

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 1502

Panamá, 8 de septiembre de 2022.

Proceso de
Inconstitucionalidad.

Concepto de la
Procuraduría de
la Administración.

Expediente 812332022-I.

El Licenciado **Richard Omar Lasso Chavarria**, actuando en su propio nombre y representación, promueve acción de inconstitucionalidad del “**artículo 4**” del Decreto Ejecutivo 143 de 29 de septiembre de 2006, por el cual se adopta el Texto Único de la Ley 26 de 29 de enero de 1996, que crea el Ente Regulador de los Servicios Públicos, adicionada y modificada por el Decreto Ley 10 de 22 de febrero de 2006.

Honorable Magistrado Presidente de la Corte Suprema de Justicia. Pleno.

Acudo ante usted de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 206 de la Constitución Política de la República, en concordancia con el artículo 2559 del Código Judicial, con el propósito de emitir el concepto de la Procuraduría de la Administración respecto a la acción de inconstitucionalidad descrita en el margen superior.

I. Disposición acusada de inconstitucional.

A través de la acción que nos ocupa, el recurrente **Richard Omar Lasso Chavarria**, advierte la inconstitucionalidad del “**artículo 4**” del Decreto Ejecutivo 143 de 29 de septiembre de 2006, por el cual se adopta el Texto Único de la Ley 26 de 29 de enero de 1996, que crea el Ente Regulador de los Servicios Públicos, adicionada y modificada por el Decreto Ley 10 de 22 de febrero de 2006, norma que es del tenor siguiente:

“**Artículo 4. Competencia.** La Autoridad ejercerá el poder de regular y controlar la prestación de los servicios públicos de abastecimiento de agua potable, alcantarillado sanitario, electricidad, telecomunicaciones, radio y televisión, así como la transmisión y distribución de gas natural, en adelante llamados servicios públicos, según lo establecen la presente Ley y las leyes sectoriales.

Por tener incidencia de carácter nacional y, por ende, extradistrital, y para los fines legales correspondientes, los

servicios públicos de abastecimiento de agua potable, alcantarillado sanitario, electricidad, telecomunicaciones, radio y televisión, así como la transmisión y distribución de gas natural, y los bienes dedicados a la prestación de tales servicios, solamente estarán gravados con tributos de carácter nacional, entre ellos, la contribución nacional establecida en el artículo 5 de la presente Ley. Por lo tanto, dichas actividades, servicios o bienes destinados a la prestación de los servicios públicos antes mencionados, no podrán ser gravados con ningún tipo de tributo de carácter municipal, con excepción de los impuestos de anuncios y rótulos, placas para vehículos y construcción de edificaciones y reedificaciones.

La administración de los concesionarios que prestan los servicios públicos antes mencionados, no estará sujeta a ninguna medida cautelar.

Adicionalmente, los bienes inherentes a la prestación de los servicios públicos de telecomunicaciones, radio y televisión, tampoco estarán sujetos a medidas cautelares, salvo que estos bienes garanticen obligaciones contractuales contraídas por sus propietarios.”

II. Disposiciones constitucionales que se aducen infringidas.

Según expone el accionante, el artículo 4 del Decreto Ejecutivo 143 de 29 de septiembre de 2006, por el cual se adopta el Texto Único de la Ley 26 de 29 de enero de 1996, que crea el Ente Regulador de los Servicios Públicos, adicionada y modificada por el Decreto Ley 10 de 22 de febrero de 2006, contraviene los artículos 19 y 20 de la Constitución Política, cuyos textos son del siguiente tenor:

“ARTICULO 19. No habrá fueros o privilegios ni discriminación por razón de raza, nacimiento, discapacidad, clase social, sexo, religión o ideas políticas.”

“ARTICULO 20. Los panameños y los extranjeros son iguales ante la Ley, pero ésta podrá, por razones de trabajo, de salubridad, moralidad, seguridad pública y economía nacional, subordinar a condiciones especiales o negar el ejercicio de determinadas actividades a los extranjeros en general. Podrán, asimismo, la Ley o las autoridades, según las circunstancias, tomar medidas que afecten exclusivamente a los nacionales de determinados países en caso de guerra o de conformidad con lo que se establezca en tratados internacionales.”

III. Concepto de la violación.

Al efecto, el recurrente indica que el artículo 4 del Decreto Ejecutivo 143 de 29 de septiembre de 2006, por el cual se adopta el Texto Único de la Ley 26 de 29 de enero de 1996, que crea el Ente Regulador de los Servicios Públicos, adicionada y modificada por el Decreto Ley 10 de 22 de febrero de 2006, acusado de inconstitucional, vulnera el artículo 19 de la Constitución Política, pues, considera que: *“...dicha norma legal le otorga a los medios de comunicación de radio y televisión, el beneficio de que la administración de los concesionarios de radio y televisión, ni los bienes con los que prestan sus servicios, no pueden ser objeto de medidas cautelares ni los bienes con que se presta dicho servicio, con lo cual se infringe la prohibición contenida en el referido Artículo 19 constitucional, de no establecer fueros y privilegios frente a entes singulares, como lo son los medios de comunicación de radio y televisión, frente a otros medios de comunicación sociales, como son los medios escritos...”* (Cfr. fojas 4 a 5 del expediente judicial).

Señala además, *“Que los medios de comunicación escritos, se encuentran en igualdad de condiciones que los medios de comunicación de radio y televisión, por lo que el tratamiento diferenciado contenido en la norma ut supra, viola de manera directa por omisión la prohibición de constituir fueros y privilegios entre estos medios de comunicación, ya que todos están en igualdad de condiciones, es decir, todos y cada uno de ellos ejercen la libertad de información y la libertad de prensa, derechos fundamentales y que se traduce en el derecho que tiene toda persona de poder emitir libremente su pensamiento de palabra, por escrito o por cualquier otro medio, sin sujeción de censura previa... .”* (Cfr. foja 5 del expediente judicial).

En cuanto al artículo 20 constitucional, manifiesta el accionante lo siguiente: *“En relación con la recta interpretación del Principio de Igualdad ante la ley, establece que ésta al regular aspecto de la vida social, no introduzca, ante situaciones iguales, tratamientos diferenciados. Es decir, el Principio de Igualdad ante la Ley, exige que se trate del mismo*

modo a quienes se encuentren en iguales condiciones o dar tratamiento de los iguales en iguales condiciones. Ello significa, el derecho a que no se establezcan excepciones o privilegios que excluyan a unos de lo que se concede a otros en iguales circunstancias y condiciones” (Cfr. foja 6 del expediente judicial).

En ese mismo contexto, indica el actor, que: *“...al establecer ese beneficio solamente en favor de la administración de los concesionarios de los medios de comunicación social de radio y televisión, en detrimento de otros de la administración de otros medios de comunicación social, como son los medios escritos, porque introduce un trato diferenciado en favor de los medios de comunicación de radio y televisión, pese a que ambos servicios públicos, se encuentran en la misma condición que los medios de comunicación social escritos....” (Cfr. fojas 6 a 7 del expediente judicial).*

IV. Concepto de la Procuraduría de la Administración.

Vistas las consideraciones anteriores, le corresponde a esta Procuraduría emitir su concepto, al tenor de lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 206 de la Constitución Política de la República de Panamá, en concordancia con el artículo 2559 del Código Judicial, dentro del proceso constitucional relativo a la guarda e integridad de la Constitución.

Al respecto, este Despacho hace reiterativo que la acción de inconstitucionalidad, como método de control de la constitucionalidad previsto en la Constitución Política, le atribuye al Pleno de la Corte Suprema de Justicia, la finalidad de preservar y defender el ordenamiento constitucional, y por otra parte, dejar sin efecto aquellas normas legales que son violatorios de la Carta Magna.

En ese orden de ideas, lo que se persigue, es que las disposiciones violatorias de la Constitución, se sometan al escrutinio de la Corte Suprema de Justicia, a fin de que ésta aclare la duda constitucional, y así impedir que la autoridad jurisdiccional o administrativa,

imparta justicia o preste un servicio público sobre la base de una disposición legal o reglamentaria que pueda ser contraria a nuestra Carta Política.

En este contexto, resulta imperativo reflexionar al respecto del principio de interpretación constitucional previsto en el artículo 17 de la Constitución Política, el cual, posibilita que podamos traer a colación, el análisis de los distintos convenios internacionales, con el objetivo de hacer cumplir la norma fundamental, de conformidad con el segundo párrafo de la disposición constitucional a la que hemos hecho referencia, en concordancia con el **artículo 4 del Texto Constitucional**.

En ese orden de ideas, todos los Convenios que guarden relación con los derechos civiles y políticos de los ciudadanos y del acceso a la ley en igualdad de condiciones, se entienden incorporados a nuestro ordenamiento jurídico, entre éstos, los previstos en los artículo 8, 21 y 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José (1969), aprobada a través de la Ley 15 de 28 de octubre de 1977, siendo éste el principal instrumento de la región en materia de Derechos Humanos, el cual establece lo siguiente:

“Artículo 8. Garantías Judiciales

1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

...

Artículo 21. Derecho a la Propiedad Privada

1. Toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes. La ley puede subordinar tal uso y goce al interés social.

2. Ninguna persona puede ser privada de sus bienes, excepto mediante el pago de indemnización justa, por razones de utilidad pública o de interés social y **en los casos y según las formas establecidas por la ley.**

3. Tanto la usura como cualquier otra forma de explotación del hombre por el hombre, deben ser prohibidas por la ley.

“Artículo 24. Igualdad ante la Ley

Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley.” (El resaltado es de este Despacho).

Ahora bien, como observamos las disposiciones convencionales antes citadas se refieren al Derecho a la propiedad privada y al deber del Estado, de propiciar el acceso a la justicia de todas las personas, en igualdad de condiciones y sin que exista discriminación por parte de la Ley; derechos estos, que forman parte de las garantías básicas imperantes en un Estado Constitucional de Derecho, por lo cual, consideramos que **cualquier diferenciación o restricción por parte del Estado frente al legítimo ejercicio de esos derechos, requiere una justificación suficiente como necesaria, razonable y proporcionada.**

En ese orden de ideas, observa esta Procuraduría, que el presente proceso constitucional tiene su génesis por la publicación del artículo 4 del Decreto Ejecutivo 143 de 29 de septiembre de 2006, por el cual se adopta el Texto Único de la Ley 26 de 29 de enero de 1996, que crea el Ente Regulador de los Servicios Públicos, adicionada y modificada por el Decreto Ley 10 de 22 de febrero de 2006 (Cfr. foja 1 del expediente judicial).

Que dicha facultad reguladora la detenta el Ministerio de la Presidencia, en su calidad de coordinador de todas las actividades estatales que se realizan a nivel del Sector Público, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 2 de la Ley 15 de 28 de enero de 1958, que dispone lo siguiente:

“Artículo 2. El Ministerio de la Presidencia será el coordinador de las funciones de todos los demás ministerios y el órgano de comunicación del Presidente de la República y del Consejo de Gabinete con los demás órganos del Estado, con los Ministerios, las entidades autónomas y los particulares en general.”

En ese mismo orden, resulta imperativo referirnos a los artículos 184 (numeral 14) y 259 de la Constitución Política de la República de Panamá, los que disponen:

“ARTICULO 184. Son atribuciones que ejerce el Presidente de la República con la participación del Ministro respectivo:

...

14. Reglamentar las Leyes que lo requieran para su mejor cumplimiento, sin apartarse en ningún caso de su texto ni de su espíritu.

ARTICULO 259. Las concesiones para la explotación del suelo, del subsuelo, de los bosques y para la utilización de agua, de medios de comunicación o transporte y de otras empresas de servicio público, se inspirarán en el bienestar social y el interés público.” (Lo destacado es de este Despacho).

Con relación al referido artículo 259 de la Carta Fundamental, es oportuno traerlo a colación antes de continuar con el examen del caso que nos ocupa, el contenido del artículo 17 de la Ley 31 de 8 de febrero de 1996, por la cual se dictan normas para la regulación de las telecomunicaciones en la República de Panamá. Veamos:

“Artículo 17. El Estado, por conducto del Consejo de Gabinete o del Ente Regulador, según proceda, otorgará concesiones a los particulares, ya sean personas naturales o jurídicas, para la operación y explotación de servicios de telecomunicaciones, siempre que se salvaguarde el bienestar social y el interés público.

El Estado, por conducto del Ente Regulador, fiscalizará y controlará las concesiones que se otorguen, con sujeción a las normas que existan en materia de telecomunicaciones y al contrato de concesión respectivo.” (Lo destacado es de este Despacho).

De igual manera, es propicio traer a colación lo establecido en los artículos 5 (numeral 1) y 12 de la Ley 24 de 30 de junio de 1999, por la cual se regulan los servicios públicos de radio y televisión y se dictan otras disposiciones; los que señalan lo siguiente:

“Artículo 5. Política del Estado. La política del Estado en materia de los servicios públicos de radio y televisión, será la siguiente:

1. Promover un régimen jurídico de estabilidad, que imprima certeza y seguridad a las inversiones realizadas y por realizar en la prestación de los servicios públicos de radio y televisión.” (Lo destacado es de este Despacho).

“Artículo 12. Otorgamiento de concesiones. Las concesiones para la prestación de los servicios públicos de radio y televisión Tipo A, serán otorgadas por el Ente Regulador, mediante resolución motivada, previa celebración de un proceso de licitación pública, conforme a los requisitos establecidos en esta Ley, sus reglamentos o las resoluciones que, para tal efecto, adopte el Ente Regulador y, supletoriamente, en la Ley 56 de 1995, según haya sido modificada o adicionada, y en sus reglamentos. La base para la adjudicación del proceso de licitación pública que se realice, será el precio más alto que se presente durante el correspondiente acto público.

Las concesiones para la prestación de los servicios públicos de radio y televisión Tipo B, serán otorgadas por el Ente Regulador mediante resolución motivada, siempre que sean oportuna y debidamente presentadas y que el solicitante cumpla con todos los requisitos que, a este efecto, se establecen en la presente Ley, en sus reglamentos y en las resoluciones que emita el Ente Regulador.

Tanto los expedientes de los solicitantes y de los concesionarios Tipo A y Tipo B, serán de libre acceso y divulgación al público, a fin de preservar los principios de transparencia y de libre información.” (Lo destacado es de este Despacho).

Así pues, queda claro que el Estado por sí mismo o a través de concesiones a terceros (pero en todo momento bajo la regulación y el control estatal), brinda los servicios públicos de telecomunicación, radio y televisión los que, comprenden una prestación técnica para la satisfacción de una necesidad pública de la colectividad; y en ese sentido, **las autoridades de la República de Panamá, tienen el mandato legal de fomentar un régimen jurídico de estabilidad con respecto a la seguridad de las inversiones realizadas por los concesionarios de los servicios públicos antes señalados;** lo que no implica un trato desigual o discriminatorio frente a otras actividades de índole privado que no estén contenidas en las normas que rigen las telecomunicaciones y los

sistemas radiales y televisivos (Ley 31 de 8 de febrero de 1996 y la Ley 24 de 30 de junio de 1999, respectivamente).

En ese orden de ideas, es oportuno precisar que el tratadista colombiano Libardo Rodríguez, advierte que la concesión: *"consiste en que una persona pública, llamada concedente, en virtud de un convenio, encarga a un particular, persona natural o jurídica, llamado concesionario, el cuidado de hacer funcionar un servicio público, a su costa y riesgo, permitiéndole obtener una remuneración que la toma de las tarifas o tasas recibidas de los usuarios"*. (RODRÍGUEZ, Libardo. Derecho Administrativo, General y Colombiano, Decimoctava Edición, Editorial Temis, Bogotá, 2013, página 671).

De conformidad con lo antes expuesto, vale la pena transcribir un extracto de lo manifestado por la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, por conducto de la Sentencia de 29 de julio de 2008, en lo que respecta al concepto de Concesión Administrativa. Veamos:

“...

Para el Estado la finalidad en estos contratos es estimular a la empresa privada a fin de que invierta en proyectos de desarrollo, que suplan la falta de recursos estatales para hacer frente a obras públicas o en la prestación de servicios públicos y que redunden en beneficio de la sociedad.

Al mismo tiempo los inversionistas pretenden que a través de este acuerdo de voluntades se les dé seguridad jurídica, lo cual se traduce en la eliminación del riesgo no comercial o en la garantía de la rentabilidad de la actividad mediante el mantenimiento del marco legal aplicable a la relación contractual.

Lo anterior supone que el Estado, al contratar, se despoje de los privilegios que tiene en razón del poder de *imperium* que le permite el establecimiento de cláusulas exorbitantes que modifiquen o extingan las relaciones jurídicas patrimoniales que resulten del contrato.

...” (Lo destacado es de este Despacho).

De acuerdo al análisis realizado a lo largo del presente escrito, no se observa que la norma atacada de inconstitucional, vulnere el artículo 19 de la Norma Fundamental, ni

que establezca discriminación alguna o privilegio para las personas jurídicas que administran las señales de radio, televisión y telecomunicación; sino que distingue a quienes realizan estos servicios públicos bajo la supervisión del Estado, de aquellos cuya prestación es estrictamente privada. Es decir, que contrario a lo alegado por el activador judicial, **la norma tachada de inconstitucional, propicia la igualdad de condiciones para aquellas empresas que brindan las prestaciones antes dichas y se encuentran sujetos a la supervisión estatal.**

En consecuencia de lo anterior, esta Procuraduría dicente de los argumentos expuestos por el accionante, ya que la norma acusada no crea excepciones para favorecer a una persona determinada, que lo coloque en posición de ventaja frente a otros, más bien, busca la implementación de medidas para “promover un régimen jurídico de estabilidad, que imprima certeza y seguridad a las inversiones realizadas y por realizar en la prestación de los servicios públicos de radio y televisión”, como también, en los operadores del sistema de telecomunicación.

En un caso similar, en que fue invocada la vulneración del artículo 19 de nuestra Constitución Política, la Corte Suprema de Justicia, en Pleno, mediante sentencia de (22) de diciembre de dos mil veintiuno (2021), dispuso lo que a continuación se señala:

“...

Esta Corporación de Justicia ha señalado que **la igualdad exige que se trate del mismo modo a quienes se encuentran en iguales situaciones**, es decir, **igual tratamiento de los iguales en iguales circunstancias**. Por lo tanto, ello significa el derecho a que no se establezcan excepciones o privilegios que excluyan a unos de lo que se concede a otros en iguales circunstancias y condiciones.

La expresión "en iguales circunstancias" marca el carácter relativo del postulado. Por ello, como todos los derechos civiles, **la igualdad no tiene carácter absoluto sino relativo**, y como surge del artículo 19 de la Constitución Política, admite reglamentación por parte de la ley, siempre que tal reglamentación no altere su verdadero significado.

Ahora bien, **esta Corporación de Justicia no observa que la frase tachada de inconstitucional contemple algún tipo de fuero, privilegio o discriminación** para los abogados o contadores públicos autorizados, solo que los mismos, al igual que otros, forman parte de los sujetos obligados no financieros, por razón de las actividades profesionales que ofrecen, que, por su naturaleza, pueden ser utilizadas por organizaciones criminales para realizar actos ilegítimos. Y es que, dichas actividades permiten en la gestión de negocios y manejo de fondos, utilizar en su nombre -abogados y contadores públicos autorizados-, operaciones mercantiles, inmobiliarias, etc., por lo que no tendría sentido que por razón de esas condiciones profesionales puedan ser usados, en los casos expresamente establecidos en la ley, como vía de refugio o promoción para el lavado de fondos procedentes de actividades delictivas, de allí la razón de la supervisión en las actividades enlistadas en el artículo 40 de la Ley 124 de 2020.

En ese sentido, no encuentra el Pleno de donde se desprende la alegada vulneración. En efecto, tal cual lo ha dejado consignado el accionante, existen diferencias entre profesiones (cuando se refiere a arquitectos, médicos, etc.) por la simple naturaleza para la cual fueron creadas, **pero no puede hablarse de desigualdad entre ellas, habida cuenta que cada una realiza distintas actividades profesionales y**, en este caso, los abogados y contadores públicos autorizados, como sujetos obligados no financieros, **están sujetos a supervisión, precisamente por los servicios que brindan**, los cuales han sido detectados por las organizaciones nacionales e internacionales como susceptibles de actuaciones ilícitas. Es decir, que tal evento no obedece a un deseo particular sino a una necesidad de Estado, tal como se ha indicado en apartados precedentes, por política criminal y por seguridad jurídica nacional e internacional.

Además de lo anterior, si nos enfocamos taxativamente en **el contenido del artículo 40** de la Ley 124 de 7 de enero de 2020, resulta claro que **no existe referencia alguna a raza, nacimiento, discapacidad, clase social, sexo, religión o ideas políticas como esquema en el desarrollo de la norma legal que contiene la frase impugnada, ni mucho menos contiene fueros ni privilegios** concerniente a condiciones de carácter estrictamente personales. Consecuentemente, somos del criterio que no existe vulneración en lo que se reclama.

...” (Lo destacado es de este Despacho).

Por otra parte, en cuanto violación del artículo 20 de la Carta Magna, considera este Despacho que no prospera la alegada infracción por activador judicial, pues, esa Alta Corporación de Justicia, ha señalado en reiteradas jurisprudencias que, quien acude a esta, por considerar la vulneración del artículo 20 de la Constitución Nacional, también debe hacer alusión a lo dispuesto en el artículo 19 del mismo cuerpo normativo, y esto es así, ya que ambas normas constitucionales guardan una singular relación, toda vez que, en ellas se hace referencia a circunstancias relativas a una misma situación.

Decimos lo anterior, considerando que, por una parte la norma atacada no violenta el artículo 19 de la Norma Suprema, y por la otra, que en el caso en comento se establece una prerrogativa, si así puede denominarse, atendiendo a las condiciones especiales del servicio público que desempeñan las empresas de telecomunicación, radio y televisión.

Al respecto de la alegada violación del artículo 20 de nuestra Constitución Política, la Corte Suprema de Justicia, en Pleno, mediante sentencia de veinticuatro (24) de noviembre de dos mil veintiuno (2021), ha establecido que:

“...:

La doctrina y jurisprudencia constitucional, en forma reiterada, han venido señalando que **la prohibición del fuero se encuentra estrechamente relacionada con el principio de igualdad ante la ley que estatuye el artículo 20 de la Carta Fundamental.** En tal sentido, mediante sentencia de 21 de febrero de 2003, **la Corte Suprema de Justicia en relación al espíritu del artículo 19 constitucional, aclaró lo siguiente:**

‘La palabra ‘fuero’ que además de privilegio significa legislación especial para determinado territorio o para un grupo de personas puede aplicarse en el sentido constitucional a cualquier disposición o grupo de disposiciones que tiendan a conceder una situación ventajosa o de exclusión a favor de una o un número plural de personas que las haga acreedores a un tratamiento especial y discriminatorio frente al resto de los ciudadanos. La prohibición del fuero se relaciona íntimamente con el principio de

*igualdad ante la ley consagrado en el Artículo 20 del Estatuto Político. **Pero esto no significa tampoco que el Estado no pueda legislar en forma especial si se dan circunstancias especiales.*** (Subraya el Pleno).

Se tiene, entonces que la Constitución prohíbe todo acto discriminatorio por razón de la raza, nacimiento, clase social, sexo, religión e ideas políticas.

De manera que este Tribunal Constitucional es del criterio que no son fundados los cargos que se endilgan al artículo 2 de la Ley No. 24 de 27 de abril de 2015, toda vez que, como se analizó en las normas constitucionales, **lo descrito no representa un fuero o privilegio. Es decir, es una norma que se aplica de manera general para toda una categoría de empresas y personas que se dedican a una actividad económica**, como lo es, la aviación comercial, **y que están obligadas a cumplir igualmente con los requisitos que la misma Ley establece...** (Lo destacado es de este Despacho).

Por las consideraciones antes expresadas, esta Procuraduría estima que el “**artículo 4**” del Decreto Ejecutivo 143 de 29 de septiembre de 2006, por el cual se adopta el Texto Único de la Ley 26 de 29 de enero de 1996, que crea el Ente Regulador de los Servicios Públicos, adicionada y modificada por el Decreto Ley 10 de 22 de febrero de 2006, no infringe los artículos 19 y 20 del Estatuto Fundamental.

4.1. El principio de la Interpretación conforme a la Constitución.

En virtud del análisis previo, y atendiendo los presupuestos jurídicos del Derecho Fundamental de la Libre Expresión, consideramos que, si de la interpretación constitucional que corresponde realizar a esa Alta Magistratura, resultara la inconstitucionalidad del artículo atacado, sería conveniente establecer una nueva disposición en reemplazo de la impugnada, con la finalidad de evitar un vacío normativo y preservar el ordenamiento jurídico legal objetivamente analizado.

Ahora bien, sin perjuicio de las consideraciones expuestas a lo largo de este escrito, es indispensable señalar que, indistintamente de la concepciones jurídicas de los medios de comunicación (ya sea que brinden o no un servicio público); el Estado, sin

distinción alguna, les debe garantizar el ejercicio de las actividades que realizan, entendiendo que la razón de ser de todos (incluyendo la prensa escrita), es satisfacer los intereses colectivos, planteamiento que es cónsono con el contenido del artículo 89 de la Constitución Política, que señala lo siguiente:

“ARTICULO 89. Los medios de comunicación social son instrumentos de información, educación, recreación y difusión cultural y científica. Cuando sean usados para la publicidad o la difusión de propaganda, éstas no deben ser contrarias a la salud, la moral, la educación, formación cultural de la sociedad y la conciencia nacional. La Ley reglamentará su funcionamiento.” (Lo destacado es de este Despacho).

En ese orden de ideas, cabe inferir que, a todos se les debe salvaguardar el derecho a expresar y difundir, buscar, recibir y compartir información e ideas, sin que exista el temor a que los bienes inherentes a la prestación del servicio informativo que realizan, se vea sujeto a medidas cautelares.

Decimos lo anterior, porque a pesar que la norma atacada no le otorga a la prensa escrita la prerrogativa referente a que sus bienes no sean objeto de medidas cautelares, pues fue concebida por el legislador para aquellos medios de comunicación que suponen un servicio público y no una actividad privada; lo cierto es, que el espíritu de nuestra Suprema Norma Constitucional es de mantener un trato igualitario para todas las personas; y en ese sentido, cobra relevancia el referido principio de la Interpretación conforme a la Constitución, el cual ha sido desarrollado por la Jurisprudencia así:

“...

En tal sentido, la Sala debe recordar que la interpretación de las disposiciones legales y reglamentarias debe hacerse de conformidad con los preceptos y principios que la Constitución Política consagra. Es lo que en la doctrina y la jurisprudencia se conoce como el **‘principio de interpretación de conformidad con la Constitución’**, el cual se fundamenta en la naturaleza suprema del ordenamiento constitucional respecto del resto de las normas de inferior jerarquía.

...” (Sentencia de 15 de noviembre de 2000).

A modo de ejemplo, traemos a colación, las consideraciones que la Corte Suprema de Justicia, en Pleno, mediante Sentencia de dos (2) de octubre de dos mil seis (2006), señaló:

“ ...

PARTE RESOLUTIVA

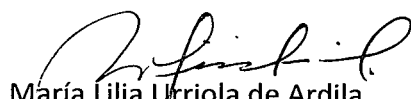
En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, PLENO, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA:

- 1. QUE SON INCONSTITUCIONALES los siguientes artículos del Decreto Ley 8 de 1998: la frase "sin consentimiento del armador o su representante" prevista en el último párrafo del artículo 37, quedando estatuido de la siguiente manera: "Correrán a cargo del tripulante los gastos de repatriación cuando dé por terminada la relación laboral sin justa causa; la frase "*a condición de que lo haga en puerto y de al armador un aviso previo no inferior al término de duración de la última travesía*" contenida en el artículo 104; y el artículo 75;**
..." (Lo destacado es de este Despacho).

Con fundamento en los argumentos antes expresados, este Despacho solicita a los Honorables Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, en Pleno, se sirvan declarar que **NO ES INCONSTITUCIONAL** el “**artículo 4**” del Decreto Ejecutivo 143 de 29 de septiembre de 2006, por el cual se adopta el Texto Único de la Ley 26 de 29 de enero de 1996, que crea el Ente Regulador de los Servicios Públicos, adicionada y modificada por el Decreto Ley 10 de 22 de febrero de 2006, en la medida en que, basado en el principio de la Interpretación conforme a la Constitución, incluya o alcance a los medios de comunicación escritos, atendiendo las proporciones jurídicas y constitucionales antes señaladas.

Del Honorable Magistrado Presidente,


 Rigoberto González Montenegro
 Procurador de la Administración


 María Lilia Urriola de Ardila
 Secretaria General