO 1670 / LEY 489 DE 1998 - ARTICULO 52

NORMA DEMANDADA: DECRETO 3550 DE 2004 (28 de octubre) - ARTICULO 4 (No anulado) / DECRETO 3550 DE 2004 (28 de octubre) - ARTICULO 21 (Anulado parcialmente) / DECRETO 3550 DE 2004 (28 de octubre) - ARTICULO 23 (Anulado parcialmente) / DECRETO 3550 DE 2004 (28 de octubre) - ARTICULO 41 (No anulado)

INRAVISION - Liquidación: Subrogación de sus obligaciones y sus derechos / COMISION NACIONAL DE TELEVISION - Reasignación de las frecuencias que utilizaba INRAVISION para la prestación del servicio de televisión / INRAVISION - Transferencia de funciones a nueva entidad: Radio Televisión de Colombia RTVC

La norma cuestionada constituye una aplicación del artículo 52 de la Ley 489 de 1989, de acuerdo con el cual el acto que suprime una entidad administrativa del orden nacional dispondrá la subrogación de las obligaciones y los derechos de las entidades suprimidas o disueltas. El decreto demandado transfirió a la Sociedad Radio Televisión de Colombia - RTVC, las funciones estatales de gestión de la televisión pública y la prestación de los servicios que las Leyes 182 de 1995 y 335 de 2006 habían atribuido originalmente a INRAVISIÓN y dispuso que aquella se subrogaría en los derechos de éste, derechos entre los cuales debe contarse el de utilizar las frecuencias que le había asignado previamente la CNTV, en ejercicio del literal f) del artículo 5 de la Ley 182 de 1995 (...). En conclusión, el párrafo del artículo 52 de la Ley 489 de 1998 facultó al Gobierno Nacional para disponer la subrogación de los derechos de INRAVISIÓN, y como uno de sus derechos era el de recibir las transferencias comentadas, hizo uso legítimo de dicha facultad al disponer que se subrogara en ellos la Sociedad Radio Televisión de Colombia, entidad creada para cumplir las funciones que estaban a cargo de INRAVISIÓN antes de su supresión; transferencias que, no sobra anotar, podían utilizarse para financiar los proyectos de inversión de INRAVISIÓN.

FUENTE FORMAL: LEY 489 DE 1998 - ARTICULO 52 / LEY 182 DE 1995 - ARTICULO 5 / LEY 335 DE 1996 - ARTICULO 16

NORMA DEMANDADA: DECRETO 3550 DE 2004 (28 de octubre) - ARTICULO 4 (No

anulado) / DECRETO 3550 DE 2004 (28 de octubre) - ARTICULO 21 (Anulado parcialmente) /
DECRETO 3550 DE 2004 (28 de octubre) - ARTICULO 23 (Anulado parcialmente) /
DECRETO 3550 DE 2004 (28 de octubre) - ARTICULO 41 (No anulado)

ENTIDAD PUBLICA - Liquidación: Responsabilidad por sus obligaciones / INRAVISION -
Responsabilidad por bonos pensionales y pasivo pensional / PASIVO PENSIONAL DE
INRAVISION - Responsabilidad / COMISION NACIONAL DE TELEVISION - No tiene la
obligación de asumir el pago de las obligaciones pensionales de los trabajadores de
INRAVISION

La entidad a liquidarse, en ese caso INRAVISION, deberá cubrir los pasivos laborales y pensionales inicialmente con sus bienes y en caso de que éstos no resulten suficientes para cubrirlos, deberán ser asumidos en este caso específico por la Nación. Una interpretación diferente en el sentido de que deben ser cubiertos por la CNTV no tiene asidero jurídico, máxime cuando esta entidad también ha sido liquidada y no podría responder por el pasivo laboral de INRAVISION, que no puede quedar expósito en desconocimiento de los derechos de sus trabajadores. Señala la Sala que en relación con las sociedades entre entidades públicas sujetas al régimen de las empresas industriales y comerciales del Estado – como INRAVISIÓN, las normas examinadas no señalan de modo explícito a quien correspondería el pago de las obligaciones laborales y pensionales en el evento de que no se alcanzaran a cubrir con los activos que estaban destinados para el efecto antes de la supresión y con el producto de la enajenación de activos efectuadas durante el proceso de liquidación. No obstante, la Ley 573 de 2000, cuyo artículo 1º numeral 7 revistió al Gobierno Nacional de facultades extraordinarias para “dictar el régimen para la liquidación y disolución de las entidades públicas del orden nacional” que, según se analizó en precedencia, el Gobierno profirió mediante el Decreto 254 de 2000 comentado, sí provee en el parágrafo 6º una respuesta satisfactoria a la exigencia constitucional de satisfacer los derechos laborales y pensionales de los servidores de INRAVISIÓN (...). En conclusión, las normas demandadas que le asignaron a la CNTV la obligación de asumir el pago de las obligaciones pensionales de los trabajadores de INRAVISIÓN, carecen de fundamento legal y por ello habrán de ser anuladas.

FUENTE FORMAL: LEY 182 DE 1995 - ARTICULO 162 / LEY 335 DE 1996 - ARTICULO 16 / LEY 14 DE 1991 - ARTICULO 21 / LEY 314 DE 1996 - ARTICULO 2 / LEY 314 DE 1996 - ARTICULO 4 / DECRETO 254 DE 2000 - ARTICULO 8 / DECRETO 254 DE 2000 - ARTICULO 17 / DECRETO 254 DE 2000 - ARTICULO 32 / LEY 573 DE 2000 - ARTICULO 1 NUMERAL 7

NOTA DE RELATORIA: Se cita sentencia C-303 de 1999 de la Corte Constitucional.

NORMA DEMANDADA: DECRETO 3550 DE 2004 (28 de octubre) - ARTICULO 4 (No anulado) / DECRETO 3550 DE 2004 (28 de octubre) - ARTICULO 21 (Anulado parcialmente) /

DECRETO 3550 DE 2004 (28 de octubre) - ARTICULO 23 (Anulado parcialmente) /
DECRETO 3550 DE 2004 (28 de octubre) - ARTICULO 41 (No anulado)

ENTIDAD PUBLICA - Liquidación: Responsabilidad por obligaciones adquiridas antes de su liquidación / COMISION NACIONAL DE TELEVISION - Transferencia de recursos para atender compromisos adquiridos por INRAVISION antes de su liquidación

A juicio de la Sala, compete al Estado-Nación, como organización geopolítica permanente, ser el garante intemporal de la efectividad de este derecho constitucional. No puede perderse de vista que el cumplimiento del deber constitucional de asegurar la efectividad de los derechos constitucionales, que impone a las autoridades el artículo 2º. de la Carta, cobra singular importancia en los procesos liquidatorios, respecto de los sujetos que, por las condiciones fácticas que los rodean, se encuentran en estado de indefensión, como es el caso de los trabajadores y pensionados. Ahora bien, la Sala encuentra que el contenido normativo contemplado en el artículo 41 sub-examine, constituye cabal desarrollo del citado artículo 2º de la Constitución Política, pues, como se precisó, en los procesos liquidatorios las autoridades tienen el deber constitucional de adoptar las medidas normativas que aseguren la eficaz protección y el respeto de los derechos fundamentales, y que garanticen su efectividad. Así, pues, se acompasa con el Ordenamiento Superior que en el contexto de la liquidación de INRAVISIÓN se adopten normas que, como el artículo 41 sub-examine, dispongan medidas de financiación, encaminadas a asegurar el amparo de estos derechos. Síguese de ello que es apenas lógico que la CNTV sí deba transferir al liquidador de INRAVISIÓN los recursos necesarios para que este pueda atender los compromisos que la entidad suprimida adquirió con anterioridad a la liquidación, en especial los de carácter laboral, distintos del pasivo pensional, pues al contraerlos la entidad comprometió el presupuesto que tenía, y estos no pueden quedar sin respaldo, so pena de desconocer derechos adquiridos de terceros de buena fé, cuya protección constituye una garantía constitucional, conforme al artículo 58 Superior.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 2

NORMA DEMANDADA: DECRETO 3550 DE 2004 (28 de octubre) - ARTICULO 4 (No anulado) / DECRETO 3550 DE 2004 (28 de octubre) - ARTICULO 21 (Anulado parcialmente) / DECRETO 3550 DE 2004 (28 de octubre) - ARTICULO 23 (Anulado parcialmente) / DECRETO 3550 DE 2004 (28 de octubre) - ARTICULO 41 (No anulado)

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION PRIMERA

Consejera ponente: MARIA CLAUDIA ROJAS LASSO

Bogotá, D.C., dieciséis (16) de marzo de dos mil doce (2012)

Radicación número: 11001-03-24-000-2004-00411-01

Actor: JAIME NIÑO DIEZ

Demandado: PRESIDENTE DE LA REPUBLICA

Referencia: ACCION DE NULIDAD

Se decide en única instancia la demanda de nulidad interpuesta por el ciudadano Jaime Niño Diez contra los artículos 4º, 21, 23 y 41 del Decreto No. 3550 de 2004 (28 de octubre), por el cual el Presidente de la República, en ejercicio de sus facultades constitucionales y legales y, en especial, de las previstas en el numeral 15 del artículo 189 de la Constitución Política, el artículo 52 de la Ley 489 de 1998 y el Decreto-Ley 254 de 2000 “suprime el Instituto Nacional de Radio y Televisión, INRAVISIÓN, y se ordena su disolución y liquidación”. El accionante, para entonces, ostentaba la calidad en nombre propio, igualmente consamilia, de las Ligas de Asociaciones de Televidentes y de las Facultades de Educacde miembro de la Junta Directiva de la Comisión Nacional de Televisión en representación de las Ligas y Asociaciones de Padres de Familia, de las Ligas de Asociaciones de Televidentes y de las Facultades de Educación y de Comunicación Social de las Universidades legalmente constituidas y reconocidas con personería jurídica vigente.

I. ANTECEDENTES

1. LA DEMANDA.

1.1. Las disposiciones acusadas

Son las que figuran subrayadas, conforme a la publicación del Decreto 3550 de 2004 en el Diario Oficial No. 45715.

“DECRETO 3550 de 2004

(Octubre 28)

“Por el cual se suprime el Instituto Nacional de Radio y Televisión, INRAVISIÓN, y se ordena su disolución y liquidación”.

El Presidente de la República de Colombia,

en uso de sus facultades constitucionales y legales y, en especial, de las previstas en el numeral 15 del artículo 189 de la Constitución Política, el artículo 52 de la Ley 489 de 1998 y el Decreto-Ley 254 de 2000, y

CONSIDERANDO:

Que el artículo 189 numeral 15 de la Constitución Política dispone que corresponde al Presidente de la República, como suprema autoridad administrativa, suprimir o fusionar entidades u organismos administrativos nacionales, de conformidad con la ley;

Que el artículo 52 de la Ley 489 de 1998 en sus numerales 3º y 4º faculta al Presidente de la República para suprimir o disponer la disolución y la consiguiente liquidación de las entidades u organismos del orden nacional cuando las evaluaciones de la gestión administrativa aconsejen la supresión o la transferencia de funciones a otra entidad o cuando la conveniencia de esa decisión se concluya por la utilización de los indicadores de gestión y de eficiencia que emplean los órganos de control;

Que el párrafo del artículo 77 de la Constitución Política no es obstáculo para la supresión, como lo anotó la Sala de Consulta y Servicio Civil del honorable Consejo de Estado en concepto del 17 de junio de 2003 en el cual textualmente se afirma, entre otras cosas, que “en el caso objeto de consulta, INRAVISIÓN es una sociedad entre entidades públicas, organizada como empresa industrial y comercial del Estado, la cual forma parte de la administración pública, rama ejecutiva del poder público del orden nacional del sector descentralizado por servicios (L. 489/98, art. 38.2.f) y, en consecuencia una eventual escisión, fusión o supresión debe ser implementada conforme a las disposiciones constitucionales y legales pertinentes, atendiendo las competencias señaladas en ellas”;

Que más adelante, en el citado concepto, señala la Sala: “en síntesis, como no existe desarrollo legal alguno que le dé contenido especial a la protección de los derechos de los trabajadores de INRAVISIÓN, incluido el de estabilidad, consagrada en el artículo 77 de la Carta, pues las leyes 182 y 335 se limitaron a reiterarla, su régimen al respecto es el común al de los demás servidores del Estado en la forma que quedó consignada, pues no existe una garantía distinta o un plus que permita concluir un tratamiento especial”;

Que mediante concepto del 19 de agosto de 2004, radicación 1566, la mencionada Sala consideró que, ante la eventual supresión de INRAVISIÓN, su pasivo pensional calculado de conformidad con las leyes 314 de 1996 y 419 de 1997, debe pagarlo la Comisión Nacional de Televisión, en los plazos establecidos por dichas leyes. De igual manera, anotó que los recursos legales para el financiamiento del servicio público de televisión pública deben ser transferidos

por la CNTV a la entidad que cumpla esta función;

Que en los estudios sobre reestructuración de las empresas industriales y comerciales del Estado del sector de televisión en Colombia y el documento Conpes número 3314 de octubre 25 de 2004, teniendo en cuenta su crítica situación se recomendó la supresión de INRAVISIÓN y el traslado de sus funciones a una nueva entidad;

Que el documento de política pública de la contraloría delegada para la infraestructura física y telecomunicaciones, comercio exterior y desarrollo regional, identificado con los números 85113-01 de fecha febrero 16 de 2004, señala que INRAVISIÓN es financieramente inviable,

DECRETA:

CAPÍTULO I

Supresión, disolución y liquidación

ART. 1º—Supresión, disolución y liquidación. Suprímese el Instituto Nacional de Radio y Televisión, INRAVISIÓN, creado mediante Decreto 3267 del 20 de diciembre de 1963 como establecimiento público adscrito al Ministerio de Comunicaciones, transformado por la Ley 42 de 1985 como entidad asociativa de carácter especial y posteriormente por la Ley 182 de 1995 transformada en sociedad entre entidades públicas, organizada como empresa industrial y comercial del Estado, naturaleza esta conservada por la Ley 335 de 1996.

En consecuencia, a partir de la vigencia del presente decreto, el Instituto Nacional de Radio y Televisión, INRAVISIÓN, entrará en proceso de disolución y liquidación y utilizará para todos los efectos la denominación —Instituto Nacional de Radio y Televisión, INRAVISIÓN en liquidación—.

Para efectos de la liquidación del Instituto Nacional de Radio y Televisión, INRAVISIÓN, en los aspectos no contemplados por el presente decreto, se aplicará lo señalado en el Decreto-Ley 254 de 2000 y en cuanto sean compatibles con la naturaleza de la entidad, lo pertinente en las disposiciones sobre liquidación del estatuto orgánico del sistema financiero y del Código de Comercio.

[...]

ART. 4º—Garantía de la continuidad en la prestación del servicio público de radio y televisión. Con el fin de garantizar la continuidad en la prestación de los servicios de televisión y radio a su cargo el Estado deberá:

[...]

2. El Instituto Nacional de Radio y Televisión - INRAVISIÓN en liquidación deberá subrogar en el nuevo gestor del servicio de radio y televisión, los contratos y convenios en ejecución suscritos con la Comisión Nacional de Televisión para el cumplimiento de su objeto y en los casos en que hubiere lugar con los usuarios de los servicios de radio y televisión.

3. La Comisión Nacional de Televisión reasignará al nuevo gestor las respectivas frecuencias que INRAVISIÓN utilizaba para la prestación de los servicios de televisión a su cargo, y el Ministerio de Comunicaciones reasignará las respectivas frecuencias que

INRAVISIÓN utilizaba para la prestación del servicio de radio a su cargo.

4. La Comisión Nacional de Televisión reasignará y girará al nuevo gestor, los recursos para financiar los diferentes proyectos de inversión presentados por INRAVISIÓN para su desarrollo y ejecución.

5. La Comisión Nacional de Televisión en cumplimiento de las leyes 182 de 1995 y 335 de 1996, para garantizar la continuidad en la prestación del servicio público de televisión, transferirá los recursos suficientes y necesarios para que el nuevo gestor público de televisión pueda cumplir cabalmente su objeto.

6. Subrogar al nuevo gestor del servicio de radio y televisión el contrato de comodato de uso de bienes celebrado entre la Comisión Nacional de Televisión e INRAVISIÓN, previo cumplimiento del requisito de ley.

...

PAR.—Sin perjuicio de lo establecido en el presente artículo y con el fin de garantizar la continuidad en la prestación del servicio, mediante el presente decreto se transfieren al gestor del servicio todas aquellas funciones asignadas por ley a INRAVISIÓN y que se precisen para la operación del servicio público de televisión y radio nacional.

[...]

ART. 21. Emisión y pago de bonos pensionales. La Caja de Previsión Social de Comunicaciones, CAPRECOM, reconocerá, liquidará y emitirá los bonos pensionales de los ex servidores de INRAVISIÓN. **CAPRECOM pagará los bonos pensionales con cargo a las transferencias que con tal fin debe efectuar la Comisión Nacional de Televisión CNTV al Foncap de conformidad con las leyes 314 de 1996 y 419 de 1997.** De igual forma realizará el cobro y pago de cuotas partes de bonos pensionales correspondientes a los ex servidores de INRAVISIÓN.

ART. 23. Financiación de las pensiones.

(...)

En cumplimiento de lo dispuesto en el inciso 4° del artículo 14 y en el inciso 2° del párrafo del artículo 32 del Decreto-Ley 254 de 2000 en concordancia con lo previsto en las leyes 182 de 1995 y 335 de 1996, la Comisión Nacional de Televisión, CNTV, transferirá al Foncap los recursos necesarios y en cantidad suficiente para cubrir el pasivo pensional de INRAVISIÓN, en los términos de las leyes 314 de 1996 y 419 de 1997.

[...]

ART. 41.- Recursos para el cumplimiento de los compromisos adquiridos antes de la liquidación de INRAVISIÓN. La Comisión Nacional de Televisión transferirá al liquidador los recursos necesarios para el cumplimiento de los compromisos adquiridos por INRAVISIÓN con anterioridad a la liquidación, en particular los de carácter laboral.

...”

1.2. Hechos.

El artículo 75 Constitucional estableció que el espectro electromagnético es un bien público inenajenable e imprescriptible, sujeto a la gestión y control del Estado, para garantizar el pluralismo informativo y la competencia.

Los artículos 76 y 77 ibídem disponen que la intervención estatal en el espectro electromagnético utilizado para los servicios de televisión, estará a cargo de un organismo de derecho público con personería jurídica, autonomía administrativa, patrimonial y técnica, sujeto a un régimen legal propio, que se encargará de desarrollar y ejecutar los planes y programas del Estado en dichos servicios y de dirigir la política que en esa materia determine la Ley. El artículo 3º de la Ley 182 de 1995 reiteró el contenido normativo de las citadas disposiciones constitucionales.

Mediante Decreto 3525 de 2004 (26 de octubre) el Gobierno Nacional autorizó la creación de una entidad descentralizada indirecta cuyos socios serían el Instituto Nacional de Radio y Televisión – INRAVISIÓN, y la Administración Postal Nacional – ADPOSTAL, con el carácter de sociedad entre entidades públicas del orden nacional cuyo objeto será la programación, producción y operación de la red de radio y televisión pública.

En tal virtud, el 1 de octubre de 2004 la Junta Directiva aprobó la constitución de la Sociedad Radio Televisión de Colombia –RTVC, la cual se elevó a escritura pública No. 3138, otorgada el 28 de octubre de 2004 ante la Notaría 34 de Bogotá.

En la misma fecha, el Presidente de la República expidió el Decreto 3550 acusado, "por el cual se suprime el Instituto Nacional de Radio y Televisión -INRAVISION, y se ordena su disolución y liquidación":

1.3. Normas violadas y concepto de la violación

El actor manifestó que las normas acusadas violan los artículos 6, 75, 76, 77, 113, 121 y 189 superiores; 3, 4, 5, 12, 35 y 37 de la Ley 182/95; 16 de la Ley 335/96; 9 de la Ley 14/91; 4 de la Ley 314/96 y 32 del Decreto Ley 254/00.

El actor explicó el concepto de la violación en los siguientes términos:

Cargos contra el artículo 4º.

Desconocimiento de la autonomía reconocida por los artículos 76 y 77 de la Constitución Política a la CNTV, desarrollada por las Leyes 182 de 1995 y 336 de 1996

El numeral 2º del artículo 4º del Decreto acusado, al obligar a INRAVISION en liquidación a subrogar en el nuevo gestor del servicio de radio y televisión los contratos y convenios en ejecución suscritos con la CNTV para el desarrollo de su objeto, desconoció que éstos fueron suscritos con un ente que, por mandato de los artículos 76 Superior, 3º y 5º de la Ley 182/95 y sus Estatutos, tiene autonomía administrativa, patrimonial y técnica, es independiente de la Rama Ejecutiva y tiene a su cargo la intervención estatal en el espectro electromagnético utilizado para los servicios de televisión.

El numeral 2º comentado también desconoce que por virtud del artículo 1602 del Código Civil únicamente las partes contratantes, en ejercicio de la autonomía de su voluntad pueden subrogar sus derechos y obligaciones en un tercero, y que el Gobierno Nacional no puede modificar mediante decreto los contratos señalados sin el consentimiento de la CNTV. Tanto es así que en

el convenio No. 082 de 2002 se dispuso que INRAVISIÓN no podía ceder derechos y obligaciones derivados del mismo.

El numeral 3° del artículo 4 del Decreto acusado contraría los artículos 76 constitucional y 3 de la Ley 182 de 1995 que establecen la autonomía de la CNTV en el cumplimiento de sus funciones y el artículo 5 literal f) ibídem que la faculta para asignar a los operadores del servicio de televisión las frecuencias que deben utilizar de conformidad con el título y el plan de uso aplicables al servicio; normas que impedían al Gobierno Nacional indicar a la CNTV a quién debía asignarle frecuencias.

El numeral 4° del decreto demandado, al señalar que la CNTV debe reasignar y girar al nuevo gestor de la radio y televisión públicas - RTNC , los recursos para financiar los proyectos de inversión presentados por INRAVISIÓN, desconoce que la CNTV únicamente tiene competencia para asignar dichos recursos y que los proyectos que ella financia se desarrollan en virtud de convenios que sólo pueden modificarse por acuerdo entre las partes y no mediante decisión unilateral del Gobierno.

Al disponer que la CNTV transferirá los recursos que RTNC requiera para cumplir su objeto, el numeral 5° del artículo 4° acusado viola el aparte del artículo 16 de la Ley 335 de 1996 que establece esa obligación respecto de INRAVISIÓN, lo cual se explicaba por el hecho de que esta entidad era el operador de la televisión pública y el programador y productor de la televisión educativa y cultural por mandato del inciso segundo del artículo 35 y del numeral 1° del artículo 37 de la Ley 182 de 1995, así como del inciso 1° del artículo 62 de la Ley 335 de 1996.

El numeral comentado desconoció que sólo la ley puede establecer y modificar la política en materia de televisión y al señalar que el beneficiario de las transferencias de la CNTV era RTVC y no INRAVISIÓN estableció una expresión de la política señalada que se expresa a través del diseño de la estructura institucional.

El numeral 6° del artículo 4° del decreto cuestionado que dispuso “subrogar en el nuevo gestor del servicio de radio y televisión el contrato de comodato de uso de bienes celebrado entre la Comisión Nacional de Televisión e INRAVISIÓN, previo cumplimiento del requisito de ley”; desconoció la cláusula décima segunda del contrato de comodato No. 089/02 celebrado entre esas entidades que sólo permitía su modificación por acuerdo entre las partes; y violó igualmente la Ley 335 de 1996, la cual señaló a INRAVISIÓN como beneficiario de dicho comodato.

Al disponer el parágrafo del artículo 4° del decreto demandado que todas las funciones que la ley le había otorgado a INRAVISIÓN pasen al nuevo gestor, el Gobierno Nacional usurpó la competencia para determinar la política en materia de televisión que, de acuerdo con la sentencia C-564/95 de la Corte Constitucional, corresponde al Legislador.

Cargos contra los artículos 21 y 23, inciso 4o

El artículo 21 y el inciso 4° del artículo 23 del decreto demandado dispusieron que la CNTV está obligada a cubrir el pasivo pensional de INRAVISIÓN, pese a que no existe ninguna norma legal que establezca expresamente dicha obligación.

Las transferencias que la CNTV efectuaba a INRAVISIÓN estaban destinadas a mejorar la calidad del servicio público de televisión, propósito que no se podía lograr si en vez de invertir dichos recursos en el cumplimiento de sus funciones, se utilizan para pagar deudas del Gobierno Central.

De acuerdo con los artículos 14 (inciso 4º) y párrafo 2º del artículo 32 del Decreto 254 de 2000, para pagar el pasivo pensional de una entidad en liquidación, ante el evento de insuficiencia de recursos de la liquidación, y de que no existiera otra entidad encargada de financiar total o parcialmente los pasivos pensionales que estaban a cargo de la entidad en liquidación, la Nación o entidad señalada para el reconocimiento de las pensiones, asume el pago de las obligaciones laborales, respecto de establecimientos públicos y empresas industriales del Estado del orden nacional no societarias. Si eran de carácter societarias, entonces la obligación era de sus socios, en este caso la Nación y COLCULTURA.

Señala que de acuerdo con la Ley 100 de 1993 CAPRECOM debe asumir las obligaciones de las empresas y entidades estatales del sector de las telecomunicaciones con los recursos que debió recibir de ellas en pago a las obligaciones existentes cuando entró a regir la Ley, para lo cual INRAVISIÓN debió hacer las apropiaciones del caso.

Si bien la ley 314 de 20 de agosto de 1996 dispuso un término de diez años dentro del cual las entidades deudoras de CAPRECOM debían concertar con ésta el pago de las obligaciones pensionales, esa norma obligaba a INRAVISIÓN quien para esa fecha tenía la condición de deudora, pero no a la CNTV.

La Ley 419 de 1996, referente a la constitución de reservas pensionales por parte de las entidades empleadoras del sector de las comunicaciones, tampoco establece obligaciones de pago del pasivo pensional de INRAVISIÓN a cargo de la CNTV.

Anotó el demandante que el Gobierno Nacional omitió efectuar a favor de INRAVISIÓN las transferencias ordenadas en la Ley 182 de 1995, por lo que debe responder junto a sus socios por el pasivo pensional de esa entidad.

Cargos contra el artículo 41

Finalmente, el artículo 41 del decreto cuestionado, que dispone que la CNTV transferirá al liquidador de INRAVISIÓN los recursos necesarios para el cumplimiento de los compromisos adquiridos con anterioridad a la liquidación, en especial los de carácter laboral, riñe con la autonomía reconocida constitucionalmente a la CNTV para gestionar sus recursos, porque se le obligaría a seguir girando recursos a una entidad que por estar en liquidación ha dejado de cumplir su objeto, pues ya no opera la red pública de televisión ni programa el Canal Educativo y Cultural Señal Colombia. La norma acusada ordena utilizar los recursos señalados para fines distintos de la prestación del servicio público de televisión.

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

2.1. El Instituto Nacional de Radio y Televisión -INRAVISION-, por medio de apoderado judicial, contestó oportunamente la demanda y se opuso a las pretensiones (fs. 152 a 172).

Propuso la excepción de ineptitud sustantiva de la demanda, porque no se acompañó a la misma copia del acto acusado.

Manifestó que según el artículo 150-7 Superior, corresponde al Congreso de la República determinar la estructura de la Administración y de conformidad con los numerales 15 y 16 del artículo 189 ibídem compete al Ejecutivo suprimir o fusionar entidades u organismos administrativos nacionales, de acuerdo con los objetivos y criterios que señale el Legislador.

El Gobierno Nacional expidió el Decreto 3550 de 2004 demandado, suprimiendo INRAVISIÓN en cumplimiento de los principios y reglas generales previstas para el efecto en el artículo 52 de la Ley 489 de 1998.

El numeral 2 del artículo 4° del Decreto 3550 de 2004 que obligó a INRAVISION en liquidación a subrogar en el nuevo servicio de radio y televisión (RTCv) los contratos y convenios en ejecución suscritos con la CNTV para el cumplimiento de su objeto, se dictó en desarrollo del párrafo del artículo 52 de la Ley 489 de 1998, a cuyo tenor, el acto que dispone la supresión, disolución y liquidación, dispondrá la subrogación de obligaciones y derechos de la entidad suprimida, que en este caso se derivan de contratos y convenios en ejecución suscritos con la CNTV y con usuarios de los servicios de radio y televisión; subrogación que también autoriza el Código Civil.

En lo atinente a la acusación de ilegalidad del numeral 3 del artículo 4° del Decreto 3550 de 2004, sostuvo que el objeto social de INRAVISION comprendía las actividades de transmisión y emisión de la televisión cultural y educativa, para lo cual se requería de la utilización de frecuencias asignadas por la CNTV, y que como consecuencia de la supresión y liquidación y de la asignación de funciones al nuevo gestor del servicio, se produjo una subrogación de ese derecho en la nueva entidad de acuerdo con el párrafo primero del artículo 52 de la Ley 489 de 1998.

El cuestionamiento según el cual el numeral 4° del Decreto 3550 de 2004 no podía disponer el giro de recursos de la CNTV al nuevo gestor para financiar proyectos de inversión presentados por INRAVISION porque esos proyectos están sujetos a cláusulas contractuales que sólo pueden modificar las partes o la ley, queda desvirtuado con el argumento de que con la supresión de INRAVISION sus derechos y obligaciones se subrogaron en la nueva entidad.

Afirmó que no debe prosperar la acusación según la cual el numeral 5° del artículo 4° del Decreto 3550 de 2004, - que impuso a la CNTV la obligación de transferir recursos al nuevo gestor, viola el artículo 62 de la Ley 182 de 1995 que había dispuesto que éstos se transfirieran únicamente a INRAVISION.

Lo anterior porque el numeral cuestionado no constituye una determinación de política televisiva pues la CNTV debe entregar los recursos a INRAVISION o a la entidad que haga sus veces.

Agregó que el numeral 6 del artículo 4 del Decreto 3550 de 2004 - que dispuso subrogar al nuevo gestor del servicio de radio y televisión el contrato de comodato de uso de bienes celebrado entre la CNTV e INRAVISIÓN, previo cumplimiento del requisito de ley, -, no desconoció la cláusula décima segunda de dicho contrato que prohibió ceder los derechos u obligaciones derivadas del mismo, porque la subrogación comentada es una consecuencia obligada de la decisión de suprimir INRAVISION, dada la necesidad de que la nueva entidad continúe la prestación ininterrumpida del servicio público de radio y televisión.

Aseguró que, contrario a lo afirmado por el actor, el Decreto Ley 254 de 2000 – que contiene el régimen para la liquidación de entidades públicas -, sí se aplica a la liquidación de INRAVISIÓN y el mismo contiene normas sobre el manejo del pasivo pensional. Además, la CNTV debía asumir el pasivo pensional a cargo de INRAVISIÓN por mandato de las Leyes 182 de 1995 y 335 de 1996 que obligaron a la CNTV a efectuar las transferencias necesarias para que INRAVISION pudiera desarrollar su objeto, incluidas las reservas pensionales que deben ser trasladadas al FONCAP.

La previsión del artículo 41 del Decreto 3550 de 2004 según el cual la CNTV transferirá a la liquidadora los recursos necesarios para satisfacer los compromisos adquiridos por INRAVISION antes de su liquidación, en particular los de carácter laboral, constituye una consecuencia de la supresión de INRAVISION, pues dichos compromisos deben ser asumidos por la CNTV para garantizar los derechos constitucionales de los trabajadores.

2.2. El Ministerio de Comunicaciones (fs. 181 a 207), el Ministerio de Hacienda y Crédito Público (208 a 235) y el Departamento Administrativo de la Función Pública (fs. 222 a 235), defendieron los actos acusados en términos análogos a los expuestos por INRAVISIÓN en liquidación.

ACTUACIÓN PROCESAL

Mediante auto de diecinueve (19) de mayo de 2005 se admitió la demanda y se negó la solicitud de suspensión provisional del acto acusado (fs. 111 a 116). Dicho auto se notificó a las partes por estado (f. 116 reverso) y personalmente al Agente del Ministerio Público (f. 117), al Liquidador del Instituto Nacional de Radio y Televisión (f. 130), a los delegados para el efecto por el Ministro de Comunicaciones (f. 124) y de Hacienda y Crédito Público (f. 126), y por aviso al Director del Departamento Administrativo de la Función Pública (f. 123). El proceso se fijó en lista por el término de ley (fs. 137 y 236), por auto de diez de febrero de 2006 se abrió a pruebas (f. 243) y por auto de veintitrés (23) de marzo de 2007 se corrió traslado a las partes y al Agente del Ministerio Público para que alegaran de conclusión (f. 264).

III. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

3.1. Dentro de la oportunidad legal la parte demandante reiteró, en lo sustancial, los hechos y razones en que sustentó la demanda (fs. 276 a 290)

3.2. El Ministerio de Comunicaciones (266 a 268), el Departamento Administrativo de la Función Pública (fs. 272 a 274) e INRAVISIÓN en liquidación (fs. 318 y 319) presentaron alegatos donde reiteraron, en lo sustancial, los hechos y razones que expusieron en la contestación de la demanda.

El Ministerio de Comunicaciones aportó copia de la sentencia de 7 de abril de 2008, mediante la cual la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo de esta Corporación señaló que los gastos relacionados con pensiones deben clasificarse como de funcionamiento (fs. 366 y siguientes).

4.3. Dentro del término para alegar de conclusión la Comisión Nacional de Televisión solicitó que se le tuviera como coadyuvante de las pretensiones de la demanda, específicamente de las de nulidad del artículo 21, del inciso cuarto del artículo 23 y del artículo 41 del Decreto 3550 de 2004, normas que, en su orden, obligan a la CNTV a pagar los bonos pensionales y el pasivo pensional de INRAVISIÓN, y a transferir al liquidador los recursos necesarios para pagar las obligaciones contraídas por INRAVISIÓN antes de su liquidación.

Para sustentar los cargos afirmó que de acuerdo con los artículos 62 de la Ley 182 de 1995 y 16 de la Ley 335 de 1996, la transferencia que la CNTV debía efectuar a INRAVISIÓN tenía por objeto contribuir, junto con otros recursos, como los aportes provenientes del presupuesto nacional, a superar el atraso tecnológico y a que pudiera funcionar adecuadamente, a fin de evitar la constitución de monopolios y el abuso de la posición dominante por parte de los particulares que prestaban el servicio de televisión.

Agregó que las Leyes 314 de 1996 y 419 de 1997 establecieron que la obligación de pagar los pasivos pensionales correspondía a las entidades públicas afiliadas a CAPRECOM y concluyó que INRAVISIÓN debía cumplir dos objetivos: seguir operando el servicio público de televisión con los recursos provenientes de la CNTV, entre otros, y pagar el pasivo pensional con los demás recursos, entre ellos los aportes recibidos del presupuesto nacional.

Aportó un documento denominado Estudio de caso de (...) INRAVISIÓN – Documento DIFP – SPSPD – 37 de la Dirección de Inversiones y Finanzas del Departamento de Planeación Nacional, en que consta que entre 1995 y 2002 en el presupuesto nacional no se hicieron aportes para pagar las obligaciones de INRAVISIÓN, y por ello ésta no celebró convenio alguno para el pago de su pasivo pensional, y por ello se destinó la mayor parte de las transferencias a gastos de operación y administración.

Manifestó que de acuerdo con los artículos 8, 17 y 32 del Decreto 254 de 2000, Régimen de Liquidación de las entidades públicas del orden nacional, la regla general es que los pasivos de la entidad en liquidación, incluido el pensional, deben pagarse con el producto de la enajenación de activos; normas que resultaron violadas por la decisión de disponer que todas esas obligaciones serían pagadas con las transferencias a cargo de la CNTV.

Criticó el concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado en la misma línea de los argumentos expuestos por el actor (fs. 293 a 317).

IV. INTERVENCIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Procurador Primero Delegado ante el Consejo de Estado solicitó que no se acceda a las pretensiones de la demanda por las siguientes razones:

INRAVISION fue creado en 1963 un como establecimiento público adscrito al Ministerio de comunicaciones, transformado por la Ley 182 de 1985 una sociedad entre entidades públicas sujeta al régimen de las empresas industriales y comerciales del Estado.

De acuerdo con el artículo 38 de la Ley 489 de 1998 INRAVISION es una entidad descentralizada del orden nacional que hace parte de la estructura del sector descentralizado por servicios.

El Decreto demandado fue expedido por el Presidente de la República con fundamento en los artículos 189-15 superior, 52 de la Ley 489 de 1998 y el Decreto-ley 254 de 2000 que autorizan al Presidente de la República para suprimir o disponer la disolución y la consiguiente liquidación de entidades y organismos administrativos del orden nacional cuando ocurran las circunstancias allí previstas, cuya configuración está demostrada por el documento CONPES 3314 de 25 de octubre de 2004 que recomendó la supresión de INRAVISIÓN dada la crítica situación financiera que lo hacía inviable, previo concepto del Consejo de Estado.

La subrogación de los derechos y obligaciones de INRAVISION en el ente creado para asumir las funciones de gestor del servicio de radio y televisión, derivadas de contratos y convenios en ejecución suscritos con la Comisión Nacional de Televisión para el cumplimiento de su objeto, es una consecuencia obligada de la supresión de INRAVISION y de la necesidad de garantizar la continuidad en la prestación de los servicios de radio y televisión a cargo del Estado.

Por su parte, el deber de la CNTV de transferir recursos al Fondo de Pensiones para cubrir el pasivo pensional de los trabajadores de INRAVISIÓN se funda en el inciso 4 del artículo 14 del

Decreto 254 de 2000 - régimen para la liquidación de las entidades públicas del orden nacional -, de acuerdo con el cual, cuando exista una entidad a la cual le corresponda financiar total o parcialmente los pasivos pensionales a cargo de la entidad en liquidación, dicha entidad deberá entregar los recursos correspondientes al FOPEP o al Fondo de Reservas de Bonos pensionales, según corresponda, en la forma y oportunidad que señale el Gobierno Nacional en el decreto que ordene la liquidación; y en el inciso 2º del párrafo del artículo 32 del Decreto-ley 254 de 2000 que dispone: "En caso de que los recursos de la liquidación de un establecimiento público o de una empresa industrial y comercial del Estado del orden nacional no societaria sean insuficientes, las obligaciones laborales estarán a cargo de la Nación o de la entidad pública del orden nacional que se designe en el decreto que ordene la supresión y liquidación de la entidad. Para tal efecto se deberá tomar en cuenta la entidad que debía financiar la constitución de las reservas pensionales, en concordancia con lo previsto en las Leyes 182 de 1995 y 335 de 1996, según los cuales la CNTV transferirá al Fondo de pensiones los recursos necesarios y en cantidad suficiente para cubrir el pasivo pensional de INRAVISIÓN, en los términos de las Leyes 314 de 1996 y 419 de 1997.

VI. CONSIDERACIONES

6.1 La competencia:

El conocimiento de las acciones de inconstitucionalidad de los Decretos dictados por el Gobierno Nacional y la distribución de competencias entre la Sala Plena de lo Contencioso-Administrativo y sus Secciones.

En sentencia[1] de 15 de enero de 2003 la Sección analizó la temática concerniente a la distribución de competencias entre la Sala Plena de lo Contencioso-Administrativo y las Secciones respectivas, en relación con las acciones por inconstitucionalidad promovidas por los ciudadanos contra los Decretos dictados por el Gobierno Nacional y consignó las consideraciones siguientes:

«El Consejo de Estado ejerce sus competencias jurisdiccionales por medio de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, ya sea en Sala Plena, ya a través de alguna de sus secciones. Tratándose de la decisión de acciones de nulidad por inconstitucionalidad, el artículo 97-7 del CCA (según fue modificado por el art. 33 de la Ley 446) distribuyó la competencia entre la Sala Plena y las Secciones, reservando a la Sala Plena las concernientes a decretos (i) de carácter general, (ii) cuya inconformidad con el ordenamiento jurídico se establezca mediante confrontación directa con una norma constitucional, y (iii) que no obedezcan a función propiamente administrativa. Cuando el decreto acusado no reúna estas tres condiciones, el fallo corresponde a la Sección respectiva.

La Corte Constitucional, en sentencia C-560/99, declaró exequible el aparte del artículo 33 de la Ley 446 que señaló las características que debe reunir un decreto para estar deferido a la Sala Plena...»

Como el Decreto 3550 de 2004 fue expedido por el Presidente de la República con fundamento en el artículo 52 de la Ley 489 de 1998, en ejercicio de la atribución prevista en el artículo 189-15 de la Constitución Política, que le corresponde ejercer como Suprema Autoridad Administrativa, el fallo corresponde a la respectiva Sección, en este caso, la Sección Primera.

6.2. La excepción de inepta demanda propuesta por INRAVISIÓN, en liquidación.

La excepción señalada, fundada en que el actor no habría acompañado a la demanda copia autenticada del acto acusado, no prospera porque se constató que en los anexos de la demanda sí figura un ejemplar del Diario Oficial No. 45.715 de 28 de octubre de 2004 donde se publicó el decreto demandado (ver folios 2 a 15 del cuaderno principal). En consecuencia, se cumplió con la exigencia procesal que la parte demandada echó de menos.

6.3. Los problemas jurídicos planteados

Las acusaciones planteadas, en síntesis esbozan tres cargos:

- Desconocimiento de las competencias del Congreso en materia de modificación de la estructura de la administración nacional, al suprimir el ejecutivo INRAVISIÓN, y disponer su disolución y liquidación (cargo global)
- Desconocimiento de la autonomía técnica, administrativa y presupuestal reconocida constitucionalmente a la CNTV, al exigirle efectuar transferencias de funciones y recursos al nuevo gestor del servicio de televisión (numerales 2 a 6 y parágrafo del artículo 4 y artículo 41)
- Desconocimiento del régimen legal contenido en el Decreto Ley 254 de 2000, aplicable a la liquidación de entidades públicas, a cuyo tenor, la Nación está obligada a asumir el pasivo laboral de las entidades suprimidas, cuando su patrimonio resulta insuficiente. (artículos 21 y 23)

Con el fin de absolver los cargos planteados, inicialmente la Sala hará una breve referencia a:

(i) La Constitución de 1991 y la regulación normativa del sector de la televisión en Colombia, con especial referencia al (ii) alcance de la autonomía de la CNTV, sus funciones y, en particular, las asignadas con respecto a las transferencias que la ley le ordenaba hacer en favor de INRAVISION; (iii) la atribución presidencial consignada en el numeral 15 del artículo 189 Constitucional y su necesaria armonización con lo dispuesto en el artículo 150, numeral 7º de la Carta; (iv) la naturaleza jurídica de INRAVISION y, (v) el régimen legal aplicable a la liquidación de las entidades administrativas del orden nacional materia de supresión, en especial, las relacionadas con la financiación del pasivo pensional.

A la luz de esas premisas, seguidamente examinará los cargos planteados.

La Constitución de 1991 y la regulación normativa del sector de la televisión en Colombia

La Constitución de 1991 sentó las bases de un nuevo modelo para el suministro del servicio de televisión. El sustento conceptual de esta reforma fue el cambio de la función del Estado en la prestación de estos servicios. En principio, éste debía pasar de proveedor a regulador. Así, las actividades empresariales deberían ser desarrolladas por el sector privado, mientras que el Estado debería regular, controlar y supervisar el desempeño de los agentes, para proteger el interés público. Además de garantizar la eficiencia, calidad y acceso universal al servicio, el Estado debería trazar políticas de desarrollo para los distintos sectores.

Así, pues, la Constitución de 1991 abrió el espacio para implantar un nuevo modelo para el

suministro del servicio público de televisión. En primer lugar, acabó definitivamente con el monopolio estatal de emisión y transmisión de señales de televisión abierta. Bajo esta nueva estructura del sector cualquier colombiano podrá fundar medios masivos de comunicación.

Se estableció que estos medios masivos son libres, pero tienen una responsabilidad social (artículo 20 CP). Por otra parte, el artículo 75 CP dispuso que «el espectro electromagnético es un bien público inajenable e imprescriptible sujeto a la gestión y control del Estado» y que «Se garantiza la igualdad de oportunidades en el acceso a su uso en los términos que fije la ley.» A renglón seguido previó que «Para garantizar el pluralismo informativo y la competencia, el Estado intervendrá por mandato de la ley para evitar las prácticas monopolísticas en el uso del espectro electromagnético.»

Por su parte, el artículo 76 de la Constitución Política dispuso que «la intervención estatal en el espectro electromagnético utilizado para los servicios de televisión estará a cargo de un organismo de derecho público con personería jurídica, autonomía administrativa, patrimonial y técnica, sujeto a un régimen legal propio.» También señaló que este organismo «desarrollará y ejecutará los planes y programas del Estado en cuanto a los servicios de televisión.»

Por otro lado, el artículo 77 CP ordenó a la ley determinar la política que deba seguirse en materia de televisión «sin menoscabo de las libertades consagradas en esta Constitución » y dispuso que su dirección estaría a cargo del organismo mencionado.

La Comisión Nacional de Televisión -CNTV

En desarrollo de los artículos 75 a 77 CP, el Congreso de la República expidió la Ley 182 de 1995, por la cual se creó la Comisión Nacional de Televisión (CNTV). A esta corresponde, en representación del Estado, la titularidad y reserva del servicio público de televisión, dirigir la política de televisión, desarrollar y ejecutar los planes y programas del Estado en relación con ese servicio público, regular el servicio e intervenir, gestionar y controlar el uso del espectro electromagnético utilizado para su prestación, el desarrollo y la ejecución de políticas para el sector, el control y regulación sobre las distintas modalidades del servicio de televisión, y la canalización de los recursos para la financiación de la televisión de operación pública y del Fondo para el Desarrollo de la Televisión. Todo ello, «con el fin de garantizar el pluralismo informativo, la competencia y la eficiencia en la prestación del servicio, y evitar las prácticas monopolísticas en su operación y explotación, en los términos de la Constitución y la ley.» (artículos 1º y 4º).

La CNTV lleva a cabo la intervención estatal en el espectro electromagnético utilizado para los servicios de televisión. La entidad otorga, mediante procesos de licitación, contratos de concesión a agentes privados para la operación de nuevos canales nacionales y locales, y para la programación de los espacios del Canal Uno. Por otra parte, la CNTV es quien expide las licencias para crear y operar empresas de televisión por suscripción y de televisión satelital. Además, otorga las licencias para la creación de canales locales sin ánimo de lucro, de canales comunitarios y de distribuidores formales de señales incidentales. La CNTV está encargada de diseñar, aplicar y supervisar el cumplimiento del marco regulatorio para todas las modalidades del servicio de televisión, y promover el desarrollo de la televisión pública.

Según lo dispuesto en el artículo 63 de la Ley 182, la CNTV tiene la obligación de estimular y proteger la industria de la televisión. Para lograr este objetivo, esta entidad desarrolla el Plan Nacional de Desarrollo de la Televisión. En este documento la CNTV establece las directrices de la política futura para el sector y sus medios de ejecución.

El alcance de la autonomía reconocida constitucionalmente a la Comisión Nacional de Televisión (CNTV)

Como quedó expuesto, con la entrada en vigencia de la Constitución Política de 1991, la dirección de la política en materia de televisión, su regulación y la intervención del Estado en el espectro electromagnético utilizado para los servicios de televisión, se concentró en un nuevo órgano, dotado de independencia para la ejecución de sus funciones, el cual fue denominado por la Ley 182 de 1995, como Comisión Nacional de Televisión.

Con el fin de garantizar el cumplimiento de los objetivos para los cuales fue creada, los artículos 76 y 77 de la Carta determinaron la naturaleza jurídica de la Comisión, definiéndola como un “organismo de derecho público con personería jurídica, autonomía administrativa, patrimonial y técnica, sujeto a un régimen legal propio”, a la cual se encargó de manera privativa, la representación estatal en la labor de intervención del espectro electromagnético en el campo de la televisión, y se le ordenó desarrollar y ejecutar los planes y programas del Estado en ese mismo servicio.

Por ser el espectro electromagnético un elemento esencial para la prestación del servicio público de telecomunicaciones, la Constitución Política dispuso que su intervención corra por cuenta del Estado, asignándole esa labor de intervención, como ya se dijo, a la CNTV en lo que respecta específicamente al campo de la televisión, a quien corresponde su gestión y control en los términos de la Constitución y la ley.

En punto a la función de intervención del Estado en el espectro electromagnético utilizado para los servicios de televisión, la jurisprudencia[2] ha señalado que ésta tiene por objeto, inicialmente, asegurar el carácter de bien público inenajenable e imprescriptible que se la atribuye al mismo (C.P. art. 75), pero además, garantizar las finalidades inherentes al servicio de televisión, su prestación eficiente, fijar requisitos y restricciones que permitan un manejo más adecuado de éste, impedir las prácticas monopolísticas, y procurar el desarrollo y ejecución de los planes y programas del Estado en dicho servicio, sin afectar las libertades públicas reconocidas por la Carta.

Cabe destacar, que en cumplimiento de los mandatos previstos en los artículos 75, 76 y 77 de la Carta, para reglamentar el servicio público de televisión y establecer el régimen legal propio aplicable a la CNTV, el legislador expidió la Ley 182 de 1995, la cual ha sido posteriormente modificada por las siguientes Leyes: 335 de 1996, 506 de 1999, 680 de 2001, 812 de 2003, 1098 de 2006 y 1151 de 2007.

Dicho ordenamiento, en el artículo 1º, señala cuál es la naturaleza jurídica, técnica y cultural de la televisión. En ese sentido, establece que jurídicamente la televisión es un servicio público cuya titularidad, reserva, control y regulación está en cabeza del Estado, y su prestación corresponde a las entidades públicas, particulares y comunidades organizadas, de conformidad con lo que la ley y la Constitución establecen para el efecto. Así mismo, la norma señala que, desde el punto de vista técnico, la televisión es un servicio de telecomunicaciones que ofrece

programación dirigida al público en general, o a una parte de éste, consistente en la emisión, transmisión, difusión, distribución, radicación y recepción de señales de audio y video. Con respecto a su carácter cultural, reconoce que la televisión está vinculada a la opinión pública y a la cultura del país, instituyéndose como instrumento dinamizador de los procesos de información y comunicación.

Por su parte, el artículo 2° establece los fines y principios que orientan la prestación del servicio de televisión. Así, precisa que sus fines son formar, educar, informar veraz y objetivamente, y recrear de manera sana, en orden a satisfacer los propósitos sociales del Estado, promover el respeto de los derechos fundamentales y el cumplimiento de los deberes ciudadanos, contribuir al fortalecimiento de la democracia y de la paz, y promover la difusión de los valores humanos y de las expresiones culturales nacionales, regionales y locales. La norma ordena que tales fines deben cumplirse con observancia de los siguientes principios: (i) imparcialidad en las informaciones; (ii) separación entre opiniones e informaciones, conforme con los artículos 15 y 20 Superiores; (iii) respeto al pluralismo político, religioso, social y cultural; (iv) respeto a la honra, el buen nombre, la intimidad de las personas y los derechos y libertades que reconoce la Carta Política; (v) protección de la juventud, la infancia y la familia; (vi) respeto a los valores de igualdad; (vii) preeminencia del interés público sobre el privado; y, (viii) responsabilidad social de los medios de comunicación.

A su vez, el artículo 3° de la ley en cita, establece la naturaleza jurídica, la denominación, el domicilio y el control político al que está sujeto el organismo que, conforme con los artículos 76 y 77 de la Constitución Política, regula la televisión. Al efecto, dispone la creación de la Comisión Nacional de Televisión, como una persona jurídica de derecho público, con autonomía administrativa, patrimonial y técnica, cuyo domicilio principal es Bogotá D.C., dotada de la independencia funcional necesaria para el cumplimiento de sus funciones constitucionales, legales y estatutarias, responsable ante el Congreso de la República.

A su turno, el objeto de la CNTV está previsto en el artículo 4°, en el que se advierte que le corresponde ejercer a ese organismo, en representación del Estado, la titularidad y reserva del servicio público de televisión; dirigir la política del sector; desarrollar los planes y programas estatales en la materia, de conformidad con la ley; regular el servicio, e intervenir, gestionar y controlar el uso del espectro electromagnético utilizado para su prestación, con el propósito de garantizar el pluralismo informativo, la competencia y una eficiente prestación del mencionado servicio, así como evitar las prácticas monopolísticas en su operación y explotación, acorde con lo que dispone la Constitución y la ley en la materia.

Como se desprende de la propia Constitución, uno de los principales atributos de la CNTV, es precisamente la autonomía administrativa, patrimonial y técnica que le ha sido reconocida. Dicha autonomía está orientada a proteger su independencia en el ejercicio de las funciones asignadas, de manera que las mismas se lleven a cabo en beneficio del bien común, libre del control e injerencia del Gobierno y de los grupos sociales, políticos o económicos que intervienen en la prestación y ejecución del servicio de televisión.

La autonomía, en su triple dimensión -administrativa, patrimonial y técnica-, se fundamenta en la necesidad de garantizar que la gestión del servicio de televisión, entendido como bien público de primer orden, pueda llevarse a cabo de conformidad con la ley y, libre de intromisiones y controles por parte de autoridades administrativas.

Sobre el alcance de la autonomía reconocida por la Constitución a la CNTV, la jurisprudencia

constitucional ha advertido que no es absoluta, pues no le confiere el carácter de órgano superior del Estado ni le concede un ámbito ilimitado de competencias”. **Como cualquier entidad pública, y por el simple hecho de pertenecer a un Estado de derecho, dicho organismo está llamado a ejercer sus funciones dentro del marco previsto por la Constitución y la ley.**

En efecto, los artículos 76 y 77 de la Carta, al tiempo que le otorgan a la CNTV autonomía para el cumplimiento de sus funciones, también subordinan el ejercicio de la misma a la ley, atribuyéndole al legislador la competencia para regular el servicio de televisión, lo cual implica la facultad para definir el alcance de las funciones y para fijar los parámetros bajo los cuales debe operar dicha entidad.[3] Recogiendo esta posición, en Sentencia C-351 de 2004, la Corte Constitucional afirmó:

“La autonomía administrativa, patrimonial y técnica de la Comisión Nacional de Televisión es una atribución que le permite al organismo desarrollar libremente sus funciones, pero **no implica una emancipación del ordenamiento jurídico**. Como ente ejecutor de la política estatal televisiva, la Comisión es un organismo integrado a la estructura administrativa del Estado que desempeña sus funciones sujeta a la voluntad de la Ley, nunca fuera de ella.

...

Tal dependencia se deriva del propio texto de los artículos 76 y 77 de la Carta, así como de otras disposiciones constitucionales, que determinan su sujeción a la Constitución y a la Ley. En este entendido, por ejemplo, el artículo 76 constitucional establece que la Comisión Nacional de Televisión “desarrollará y ejecutará los planes y programas del Estado en el servicio” de televisión, mientras que el artículo 77 remarca que dicha comisión dirigirá “la política que en materia de televisión determine la ley”, con lo cual se quiere resaltar que este organismo está sujeto a las disposiciones constitucionales y legales en materia de televisión, correspondiéndole estrictamente un papel de ejecución y coordinación en la materia.”

La competencia conferida al Presidente de la República por el numeral 15 del artículo 189 Superior, para suprimir entidades u organismos administrativos nacionales, y su necesaria armonización con la contemplada en el numeral 7º del artículo 150 ídem.

El artículo 189-15 de la Constitución Política establece lo siguiente con relación al tema planteado:

“Artículo 189. Corresponde al Presidente de la República como Jefe de Estado, Jefe del Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa:

[...]

15. Suprimir o fusionar entidades u organismos administrativos nacionales de conformidad con la ley.

16. Modificar la estructura de los Ministerios, Departamentos Administrativos y demás entidades u organismos administrativos nacionales, con sujeción a los principios y reglas generales que defina la ley. (...)”.

El alcance de dichas competencias ha sido precisado en reiteradas oportunidades por la Corte Constitucional, entre otras, en la sentencia C-044/06, cuyos apartes más destacados, enseguida

se transcriben:

“El artículo 189 numeral 15 superior asigna al Presidente de la República, con carácter permanente, la función de suprimir o fusionar entidades u organismos administrativos nacionales de conformidad con la ley. De manera tal que para el ejercicio de esta atribución el Presidente no sólo está sujeto a los límites fijados en la Constitución Política en esta materia, sino también los señalados en la ley correspondiente.

Ahora bien, en cuanto a la naturaleza de la ley a la que hace mención el anterior enunciado constitucional, la jurisprudencia constitucional ha tenido aproximaciones diferentes, así en la Sentencia C-262 de 1995, cuyas consideraciones en este punto fueron reiteradas en la sentencia C-702 de 1999, la Corte consideró que las leyes proferidas en ejercicio de las facultades conferidas al Congreso en virtud del numeral 15 del artículo 189 superior podían encajar dentro del concepto de ley de autorizaciones. Empero, posteriormente, en la Sentencia C-201 de 2001 la Corte precisó que dichas leyes tenían carácter ordinario.

Sin importar la naturaleza de la ley de que se trate, el ejercicio de la atribución presidencial de carácter permanente debe compaginarse con la facultad del Congreso de la República consagrada en el numeral 7 del artículo 150 de 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.

Se trata sin duda de atribuciones concurrentes, pero de distinto alcance. En efecto, de una primera lectura de los preceptos constitucionales antes mencionados, pareciera que ambos confieren la misma atribución (...) al Congreso y al Presidente de la República, por esa razón, para compaginar los contenidos normativos de las dos disposiciones la Corte Constitucional ha postulado la interpretación sistemática de las reglas constitucionales atinentes a la fijación de la estructura de la administración y a la creación, fusión y supresión de entidades contenidas tanto en el artículo 150 como en el 189 de la Constitución. En ese orden de ideas ha sostenido que mientras al Legislador asiste una competencia plena en esta materia (artículo 150-7), el Presidente de la República, respecto de las precisas materias señaladas en los numerales 15 (supresión y fusión de entidades administrativas del orden nacional) y 16 (modificación de la estructura de los Ministerios, Departamentos Administrativos y demás entidades u organismos administrativos nacionales) del Artículo 189, ostenta una competencia sujeta a los condicionamientos que para tales efectos fije el Congreso.

Así, la jurisprudencia constitucional ha señalado que al Legislador corresponde la determinación de la estructura de la administración nacional y la formulación de la tipología de entidades y organismos que conforman tal estructura, igualmente le compete definir las interrelaciones entre los distintos organismos que hacen parte de la administración nacional, y la relación al interior de cada entidad entre las dependencias que la integran. Le corresponde también al Congreso de la República crear los distintos organismos y entidades y definir, respecto de cada uno de ellos, sus objetivos generales y la correspondiente estructura orgánica, del mismo modo que fusionar, transformar y suprimir los organismos que él mismo crea.

La sentencia C-350 de 2004 continúa dicha línea jurisprudencial y señala los siguientes criterios respecto del alcance del artículo 150 numeral 7 constitucional:

1. La función de determinar la estructura de la administración nacional, no se agota con la

creación, supresión o fusión de los organismos que la integran, “sino que comprende proyecciones mucho más comprensivas que tienen que ver con el señalamiento de la estructura orgánica de cada uno de ellos, la precisión de sus objetivos, sus funciones generales y la vinculación con otros organismos para fines del control”, así como también “regular los asuntos relacionados con el régimen jurídico de los trabajadores, con la contratación y con las materias de índole presupuestal y tributario, entre otras”. Igualmente, en desarrollo de esta misma función el Congreso también se encuentra habilitado para fijar las características de los órganos creados, esto es, para establecer “la independencia administrativa, técnica y patrimonial de ciertas agencias estatales, con o sin personería jurídica, para modificar sus características y aun para suprimirlas”.

2. Las facultades contenidas el artículo 150-7 también comprenden la ubicación de los organismos en el conjunto de la administración y determinar la relación entre ellos.

3. De conformidad con lo dispuesto por el artículo 150-7-, la creación de organismos llamados a integrar la administración nacional corresponde de manera privativa a la ley, de la misma manera que es a ella a quien se le asigna específicamente la creación y autorización de empresas industriales y comerciales del Estado y sociedades de economía mixta .

4. La competencia a que se refiere el numeral 7° del artículo 150 Superior no supone el ejercicio totalmente independiente de la misma por parte del Congreso de la República, pues es necesario contar con la participación gubernamental para expedir o reformar las leyes referentes a la estructura de la administración nacional, en razón de que la iniciativa para su aprobación pertenece en forma exclusiva al Gobierno Nacional de conformidad con lo preceptuado en el artículo 154 Superior.

5. El Congreso no puede transferir al Presidente de la República de una manera abstracta, general y permanente las competencias que le han sido atribuidas en materia de organización de la administración, las cuales sólo pueden ser ejercidas excepcionalmente por el Presidente de la República, por medio del mecanismo de facultades extraordinarias, dentro de los precisos términos y límites del artículo 150-10.

Entonces, las facultades presidenciales de suprimir y fusionar entidades u organismos del orden nacional, necesariamente deben ejercerse de manera acorde con la potestad preeminente del Poder Legislativo de determinar la estructura de la Administración Nacional. Así, lo concluye la sentencia C-880 de 2003 cuando señala que respecto de la fusión de entidades y organismos administrativos nacionales:

“En relación con la determinación de la estructura de la administración pública en el orden nacional, esto es la creación, fusión, escisión y supresión de entidades y organismos públicos, la Constitución Política contiene tres mecanismos para llevarla a cabo, cada uno de los cuales tiene sus propios límites materiales y de procedimiento. El primero de ellos está consagrado en el artículo 150 numeral 7 Superior, según el cual corresponde al Congreso de la República determinar directamente la estructura de la administración nacional; el segundo, opera por vía de delegación legislativa dada al Gobierno Nacional por el Congreso de la República (CP art. 150 nl. 10), y el tercero, que constituye una de las novedades introducidas por la Carta del 91 en esta materia, está plasmado en el numeral 15 del artículo 189 de la Constitución y según el cual corresponde al Presidente de la República “suprimir o fusionar entidades u organismos administrativos nacionales de conformidad con la ley”.

En conclusión, si bien el artículo 150-7 constitucional atribuye al Legislador una competencia plena para establecer la estructura de la administración nacional mediante la creación, supresión, fusión y escisión de entidades administrativas del orden nacional, a iniciativa del Gobierno; el Presidente de la República puede suprimirlas o fusionarlas con fundamento en el numeral 15 del artículo 189 ibídem; y también modificar la estructura de los Ministerios, Departamentos Administrativos y demás entidades u organismos administrativos nacionales por virtud del numeral 16 del mismo artículo. En estos dos últimos casos, el Gobierno ostenta una competencia sujeta a los condicionamientos que, para tales efectos, fije el Congreso.

Ahora bien:

La Ley conforme a la cual el Gobierno Nacional podía ejercer la competencia constitucional referida es la Ley 489 de 1998, “Por la cual se dictan normas sobre la organización y funcionamiento de las entidades del orden nacional, y se expiden las disposiciones, principios y reglas generales para el ejercicio de las atribuciones previstas en los numerales 15 y 16 del artículo 189 de la Constitución”.

El artículo 52 de dicha Ley estableció en los siguientes términos los motivos por los cuales el Presidente de la República puede suprimir o disponer la disolución y liquidación de entidades y organismos administrativos del orden nacional:[4]

“Artículo 52. De la supresión, disolución y liquidación de entidades u organismos administrativos nacionales. El Presidente de la República podrá suprimir o disponer la disolución y la consiguiente liquidación de entidades y organismos administrativos del orden nacional previstos en el artículo 38 de la presente ley cuando:

1. Los objetivos señalados al organismo o entidad en el acto de creación hayan perdido su razón de ser.

2. Los objetivos y funciones a cargo de la entidad sean transferidos a otros organismos nacionales o a las entidades del orden territorial.

3. Las evaluaciones de la gestión administrativa, efectuadas por el Gobierno Nacional, aconsejen su supresión o la transferencia de funciones a otra entidad.

4. Así se concluya por la utilización de los indicadores de gestión y de eficiencia que emplean los organismos de control y los resultados por ellos obtenidos cada año luego de realizar el examen de eficiencia y eficacia de las entidades en la administración de los recursos públicos, determinada la evaluación de sus procesos administrativos, la utilización de indicadores de rentabilidad pública y desempeño y la identificación de la distribución del excedente que estas producen, así como de los beneficiarios de su actividad o el examen de los resultados para establecer en qué medida se logran sus objetivos y cumplen los planes, programas y proyectos adoptados por la administración en un período determinado.

5. Exista duplicidad de objetivos y/o de funciones esenciales con otra u otras entidades.

6. Siempre que como consecuencia de la descentralización de un servicio la entidad pierda la respectiva competencia.

PAR. 1º—El acto que ordene la supresión, disolución y liquidación, dispondrá sobre la subrogación de obligaciones y derechos de los organismos o entidades suprimidas o disueltas, la

titularidad y destinación de bienes o rentas, los ajustes presupuestales necesarios, el régimen aplicable a la liquidación y, de conformidad con las normas que rigen la materia, la situación de los servidores públicos.

PAR. 2º—Tratándose de entidades sometidas al régimen societario, la liquidación se registrará por las normas del Código de Comercio en cuanto fueren compatibles con la naturaleza de la entidad cuya liquidación se realiza”.

La Corte Constitucional declaró exequible esta norma mediante sentencia {}C-702 de 1999 por encontrarla ajustada al artículo 189- 5 de la Constitución Política, que confiere al Gobierno Nacional una facultad constitucional permanente que debe ejercer con sujeción a las normas que a esos efectos expida el Congreso de la República, en el entendido que la competencia del legislador se limita a definir los principios y reglas generales con sujeción a las cuales el Ejecutivo suprime o fusiona las entidades u organismos administrativos nacionales, o modifica su estructura. Señaló la Corte en dicho fallo, lo siguiente:

“...en cuanto concierne a la modificación de la estructura de los ministerios, departamentos administrativos y demás organismos administrativos del orden nacional, es del resorte ordinario de las competencias que la Carta atribuye al Legislador, trazar las directrices, principios y reglas generales que constituyen el marco que da desarrollo al numeral 7º. del artículo 150, pues es al Congreso a quien compete "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", como en efecto, lo hizo en los artículos 52 y 54 -excepto sus numerales b); c); d); g); h); e i) - que serán materia de consideración aparte -, razón ésta que lleva a la Corte a estimar que, por este aspecto, están adecuados a los preceptos de la Carta, comoquiera que se ajustó en un todo a sus mandatos”.

En efecto, en el artículo 52 previó los principios y orientaciones generales que el ejecutivo debe seguir para la supresión, disolución y liquidación de entidades u organismos administrativos nacionales.”

Por expresa remisión del artículo 52 de la Ley 489 al artículo 38 ídem, las entidades que pueden ser suprimidas son aquellas que integran la Rama Ejecutiva del Poder Público en el orden nacional, tanto en el sector central como en el sector descentralizado por servicios. El artículo 38 las relaciona así:

“Artículo 38. Integración de la Rama Ejecutiva del Poder Público en el orden nacional. La Rama Ejecutiva del Poder Público en el orden nacional, está integrada por los siguientes organismos y entidades:

1. Del Sector Central:

a) La Presidencia de la República;

- b) La Vicepresidencia de la República;
- c) Los Consejos Superiores de la administración;
- d) Los ministerios y departamentos administrativos;
- e) Las superintendencias y unidades administrativas especiales sin personería jurídica.

2. Del Sector descentralizado por servicios:

- a) Los establecimientos públicos;
- b) Las empresas industriales y comerciales del Estado;**
- c) Las superintendencias y las unidades administrativas especiales con personería jurídica;
- d) Las empresas sociales del Estado y las empresas oficiales de servicios públicos domiciliarios;
- e) Los institutos científicos y tecnológicos;
- f) Las sociedades públicas** y las sociedades de economía mixta;
- g) Las demás entidades administrativas nacionales con personería jurídica que cree, organice o autorice la ley para que formen parte de la Rama Ejecutiva del Poder Público.

Parágrafo 1o. Las sociedades públicas y las sociedades de economía mixta en las que el Estado posea el noventa por ciento (90%) o más de su capital social, se someten al régimen previsto para las empresas industriales y comerciales del Estado.

Parágrafo 2º. <Apartes subrayados CONDICIONALMENTE EXEQUIBLES> Además de lo previsto en el literal c) del numeral 1o. del presente artículo, como organismos consultivos o coordinadores, para toda la administración o parte de ella, funcionarán con carácter permanente o temporal y con representación de varias entidades estatales y, si fuere el caso, del sector privado, los que la ley determine. En el acto de constitución se indicará el Ministerio o Departamento Administrativo al cual quedaren adscritos tales organismos”.

El régimen legal aplicable a la liquidación de las entidades administrativas del orden nacional que son objeto de supresión. (Decreto-Ley 254 de 2000)

Como quedó visto, el artículo 52 de la Ley 489 de 1998 establece los criterios y objetivos a que debe someterse el Gobierno Nacional para suprimir entidades estatales en el marco de las competencias que para el efecto le confiere el artículo 189-15 Superior; y establece las siguientes reglas atinentes a su liquidación.

“Artículo 52. De la supresión, disolución y liquidación de entidades u organismos administrativos nacionales.

El Presidente de la República podrá suprimir o disponer la disolución y la consiguiente liquidación de entidades y organismos administrativos del orden nacional previstos en el artículo de la presente ley (...)

PARAGRAFO 1º. El acto que ordene la supresión, disolución y liquidación, dispondrá sobre la subrogación de obligaciones y derechos de los organismos o entidades suprimidas o disueltas, la titularidad y destinación de bienes o rentas, los ajustes presupuestales necesarios, el régimen aplicable a la liquidación y, de conformidad con las normas que rigen la materia, la situación de los servidores públicos.

PARAGRAFO 2º. Tratándose de entidades sometidas al régimen societario, la liquidación se regirá por las normas del Código de Comercio en cuanto fueren compatibles con la naturaleza de la entidad cuya liquidación se realiza”.

De otra parte, resulta pertinente precisar que la Ley 573 de 2000 (7 de febrero),[5] revistió al Presidente de la República de conformidad con el numeral 10 del artículo 150 de la Constitución Política, de precisas facultades extraordinarias para: “7) Dictar el régimen para la liquidación y disolución de las entidades públicas del orden nacional. “

En ejercicio de esta facultad, el Gobierno Nacional expidió el Decreto-Ley 254 de 2000[6] que estableció el “régimen de liquidación de las entidades públicas del orden nacional respecto de las cuales se haya ordenado su supresión o liquidación”, cuyo artículo 1º estableció su ámbito de aplicación, y en su texto original, aplicable en la fecha del acto demandado, preceptuaba:

“Artículo 1º. El presente decreto se aplica a las entidades públicas del orden nacional, respecto de las cuales se haya ordenado su supresión o disolución.

En lo no previsto en el presente decreto deberán aplicarse, en lo pertinente, las disposiciones del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y del Código de Comercio sobre liquidación, en cuanto sean compatibles con la naturaleza de la entidad.

PARÁGRAFO. Aquellas entidades del Estado que por su naturaleza tengan un régimen propio de liquidación, contenido en normas especiales, incluyendo las sociedades, continuarán rigiéndose por ellas”.

Este artículo establece una regla general de acuerdo con la cual las entidades públicas objeto de supresión o disolución se liquidarán conforme a un régimen conformado por reglas de aplicación principal contenidas en el decreto 254 de 2000 y supletorias contenidas en el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y el Código de Comercio y que sean compatibles con la naturaleza de la entidad.

Y establece una excepción a esa regla general, al excluir de su ámbito de aplicación a las

entidades que, por su naturaleza, tienen régimen propio de liquidación, que son las que hacen parte del sistema financiero, que se rigen por las reglas Estatuto Orgánico del Sistema Financiero (ver Decreto Ley 633 de 1993); las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios (ver Ley 142 de 1994, artículos 61 y 121) y las entidades estatales sometidas al régimen societario, que se rigen por las reglas sobre liquidación del Código de Comercio, por mandato del parágrafo segundo del artículo 52 de la Ley 489 de 1998.

Disposiciones aplicables al reconocimiento y pago de obligaciones laborales y pensionales en los procesos de liquidación.

Independiente de la existencia de regímenes especiales de liquidación autorizados tanto por el artículo 52 de la Ley 489 de 1989 como del mismo Decreto 254 de 2000, las obligaciones laborales y pensionales de las entidades deben recibir un mismo tratamiento, por mandato del artículo 17 del último estatuto mencionado, cuyo texto es el siguiente:

DECRETO 254 DE 2000

“Artículo 17. Lo dispuesto en este Título se aplicará, incluso a las entidades estatales que tengan un régimen de liquidación previsto en normas especiales.”

Este aspecto será analizado en detalle, al examinar el cargo contra los artículos 21 y 23 del Decreto 3550 de 2004, relativos a las fuentes de financiación del pasivo laboral a cargo de INRAVISIÓN, que precisamente aduce violación del régimen legal aplicable a la liquidación de entidades públicas y, en particular, a la asunción por la Nación del pasivo pensional. (cfr. Supra pp 46 y ss.)

El Instituto Nacional de Radio y Televisión --INRAVISION

El Decreto 3363 de 1954 autorizó al Gobierno Nacional para “crear la sección de televisión” como dependencia de la Presidencia de la República, el 1º de febrero de 1955 se amplió la “Dirección de Información y Propaganda del Estado” con otra dependencia denominada “Televisora y Radiodifusora Nacional” (Decreto 101 de 1955). Posteriormente quedó adscrita al Ministerio de Comunicaciones bajo la denominación de “Dirección Administrativa de la Radiodifusora y Televisora Nacionales y su departamento de cinematografía” (decreto 1616/58). En 1960 se le denominó “Radiotelevisora Nacional” y continuó funcionando como división técnica del Ministerio mencionado (decreto 1635 de 1960). El 1º de abril de 1964 adquirió personería jurídica como establecimiento público adscrito al Ministerio de Comunicaciones.

La Ley 42 de 1985 lo transformó en entidad asociativa de carácter especial, en la cual la Nación participó por conducto del Ministerio de Comunicaciones, la Empresa Nacional de Telecomunicaciones y el Instituto Colombiano de Cultura; estos dos últimos tenían entonces carácter de establecimientos públicos adscritos a los ministerios de Comunicaciones y Educación Nacional, respectivamente.

La Ley 182 de 1995 cambió la naturaleza jurídica de INRAVISION al disponer que a partir de su vigencia, se transformaría en una sociedad entre entidades públicas organizada bajo el régimen de empresa industrial y comercial del Estado, donde participa la Nación por intermedio del Ministerio de Comunicaciones, TELECOM y COLCULTURA (art. 62, inciso 1º), lo cual se cumplió mediante la escritura pública 844 del 30 de marzo de 1995 de la Notaria 59 del Círculo de Santa Fe de Bogotá D.C.

En términos de la ley 489 de 1998 sobre organización y funcionamiento de las entidades del orden nacional e integración de la Rama Ejecutiva del Poder Público, es una entidad del sector descentralizado por servicios (art. 38,2,f), de manera que, en lo no previsto en su régimen especial, son aplicables las disposiciones generales allí contenidas para esta clase de organismos.

Transferencias recibidas por INRAVISION

INRAVISIÓN tenía como objeto, “la operación del servicio público de radio y televisión y la producción, realización y emisión de la televisión cultural y educativa en los términos de la presente ley” (ley 182, art. 62, inciso 2°).

En el artículo citado se disponía además que:

“el patrimonio de INRAVISION estará constituido entre otros por aquel que en la actualidad le corresponde por los aportes del presupuesto nacional, **por las transferencias que le otorgue la Comisión Nacional de Televisión** y por las tasas, tarifas y derechos producto de los contratos de concesión de espacios de televisión” (art. 62, inciso 4°) (destaca la Sala con negrilla).

En la anterior disposición no se previó ninguna destinación o aplicación específica de tal fuente de financiación por parte de la entidad descentralizada; en cambio, sobre los ingresos percibidos por INRAVISION de conformidad con el artículo 21 de la ley 14 de 1991, originados en los presupuestos de publicidad de las entidades descentralizadas, ordena que deben utilizarse específicamente en “la promoción de la televisión pública”.

Adicionalmente se dispuso que las transferencias tenían por objeto el fortalecimiento de INRAVISION por parte de la Comisión Nacional de Televisión; es decir, con ello se señalaba allí una finalidad específica de la fundamentación establecida por el legislador para ordenar el traspaso de recursos.

De acuerdo con la ya mencionada Ley 182 de 1995, también debe destacarse que los recursos destinados para la celebración de los contratos especiales previstos, debían ser suficientes para que dicho operador público de televisión pudiera cumplir cabalmente su objeto.

Dicho precepto fue modificado por el artículo 16 de la Ley 335 de 1996, pero se conservó el objeto de la entidad consistente en “la operación del servicio público de la Radio Nacional y la Televisión” y la conformación de su patrimonio al disponer que “estará constituido entre otros por aquel que en la actualidad le corresponde por los aportes del presupuesto nacional y **por las transferencias que le otorgue la Comisión Nacional de Televisión.**”

Y la norma agregó:

“En cuanto a los recursos provenientes de las tasas, tarifas y derechos producto de los contratos de concesión, así como los recursos que ella perciba por contratos y concesiones especiales previstos en esta ley, la **Comisión Nacional de Televisión transferirá a INRAVISIÓN la cantidad necesaria y suficiente para que dicho operador pueda cumplir y desarrollar cabalmente su objeto**” (destaca la Sala con negrilla)

Es del caso también señalar que el antecitado artículo 16 de la Ley 335 de 1996, asimismo diseñó un esquema de traspaso de los recursos cada 45 días, con miras a garantizar la conservación del nivel de ingreso para INRAVISION, y prever que, en ningún caso, este podría

ser inferior en pesos constantes a lo transferido en el período inmediatamente anterior, de tal modo que este mecanismo asegurara un flujo de recursos permanente y manteniendo su valor, destinados en forma integral, al cumplimiento de su objeto legal.

6.4. El examen de los cargos

6.4.1. El Decreto 3550 y el cargo global que alega incompetencia del Presidente de la República para suprimir a INRAVISIÓN

Tal como consta en el decreto demandado, la supresión de INRAVISIÓN fue ordenada con fundamento en la facultad que el artículo 189-15 le confiere al Presidente de la República para “Suprimir o fusionar entidades u organismos administrativos nacionales de conformidad con la ley (...)”.

INRAVISIÓN era una sociedad entre entidades públicas, organizada como empresa industrial y comercial del Estado que hacía parte de la administración pública, rama ejecutiva del poder público del orden nacional del sector descentralizado por servicios.

Su capital estaba constituido por aportes o cuotas sociales de las entidades de derecho público que la conformaban. Se trataba de una entidad descentralizada directa, por haber sido creada expresamente por una ley y no por voluntad de las entidades públicas que la conformaban.

Así se desprende del artículo 62 de la ley 182 de 1995 del siguiente tenor:

“Artículo 62.- Cambio de Naturaleza Jurídica de INRAVISIÓN. A partir de la vigencia de la presente Ley, el Instituto Nacional de Radio y Televisión se transformará en una sociedad entre entidades públicas organizada como empresa industrial y comercial del Estado conformada por la Nación a través del Ministerio de Comunicaciones, Telecom y Colcultura. (...)”.

El artículo 16 de la ley 335 de 1996 conservó la naturaleza jurídica de INRAVISIÓN al señalar:

“Artículo 16.- El artículo 62 de la Ley 182 de 1.995 quedará así:

El Instituto Nacional de Radio y Televisión **es una sociedad entre entidades públicas, organizada como empresa Industrial y comercial del Estado conformada por la Nación, a través del Ministerio de Comunicaciones, Telecom y COLCULTURA.** Tendrá como objeto la operación del servicio público de la Radio Nacional y Televisión. Así mismo corresponde a INRAVISIÓN la determinación de la programación, producción, realización, transmisión, emisión y explotación de la Televisión Cultural y Educativa en los términos de la presente Ley. (...)”.

El decreto demandado decidió la supresión de INRAVISIÓN con fundamento en los numerales 3 y 4 del artículo 52 de la Ley 489 de 1998 que facultan al Presidente de la República para suprimir o disponer la disolución y la consiguiente liquidación de las entidades u organismos del orden nacional cuando las evaluaciones de la gestión administrativa aconsejen la supresión o la transferencia de funciones a otra entidad, o cuando la conveniencia de esa decisión se concluya por la utilización de los indicadores de gestión y de eficiencia que emplean los órganos de control.

Como consta en las consideraciones del decreto cuestionado, en los estudios sobre reestructuración de las empresas industriales y comerciales del Estado del sector de televisión en Colombia y el documento CONPES número 3314 de octubre 25 de 2004 se recomendó la

supresión de INRAVISIÓN y el traslado de sus funciones a una nueva entidad, teniendo en cuenta su crítica situación (ver folios 19 a 59).

Dicha supresión también se apoyó en el documento de política pública de la Contraloría Delegada para la Infraestructura Física y Telecomunicaciones, Comercio Exterior y Desarrollo Regional, identificado con los números 85113-01 de fecha febrero 16 de 2004, que señala que INRAVISIÓN era financieramente inviable.

Ninguna de las consideraciones anteriores fue cuestionada por parte del actor, razón por la cual en este proceso se asume su legalidad y veracidad. Luego, con fundamento en ellas el Gobierno podía decidir la supresión, disolución y liquidación de INRAVISIÓN.

Conviene reiterar que, en razón al régimen de empresa industrial y comercial del Estado aplicable a INRAVISIÓN, el Presidente de la República estaba facultado para suprimirlo conforme al artículo 189-15 superior.

No sobra agregar que mediante sentencia de esta Sección de 25 de agosto de 2005[7], se estudió la competencia del Presidente de la República para proferir el Decreto 1615 de 2003 para suprimir una empresa industrial y comercial del Estado (TELECOM), que tenía la condición de entidad administrativa del orden nacional conforme a las previsiones del artículo 38 de la Ley 489 de 1998. Allí se concluyó, con apoyo en la jurisprudencia constitucional comentada previamente, que dicha competencia no correspondía únicamente al Legislador conforme al artículo 150-7, sino también al Presidente de la República en ejercicio de la potestad que le confiere el artículo 189-15, conforme a los criterios y objetivos trazados por el Congreso de la República en el artículo 52 de la Ley 489 de 1989. En la competencia derivada de las normas comentadas se justificó igualmente la decisión de suprimir la empresa industrial y comercial del Estado ADPOSTAL, mediante sentencia de 27 de enero de 2011[8]; de suprimir la sociedad de economía mixta Teletuluá mediante sentencia de 16 de junio de 2011[9]; la supresión de TELETOLIMA S.A. ESP, empresa de servicios públicos oficial del orden nacional, mediante sentencia de 18 de agosto de 2011[10]; la supresión del establecimiento público del orden nacional INCORA, mediante sentencia de 22 de septiembre de 2011[11] de esta misma Sección.

De otra parte, en opinión del actor, el Gobierno Nacional usurpó la competencia del legislador para determinar la política en materia de televisión al transferir al nuevo gestor del servicio público de televisión todas las funciones que la ley le había otorgado a INRAVISIÓN, puesto que dicha política se expresa en el diseño de la estructura institucional para el desarrollo del servicio de televisión prevista en las leyes 182 de 1995 y 335 de 1996 que establecieron la naturaleza jurídica, objeto, patrimonio y funciones de INRAVISIÓN.

El argumento descrito comporta implícitamente la tesis de que el Gobierno Nacional no podía suprimir INRAVISIÓN, pues estaría modificando la política pública desarrollada por las leyes mencionadas consistente en atribuir exclusivamente a dicha entidad la programación, producción y operación de la red de radio y televisión pública y de la televisión educativa y cultural.

Contra lo afirmado por el actor, la autoridad demandada sí podía suprimir a INRAVISIÓN con fundamento en la atribución que el artículo 189-15 superior le confiere al Presidente de la República como Jefe de Estado, Jefe del Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa para “Suprimir o fusionar entidades u organismos administrativos nacionales de conformidad con la ley”, atribución cuyo sentido y alcance fue precisado en las consideraciones preliminares.

Al afirmar que el Gobierno Nacional no podía suprimir INRAVISIÓN por el hecho de que

prestaba un servicio público sujeto a la intervención regulación y dirección por parte de la Comisión Nacional de Televisión el actor pretende introducirle una limitación a la función constitucional de suprimir entidades administrativas del orden nacional que ni el artículo 189-15 de la Constitución ni la Ley 489 de 1998 prevén; y que de aceptarse conduciría al absurdo de que habría una única entidad administrativa del orden nacional que el Presidente de la República no podría suprimir en ejercicio de sus funciones constitucionales y legales.

Contrario a lo afirmado por el actor, el Gobierno Nacional podía transferir las funciones de INRAVISIÓN a la nueva entidad que se ocupara del cumplimiento de sus funciones, en razón a que el artículo 52 de la Ley 489 de 1998 establece en la causal tercera que una entidad puede ser suprimida cuando “3. Las evaluaciones de la gestión administrativa, efectuadas por el Gobierno Nacional, aconsejen su supresión o la transferencia de funciones a otra entidad.

La supresión de INRAVISIÓN se sustentó precisamente en la necesidad de transferir sus funciones a otra entidad, y para demostrarlo basta con examinar la parte considerativa del decreto acusado donde se afirma que esa decisión se funda en los numerales 3 y 4 de la Ley 489 de 1998 y “en los estudios sobre reestructuración de las empresas industriales y comerciales del Estado del sector de televisión en Colombia y el documento CONPES número 3314 de octubre 25 de 2004, que teniendo en cuenta su crítica situación recomendó la supresión de INRAVISIÓN y el traslado de sus funciones a una nueva entidad”.

Luego, si el fundamento de la decisión fue la conveniencia de transferir las funciones de la entidad suprimida a una nueva entidad, resultaba necesario efectuar dicha transferencia en el acto que ordenaba la supresión.

El argumento del actor de que no se podía suprimir INRAVISIÓN porque se modificaba la estructura de la administración y dicha modificación entrañaba un desconocimiento de la autonomía de la CNTV, que constituye un elemento relevante de la política pública reservada en materia de televisión al Legislador, no es de recibo por las siguientes razones:

En primer término, porque la supresión de INRAVISIÓN y la transferencia de sus funciones a una nueva entidad, si bien modifica la estructura de la Rama Ejecutiva del Poder Público en el Nivel Nacional, no afecta en absoluto la estructura de la Comisión Nacional de Televisión, y dichas decisiones no están sujetas a reserva de ley por las razones expuestas ampliamente al explicar el alcance del numeral 15 del artículo 189 constitucional.

En segundo lugar, la transferencia de las funciones de INRAVISIÓN a una nueva entidad no modifica las políticas públicas trazadas por el Congreso de la República al señalar la naturaleza de INRAVISIÓN y atribuirle funciones pues el estudio de los antecedentes legislativos de las Leyes 182 de 1995 y 335 de 1996 demuestran que dichas políticas se orientaban a fortalecer el servicio de televisión pública como único medio para garantizar la competencia, el pluralismo informativo y la prestación eficiente y competitiva del servicio.

Así consta en la descripción de dichos antecedentes, contenida en el Concepto No. 1566 de 19 de agosto de 2004 de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado al que aludieron las partes en este proceso y se transcribe parcialmente a continuación:

“ (...) La Ley 182 de 1995 (...) desmonopolizó el sector de la televisión y con respecto al Instituto Nacional de Radio y Televisión INRAVISIÓN ordenó profundas modificaciones, entre las cuales se citan las que son relevantes en esta consulta, así:

Se modificó la naturaleza jurídica y, por consiguiente, su régimen, al transformarlo de ente asociativo de segundo grado, con régimen de establecimiento público en "sociedad entre entidades públicas organizada como empresa industrial y comercial del Estado conformada por la Nación a través del Ministerio de Comunicaciones, Telecom y Colcultura" (art. 62).

b. El objeto de INRAVISIÓN se contrajo a "la operación del servicio público de radio y televisión y la producción, realización y emisión de la televisión cultural y educativa en los términos de la presente ley", como lo señala el inciso 2º del artículo 62.

Es importante destacar que uno de los objetivos del Estado colombiano al proponer la reestructuración de toda la actividad televisiva, era el de fortalecer la televisión pública.

Son significativas las tesis contenidas en la exposición de motivos de esa ley que en sus apartes pertinentes dijo:

"Una política: el fortalecimiento de la televisión pública. El gobierno Nacional es consciente de que so pretexto de regular un servicio público, y más concretamente el servicio de televisión, no puede restringir el derecho de expresión por vías o medios indirectos, tales como los abusos de los controles oficiales o de las frecuencias radioeléctricas, entre otros. (Convención Americana de Derechos Humanos, art. 13 No. 3).

(...) El fortalecimiento de la televisión pública hace referencia a un problema de libre competencia económica y de servicios entre la televisión estatal y los prestatarios u operadores privados de dicho medio de comunicación. El Gobierno tiene claro que siendo obligación del Estado evitar o controlar cualquier abuso que las personas empresarias hagan de su posición dominante en el mercado (art. 333 CP) no puede abrir la televisión a las reglas de éste sin disponer los recursos para INRAVISIÓN, Audiovisuales y los canales regionales. Una televisión estatal pobre y obsoleta en tecnología, es la avenida que con mayor rapidez conduce al monopolio privado en la información y el servicio. Por tal razón (...) se ha autorizado a la Junta de la Comisión a fijar las tarifas de los operadores privados y de los concesionarios contratistas del servicio, teniendo en cuenta que las mismas no sólo sufraguen los gastos de la Comisión sino que permitan efectuar transferencias a las entidades públicas mencionadas (...) así como los que resulten necesarios para el fortalecimiento de los operadores públicos, con el fin de cumplir las funciones tendientes a garantizar el pluralismo informativo, la competencia, la inexistencia de prácticas monopolísticas en el uso del espectro electromagnético utilizado para los servicios de televisión y la prestación eficiente de dicho servicio ...". (pág. 5)."

(...) En suma, el fortalecimiento de la televisión pública es también una cuestión de lo que se le ofrece a los televidentes". (Gaceta del Congreso No. 169, de 6 de octubre de 1.994, pág. 10).

En cuanto a la necesidad de adaptar la naturaleza jurídica y funciones de INRAVISIÓN al nuevo esquema de televisión, se expuso lo siguiente:

"La transición. El Gobierno Nacional al tiempo que desea una apertura y una ampliación de la oferta televisiva, quiere sin embargo una transición ordenada al nuevo esquema. Por eso propone en el Proyecto prorrogar, en los términos y condiciones de la Ley 14 de 1.991, con audiencia pública y con atribución de la Comisión en materia de tarifas, los contratos de concesión de espacios de televisión, de prestación del servicio por suscripción y los concernientes a programación regional, suscritos con INRAVISIÓN, el Ministerio de Comunicaciones y los canales Regionales.

Parte del problema también tiene que ver con el nuevo rol que han de asumir las entidades

públicas. Es incuestionable que como consecuencia de lo establecido en los artículos 76 y 77 de la carta, **la capacidad de regulación del servicio otrora asignada a INRAVISIÓN y a los Canales Regionales, se ha modificado**. Por esto, en el Proyecto se propone suprimir el Consejo Nacional de Televisión, los Consejo Regionales, la Comisión Nacional para la Vigilancia de la televisión y las Comisiones Regionales (art. 48). Se propone también reestructurar las Juntas Administradoras de INRAVISIÓN y de los Canales Regionales (...) (Gaceta del Congreso Número 169, pág. 11).

c. Las funciones de intervención, dirección, regulación y control del servicio público de televisión, fueron trasladadas a la Comisión Nacional de Televisión, de manera tal que INRAVISIÓN, continuó "en relación con dicho servicio, solamente como operador del mismo". (art. 35).

d. Igualmente fueron trasladados a la Comisión Nacional de Televisión los recursos financieros más importantes de INRAVISIÓN como eran las tarifas, tasas y derechos que percibía de los concesionarios de espacios de televisión. En efecto, dentro del patrimonio de la CNTV, se incluyeron los recursos que tradicionalmente recibía INRAVISIÓN.

(...) Por su parte, el patrimonio de INRAVISIÓN quedó constituido por los aportes del presupuesto nacional, "**por las transferencias que le otorgue la Comisión Nacional de Televisión y por las tasas, tarifas y derechos producto de los contratos de concesión de espacios de televisión**". Este último rubro lo mantendría hasta la fecha en que se produjera la cesión de los contratos de concesión a la CNTV (...) inciso final del artículo 62"

La política pública señalada se mantuvo en la Ley 335 de 1996 que reformó la 182 de 1995 pero respetó la naturaleza jurídica de INRAVISIÓN, sus funciones y el esquema de su financiación.

El demandante no demostró que las políticas públicas implementadas en las leyes comentadas - esto es, el fortalecimiento del servicio de televisión pública como medio para garantizar la competencia, el pluralismo informativo y la prestación eficiente y competitiva del servicio -, se hubieran modificado por el hecho de que la función de operar el servicio público de la Radio Nacional y Televisión y determinar la programación, producción, realización, transmisión y emisión de la Televisión Cultural y Educativa,[12] que correspondían originariamente a INRAVISIÓN, se hubieran transferido a una nueva entidad.

Por el contrario, es evidente que al cumplir la nueva entidad las mismas funciones de la entidad suprimida y que al contar con los mismos recursos para su financiación, igual podía desarrollar la política pública dispuesta por el Legislador.

- Conviene poner de relieve que las Leyes 182 de 1995 y 335 de 1996 no instituyeron a INRAVISIÓN como un ente irremplazable y, por el contrario, previeron expresamente que su lugar pudiera ser ocupado por otra entidad que cumpliera sus mismas funciones.

Para demostrarlo basta con señalar que el artículo 22 de la Ley 182 de 1995, modificado por el artículo 24 de la Ley 335 de 1996, al clasificar el servicio de televisión en función de su nivel de cubrimiento, estableció que la Comisión Nacional de Televisión definirá, y clasificará el servicio así: (...) 2. En razón de su nivel de cubrimiento territorial: a) Televisión nacional de operación pública. Se refiere a las señales de televisión operadas por INRAVISIÓN o el ente público pertinente, autorizadas para cubrir todo el territorio nacional. b) Televisión nacional de operación privada (...) c) Televisión regional (...) d) Televisión local (...)"

La previsión de que las señales en todo el territorio nacional pudieran ser operadas por INRAVISIÓN, o por el ente público pertinente, entraña un claro reconocimiento de que la primera entidad no era irremplazable y que sus funciones podían ser cumplidas por una entidad distinta por diversas razones, entre las cuales debe contarse la posibilidad de que INRAVISIÓN fuera suprimida por decisión del Gobierno nacional en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, y sus funciones transferidas a una entidad distinta.

6.4.2. Artículo 4º

Cargo global, por violación de la autonomía reconocida por los artículos 76 y 77 Constitucionales a la CNTV, y desarrollada por las Leyes 182 de 1995 y 332 de 1996, al subrogar en el nuevo gestor las funciones y recursos asignados a INRAVISIÓN.

Para la Sala es claro que la autonomía de la Comisión Nacional de Televisión no resulta afectada por las subrogaciones comentadas pues ellas se decidieron con fundamento en la potestad que el artículo 52 de la Ley 489 de 1998 le otorga al Presidente de la República en los casos de supresión y liquidación de entidades, en desarrollo del numeral 15 del artículo 189 de la Constitución Política.

De conformidad con los planteamientos normativos y jurisprudenciales anteriormente expuestos, resulta apenas obvio que se produzca esta subrogación hacia el nuevo ente que reemplaza el organismo suprimido, lo cual es una consecuencia necesaria del mandato legal contenido en el párrafo 1º del artículo 52 de la Ley 489 de 1998, a cuyo tenor:

“...

El acto que ordene la supresión, disolución y liquidación, dispondrá sobre la subrogación de obligaciones y derechos de los organismos o entidades suprimidas o disueltas, la titularidad y destinación de bienes o rentas, los ajustes presupuestales necesarios, el régimen aplicable a la liquidación y, de conformidad con las normas que rigen la materia, la situación de los servidores públicos.

Por lo anterior, es claro que la disposición acusada constituye cabal desarrollo de las atribuciones que el citado párrafo confiere al Presidente de la República, cuando suprime una entidad administrativa del orden nacional, en ejercicio de las competencias atribuidas por el numeral 15 del artículo 189 de la Constitución Política.

Cargos específicos

El actor controvierte la legalidad del numeral 2 del artículo 4 del Decreto acusado que dispone: “INRAVISIÓN en liquidación deberá subrogar en el nuevo gestor del servicio de radio y televisión, los contratos y convenios en ejecución suscritos con la Comisión Nacional de Televisión para el cumplimiento de su objeto y en los casos en que hubiere lugar con los usuarios de los servicios de radio y televisión”.

El demandante afirmó, por otra parte que al subrogar en un tercero los derechos y obligaciones

de INRAVISIÓN, el acto demandado viola el artículo 1602 del Código Civil por cuya virtud únicamente las partes contratantes pueden, en ejercicio de la autonomía de la voluntad, efectuar dicha subrogación, máxime si convenios como el No. 082 de 2002 suscrito entre la CNTV e INRAVISIÓN dispusieron que no se podrían ceder los derechos y obligaciones derivados de él.

Este cuestionamiento no prospera porque, contrario a lo afirmado por el actor, la subrogación no opera sólo por voluntad de las partes que han concurrido a la celebración de un contrato, como pretende demostrarlo invocando el artículo 1669 del Código Civil, a la luz del cual “se efectúa la subrogación, en virtud de una convención del acreedor, cuando éste, recibiendo de un tercero el pago de la deuda, le subroga voluntariamente en todos los derechos y acciones que le corresponden como tal acreedor; la subrogación en este caso está sujeta a la regla de la cesión de derechos, y debe hacerse en la carta de pago”.

También es posible la subrogación por mandato de la ley y aún contra de la voluntad de las partes, como lo señalan las siguientes disposiciones del estatuto civil comentado:

Artículo 1667. “Se efectúa la subrogación por el ministerio de la ley, y aún contra la voluntad del acreedor, en todos los casos señalados por las leyes (...)”

(...)

Art. 1670. La subrogación, tanto legal como convencional, traspasa al nuevo acreedor todos los derechos, acciones y privilegios, prendas e hipotecas del antiguo, así contra el deudor principal, como contra cualesquiera terceros, obligados solidaria y subsidiariamente a la deuda (...).

Los mandatos legales transcritos autorizan la subrogación cuando ésta tiene fundamento legal y no hay duda de que la subrogación dispuesta por la norma acusada tiene fundamento en el aparte del párrafo del artículo 52 de la Ley 489 de 1998 que como ya se señaló dispone que “el acto que ordene la supresión, disolución y liquidación, dispondrá sobre la subrogación de obligaciones y derechos de los organismos o entidades suprimidas o disueltas.”

Conviene puntualizar que el artículo 1602 del Código Civil invocado por el actor para sostener la tesis de que la voluntad del ejecutivo no puede reemplazar la de las partes de un contrato, señala que “...todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales.”

Finalmente, se debe resaltar que la subrogación cuestionada era necesaria para que la nueva gestora garantizara la continuidad en la prestación de los servicios que las Leyes 182 de 1995 y 335 de 1996 le encomendaron originariamente a dicho Instituto para el cumplimiento de la política de fortalecimiento de la televisión pública.

Por otra parte, el demandante cuestionó la legalidad del numeral 3° del artículo 4° del Decreto acusado, de conformidad con el cual “la Comisión Nacional de Televisión reasignará al nuevo gestor las respectivas frecuencias que INRAVISIÓN utilizaba para la prestación de los servicios de televisión a su cargo, y el Ministerio de Comunicaciones reasignará las respectivas frecuencias que INRAVISIÓN utilizaba para la prestación del servicio de radio a su cargo”.

En su opinión, esta disposición viola el artículo 76 constitucional, de acuerdo con el cual “la intervención estatal en el espectro electromagnético utilizado para los servicios de televisión, estará a cargo de un organismo de derecho público con personería jurídica, autonomía administrativa, patrimonial y técnica, sujeto a un régimen legal propio” que “desarrollará y

ejecutará los planes y programas del Estado”; el artículo 3 de la Ley 182 de 1995 que establece que la CNTV tiene “autonomía administrativa, patrimonial y técnica y con la independencia funcional necesaria para el cumplimiento de las atribuciones que le asignan la Constitución, la ley y sus estatutos” y el artículo 5º ibídem, literal f) que le atribuye a la CNTV la función de “asignar a los operadores del servicio de televisión las frecuencias que deban utilizar, de conformidad con el título y el plan de uso de las frecuencias aplicables al servicio”.

Para desvirtuar esta acusación basta con reiterar que la norma cuestionada constituye una aplicación del artículo 52 de la Ley 489 de 1989, de acuerdo con el cual el acto que suprime una entidad administrativa del orden nacional dispondrá la subrogación de las obligaciones y los derechos de las entidades suprimidas o disueltas.

El decreto demandado transfirió a la Sociedad Radio Televisión de Colombia - RTVC, las funciones estatales de gestión de la televisión pública y la prestación de los servicios que las Leyes 182 de 1995 y 335 de 2006 habían atribuido originalmente a INRAVISIÓN y dispuso que aquélla se subrogaría en los derechos de éste, derechos entre los cuales debe contarse el de utilizar las frecuencias que le había asignado previamente la CNTV, en ejercicio del literal f) del artículo 5 de la Ley 182 de 1995, cuyo texto es el siguiente:

LEY 182 DE 1995

“ARTÍCULO 5o. FUNCIONES. En desarrollo de su objeto corresponde a la Comisión Nacional de Televisión:

(...)

f. <Aparte subrayado declarado CONDICIONALMENTE EXEQUIBLE> Asignar a los operadores del servicio de televisión las frecuencias que deban utilizar, de conformidad con el título y el plan de uso de las frecuencias aplicables al servicio, e impartir permisos para el montaje o modificación de las redes respectivas y para sus operaciones de prueba y definitivas, previa coordinación con el Ministerio de Comunicaciones*;

(...)”

Las consideraciones expuestas conducen a declarar imprósperos los cargos de violación del numeral 4 del artículo 4 del Decreto demandado, de acuerdo con el cual “La Comisión Nacional de Televisión reasignará y girará al nuevo gestor, los recursos para financiar los diferentes proyectos de inversión presentados por INRAVISIÓN para su desarrollo y ejecución”; del numeral 5 que dispuso que “la Comisión Nacional de Televisión en cumplimiento de las leyes 182 de 1995 y 335 de 1996 para garantizar la continuidad en la prestación del servicio público de televisión transferirá los recursos suficientes y necesarios para que el nuevo gestor público de televisión pueda cumplir cabalmente su objeto”; del numeral 6 que dispuso “subrogar al nuevo gestor del servicio de radio y televisión el contrato de comodato de uso de bienes celebrado entre la Comisión Nacional de Televisión e INRAVISIÓN, previo cumplimiento del requisito de ley”.

En efecto, por virtud de la facultad que el artículo 52 de la Ley 489 de 1998 le confiere para disponer la subrogación de los derechos de la entidad suprimida, el Gobierno Nacional podía disponer que la nueva Gestora del servicio de radio y televisión pública recibiera de la CNTV las transferencias a que INRAVISIÓN tenía derecho por mandato del artículo 16 de la Ley 335 de 1996, modificatorio del artículo 62 de la Ley 182 de 1995 del siguiente tenor literal:

“Artículo 16. El Artículo 62 de la Ley 182 de 1995 quedará así:

(...) El patrimonio de INRAVISIÓN estará constituido entre otros por aquél que en la actualidad le corresponde por los aportes del presupuesto nacional y por las transferencias que le otorgue la Comisión Nacional de Televisión.

Dichas transferencias se harán de manera periódica cada cuarenta y cinco (45) días y en ningún caso podrán ser inferiores en pesos constantes a lo transferido en el período inmediatamente anterior.

En cuanto a los recursos provenientes de las tasas, tarifas y derechos producto de los contratos de concesión de espacios de televisión, así como los recursos que ella perciba por contratos y concesiones especiales previstos en esta ley, la Comisión Nacional de Televisión transferirá a INRAVISIÓN la cantidad necesaria y suficiente para que dicho operador pueda cumplir y desarrollar cabalmente su objeto.

Trimestralmente la CNTV enviará a las honorables Comisiones Sextas de Senado y Cámara de Representantes una relación pormenorizada de las transferencias. Si las honorables Comisiones encontrasen que las transferencias materia de este artículo no fuesen suficientes, procederá a ejercer sobre la Comisión Nacional de Televisión el respectivo control político (...).”.

En conclusión, el parágrafo del artículo 52 de la Ley 489 de 1998 facultó al Gobierno Nacional para disponer la subrogación de los derechos de INRAVISIÓN, y como uno de sus derechos era el de recibir las transferencias comentadas, hizo uso legítimo de dicha facultad al disponer que se subrogara en ellos la Sociedad Radio Televisión de Colombia, entidad creada para cumplir las funciones que estaban a cargo de INRAVISIÓN antes de su supresión; transferencias que, no sobra anotar, podían utilizarse para financiar los proyectos de inversión de INRAVISIÓN.

La subrogación a favor del nuevo gestor de los derechos derivados del contrato de comodato de uso de bienes celebrado entre la Comisión Nacional de Televisión e INRAVISIÓN, constituye una utilización más de la facultad conferida por el parágrafo del artículo 52 de la Ley 489 de 1998 que se justifica en los mismos términos que la subrogación de derechos comentados previamente.

6.4.3. Cargo contra los artículos 21 y 23 del Decreto 3550 de 2004 , por violación del régimen legal aplicable a la liquidación de entidades públicas y, en particular, a la asunción por la Nación del pasivo pensional

El texto de los artículos demandados, es el siguiente:

(...) ART. 21 **Emisión y pago de bonos pensionales.** La Caja de Previsión Social de Comunicaciones, CAPRECOM, reconocerá, liquidará y emitirá los bonos pensionales de los ex servidores de INRAVISIÓN. CAPRECOM pagará los bonos pensionales con cargo a las transferencias que con tal fin debe efectuar la Comisión Nacional de Televisión CNTV al Foncap de conformidad con las leyes 314 de 1996 y 419 de 1997. De igual forma realizará el cobro y pago de cuotas partes de bonos pensionales correspondientes a los ex servidores de INRAVISIÓN.

ART. 23. Financiación de las pensiones. (...) En cumplimiento de lo dispuesto en el inciso 4º del artículo 14 y en el inciso 2º del parágrafo del artículo 32 del Decreto-Ley 254 de 2000 en concordancia con lo previsto en las leyes 182 de 1995 y 335 de 1996, la Comisión Nacional de Televisión, CNTV, transferirá al Foncap los recursos necesarios y en cantidad suficiente para cubrir el pasivo pensional de INRAVISIÓN, en los términos de las leyes 314 de 1996 y 419 de 1997.

Señaló el demandante que la obligación de la CNTV de pagar los bonos pensionales y el pasivo pensional de INRAVISIÓN establecido en las normas transcritas carece de fundamento legal y que no es cierto que dicha obligación derive del artículo 62 de la Ley 182 de 1995, modificado por el artículo 16 de la Ley 335 de 1996, pues este se limitar a obligar a la CNTV a transferir recursos suficientes para que INRAVISIÓN pueda cumplir su objeto.

A juicio de la Sala, el deber de efectuar las transferencias anotadas no se extiende a la subrogación de las obligaciones laborales y pensionales a cargo de INRAVISIÓN, entidad obligada a pagarlas por haber omitido su pago y, en su defecto, a la Nación, pero en ningún caso la CNTV, máxime cuando esta entidad ha desaparecido del mundo jurídico.

Para establecer si la CNTV está o no obligada a pagar los bonos pensiones y el pasivo pensional de INRAVISIÓN se deben examinar las normas invocadas por el Decreto demandado para imponer dicha obligación.

- Para la Sala es indiscutible que el artículo 162 de la Ley 182 de 1995, modificado por el artículo 16 de la Ley 335 de 1996, en cuanto disponía que la CNTV debía transferir a INRAVISIÓN la cantidad necesaria y suficiente para que dicho operador pudiera cumplir y desarrollar cabalmente su objeto, permitía que los recursos transferidos pudieran utilizarse tanto en gastos de inversión como de funcionamiento. Pero dichas disposiciones no previeron en parte alguna que la CNTV debiera cubrir todas las obligaciones de INRAVISIÓN o que fuera el responsable único y exclusivo de su financiación; menos aún que estaba obligado a pagar las obligaciones que en materia pensional INRAVISIÓN y el Gobierno Nacional dejaron de cumplir antes de la creación de la CNTV.

Lo que sin duda pretendía la norma, y así consta en los antecedentes legislativos comentados, fue el fortalecimiento financiero de INRAVISIÓN mediante transferencias que complementarían sus ingresos y compensarían los que había perdido con la puesta en funcionamiento de la CNTV, a efectos de asegurar la participación estatal en la prestación del servicio de televisión como medio para garantizar la competencia, el pluralismo informativo y la prestación eficiente y competitiva del servicio.

Para demostrar que ese es el sentido de las transferencias anotadas basta con precisar que de

conformidad con el artículo 16 de la Ley 335 de 1996, INRAVISIÓN tendría autonomía presupuestal y administrativa de acuerdo con su naturaleza jurídica y su patrimonio estaría constituido, entre otros recursos, por los aportes del presupuesto nacional; por las transferencias que le otorgue la Comisión Nacional de Televisión; por los ingresos percibidos por la propia INRAVISIÓN de conformidad con el artículo 21 de la Ley 14 de 1991, que se destinarán a la promoción, modernización y fortalecimiento de los canales de interés público; y por el 1.5% que los concesionarios de canales nacionales de operación privada deberían destinar de la facturación bruta anual para el Fondo de Desarrollo de la Televisión Pública, y será pagadero trimestralmente”

El artículo 21 de la Ley 14 de 1991, Por la cual se dictan normas sobre el servicio de televisión y radiodifusión oficial”,[13] disponía lo siguiente:

“Artículo 21. Ingresos para el canal cultural de INRAVISIÓN, para las Organizaciones Regionales de Televisión y para la Radiodifusión Oficial. INRAVISIÓN podrá recibir aportes, colaboraciones, auspicios y patrocinios al canal de interés público operado por este Instituto y con destino también a la radiodifusión oficial. Las Organizaciones regionales de televisión pueden recibir el mismo beneficio con destino exclusivo a los programas culturales.

En ningún caso podrá incluirse propaganda comercial en la cadena tres o canal de interés público de INRAVISIÓN o en la radiodifusora oficial, diferentes del simple reconocimiento al auspicio, la colaboración o el patrocinio. Este es aplicable también a los programas culturales que se difundan por las organizaciones regionales de televisión realizados con estos recursos.

Parágrafo.- El diez por ciento (10%) de los presupuestos publicitarios anuales de los organismos descentralizados se destinará, para los fines del presente artículo distribuidos en la siguiente forma: el siete por ciento (7%) para el auspicio, colaboración o patrocinio de la cadena tres o canal cultural de INRAVISIÓN y el tres por ciento (3%) para distribuirlo equitativamente entre las organizaciones regionales de televisión con destino a su programación cultural. Para efectos del presente artículo se entiende por organismos descentralizados los definidos en el artículo 1 del Decreto Legislativo 1982 de 1974 o normas que lo reformen o adicionen. Estos organismos deberán dar estricto cumplimiento en la ejecución de sus presupuestos publicitarios”.

Mediante sentencia C-303/99 la Corte Constitucional declaró la exequibilidad del parágrafo del artículo 16 de la Ley 335 de 1996 que dispuso que el 1.5% que los concesionarios de canales nacionales de operación privada deberían destinar de la facturación bruta anual para el Fondo de Desarrollo de la Televisión Pública, y será pagadero trimestralmente; sobre la consideración de que no consagraba un impuesto sino la contraprestación económica por la concesión para el uso del espectro electromagnético por particulares, que excluye su sometimiento al artículo 359 de la Carta Política.

Así pues el patrimonio de INRAVISIÓN se componía, además de la transferencia comentada de la CNTV, de los aportes del presupuesto nacional; de los aportes, colaboraciones, auspicios y patrocinios al canal de interés público operado por él y del porcentaje de los presupuestos publicitarios anuales de los organismos descentralizados señalado en la Ley 14 de 1991, sin contar con los recursos derivados del Fondo de Desarrollo de la Televisión Pública y de los derivados de su actividad de empresa industrial y comercial, condición que le exigía operar con criterios de eficiencia y realizar actividades lucrativas, al igual que los programadores privados de televisión, y financiarse con los ingresos derivados de la pauta publicitaria, entre otros recursos.

El hecho de que los aportes del presupuesto se hubieran dejado de incorporar al presupuesto general de la Nación durante algunos años o que los ingresos propios de INRAVISIÓN no fueran suficientes para asegurar una óptima operación de los servicios a su cargo, constituye una situación de hecho que demuestra que la Nación omitió efectuar dichos aportes y que INRAVISIÓN no funcionaba con el grado de eficiencia esperado en una empresa de naturaleza industrial y comercial, como señalan los estudios en que se fundó el acto acusado, pero en ningún caso acreditan que las transferencias de la CNTV fuera la única fuente de financiación de INRAVISIÓN y menos que así lo hubiera dispuesto el Legislador.

Atribuir a la CNTV la obligación de financiar el pago de todas las obligaciones de INRAVISIÓN sería tanto como predicar la absoluta irresponsabilidad de su administración y desconocer su naturaleza industrial y comercial. Aunque no hay duda de que la CNTV mediante esas transferencias debía concurrir significativamente a la financiación de INRAVISIÓN.

No obstante, las leyes mencionadas no establecieron un monto determinado para las transferencias, ni criterios que permitieran especificarlo. El artículo 16 de la Ley 335 de 1996 se limitó a señalar que “Dichas transferencias se harán de manera periódica cada cuarenta y cinco (45) días y en ningún caso podrán ser inferiores en pesos constantes a lo transferido en el período inmediatamente anterior”; y en reconocimiento a su propia vaguedad, dispuso que “trimestralmente la CNTV enviará a las honorables Comisiones Sextas de Senado y Cámara de Representantes una relación pormenorizada de las transferencias. Si las honorables Comisiones encontrasen que las transferencias materia de este artículo no fuesen suficientes, procederá a ejercer sobre la Comisión Nacional de Televisión el respectivo control político”.

Las Leyes 182 de 1995 y 335 de 1996 no sólo no establecieron que la CNTV estaba obligada a asumir todas las obligaciones de INRAVISIÓN sino que tampoco señalaron de modo expreso que fuera el responsable de la carga pensional generada durante los años en que INRAVISIÓN dejó de cotizar los aportes destinados a la pensión de sus servidores; aunque nada impedía que INRAVISIÓN, responsable de dicha carga, destinara parte de esos recursos para pagarla.

Las leyes 314 de 1996 y 419 de 1997.

El decreto demandado le atribuyó a la CNTV la obligación de pagar las obligaciones pensionales de INRAVISIÓN con fundamento en la Ley 314 de diciembre 20 de 1996, "por la cual se reorganiza la Caja de Previsión Social de Comunicaciones, CAPRECOM, se transforma su naturaleza jurídica y se dictan otras disposiciones", cuyo artículo 2º, parágrafo 1º, dispuso que CAPRECOM "operará como una entidad administradora del régimen solidario de prima media con prestación definida para aquellas personas que estuviesen afiliadas a 31 de marzo de 1994, sin perjuicio de la libre elección que consagra la Ley 100 de 1993", y creó un fondo de pensiones propio para los afiliados a dicha Caja en su artículo 4º, del siguiente tenor:

"Fondo Común de Naturaleza Pública. La Caja de Previsión Social de Comunicaciones, CAPRECOM, como administradora del Régimen Solidario de Prima Media con prestación definida, deberá crear un Fondo Común de Naturaleza Pública, constituido por los siguientes recursos:

Las cotizaciones de los afiliados antes del 31 de marzo de 1994, con vinculación contractual, legal o reglamentaria mientras permanezcan afiliados a ésta.

Las reservas por el tiempo causado para el pago de pensiones de vejez o jubilación, que deberán trasladar las entidades empleadoras.

Los rendimientos financieros generados por la inversión de sus recursos.

Parágrafo 1º.- Las obligaciones pensionales que adeudan las entidades estatales a CAPRECOM serán canceladas gradualmente en un plazo máximo de 10 años, esta gradualidad será concertada entre las entidades del Estado y la Junta Directiva de CAPRECOM.

Contra lo afirmado por la parte demandada, este artículo confirma que la obligación de trasladar al Fondo Común (FONCAP) las reservas por el tiempo causado para el pago de pensiones adeudadas a CAPRECOM, correspondía a las entidades públicas empleadoras, en este caso a INRAVISIÓN, y en ningún caso a la CNTV.

Por razones obvias, mal podría el Legislador en la Ley 182 de 1995 que creó la transferencia de recursos de la CNTV a favor de INRAVISIÓN, haber previsto que ésta debía destinarse a cubrir el pasivo pensional en los términos de una Ley, la 314, proferida en 1996. Si el Legislador hubiera querido que la CNTV asumiera las obligaciones pensionales de INRAVISIÓN, así lo hubiera previsto, pero no lo hizo.

También pretendió la parte demandada sustentar la norma demandada en la Ley 419 de diciembre 30 de 1997 que reglamentó el FONCAP (Fondo Común de Naturaleza Pública) creado por la ley 314/96, cuyo artículo 4º dispuso:

"Artículo 4º.- Manejo del Fondo Común de Naturaleza Pública. El Fondo Común de Naturaleza Pública de que trata el artículo 4º de la Ley 314 de 1.996 sólo concurrirá en la financiación de las pensiones, con base en las cotizaciones recibidas, a partir del momento en que el pensionado cumpla con las condiciones generales señaladas por la Ley 100 de 1.993. Para el cálculo de las reservas pensionales que las entidades del Sector de las Comunicaciones deberán trasladar a dicho fondo deberá considerarse la obligación de financiar el 100% de las pensiones, descontando el monto de lo que alcance a ser asumido con las cotizaciones recibidas.

Mientras las Empresas del sector de las Comunicaciones trasladan el valor total de las reservas pensionales al fondo Común de Naturaleza Pública deberán girar a CAPRECOM el valor total de la nómina de sus pensionados previo al pago de la misma. CAPRECOM adelantará mensualmente el cobro de las cuotas partes pensionales asumidas por las empresas y, una vez recaudas, las abonará a buena cuenta de la nómina de pensionados inmediatamente siguiente.

Parágrafo 1º. **Anualmente se realizarán los cálculos actuariales correspondientes a los pensionados de cada empresa y, si las reservas en poder del Fondo Común de Naturaleza Pública resultan insuficientes, las entidades empleadoras deberán cubrir el monto de los faltantes establecidos.** El primer cálculo deberá realizarse dentro de los seis meses siguientes a la expedición de la presente ley, y su realización y costo correrán por cuenta de las entidades empleadoras. Los cálculos actuariales siguientes serán responsabilidad de CAPRECOM y se financiarán con los recursos percibidos como remuneración por la administración de pensiones.

Parágrafo 2º. Los acuerdos de que trata el parágrafo 1º del artículo 4º de la Ley 314 de 1.996,

entre la Junta Directiva de CAPRECOM y las entidades del sector de las comunicaciones, para el traslado gradual de las reservas pensionales al Fondo Común de Naturaleza Pública, deberán realizarse dentro de los tres meses siguientes a la realización de los correspondientes cálculos actuariales, previo concepto técnico sobre los mismos impartido por la Superintendencia Bancaria".

De modo expreso la norma transcrita establece que la cuota correspondiente a la amortización de la reserva actuarial para el pago de pensiones corresponde a la entidad pública empleadora, en este caso a INRAVISIÓN, y ningún método de interpretación permite inferir que ellas se transfirieron a la CNTV aunque, se insiste, INRAVISIÓN pudiera utilizar las transferencias recibidas para dicho efecto.

De acuerdo con el claro e inequívoco sentido del texto transcrito, en el proceso de liquidación de INRAVISIÓN, lo concerniente al pago de las obligaciones laborales y pensionales debe regirse por el título II del Decreto Ley 254 de 2000, cuyo texto es el siguiente:

“Artículo 8. Dentro de los treinta (30) días siguientes a la fecha en que asuma funciones el liquidador, éste elaborará, y si es del caso, presentará a la Junta Liquidadora un programa de supresión de cargos, determinando el personal que por la naturaleza de las funciones desarrolladas debe acompañar el proceso de liquidación. [14]

No obstante, al vencimiento del término de liquidación quedarán automáticamente suprimidos los cargos existentes y terminarán los contratos de trabajo de acuerdo con el respectivo régimen legal aplicable.

Artículo 9. Derechos adquiridos por los pensionados de las entidades cuya liquidación se ordene. Son derechos adquiridos por los pensionados, aquellos que hacen parte de su patrimonio por haber satisfecho los requisitos legales exigidos, aunque no se hubiese proferido el acto que declare su exigibilidad.

Artículo 10. Calculo actuarial. Cuando una entidad del orden nacional, que tenga a su cargo el reconocimiento y pago de pensiones, entre en proceso de disolución y liquidación, deberá entregar el respectivo cálculo actuarial, el cual deberá estar elaborado teniendo en cuenta las instrucciones técnicas que para el efecto imparta el Ministerio de Hacienda y Crédito Público y requerirá para su validez, la aprobación del mismo.

Artículo 11. Reconocimiento de las pensiones. El reconocimiento de las pensiones que se encuentren a cargo del órgano cuya liquidación se determine, **estará a cargo de la entidad que señale el decreto que ordene su liquidación,** la cual podrá desempeñar la mencionada función directa o indirectamente mediante convenio, según se disponga en el mismo decreto.

Para tal efecto, el órgano en liquidación deberá entregar a la entidad que se determine, los documentos, archivos magnéticos con los equipos correspondientes y demás información laboral que sirvió de fundamento al cálculo actuarial y que será el soporte para la creación de la base de datos necesaria para la elaboración de la nómina de pensionados.

En todo caso, será responsabilidad de la entidad a la cual el decreto que ordene la liquidación asigne la función de reconocimiento, la elaboración de nóminas de pensionados y la ubicación oportuna de los recursos para su pago por el Fondo de Pensiones Públicas del Nivel Nacional, FOPEP, de conformidad con los cronogramas previamente aprobados por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.

Artículo 12. Traslado del pago de pensiones. A partir del momento que señale el Gobierno Nacional, se trasladará al Fondo de Pensiones Públicas del Nivel Nacional, FOPEP, el pago de las pensiones que estén a cargo del órgano que se ordene disolver o liquidar.

Parágrafo. Mientras se surten los trámites pertinentes para que el FOPEP asuma este traslado, la entidad que tiene a su cargo el pago, deberá seguir cumpliendo con dicha obligación.

Artículo 13. Obligaciones que asume el fondo de pensiones públicas del nivel nacional. El Fondo de Pensiones Públicas del Nivel Nacional asumirá los siguientes pagos:

- a) El de las pensiones causadas y reconocidas;
- b) El de las pensiones cuyos requisitos están satisfechos y se reconozcan con posterioridad a la fecha de disolución;
- c) El de las pensiones de las personas que han cumplido tiempo de servicio pero no han llegado a la edad señalada para adquirir el derecho a la pensión, cuando previo cumplimiento del requisito de la edad la pensión les sea reconocida, siempre y cuando no se encuentren afiliados a ninguna administradora de pensiones.

Parágrafo. Sólo se pagarán las obligaciones que figuren dentro del respectivo cálculo actuarial. Para que proceda el pago de otras obligaciones pensionales será necesario que los beneficiarios de las mismas acrediten su derecho a satisfacción del Ministerio de Hacienda y Crédito Público. Lo anterior, sin perjuicio de la responsabilidad que corresponda por los errores u omisiones cometidos en el cálculo actuarial.

Artículo 14. Financiación de las pensiones. Los activos de los órganos cuya liquidación se ordene, que estén destinados al pago de sus pasivos pensionales, conservarán tal destino, no formarán parte de la masa de la liquidación y deberán ser entregados al FOPEP a través del

Ministerio de Hacienda y Crédito Público, o al Fondo de Reservas de Bonos Pensionales, en la forma y oportunidad que lo determine el Gobierno Nacional.

Si dichos activos no fueren suficientes para financiar tales pasivos y en razón de la preferencia del primer grado que le corresponde a los pasivos laborales, en la liquidación se destinarán preferentemente otros activos de la entidad a tal fin, hasta completar el monto de aquellos pasivos.

Los activos que se entreguen para atender el pago de pasivos pensionales deberán ser, preferentemente, activos monetarios en la medida que lo permitan las condiciones de liquidación.

Cuando exista una entidad a la cual le corresponda financiar total o parcialmente los pasivos pensionales que estaban a cargo de la entidad en liquidación, dicha entidad deberá entregar los recursos correspondientes al FOPEP o al Fondo de Reservas de Bonos Pensionales, según corresponda, en la forma y oportunidad que señale el Gobierno Nacional en el decreto que ordene la liquidación.

Parágrafo. Los recursos destinados al pago de las pensiones que asuma el FOPEP, en desarrollo de lo previsto en el decreto que ordene la liquidación, serán manejados en una cuenta independiente de los demás recursos de dicho fondo. El saldo remanente, una vez pagadas las obligaciones pensionales correspondientes o asegurado su pago, se destinará a cancelar otras obligaciones del FOPEP.

Artículo 15. Emisión y pago de bonos pensionales. Los bonos pensionales que le corresponda emitir y pagar al órgano cuya liquidación se haya ordenado, serán emitidos y pagados por la Nación a través del Ministerio de Hacienda y Crédito Público conforme a las normas que regulan la materia.

Artículo 16. Cuotas partes pensionales. En el decreto en el que se ordene la liquidación de un órgano que tenga pasivos pensionales, se indicará si es del caso, la entidad a la cual le corresponda adelantar el cobro y el pago de las cuotas partes pensionales.

En la medida en que la emisión de bonos pensionales le haya sido trasladada al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, éste deberá realizar el cobro y pago de cuotas partes de bonos pensionales correspondientes al órgano que se haya ordenado suprimir y liquidar.

Artículo 17. Lo dispuesto en este Título se aplicará, incluso a las entidades estatales que tengan un régimen de liquidación previsto en normas especiales.”

Las normas demandadas dicen fundarse expresamente en el aparte subrayado del inciso 4° del artículo 14 transcrito, la cual establece que cuando la entidad a la cual le corresponda financiar total o parcialmente los pasivos pensionales que estaban a cargo de la entidad en liquidación, deberá entregar los recursos correspondientes al FOPEP o al Fondo de Reservas de Bonos Pensionales, según corresponda, en la forma y oportunidad que señale el Gobierno Nacional en el decreto que ordene la liquidación.

En parte alguna autoriza dicha norma al Gobierno Nacional para disponer que la CNTV deba cancelar al FOPEP o al Fondo mencionado la totalidad de esas obligaciones, por la sencilla razón de que ninguna norma legal había previsto expresamente que la CNTV debía pagarlas.

Por el contrario, los artículos 4 de la Ley 314 de 1996 y 4 de la Ley 419 de diciembre 30 de 1997 estudiados en un numeral anterior establecieron de modo explícito que la obligación comentada estaba a cargo de la entidad empleadora, que en nuestro caso era INRAVISIÓN y no la CNTV.

Lo que sí dispone claramente el artículo 14 es que los activos de los órganos cuya liquidación se ordene, que estén destinados al pago de sus pasivos pensionales, no formarán parte de la masa de la liquidación y deberán ser entregados al FOPEP a través del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, o al Fondo de Reservas de Bonos Pensionales, en la forma y oportunidad que lo determine el Gobierno Nacional; y que si dichos activos no fueren suficientes para financiar tales pasivos y en razón de la preferencia del primer grado que le corresponde a los pasivos laborales, en la liquidación se destinarán preferentemente otros activos de la entidad a tal fin, hasta completar el monto de aquellos pasivos.

Las normas acusadas también invocaron como fundamento el inciso 2° del párrafo del artículo 32 del Decreto-Ley 254 de 2000 cuyo texto es el siguiente:

“Artículo 32. Pago de obligaciones. Corresponderá al liquidador cancelar las obligaciones pendientes a cargo de la masa de la liquidación, previa disponibilidad presupuestal, con el fin de realizar su liquidación progresiva; para ello se tendrán en cuenta las siguientes reglas:

1. Toda obligación a cargo de la entidad en liquidación deberá estar relacionada en un inventario de pasivos y debidamente comprobada.
2. En el pago de las obligaciones se observará la prelación de créditos establecida en las normas legales. Para el pago de las obligaciones laborales el liquidador deberá elaborar un plan de pagos, de acuerdo con las indemnizaciones a que hubiere lugar; éste programa deberá ser aprobado por la junta liquidadora, cuando sea del caso.
3. Las obligaciones a término que superen el plazo límite fijado para la liquidación podrán cancelarse en forma anticipada, sin lugar al pago de intereses distintos de los que se hubieren estipulado expresamente.
4. El pago de las obligaciones condicionales o litigiosas se efectuará solamente cuando éstas se hicieren exigibles.
5. Para el pago del pasivo se tendrá en cuenta la caducidad y la prescripción de las obligaciones, contenidas en las normas legales vigentes.

PAR. Las obligaciones de la entidad en liquidación, incluyendo los pasivos laborales, se cancelarán con el producto de las enajenaciones, con observancia de las normas legales y presupuestales del caso, teniendo en cuenta la prelación de créditos. Los pasivos laborales incluirán el valor correspondiente al cálculo actuarial del pasivo pensional, el cual se entregará a la entidad que deba asumir el pago de las pensiones y de bonos pensionales, si hubiere lugar a ello, con la preferencia reconocida por las normas vigentes sobre obligaciones laborales.

En caso de que los recursos de la liquidación de un establecimiento público o de una empresa industrial y comercial del Estado del orden nacional no societaria sean insuficientes, las obligaciones laborales estarán a cargo de la Nación o de la entidad pública del orden nacional que se designe en el decreto que ordene la supresión y liquidación de la entidad. Para tal efecto se deberá tomar en cuenta la entidad que debía financiar la constitución de las reservas pensionales.

Así mismo, de acuerdo con lo dispuesto por el párrafo 6° del artículo 1° de la Ley 573 de 2000, la Nación podrá asumir o garantizar obligaciones de las entidades públicas del orden nacional, incluidas las derivadas de las cesiones de activos, pasivos y contratos que haya realizado la entidad en liquidación, actuaciones que no causarán el impuesto de timbre siempre y cuando se realicen entre entidades públicas.

Para efectos de lo dispuesto en el inciso anterior, cuando se trate de entidades descentralizadas indirectas, sólo procederá la asunción respecto de aquellas cuya liquidación se encuentre en firme a la fecha de entrada en vigencia de éste decreto, y siempre y cuando en su capital participe una entidad descentralizada directa en un porcentaje superior al noventa por ciento (90%). Para tal efecto, cuando de acuerdo con disposiciones legales la entidad descentralizada directa deba responder por los pasivos de la entidad de la cual es socia o accionista, se requerirá que ésta no se encuentre en capacidad financiera de hacerlo a juicio del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

Cuando se trate de empresas industriales y comerciales del Estado o de sociedades de economía mixta directas, sólo podrá procederse a la asunción una vez se hayan agotado los activos o se haya establecido que no es posible la realización de los mismos.

En todo caso, la Nación únicamente será responsable por las obligaciones de las entidades societarias en los eventos expresamente previstos en el presente decreto”.

De conformidad con este marco normativo, la entidad a liquidarse, en ese caso INRAVISION, deberá cubrir los pasivos laborales y pensionales inicialmente con sus bienes y en caso de que éstos no resulten suficientes para cubrirlos, deberán ser asumidos en este caso específico por la Nación. Una interpretación diferente en el sentido de que deben ser cubiertos por la CNTV no tiene asidero jurídico, máxime cuando esta entidad también ha sido liquidada y no podría responder por el pasivo laboral de INRAVISION, que no puede quedar expósito en desconocimiento de los derechos de sus trabajadores.

Señala la Sala que en relación con las sociedades entre entidades públicas sujetas al régimen de las empresas industriales y comerciales del Estado – como INRAVISIÓN, las normas examinadas no señalan de modo explícito a quien correspondería el pago de las obligaciones laborales y pensionales en el evento de que no se alcanzaran a cubrir con los activos que estaban destinados para el efecto antes de la supresión y con el producto de la enajenación de activos efectuadas durante el proceso de liquidación.

No obstante, la Ley 573 de 2000, cuyo artículo 1º numeral 7 revistió al Gobierno Nacional de facultades extraordinarias para “dictar el régimen para la liquidación y disolución de las entidades públicas del orden nacional” que, según se analizó en precedencia, el Gobierno profirió mediante el Decreto 254 de 2000 comentado, sí provee en el parágrafo 6º una respuesta satisfactoria a la exigencia constitucional de satisfacer los derechos laborales y pensionales de los servidores de INRAVISIÓN al señalar:

LEY 573 DE 2000

“Artículo 1.- ARTICULO 1o. FACULTADES EXTRAORDINARIAS. De conformidad con lo dispuesto en el numeral 10 del artículo 150 de la Constitución Política, revístese al Presidente de la República de precisas facultades extraordinarias para que, en el término de quince (15) días contados a partir de la publicación de la presente ley, expida normas con fuerza de ley para: (...)

Parágrafo 6º. En las liquidaciones de entidades públicas, la Nación podrá asumir o garantizar obligaciones de estas entidades, incluidas las derivadas de las cesiones de activos, pasivos y contratos que haya realizado la entidad en liquidación, las cuales no causarán impuesto de timbre si se hace entre entidades públicas.” [15]

En conclusión, las normas demandadas que le asignaron a la CNTV la obligación de asumir el pago de las obligaciones pensionales de los trabajadores de INRAVISIÓN, carecen de fundamento legal y por ello habrán de ser anuladas.

6.4. Cargos contra el artículo 41, por desconocimiento de la autonomía presupuestal reconocida constitucionalmente a la CNTV, al exigirle efectuar al liquidador transferencias de recursos para atender compromisos adquiridos por INRAVISIÓN

Finalmente, el demandante solicitó la nulidad del artículo 41 del Decreto demandado, del siguiente tenor literal:

(...) ART. 41. **Recursos para el cumplimiento de los compromisos adquiridos antes de la liquidación de INRAVISIÓN.** La Comisión Nacional de Televisión transferirá al liquidador los recursos necesarios para el cumplimiento de los compromisos adquiridos por INRAVISIÓN con anterioridad a la liquidación, en particular los de carácter laboral.

A juicio del actor, obligar a la CNTV a transferir al liquidador todos los recursos necesarios para el cumplimiento de los compromisos adquiridos por INRAVISIÓN con anterioridad a la liquidación, en particular los de carácter laboral, viola la autonomía reconocida constitucionalmente a la CNTV porque la obliga a seguir girando transferencias a una entidad que por estar en liquidación ha dejado de cumplir el objeto que las justificaba, pues ya no opera la red pública de televisión ni programa el Canal Educativo y Cultural Señal Colombia.

(...) ART. 41. **Recursos para el cumplimiento de los compromisos adquiridos antes de la liquidación de INRAVISIÓN.** La Comisión Nacional de Televisión transferirá al liquidador los recursos necesarios para el cumplimiento de los compromisos adquiridos por INRAVISIÓN con anterioridad a la liquidación, en particular los de carácter laboral.

La Sala considera del caso, en primer lugar, advertir que el artículo acusado, se refiere a compromisos adquiridos por INRAVISIÓN antes de su liquidación, y además, a compromisos

laborales distintos del pasivo pensional, i.e., salarios, prestaciones sociales adeudadas, cotizaciones a seguridad social, etc.

Ello, por cuanto, según quedó analizado, la financiación de las pensiones fue materia de los artículos 21 y 23 del Decreto acusado, cuya nulidad declarará la Sala, en cuanto condicionó su pago a las transferencias que, a esos efectos, haga la CNTV al FONCAP, pues, según quedó expuesto, la efectividad del derecho al goce de la pensión no puede quedar a cargo de una entidad, cuya existencia y duración, empece su rango constitucional, es un albur o situación contingente, como, lo corrobora el hecho de haber sido liquidada por el Acto Legislativo No. 02 de 2011.

A juicio de la Sala, compete al Estado-Nación, como organización geopolítica permanente, ser el garante intemporal de la efectividad de este derecho constitucional. No puede perderse de vista que el cumplimiento del deber constitucional de asegurar la efectividad de los derechos constitucionales, que impone a las autoridades el artículo 2º. de la Carta, cobra singular importancia en los procesos liquidatorios, respecto de los sujetos que, por las condiciones fácticas que los rodean, se encuentran en estado de indefensión, como es el caso de los trabajadores y pensionados.

Ahora bien, la Sala encuentra que el contenido normativo contemplado en el artículo 41 sub-examine, constituye cabal desarrollo del citado artículo 2º de la Constitución Política, pues, como se precisó, en los procesos liquidatorios las autoridades tienen el deber constitucional de adoptar las medidas normativas que aseguren la eficaz protección y el respeto de los derechos fundamentales, y que garanticen su efectividad. Así, pues, se acompasa con el Ordenamiento Superior que en el contexto de la liquidación de INRAVISIÓN se adopten normas que, como el artículo 41 sub-examine, dispongan medidas de financiación, encaminadas a asegurar el amparo de estos derechos.

Síguese de ello que es apenas lógico que la CNTV sí deba transferir al liquidador de INRAVISIÓN los recursos necesarios para que este pueda atender los compromisos que la entidad suprimida adquirió con anterioridad a la liquidación, en especial los de carácter laboral, distintos del pasivo pensional, pues al contraerlos la entidad comprometió el presupuesto que tenía, y estos no pueden quedar sin respaldo, so pena de desconocer derechos adquiridos de terceros de buena fé, cuya protección constituye una garantía constitucional, conforme al artículo 58 Superior.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA:

Primero. Téngase a la Comisión Nacional de Televisión como coadyuvante de las pretensiones de la demanda. Se reconoce a Carlos Gustavo Arrieta Padilla como su apoderado judicial en los términos del poder obrante a folio 291 del cuaderno principal.

Segundo. En los artículos 21 y 23 del Decreto 3550 de 2004, “Por el cual se suprime el Instituto Nacional de Radio y Televisión, INRAVISIÓN, y se ordena su disolución y liquidación” **declárase la nulidad** de la expresión la Comisión Nacional de Televisión –CNTV, en el entendido de que la Nación es la titular de la obligación de financiar el pasivo pensional de INRAVISIÓN.

Tercero. Deniéganse las demás pretensiones de la demanda.

Cópiese, notifíquese y cúmplase

Se deja constancia de que la anterior sentencia fue discutida y aprobada por la Sala en la sesión celebrada el dieciséis (16) de marzo de dos mil doce (2012).

MARÍA ELIZABETH GARCÍA GONZÁLEZ

Presidenta

MARÍA CLAUDIA ROJAS LASSO

MARCO ANTONIO VELILLA MORENO

[1] Expedientes acumulados 6414/6424/6447/6452/6453

/6522/6523/6693/6714/7057. Actor: FRANKY URREGO ORTÍZ Y OTROS

[2] Sobre el tema se pueden consultar, entre otras, las Sentencias C-564 de 1995, C-298 de 1999 y C-654 de 2003.

[3] Sentencia C-564 de 1995.

[4] Este artículo fue declarado exequible por las razones y en los términos expuestos por la Corte Constitucional en {} Sentencia C-702 de 1999.

[5] Publicada en el Diario Oficial No. 43.885, de 8 de febrero de 2000

[6] Diario Oficial No. 43.903, del 22 de febrero de 2000

[7] Expediente: 2003-00333, M.P. Dr. Camilo Arciniegas Andrade.

[8] Expediente: 2006-00400, M.P. Dr. Rafael E. Ostau De Lafont Pianeta.

[9] Expediente: 2003-00329, M.P. Dra. María Elizabeth García González.

[10] Expediente: 2003-00500, M.P. Dra. María Claudia Rojas Lasso.

[11] Expediente: 2007-000233, M.P. Dra. María Elizabeth García González.

[12] Artículo 62 de la Ley 182 de 1995, modificada por el artículo 116 de la Ley 335 de 1996.

[13] Declarada exequible por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-810/01.

[14] Artículo modificado por el artículo de la Ley 1105 de 2006

[15] Precisamente con fundamento en esta disposición el Gobierno procedió, mediante Decreto 255 de 2000, modificado por el Decreto 2282 de 2003 a asumir las obligaciones pensionales y laborales de la Caja de Crédito Agrario.



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones

ISSN 2256-1633

Última actualización: 5 de febrero de 2021 - Diario Oficial No. 51567 - Enero 24 de 2021

