DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Elementos

PRINCIPIO PRO ACTIONE EN DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Alcance

SISTEMA GENERAL DE PARTICIPACIONES-Destinaciones específicas

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD POR DESCONOCIMIENTO DEL PRINCIPIO DE UNIDAD DE MATERIA-Carga argumentativa

PRINCIPIO DE UNIDAD DE MATERIA EN EL PLAN NACIONAL DE DESARROLLO-Aplicación

La ley aprobatoria del Plan Nacional de Desarrollo, como cualquier otra, de acuerdo con lo previsto en los artículos 158 y 169 de la Constitución, debe referirse a una misma materia y, por ello, serán inadmisibles las disposiciones o modificaciones que no se relacionen con ella. El principio de unidad de materia encuentra fundamento en dichos artículos y tiene por objeto racionalizar y tecnificar el ejercicio de la función legislativa, de tal forma que se impida la aparición subrepticia de disposiciones inconexas con la materia principal de cada ley.

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD POR UNIDAD DE MATERIA EN LEY DEL PLAN NACIONAL DE DESARROLLO-Carácter más estricto

En síntesis, para definir si existió una vulneración al principio de unidad de materia, ante una disposición del plan nacional de desarrollo, deberá realizarse un juicio de constitucionalidad más estricto (ver supra, numerales 53 a 56), por medio del cual, el juez constitucional debe (i) determinar la ubicación y alcance de las normas demandadas para establecer si se trata de una disposición instrumental; (ii) definir si en la parte general del plan existen objetivos, metas, planes o estrategias que puedan relacionarse con las disposiciones acusadas (carácter instrumental). En tal dirección, (iii) constatar que exista conexidad directa e inmediata (estrecha y verificable) entre las normas cuestionadas y los objetivos, metas o estrategias de la parte general del plan, así como de los programas, proyectos y apropiaciones que se autoricen para su ejecución y de las medidas que se adopten para impulsar su cumplimiento, los cuales siempre han de contar con un referente en la parte general del mismo. El carácter multitemático y heterogéneo del plan no puede dar lugar a que se introduzcan normas que no tengan una conexión estrecha directa e inmediata, dado que el principio democrático se encuentra restringido.

RECURSOS DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD-Destinación específica

ADMINISTRADORAS DE RIESGOS LABORALES-Recursos de destinación específica

(…) es pertinente concluir que, pese a que la seguridad social es un servicio público de carácter obligatorio, puede ser prestado por particulares, de acuerdo con la regulación legal. Sin embargo, no se podrán destinar ni utilizar los recursos de las instituciones de la seguridad social para fines diferentes a ella, lo cual es aplicable a las cotizaciones que, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, tienen el carácter de recursos parafiscales y podrían cobijar, incluso, las reservas técnicas y matemáticas contempladas en el Sistema de Seguridad Social en Riesgos Laborales.

SENTENCIA DE INEXEQUIBILIDAD-Modulación de efectos temporales

Si bien las determinaciones que adopta este tribunal en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales conllevan, por regla general, efectos inmediatos, esta Corte ha reconocido en su práctica judicial la existencia de casos en los cuales se pueden modular sus efectos, por ejemplo (i) a pesar de constatar la incompatibilidad entre una disposición jurídica y el ordenamiento superior, disponer su expulsión inmediata del ordenamiento jurídico generaría efectos adversos de cara al mismo orden constitucional y la preservación de la integridad la Carta. En virtud de ello, ha dispuesto que en estos casos excepcionales, sus sentencias de inconstitucionalidad no surtan efectos inmediatos, a fin de que, en un “plazo prudencial” las inconsistencias evidenciadas puedan ser subsanadas por el Congreso.

SENTENCIA DE INEXEQUIBILIDAD-Efectos retroactivos

(…) los efectos retroactivos de la sentencia de inexequibilidad son excepcionales y buscan salvaguardar otros valores y principios constitucionales. Bajo esta óptica, una decisión de inexequibilidad de la Corte con efectos ex tunc –desde siempre–, tiene fundamento en la exigencia de deshacer las consecuencias de normas contrarias a la Carta dentro del ordenamiento jurídico. En otras palabras, en casos especiales, reconocer solamente efectos hacia futuro a las decisiones de inexequibilidad, sería admitir como justos aquellas afectaciones generadas por la aplicación de un precepto inconstitucional. De esta manera, los alcances retroactivos de los fallos de la Corte se justifican cuando es necesario sancionar una violación flagrante y deliberada de la Carta o para asegurar la protección de los derechos

fundamentales abiertamente desconocidos.

Expediente: D-14345

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 203 de la Ley 1955 de 2019 “Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022 “Pacto por Colombia, Pacto por la Equidad””.

Demandante: Domingo de Jesús Banda Torregroza

Magistrado ponente:

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Bogotá, D. C., dieciséis (16) de febrero de dos mil veintidós (2022)

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y en cumplimiento de los requisitos y trámites establecidos en el Decreto Ley 2067 de 1991, ha proferido la presente:

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

1. En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, prevista en el artículo 40.6 de la Constitución Política, y en armonía con lo dispuesto en los artículos 241.4 y 242 de la misma, el señor Domingo de Jesús Banda Torregroza demandó la inconstitucionalidad del artículo 203 de la Ley 1955 de 2019 “Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022 “Pacto por Colombia, Pacto por la Equidad””.

1. Mediante auto del 27 de julio de 2021, el magistrado sustanciador dispuso la admisión de la demanda. En consecuencia, ordenó que (i) se corriera el traslado a la Procuradora General

de la Nación y que, en paralelo a ese término, (ii) se fijara en lista el proceso para permitir la intervención ciudadana; (iii) se comunicara la iniciación del proceso al Presidente del Congreso de la República, al Presidente de la República, al Ministerio del Interior y al Ministerio del Trabajo, para que, de considerarlo pertinente, conceptuaran sobre la constitucionalidad de las normas acusadas. Finalmente, (iv) se invitó a participar a varias organizaciones y universidades del país1.

A. NORMA DEMANDADA

1. A continuación, se transcribe el texto normativo demandado:

"LEY 1955 DE 2019

(mayo 25)

D.O. 50.964, mayo 25 de 2019

por el cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022. "Pacto por Colombia, Pacto por la Equidad".

Artículo 203. Servicios de promoción y prevención. Modifíquese el segundo inciso del parágrafo 5° del artículo 11 de la Ley 1562 de 2012, el cual quedará así:

En caso de que se utilice algún intermediario las ARL podrán pagar las comisiones del ramo con cargo a las cotizaciones o primas, incluidas las de riesgos laborales, o con los rendimientos financieros de las inversiones de las reservas técnicas, siempre que hayan cumplido sus deberes propios derivados de la cobertura de las prestaciones del sistema, y los destine como parte de los gastos de administración. El Gobierno nacional, con base en estudios técnicos, determinará el valor máximo de estas comisiones".

A. LA DEMANDA

1. El demandante argumenta que el artículo 203 de la Ley 1955 de 2019 vulnera las siguientes disposiciones constitucionales: (i) la destinación específica de los recursos del Sistema General de Seguridad Social, previsto en el inciso quinto del artículo 48 de la Constitución Política; (ii) el principio de eficiencia del sistema, establecido en el inciso primero de la disposición mencionada; (iii) la regla relacionada con la creación de normas de intervención económica, tales como los artículos 150, 334, 338 y 115 de la Carta Política; (iv) el principio de competencia, señalado en los artículos 121, 122, 123, 150, 339 y 374 del texto superior, así como el principio de unidad de materia; (v) la prohibición de donaciones a la que hace referencia el artículo 355 de la Carta Política; y (vi) la violación de los principios que guían el sistema tributario (artículo 363 y numeral 9° del artículo 95 de la Constitución).

1. En términos comunes a todos los cargos, explicó Domingo de Jesús Banda Torregroza que la demanda lo que pretende es contribuir a la defensa del Estado Social de Derecho. A su juicio, la disposición controvertida termina por crear un procedimiento irregular que, además, puede afectar al Sistema General de Riesgos Laborales e impactar en los empresarios cotizantes, los trabajadores afiliados y la sociedad en general. Con mayor razón, ante el carácter reglado del Sistema General de Seguridad Social y la finalidad particular que, en este caso, exige “prevenir, proteger y atender a los trabajadores de los efectos de las enfermedades y los accidentes que puedan ocurrirles con ocasión o como consecuencia del trabajo que desarrollan”2.

1. Así, este subsistema se basa en una actividad aseguradora, relacionada con el manejo y aprovechamiento de los recursos allí captados, con el fin de prestar un servicio de interés público. De allí que, pese a que las entidades operadoras del Sistema General de Riesgos Laborales no son entidades de seguridad social, sino personas jurídicas de derecho privado con ánimo de lucro, para el demandante, el sistema se construye sobre un seguro social. De manera que – a diferencia de los seguros comerciales- los operadores no sólo pueden

perseguir la maximización de la renta, al ser garantes de obligaciones prestacionales y de instrumentos de asistencia, solidaridad y seguridad social de la población en general. Por ende, la prima de este seguro se compone por (i) el valor del riesgo debidamente calculado -prima pura-; y (ii) la contribución al costo que impone su absorción por la comunidad asegurada -gravamen adicional-, el cual comprende los gastos de administración, el margen razonable en favor del asegurador y los gastos de adquisición de cada negocio (corretaje o mercadeo). Pese a lo anterior, al tratarse de un seguro obligatorio, consideró que la operación aseguradora puede "alcanzarse al margen de todo esfuerzo comercial de corretaje dirigido hacia la población obligada"3.

1. En este contexto, cuestionó que ninguna norma del Sistema de Seguridad Social, a diferencia de lo que sucede con la disposición demandada, ha autorizado a las ARL para contratar corredores de seguros, pagando su remuneración con cargo a los recursos propios del sistema; pese a que existen algunas interpretaciones judiciales que soportan tal tesis y que, a su juicio, deben reprocharse en esta sentencia4. Así, en términos generales, propone que el pago del corretaje se debe efectuar con recursos propios del asegurador y no con cargo a las cotizaciones del empleador.

1. Por tanto, formula los siguientes cargos:

No.

Cargo

Argumentos de la demandante

1.

Se debe tener en consideración el carácter imprescriptible de los recursos públicos de Seguridad Social, por lo cual serían apropiables sólo en virtud de su uso legítimo, al constituir recursos parafiscales con destinación específica. En efecto, tales rubros sólo podrían ser percibidos por las ARL en consideración a (i) un consumo legítimo, lo que supone que estén

incluidos dentro de las erogaciones regulares por costos y gastos que están autorizadas por el inciso quinto del artículo 48; y (ii) la apropiación regular de utilidades legítimas, que benefician la rentabilidad del negocio de seguros sociales obligatorios para contingencias por riesgos laborales. En consecuencia, la jurisprudencia ha aclarado que la destinación específica de los mencionados recursos impacta no sólo en que no pueden entrar al monto global del Presupuesto General de la Nación, sino que también pertenecen al Sistema de Seguridad Social, sin que pueda confundirse con el patrimonio y las responsabilidades particulares de las ARL. Estas entidades sólo administran dichos recursos y, por ende, tales no puedan ser afectados a fines distintos de los previstos en el ordenamiento jurídico-constitucional. En consecuencia, concluyó el demandante que las cotizaciones que se pagan por los afiliados deben dirigirse a la prestación de los servicios cubiertos en su favor. La misma suerte deben seguir las reservas técnicas especiales y los rendimientos financieros, los cuales también hacen parte de los bienes constitutivos del patrimonio público, que están destinados a la prestación de un servicio públicos en el Sistema General de Riesgos Laborales. De manera que, de acuerdo con las disposiciones constitucionales, tales montos son imprescriptibles en favor de particulares. En consecuencia, afirma que el desconocimiento de este mandato constitucional implica la ineficacia de los actos jurídicos ilegítimos sobre la apropiación de tales recursos. De manera que, ante el carácter imperativo de esta disposición constitucional, la normativa legal no puede controvertirla. En consecuencia, en este caso, el artículo demandado es inconstitucional por cuanto destina recursos para el pago de corredores de seguros, al tratarse de un “gasto operacional de ventas” que, por beneficiar a la correspondiente ARL, deberían ser pagados con sus recursos propios y con cargo a sus utilidades.

2.

Desconocimiento del principio de eficiencia del sistema, establecido en el inciso 1º del artículo 48 de la Constitución

El mecanismo de cierre y/o contabilización del ejercicio económico y fiscal, con liberación contable de saldos y reservas técnicas especiales (R.T.E) con sus rendimientos financieros, respecto a un período determinado, según lo ordenado legalmente para “las cuentas de acreedores”, es el momento contable y la condición que permite la causación y apropiación de las utilidades a favor de las ARL, con cargo a los recursos del Sistema General de Riesgos Laborales. En consecuencia, sólo en ese momento se puede y debe pagar el corretaje y los gastos empresariales o se terminaría por infringir el principio de eficiencia sistémica reforzada. Para el demandante es claro que la apropiación de utilidades sólo puede darse cuando se ha cerrado o consolidado el ejercicio económico o fiscal, por lo cual la utilidad de la administradora no aplica sobre la cotización misma, sino sobre el saldo o remanente de la prima de seguros. En este contexto, cuestiona que la disposición demandada permita que se utilicen ciertos recursos públicos con la finalidad de cubrir el corretaje, cuando lo cierto es que los montos que no se hubieren destinado, al cierre del ejercicio fiscal, para la prevención, protección y atención de trabajadores estarían sujetos a impuestos y, en consecuencia, dejarían de pertenecer al Sistema General de Riesgos Laborales. De manera que, discrepa de la autorización para pagar el corretaje y los gastos administrativos en los términos planteados, pues carece de parámetros normativos, objetivos, impersonales o que limiten

esta autorización, en virtud de que tal entrega queda exclusivamente al arbitrio de la voluntad empresarial e interesada de las ARL. Tal situación puede impactar en el manejo de los recursos públicos (cotizaciones obligatorias, reservas técnicas especial y/o rendimientos financieros de las inversiones de las R.T.E). De manera que, al descontrolar el manejo de estos dineros se afecta los recursos del Sistema General de Riesgos Laborales y, en consecuencia, ello causa ineficacias sistémicas. Con mayor razón, si en este caso, de ninguna manera se puede asimilar la "eficiencia del sistema" con la "eficiencia de una empresa". De acuerdo con lo afirmado en la sentencia C-137 de 2007 "debe tenerse en cuenta que la racionalidad de la inversión pública difiere de la privada, pues la asignación pública de recursos se hace en consideración a una rentabilidad social, mientras la inversión privada se basa en la sostenibilidad de la inversión financiera que debe generar un margen para el empresario que comporta el costo de oportunidad de los recursos". A su juicio, los gastos imputados a corretaje en realidad son gastos operacionales de administración empresarial y, por tanto, obligaciones civiles propias e institucionales, además de ser pagos innecesarios y superfluos, por cuanto se trata de un seguro social, que es obligatorio, universal e irrenunciable.

3.

Vulneración de la regla relacionada con la creación de normas de intervención económica, tales como los artículos 150.21, 334, 338 y 115 de la Carta Política, así como los cuestionamientos relacionados con el cargo de unidad de materia (art. 158 de la Constitución)

Para el demandante se incumplieron las disposiciones constitucionales alegadas, en consideración a que la autorización para pagar el servicio de corretaje imputándolo a los recursos del Sistema General de Seguridad Social, termina por incumplir las exigencias específicas de las leyes de intervención económica. En consecuencia, cuestionó que se cree, en el marco de este sistema, una disposición que interviene en la economía y que ignora que

el corretaje es una actividad privada, ajena a la Seguridad Social. Así, adujo que, al establecer un nuevo sistema tarifario, no se precisaron (i) los fines de esta intervención, alcances y límites a la actividad económica; (ii) los parámetros y la metodología para la imposición de impuestos, tasas y contribuciones; (iii) la fijación de los sujetos activos, pasivos, hecho generador, la base gravable y las tarifas de las cargas; (iv) la definición del sistema y el método para definir costos y beneficios; así como (v) los parámetros objetivos para el señalamiento y causación de las tarifas de corretaje. En consecuencia, cuestionó que esta información no se pueda extraer de la disposición demandada o sus antecedentes. Además, indicó que ello también termina por ignorar los numerales 1° y 2° de la Ley 1562 de 2012.

Tampoco existe explicación de por qué esta disposición se incluyó en la Ley del Plan de Desarrollo cuando no puede asumirse que esta autorización se ajusta a un objetivo general de tal. Así, adujo que no existía conexidad objetiva y razonable en materia temática, causal, teleológica, metodológica o sistemática. En tal sentido, controvirtió que la disposición se encuentre incluida en la Sección III "Pacto por la equidad: política social moderna, centrada en la familia, eficiente, de calidad y conectada a mercado", así como en la Subsección II sobre "equidad en el trabajo", pese a que lo que termina por hacer es crear "un privilegio oligopolístico, lesivo para el SGRP, los empresarios cotizantes, los trabajadores afiliados y la sociedad en general"5. Además, adujo que ello podría ser contrario a la defensa del patrimonio público y la libre competencia económica, al sólo beneficiar a las ARL, que ya no pagaran con sus recursos los gastos de corretaje, quienes tendrán incentivos para cobrar una suma mayor como remuneración por esta labor, lo cual, además, implicaría que tales se causen antes del cierre y/o consolidación del ejercicio contable, económico y fiscal. Con todo, explicó que no se beneficia con esta disposición la generación y equidad de trabajo, en tanto el procedimiento que se creó va en detrimento del valor puro e intrínseco de la cotización en el Sistema General de Seguridad Social, al perder capacidad financiera, de inversión o de generación de programas ordinarios de prevención de riesgos en las empresas afiliadas. Ello hace más gravosa la carga de parafiscales y termina por afectar la generación de empleo, en virtud de que el destino de recursos se torna ineficiente. En consecuencia, termina por incumplir las finalidades reguladas en los incisos 1° y 2° del artículo 334 de la Constitución. A su vez, adujo que se desconocían los incisos 1° y 2° del artículo 115 de la Constitución, en

virtud de que no se designa correctamente la integración del Gobierno Nacional en relación con el negocio particular de la elaboración y entronización del novedoso régimen tarifario del corretaje dentro del Sistema General del Régimen Laboral. De allí que, a su juicio, debió incluirse en dicha regulación reglamentaria al Ministerio de Trabajo y al Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

4.

Desconocimiento del principio de competencia, señalado en los artículos 121, 122, 123, 150.3, 339.1 y 374 del texto superior

También, en opinión del demandante se desconoció (i) el principio de legalidad de las actuaciones estatales, (ii) el desempeño de funciones públicas y de los servidores públicos, así como (iii) la competencia legislativa para aprobar planes de desarrollo y (iv) la imposibilidad de reformar por esta vía la Constitución. Sobre esto último, precisó que la aprobación de la disposición demandada se efectuó al margen de la Carta Política por desconocer la destinación específica de los recursos públicos y el derecho al servicio público de Seguridad Social (art. 48). De modo que, la autorización para utilizar recursos públicos para el corretaje, a través de los gastos de administración, afecta los recursos públicos manejados por las ARL. Por lo cual, el legislador no puede, como en efecto parece suceder acá, desnaturalizar el principio de destinación especifica contemplado en el numeral 5° del artículo 48 Superior. Así, reitera lo argumentado en los demás cargos con el fin de explicar la manera en la que se proyecta en la falta de competencia del Congreso para ignorar las disposiciones constitucionales ya citadas.

5.

Vulneración de la regla de prohibición de donaciones a la que hace referencia el artículo 355 de la Carta Política

El demandante indicó que la posibilidad de que, a través del pago de los gastos de corretaje, se utilicen recursos públicos del sistema implica un enriquecimiento sin causa en favor de la

respectiva ARL. que termina recibiendo un auxilio o donación que desconoce el carácter colectivo, la integridad del “patrimonio público” y la destinación especifica de los recursos parafiscales. En efecto, adujo que la disposición demandada infringía la prohibición de conceder auxilios o donaciones en favor de particulares, respecto de los cuales ello constituye un enriquecimiento sin justa causa.

6.

Violación de los principios que guían el sistema tributario (artículo 363 y numeral 9° del artículo 95 de la Constitución).

A su vez, explicó que tal pago por concepto de corretaje termina por abrir la puerta para que se dé una forma impropia de “exención tributaria”, en consideración a que se confundirían en la contabilidad erogaciones no prestacionales y no asistenciales que, en realidad, están sujetas a cargas tributarias. En efecto, adujo que lo dispuesto en el artículo 11 de la Ley 1562 de 2012 cumple con una función presupuestal, orientadora del gasto y que limita el gasto asistencial y prestacional que, a su vez, impacta en el manejo de los recursos propios del Sistema General de Riesgos Laborales. De manera que, es a partir de lo anterior que las ARL tienen que gestionar tales recursos hasta el momento de cierre del ejercicio económico,

contable y fiscal correspondiente, pues sólo cuando se aplican los porcentajes dispuestos en esta norma, es que se determina un estatus “tributario privilegiado sobre sobre las clases y/o grupos y/o cuentas y/o rubros de naturaleza y función contables y sobre Movimiento Financiero de recursos propios del SGRL(cotizaciones obligatorias o primar y/o reservas técnicas financieras especiales y/o rendimientos de las inversiones financieras de las R.T.E) que a través de ellos se produce y se efectúa, en el sentido de proyectar sobre éste la cobertura de una exención tributaria que los torna (automáticamente) en exentos de gravámenes (…)”6. En consecuencia, cuestionó que los servicios de corretaje -que pueden ser prestados directamente por la ARL o por subcontratistas- queden subsumidos en “gastos empresariales” que, en realidad, no tienen por objeto estricto y directo el pago o suministro de prestaciones laborales y, por tanto, no deben gozar de exención tributaria alguna. Con mayor razón, al no ser costos de producción o de operación para prestar los servicios derivados de riesgos laborales o gastos operacionales, derivados de la administración, logística o que supongan dar soporte organizativo. Por ello, se solicita considerar las sentencias proferidas por la Sección Cuarta del Consejo de Estado al respecto7. De cualquier manera, según se propone, ello es concordante con lo regulado en el artículo 476 del Estatuto Tributario que señala que se encuentran excluidos del IVA los servicios relacionados con la Seguridad Social8.

1. Por lo demás, a la par de los anteriores cuestionamientos, en algunos apartes de la demanda se controvierte que, presuntamente, existió una “apropiación irregular probada y fallada indebidamente con ‘error jurisdiccional inexcusable’ y ‘vía de hecho” en un proceso de acción popular9 que, según se indica, se refirió a la remuneración del corretaje con recursos propios del Sistema General de Riesgos Laborales10. En consecuencia, cuestiona la actuación de algunas entidades como la Superintendencia Financiera de Colombia y los jueces de instancia, ante un presunto “detrimento patrimonial” de los recursos públicos del Sistema General de Riesgos Laborales11.

1. En otro subtítulo se refiere a “la descongestión sorpresiva, las sentencias de primera instancia y de segunda instancia, la vía de hecho judicial y la acción de tutela fallida” (fl. 41).

En tal sección del documento, incluso, se citan los apartes de las sentencias controvertidas en más de ocho páginas para, al final, sustentar la supuesta existencia de algunos defectos específicos de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales (fls. 53 y 54). Incluso, cuestiona que la Corte Constitucional, en su momento, no seleccionara dicha acción de tutela (fl. 58) y aclara que, con fundamento en lo explicado, la Corte Constitucional es competente para controlar las interpretaciones judiciales (fl. 64).

1. Por último, el accionante solicitó a la Corte Constitucional que la sentencia declare inexequible, por ser inconstitucional, el artículo 203 de la Ley 1955 de 2019 ““Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022 “Pacto por Colombia, Pacto por la Equidad””. Asimismo, se refirió a pretensiones, declaraciones y peticiones adicionales12.

A. INTERVENCIONES

1. Durante el trámite del presente asunto se recibieron oportunamente 7 intervenciones13.

1. Solicitudes de inexequibilidad14. Para la mayoría de los intervinientes, el artículo 203 de la Ley 1955 de 2019 debe ser declarado inconstitucional por cuanto le asiste razón al demandante en los cargos expuestos y, en particular, por desconocer que: (i) los recursos destinados a la Seguridad Social tienen destinación específica y los pagos por corretaje no pueden considerarse como integrantes de los conceptos de “organización y administración del sistema”, sino que constituyen una externalidad y, por ello, no consultan el artículo 48 de la Constitución. Además, (ii) la disposición demandada reduce los recursos parafiscales y termina por alterar su registro, puesto que se imputan no sólo los costos sistémicos propios de la atención, sino también los de corretaje, aumentando en consecuencia, el costo de los recursos globales de la Seguridad Social y falseando los registros técnicos que sirven de base para determinar los costos del sistema. Esto, también, (iii) puede terminar por afectar la libre

competencia (art. 333 de la Constitución), en tanto las labores de comercialización se dejarían de pagar con cargo a los recursos de las administradoras de riesgos laborales para, en su lugar, utilizar los propios del Sistema de Riesgos Laborales, lo cual además podría afectar un mercado que ya es un oligopolio. Finalmente, (iv) explican que la eficiencia del sistema es necesaria para maximizar la utilización de los recursos públicos y garantizar el derecho irrenunciable a la seguridad social, por lo que pagar con cargo a los recursos públicos el corretaje, como actividad netamente comercial, podría afectar el derecho irrenunciable a la Seguridad Social.

1. Solicitudes de exequibilidad15. Tres intervinientes le solicitan a la Corte declarar la exequibilidad de la disposición demandada. En general, explican que no se desconoce la prohibición de destinación específica por cuanto la lectura de esta disposición se debe complementar con lo dispuesto en el artículo 11 de la Ley 1562 de 2012, de acuerdo con el cual existe un tope en los gastos de administración de las ARL que es regulado por el Ministerio de Trabajo. En consecuencia, la participación de los corredores de seguros se paga con cargo a la cotización, pero en el entendido de que una parte de esta prima va destinada a sufragar gastos de la administración de la ARL y, es de allí, donde tiene facultad para tomar los recursos para el pago del corretaje, sin obviar el límite establecido.

1. Sobre la supuesta infracción al principio de unidad de materia proponen considerar una visión integral de la ley que aprueba el plan nacional de desarrollo, por lo cual cuestionan que el demandante no hubiese tenido en consideración esta aproximación en los cuestionamientos formulados. De manera que, a su juicio, la motivación incluida en la ponencia para primer debate del entonces proyecto del Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022 justifica su inclusión en esta ley y, además, porque el pago del corretaje se encuentra sujeto a unos límites establecidos en la misma disposición.

1. Para Asocapitales, además de lo anterior, tampoco se vulnera el principio de eficiencia sistémica reforzada, en tanto la actividad técnica de los intermediarios de seguros potencia

el uso de los recursos y dota de mejores herramientas a los empleadores frente a lo que únicamente podrían hacer las Aseguradoras de Riesgos Laborales. No se configura una vulneración del artículo 365 de la Constitución en consideración a que el concepto de donación supone una transferencia de dominio del patrimonio público de la Nación a particulares mediante contrato de donación, pero en este caso no es así porque no se hace a título gratuito, al ser producto de una contraprestación efectuada por tales intermediarios.

A. CONCEPTO DE LA PROCURADORÍA GENERAL DE LA NACIÓN

1. Mediante concepto del 20 de septiembre 2021, la Procuradora General de la Nación solicitó declarar la inexequibilidad del artículo 203 de la Ley 1955 de 2019. Los argumentos sobre los cuales sustentó dicha solicitud son los siguientes.

1. El principio de unidad de materia se encuentra contemplado en los artículos 158 y 169 de la Carta Política. En tal sentido, la Corte Constitucional ha establecido que dicho principio busca evitar que en el trámite legislativo se introduzcan normas que no tienen relación con lo regulado en la ley. Así, de acuerdo con lo dispuesto en la sentencia C-493 de 2015, señaló que el propósito general del mencionado principio es el de racionalizar y tecnificar el proceso de deliberación y creación legislativa.

1. En el marco de la aprobación de la Ley del Plan de Desarrollo se ha advertido que el principio de unidad de materia se constata si existe una conexión teleológica estrecha entre los objetivos, metas y estrategias generales del plan y las disposiciones instrumentales que contiene. Por ello, frente a dicha clases de leyes, ante la disminución del principio democrático que se presenta por la iniciativa gubernativa y las limitaciones de las posibilidades del Congreso de la República, entre otras, “se debe realizar un juicio de constitucionalidad más estricto para verificar la conexión estrecha entre las metas y propósitos del plan y las disposiciones instrumentales contenidas en la ley. Esto porque el

carácter heterogéneo y multitemático del Plan, no puede dar lugar a que se introduzcan disposiciones que no tengan una conexidad directa e inmediata (…)".

1. Manifestó la Vista Fiscal que esta corporación ha considerado que la modificación de las normas ordinarias del Sistema General de Seguridad Social por medio de leyes aprobatorias de planes de desarrollo, pese a que pueden contar con alguna conexidad genérica con los objetivos de éste, en la mayoría de los eventos es hipotética, conjetural e indirecta. Por tanto, ha cuestionado que se limiten a subsanar deficiencias detectadas en sistemas preexistentes, eludiendo con ello el trámite legislativo ordinario que impone un debate informado y suficiente que preserve la necesaria deliberación democrática16.

1. En esta oportunidad, para la Procuraduría General de la Nación el artículo 203 de la Ley 1955 de 2019 -que se refiere a la posibilidad de pagar comisiones a los intermediarios de las administradoras de riesgos laborales con cargo a las cotizaciones, primas y rendimientos financieros de las reservas legales- es una disposición que adiciona la normativa ordinaria de seguridad social, para atender una situación concreta del mercado, sin que se advierta una conexidad directa e inmediata con los pactos estratégicos del Plan Nacional de Desarrollo. Así, de una revisión a los antecedentes legislativos, se puede evidenciar que la motivación del Congreso de la República para expedir la norma demandada fue modificar las fuentes de pago de los corredores y agentes de seguros contratados por las ARL17.

1. Con todo, al analizar las disposiciones generales que estipulan los tres pactos estructurales del plan nacional de desarrollo (legalidad, emprendimiento y equidad), así como la ubicación de la norma demandada en la sección de los mecanismos de ejecución del pacto por la equidad "no es posible advertir razonablemente cómo la modificación específica de un parágrafo de una norma ordinaria de seguridad social, referente al pago de los intermediarios de las administradoras de riesgos laborales, tiene el carácter instrumental para lograr, por ejemplo, la inclusión social en el trabajo o asegurar la igualdad de oportunidades para todos". De modo que, ante la inexistencia de una relación de medio a fin, tal modificación debió

efectuarse a través de una ley ordinaria, para discutir con profundidad la posibilidad de utilizar recursos de la seguridad social para el pago de los mencionados seguros. En efecto, resulta extraño que en las leyes que aprueban el plan nacional de desarrollo se incluya una modificación permanente sobre este punto, dado el carácter planificador y la vocación temporal de dichos cuerpos normativos.

1. En suma, los escritos de intervención y las solicitudes presentadas a la Corte, de manera oportuna, se resumen así:

Interviniente

Concepto

Solicitud

Ministerio del Trabajo

* La disposición demandada no desconoce el artículo 48 de la Constitución, por cuanto se trató de una modificación legal, adecuada y proporcional y no un cambio o reforma estructural al Sistema de Seguridad Social. Así, después de abordar la naturaleza de este derecho, se refirió al Sistema de Riesgos Laborales y al principio de eficiencia. En este contexto, los recursos destinados a este propósito, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 48 de la Constitución, no se podrán utilizar por las instituciones de la seguridad social para fines diferentes a ella por tratarse de una contribución parafiscal.

* De manera que, no obstante que el Estado debe intervenir para garantizar el acceso equitativo a las prestaciones de seguridad social, ampliar la cobertura y fortalecer financieramente el sistema, la disposición demandada no es inconstitucional porque la cotización pagada al Sistema de Riesgos Laborales por sus afiliados tiene una distribución, que permite a las ARL disponer de un porcentaje de ella para los gastos de la administración. En consecuencia, con sustento en lo dispuesto en el artículo 11 de la Ley 1562 de 2012, se establece una distribución de las cotizaciones pagadas en donde el 23% del (92%) puede ser utilizado para los gastos de administración que tienen la Administradora de Riesgos Laborales, para cumplir con sus funciones legales. Además, los gastos de administración se sujetan al límite que, en virtud del parágrafo cuarto de esta disposición, es regulado por el

Ministerio de Trabajo a través de la Resolución 3544 de 2013.

* En efecto, se debe tener en cuenta que la participación de los corredores de seguro se paga con cargo a la cotización, pero desde el entendido de que una parte de esta prima va destinada a sufragar gastos de la administración de la ARL y, es de allí, donde tiene facultad para tomar los recursos para el pago del corretaje, sin obviar el límite establecido por el Ministerio del Trabajo. Por lo anterior, el pago de las comisiones que realizan las administradoras de riesgos laborales a los intermediarios o corredores por sus servicios se entiende que se deben destinar como gastos de administración, los cuales no pueden superar el 23% de las cotizaciones tal como lo establece la Resolución No 3544 del 30 de septiembre de 2013.

* En consecuencia, la disposición demandada no trasgrede el artículo 48.5 de la Constitución pues, si bien es cierto que las cotizaciones de la Seguridad Social sólo se pueden destinar a ella, este sistema está conformado por entidades que requieren de una administración y gestión para que sea eficiente. Así, tales recursos se utilizan para cumplir la finalidad fijada en el artículo 2° de la Ley 100 de 1993, por lo que “de nada serviría tener todos los recursos del pago de la cotización por afiliaciones, sin la gestión de una ARL, que pueda efectuar acciones para otorgar prestaciones económicas o las asistenciales que requieran los beneficiarios, porque a pesar de que se están cuidando los recursos económicos del sistema, la prestación no sería oportuna frente a la necesidad del usuario, desvirtuando la eficiencia del Sistema”.

* Finalmente, propone considerar una visión integral de la ley que aprueba el plan nacional de desarrollo. En consecuencia, cuestiona que el demandante hubiese omitido este enfoque en la demanda de inconstitucionalidad. De manera que, “la interpretación sistemática aborda los preceptos de tal forma que revela de manera lógica y jurídica que es lo que quiso tanto el congreso como quienes intervinieron en la preparación y presentación del actual plan nacional de desarrollo, no debe interpretarse desarticuladamente ni interna ni externamente esta normativa de la ley 1955/19”.

Exequibilidad

Superintendencia Financiera

* La disposición demandada fue incorporada en la ponencia para primer debate del entonces proyecto del Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022, bajo la justificación de que como es práctica común el uso de agentes, agencias y corredores de seguros como instrumento comercial para la obtención de clientes (asegurados), era necesario contemplar como fuente de financiación de dicha actividad de intermediación las cotizaciones recaudadas por las ARL. Considera el interviniente que, al estructurarse este sistema en operaciones de seguro, las aseguradoras deben responder a sus afiliados por todas las prestaciones, de manera independiente al monto recaudado por las cotizaciones, así tales resulten insuficientes. En ese contexto, la norma objeto de la demanda faculta en forma expresa a las administradoras de riesgos laborales para sufragar el costo de las comisiones de intermediación con cargo a las cotizaciones o primas, lo cual guarda relación con la operación técnica del seguro, toda vez que la comisión hace parte de los gastos que se tienen en cuenta para el cálculo del valor de la prima del seguro.

* En el mismo sentido, la disposición en cuestión permite utilizar para el pago de las comisiones de intermediación, los rendimientos de los recursos de las reservas técnicas exigidas para la operación del ramo de seguro de riesgos laborales, siempre y cuando la ARL hubiere cumplido con todas las obligaciones derivadas de la asunción de los riesgos laborales.

* Cabe señalar que las entidades aseguradoras y dentro de éstas la ARL, deben contar con reservas técnicas, acordes con el nivel y la naturaleza de los riesgos asumidos, así como con adecuados niveles patrimoniales que salvaguarden su solvencia y garanticen los intereses de tomadores y asegurados, mecanismo apropiado para facilitar el debido cumplimiento de las obligaciones que asumen en ejercicio de su objeto social y, en tal virtud, no debería ser posible utilizar estos recursos para un fin distinto que no sea el de atender el pago de las obligaciones derivadas del aseguramiento de los riesgos laborales.

Exequibilidad

Federación Colombiana de Municipios

* Se centra el interviniente en la presunta vulneración del inciso 5° del artículo 48 de la Constitución. Respecto a ello, cita en extenso la sentencia C-955 de 2007, que aclaró que no se pueden utilizar los recursos de la seguridad social para fines diferentes a ella y ello

comprende tanto los recursos destinados a la organización y administración del sistema de seguridad social como los orientados a la prestación del servicio.

* Así las cosas, resulta claro que la destinación específica de los recursos de la seguridad social en salud, entre ellos las cotizaciones de los afiliados al régimen contributivo, que tienen la naturaleza jurídica de ser contribuciones parafiscales, no se ve desconocida por el hecho de que se dediquen a financiar la organización y administración del sistema.

* En consecuencia, plantea que lo que debe preguntarse este tribunal es si el financiamiento de la Comisión de Regulación en Salud -CRES-, con cargo a los recursos del FOSYGA, implica una destinación de ellos para fines diferentes de la financiación del Sistema de Seguridad Social en Salud. En este marco, considera que se debe estudiar si las funciones de esta comisión son de aquellas que pueden considerarse como de "organización y administración" de dicho sistema (art. 7° de la Ley 1122 de 2007).

* En consecuencia, considera que la argumentación presentada por el accionante demuestra que los pagos por corretaje no pueden considerarse como integrantes de los conceptos de "organización y administración del sistema", sino que constituyen una externalidad y, por esta razón, no consultan el artículo 48 de la Constitución.

Inexequibilidad

Asocapitales

* El artículo 203 de la Ley 1955 de 2019 no vulnera el artículo 48 de la Constitución Política porque no incumple con el principio de destinación específica de los recursos del Sistema de Seguridad Social en Salud. Así, debe considerarse que el pago a los corredores de seguros por concepto de afiliaciones efectivas al Sistema General de Riesgos Laborales, con cargo a los recursos propios del Sistema General de Riesgos, es razonable por cuanto ello es necesario para el apoyo de labores técnicas que realizan las administradoras de riesgos laborales. Con mayor razón, si la labor de intermediación de seguros se viene regulando y reglamentando desde la Ley 100 de 1993. En consecuencia, sufragar un gasto de administración con cargo a las cotizaciones, como lo señala la sentencia C-955 de 2007, no implica que se estén destinando los recursos de la seguridad social para fines diferentes a ella.

* Tampoco se vulnera el principio de eficiencia sistémica reforzada, en tanto la actividad técnica de los intermediarios de seguros potencia el uso de los recursos y dota de mejores herramientas a los empleadores frente a lo que únicamente podrían hacer las ARL. En últimas, lo que se busca con el apoyo técnico de las aseguradoras es mejorar la prestación de los servicios y optimizar la gestión de los riesgos laborales por parte de los empleadores. Es decir, se actúa en pro de una prestación oportuna, adecuada y suficiente de la promoción y prevención de riesgos laborales y, con ello, en beneficio de la eficiencia del sistema de Seguridad Social consagrada en el inciso 1º del artículo 48 de la Constitución Política.

* Se cumplen los requisitos de intervención económica en la disposición demandada, pese a que tales no son explícitos, por cuanto a partir de una lectura conjunta con el artículo 11 de la Ley 1562 de 2012, es posible establecer que la disposición acusada regula los pagos a los intermediarios de seguros con cotizaciones, primas o rendimientos financieros de las inversiones técnicas por parte de las ARL. Así, la finalidad de ella está dada por la necesidad de brindar nuevos mecanismos que permitan solventar la remuneración de los intermediarios en los servicios de promoción y prevención de riesgos laborales.

* Finalmente, no se configura una vulneración del artículo 365 de la Constitución en consideración a que el concepto de donación supone una transferencia de dominio del patrimonio público de la Nación a particulares mediante contrato de donación, pero en este caso no es así porque no se hace a título gratuito y es producto de una contraprestación efectuada por tales intermediarios.

Exequibilidad

Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Cartagena

* El interviniente se pronuncia sobre la presunta infracción al principio constitucional de destinación específica y, en este contexto, explica que la Corte Constitucional ha considerado que la destinación de recursos de la seguridad social para financiar ciertos gastos administrativos, por ejemplo la administración del régimen subsidiado, no constituye desviación de los dineros de la seguridad social a otros fines ajenos al sistema, contraria al artículo 48 superior, por cuanto sin esas tareas de coordinación no sería posible la realización eficiente de los actos médicos (sentencias C-1489 de 2000 y C-131 de 2000).

* Sin embargo, controvierte que, pese a que la eficiencia del sistema es necesaria para maximizar la utilización de los recursos públicos y garantizar el derecho irrenunciable a la seguridad social, se termine pagando el corretaje, como actividad netamente comercial, con cargo al sistema. En consecuencia, se considera que tales pagos no consultan el artículo 48 de la Constitución, por lo cual constituyen una externalidad.

Inexequibilidad

Intervención ciudadana de Amira del Socorro Bolívar Sarria

* Afirma que coadyuva la demanda presentada, al contar con un interés social y jurídico, pues ella tiene una relación jurídica, técnica y jurisprudencial con los derechos fundamentales, colectivos, la prevalencia del interés público y con la demanda presentada en la acción popular No. 1100013331011-2008-00135-0, cuyo accionante fue Domingo de Jesús Banda Torregroza y en la cual fue accionada la Superintendencia Financiera. Cuestiona que, en ese contexto, solicitó un dictamen pericial de la DIAN y pruebas de carácter contable, pero ellas no se practicaron.

* En consecuencia, solicitó que se oficie a la DIAN con el fin de que se efectúe un informe técnico y/o pericial sobre: (i) las responsabilidades tributarias del pago de corretaje, con cargo a los recursos propios de las ARL o con cargo a las cotizaciones del Sistema General de Riesgos Laborales; así como (ii) a quién le corresponden las responsabilidades tributarias de allí derivadas; y (iii) la expedición del margen bruto anual financiero de cada una de las ARL.

Coadyuvancia a la demanda y, por tanto, solicita la inconstitucionalidad

Intervención ciudadana de Germán Fernández Cabrera

* Afirma que en su carrera profesional, que estuvo muy vinculada al Sistema de Seguridad Social en riesgos laborales, participó en la emisión de varios conceptos y circulares en donde se dejó claro que era ilegal disponer de los recursos con destinación específica para pagar comisiones a corredores de seguros contratadas de facto por ellas. Lo anterior, en línea con la jurisprudencia nacional y los conceptos de la Superintendencia Financiera y el Ministerio de Trabajo. A su vez, cuestiona la decisión de la acción popular, en el marco del proceso iniciado

por el demandante de este caso, en el expediente 110013331011-2008-00135-01.

* Sostiene que está de acuerdo con todos los argumentos expuestos por el demandante, pero que, además, debe complementarlos en el siguiente sentido. Cuestiona que la disposición demandada termina por modificar el artículo 48 de la Constitución y una ley ordinaria, como la Ley 1562 de 2012, desconociendo con ello la parafiscalidad de tales recursos y la destinación específica. En consecuencia, resalta que los recursos parafiscales tienen carácter excepcional (art. 152.12), son obligatorios al ser fruto de la soberanía fiscal, específicos y singulares en relación con el sujeto pasivo del tributo. Por lo cual, no confieren al ciudadano la posibilidad de exigir una prestación del Estado, no ingresan al patrimonio (sentencia C-536 de 1994) y su administración puede realizarse a través de entes privados y públicos.

* Con sustento en la jurisprudencia constitucional, concluye que los recursos parafiscales son indispensables para el funcionamiento del Sistema General de Riesgos Laborales, pues está dirigido a garantizar el derecho irrenunciable de la seguridad social en favor de todos los colombianos. Esta noción debe complementarse con lo dispuesto en el artículo 29 del Estatuto Orgánico del Presupuesto que plantea que el manejo, la administración de estos recursos se hará exclusivamente en la forma dispuesta en la ley que los crea y se destinarán sólo para el objeto previsto en ella, lo mismo que los rendimientos y excedentes financieros. En consecuencia, de ninguna manera quien los administra puede apropiarse de ellos. Con mayor razón, si el propósito de ellas, en este caso, implica considerar su destinación específica de atender las contingencias y necesidades descritas en los riesgos laborales cubiertos.

* Asimismo, el inciso tercero del artículo 108 del Estatuto Tributario establece que, para todos los efectos, los aportes al Sistema General de Riesgos Profesionales tienen el carácter de dineros públicos imprescriptibles. Por tanto, al ser las administradoras de riesgos laborales personas jurídicas de derecho privado, con ánimo de lucro, no deberían poder afectar la destinación de los recursos públicos por ellas administradas. Solicita también analizar este tema desde la perspectiva de la moralidad administrativa.

* La disposición demandada, además de reducir los recursos parafiscales, termina por alterar el registro de los costos de atención puesto que se imputan no sólo los costos sistémicos propios de la atención, sino también “los gastos que a voluntad de los ejecutivos pagan las

A.R.L”. Así, de manera artificiosa, se incrementa el costo de los recursos globales de la Seguridad Social y se falsean los registros técnicos que sirven de base para los costos del sistema. Además, cuestiona que con esta disposición se afecte la libre competencia económica (art. 333 de la Constitución), en tanto las labores de comercialización de las administradoras de riegos laborales se dejarían de pagar con cargo a sus propios recursos para, en su lugar, utilizar los propios del Sistema de Riesgos Laborales, lo cual además podría afectar un mercado que ya es un oligopolio.

Coadyuvancia a la demanda y, por tanto, solicita la inconstitucionalidad

I. CONSIDERACIONES

A. COMPETENCIA

1. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 241, numeral 4 de la Constitución, la Corte es competente para conocer y decidir definitivamente sobre la demanda de inconstitucionalidad de la referencia.

A. CUESTIÓN PREVIA: ANÁLISIS DE LA APTITUD SUSTANTIVA DE LA DEMANDA

1. El Decreto Ley 2067 de 1991, en su artículo 2°, establece los elementos que debe contener la demanda en los procesos de control abstracto de constitucionalidad. En particular, la norma precisa que las demandas de inconstitucionalidad deben presentarse por escrito, en duplicado, y deben cumplir con los siguientes requisitos: (i) señalar las normas cuya inconstitucionalidad se demanda y transcribir literalmente su contenido o aportar un ejemplar de su publicación oficial; (ii) presentar las normas constitucionales que se consideran infringidas; (iii) exponer las razones por las cuales dichos textos se estiman

violados; (iv) si la demanda se basa en un vicio en el proceso de formación de la norma demandada, se debe señalar el trámite fijado en la Constitución para expedirlo así como la forma en que éste fue quebrantado; y (v) la razón por la cual la Corte es competente para conocer de la demanda.

1. En consecuencia, en el presente caso, se torna relevante estudiar la aptitud de los cargos propuestos por el demandante contra el artículo 203 de la Ley 1955 de 2019, dada la proliferación de los argumentos que presenta el actor, lo que conlleva a la necesidad de que la Corte entre a delimitar el análisis de los cargos y la aptitud sustantiva de los mismos. Para tal efecto, (i) en primer lugar, la Corte se pronunciará sobre los problemas identificados en la demanda de la referencia. Después de ello, (ii) se pronunciará sobre la tensión que el ejercicio de la acción de inconstitucionalidad puede provocar con el principio democrático y el carácter rogado que, por regla general, se atribuye al ejercicio de las competencias de control abstracto. Con fundamento en lo anterior, (iii) resolverá sobre la aptitud de la demanda.

1. Problemas identificados en la demanda presentada por el ciudadano Domingo de Jesús Banda Torregroza, respecto de los reproches constitucionales específicos a la aplicación de la disposición demandada, los cuales se descartan del análisis de constitucionalidad, por desbordar las competencias de este tribunal. En términos generales, la demanda formulada contra el artículo 203 de la Ley 1955 de 2019 (i) carece de claridad, pues frente a los cargos expuestos no siempre es posible identificar una línea que guie la argumentación presentada, sino que, por el contrario, el demandante mezcla cargos de inconstitucionalidad contra el artículo 203 de la Ley 1955 de 2019 con conceptos, cuestionamientos a un proceso de una acción popular presentada en el pasado e, incluso, circulares y conceptos de distintas entidades. Sin duda, ello dificulta la comprensión sobre los cargos propuestos e impide seguir la continuidad del hilo argumentativo de la demanda.

1. Asimismo, respecto del (ii) presupuesto de pertinencia observa la Corte que el señor

Domingo de Jesús Banda Torregroza construye sus reproches constitucionales contra la disposición demandada, a partir de una situación concreta y, al margen de la competencia asignada a la Corte para pronunciarse sobre la acción pública de inconstitucionalidad (art. 241.4 de la Constitución), tal como lo serían las actuaciones surtidas en un proceso de una acción popular. La Sala Plena debe ser enfática en que, en el marco de esta acción pública, no es posible controvertir la cosa juzgada de otros procesos y, mucho menos, pronunciarse sobre una acción de tutela que no fue, en su momento, seleccionada para revisión18, respecto de la cual se presume que hizo tránsito a cosa juzgada.

1. Por lo tanto, con fundamento en el principio pro actione, no puede la Sala Plena pronunciarse respecto de las pretensiones distintas a la solicitud de inconstitucionalidad de la disposición controvertida, entre las cuales se solicita que la Corte indique que la interpretación y el alcance del artículo 48 debe tener efectos desde que se expidió la Constitución Política de 1991 y que, en consecuencia, se deje sin valor y efectos las sentencias proferidas en ambas instancias, en las que se falló la acción popular No. 110013331011-2008-00135-00/0119. De manera que, este tribunal se abstendrá de tramitar tales cuestiones, así como tampoco analizará los conceptos abstractos aportados, respecto de los cuales no se construye un argumento con sustento constitucional. En similar sentido, actuará en relación con las solicitudes de pruebas requeridas, tales como las publicaciones efectuadas por distintos medios de comunicación y los soportes del proceso de la acción popular al que ha hecho referencia el demandante (fls. 181 a 202 del escrito de demanda).

1. El ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad y las competencias de control abstracto asignadas a la Corte Constitucional. Una de las cuestiones que genera tensiones en el ámbito del control abstracto de constitucionalidad es la responsabilidad de este tribunal de guardar la integridad y supremacía de la Carta Política, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 241 de ella. Sin embargo, como así se ha establecido, en tal labor es esencial el ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, por cuanto para obtener un pronunciamiento de fondo es necesario considerar “el carácter rogado que, por regla

general, se atribuye al ejercicio de las competencias de control abstracto”20.

1. En consecuencia, las exigencias argumentativas necesarias para encausar un cargo de inexequibilidad no pueden llevarse a un rigor tan extremo que desnaturalice el carácter público de esta acción, pero tampoco son de recibo cualquier tipo de razones, con el fin de no afectar la competencia de los órganos legislativos21. En consecuencia, la noción que ha reivindicado la Corte sobre este tema, de manera reciente, es considerar que se debe “[a]sumir el proceso de constitucionalidad como un verdadero foro para el diálogo público encaminado a establecer si la Constitución fue vulnerada por alguno de los órganos del Estado”22, lo que, a su turno, implica advertir “que se trata de la expresión de una forma de democracia deliberativa” y, por ello, “exige de ciudadanos, organizaciones y autoridades, la presentación de razones orientadas a poner de presente asuntos relevantes para juzgar la validez constitucional de la ley”23.

1. Al compartir la aproximación expuesta por la sentencia C-292 de 2019, es posible concluir que, pese a la existencia del principio pro actione24, el ciudadano que pretenda activar las competencias de la Corte Constitucional debe exponer razones claras, ciertas, pertinentes, específicas y suficientes. Esto, además, favorece la delimitación del problema constitucional y la deliberación pública al respecto. Este tribunal ha reiterado que el “concepto de la violación”25 requiere del demandante una carga material y no meramente formal, que no se satisface con la presentación de cualquier tipo de razones o motivos, sino que exige unos mínimos argumentativos de tal suerte que dichas razones o motivos no sean vagos, abstractos, imprecisos o globales, al punto de impedir que surja una verdadera controversia constitucional26.

1. Conforme a lo dispuesto por la Corte en las sentencias C-1052 de 2001 y C-856 de 2005, los siguientes son los mínimos argumentativos que comprenden el “concepto de la violación”: claridad, cuando existe un hilo conductor de la argumentación que permite comprender el contenido de la demanda y las justificaciones en las cuales se soporta;

certeza, cuando la demanda recae sobre una proposición jurídica real y existente y no en una que el actor deduce de manera subjetiva, valga decir, cuando existe una verdadera confrontación entre la norma legal y la norma constitucional; especificidad, cuando se define o se muestra cómo la norma demandada vulnera la Carta Política; pertinencia, cuando se emplean argumentos de naturaleza estrictamente constitucional y no estirpe legal, doctrinal o de mera conveniencia; y suficiencia, cuando la demanda tiene alcance persuasivo, esto es, cuando es capaz de despertar siquiera una duda mínima sobre la exequibilidad de la norma demandada.

1. Se "ha señalado que la superación de la fase de admisión no impide que la Sala Plena analice con mayor detenimiento y profundidad los cargos propuestos"27, dada la existencia de mayores elementos de juicio proporcionados a este tribunal a través de las intervenciones y el concepto del Procurador General de la Nación. Por eso, a continuación, se indagará en los cargos que, con sustento en lo anterior, fueron delimitados de manera acorde por el señor Domingo de Jesús Banda Torregroza y, por el contrario, los que deben inadmitirse por carecer de aptitud sustantiva para justificar un verdadero problema de constitucionalidad.

1. En primer lugar, en relación con el reproche constitucional por el presunto desconocimiento de la destinación específica de los recursos del Sistema de Seguridad Social (cargos 1 y 2 del numeral 8 anterior), considera este tribunal que es apto para emprender el estudio de constitucionalidad. En efecto, en ejercicio del principio pro actione, es posible comprender tal cuestionamiento: (a) en tanto controvierte que el artículo 203 de la Ley 1955 de 2019 disponga que las ARL podrán pagar las comisiones, en favor de los intermediarios, con cargo a las cotizaciones o primas, pese a que la Constitución preceptúa que "[n]o se podrán destinar ni utilizar los recursos de las instituciones de la Seguridad Social para fines diferentes a ella" (claridad). Asimismo, (b) la demanda recae sobre una disposición jurídica que existe, sin que su cuestionamiento se sustente en una interpretación subjetiva de la disposición, sino que, por el contrario, implica una verdadera confrontación entre la disposición demandada y la norma constitucional alegada (certeza). En consecuencia, (c)

también se muestra cómo la norma demandada podría vulnerar la Constitución (especificidad) y, al margen de los argumentos sobre los cuales se precisó que la Corte no se iba a pronunciar, (d) el cargo se sustenta en contenidos constitucionales (pertinencia). A su vez, (e) ello permite despertar una duda mínima sobre la exequibilidad de la norma demandada (suficiencia).

1. Por su parte, el cargo por el presunto desconocimiento de la eficiencia es apto, siempre que se tenga en consideración que tal, en realidad, en los términos en los que se argumentó, es una proyección del anterior, esto es el presunto desconocimiento de la destinación específica de los recursos destinados al Sistema de Riesgos Laborales. En consecuencia, la Corte lo estudiará en conjunto con el ya expuesto, en virtud de que vuelve sobre el tema ya cuestionado, en el sentido de que el asunto central es el momento en el que se efectúa el pago del corretaje para, al final, reiterar que ello puede impactar en el manejo de los recursos públicos (cotizaciones obligatorias, reservas técnicas especial y/o rendimientos financieros de las inversiones de las R.T.E). De manera que, según se indica, lo anterior descontrola el manejo de estos dineros; afecta los recursos del Sistema General de Riesgos Laborales y, en consecuencia, causa ineficacias sistémicas. En consecuencia, en el marco del cargo de destinación específica, tal argumentación cumple con las cargas argumentativas de claridad, certeza, pertinencia, especificidad y suficiencia, en los términos ya descritos, sólo que, además, muestra el impacto que ello podría tener en la “eficiencia” del sistema, el cual, según indica, no puede asimilarse con la “eficiencia de la empresa”.

1. En segundo lugar, el demandante indicó que el artículo 203 de la Ley 1955 de 2019 que, a su vez, modificó el artículo 11 de la Ley 1562 de 2012, es inconstitucional por vulnerar la regla relacionada con la creación de normas de intervención económica (artículos 150.21, 334, 338 y 115 de la Carta Política). De otro lado, cuestionó la unidad de materia de esta disposición con la Ley del Plan Nacional de Desarrollo (art. 158 de la Constitución) (cargo No. 3 numeral 8 de esta sentencia).

1. En consecuencia, es claro que se integraron dos cuestionamientos ante un mismo cargo, pese a lo cual el accionante nunca explicó la razón por la que la disposición demandada puede considerarse una norma de intervención económica (art. 150.21). Así, no obstante que refiere una serie de disposiciones constitucionales, el señor Domingo de Jesús Banda Torregroza no desarrolló porque tal disposición, que por demás hace parte del Plan Nacional de Desarrollo, implica una intervención del Estado "por mandato de la ley, en la explotación de los recursos naturales, en el uso del suelo, en la producción, distribución, utilización y consumo de los bienes, y en los servicios públicos y privados, para racionalizar la economía con el fin de conseguir en el plano nacional y territorial, en un marco de sostenibilidad fiscal, el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo y la preservación de un ambiente sano" (art. 334 de la Constitución); o se trata de una contribución fiscal o parafiscal (art. 338 de la Constitución).

1. Tampoco desarrolla la manera en la que se desconoció el artículo 115 de la Constitución, relativo al Gobierno Nacional y las autoridades administrativas, pues se limita a indicar que se debió incluir en la regulación al Ministerio de Trabajo y al Ministerio de Hacienda y Crédito Público. De modo que, no es comprensible el sentido del cargo y las justificaciones que lo sustentan y tampoco se demostró cómo se vulneraba la Constitución. Por lo cual, tales argumentos carecen de (i) claridad, (ii) especificidad y (iii) suficiencia. Aunado a lo anterior, no se entiende el sentido del cuestionamiento formulado pues el demandante se opone a que se efectúe una supuesta intervención en la economía, para lo cual afirma que se ignora que el corretaje es una actividad privada, cuando es precisamente en determinados casos en donde el Estado puede impactar en el sector privado, sujeto siempre a los límites constitucionales propuestos. Finalmente, debe considerarse que tal argumentación se funda en el presunto desconocimiento de la Ley 1562 de 2012, lo que, además, termina por hacer que el cargo también carezca de (vi) pertinencia.

1. Sin embargo, las acusaciones por el desconocimiento del principio de unidad de materia en la ley del plan permiten obtener un pronunciamiento de fondo. En consecuencia, explicó el

demandante que no existía ninguna justificación de porqué la disposición demandada se incluyó en la Ley del Plan de Desarrollo cuando, a su juicio, no es claro que se ajuste a un objetivo general de esta normatividad. Por el contrario, controvirtió que ella cuente con alguna relación con la sección y la subsección en la que fue introducida. Además de que se trataría de una disposición que sólo parecería favorecer a los intermediarios de las administradoras de riesgos laborales, por cuanto no impacta en la generación de empleo y la equidad de trabajo, en tanto el procedimiento que se creó con la disposición demandada va en detrimento del valor puro e intrínseco de la cotización en el Sistema General de Seguridad Social, al perder capacidad financiera, de inversión o de generación de programas ordinarios de prevención de riesgos en las empresas afiliadas.

1. Con fundamento en lo anterior, el cargo por vulneración al principio de unidad de materia es: (a) claro; (b) recae sobre el contenido de la disposición jurídica demandada, lo que permite inferir que se cumple con el presupuesto de pertinencia; (c) la acusación es específica, en tanto se demuestra cómo la disposición controvertida podría oponerse al artículo 158 de la Constitución; lo cual, además, (d) se funda en el contenido de esta disposición constitucional y (e) permite despertar una duda mínima sobre la exequibilidad de la norma demandada. De modo que, no obstante los problemas generales que se han reconocido de demanda, lo cierto es que esta acusación no sólo es comprensible, sino que despertó la inquietud de la Procuraduría General de la Nación, quien centró su intervención en el mismo y, por tanto, se puede concluir que ha logrado despertar el debate democrático buscado con las acciones públicas de inconstitucionalidad.

1. En tercer lugar, es necesario precisar que, los cargos cuarto a sexto formulados contra el artículo 203 de la Ley 1955 de 2019 (ver supra, numeral 8), el demandante no realiza el ejercicio argumentativo necesario para estructurar una verdadera controversia constitucional contra la disposición impugnada. De hecho, reitera los cuestionamientos ya expuestos sobre el posible desconocimiento del mandato de destinación específica y eficiencia, lo cual no puede implicar un nuevo juicio contra la disposición demandada. En los demás supuestos las razones son vagas, abstractas e imprecisas. En particular, resalta esta Sala que (i) en el

cargo por el presunto desconocimiento de los artículos 121, 122, 123, 150.3, 339.1 y 374 del texto superior, la argumentación de la demanda se limita a indicar que se desconoció el principio de legalidad de las actuaciones estatales, el desempeño de funciones públicas y de los servidores públicos, así como la competencia legislativa para aprobar planes de desarrollo y la imposibilidad de reformar por esta vía la Constitución. En el anterior contexto, no basta con enunciar las disposiciones constitucionales sin mayor desarrollo para estructurar un argumento de inexequibilidad, por cuanto se desconocería el carácter rogado de la acción pública de inconstitucionalidad. Así que, ante la ausencia de razones, no puede ni siquiera la Corte analizar si tales son claras, ciertas, específicas, pertinentes y suficiencia, pero, por lo expuesto, la Corte se declarará inhibida para conocer tal cargo.

1. A su turno, (ii) el cuarto cargo formulado contra la disposición demandada advierte que la posibilidad de que, a través del pago de los gastos de corretaje, se utilicen recursos públicos del sistema implica un enriquecimiento sin causa en favor de la respectiva ARL que termina recibiendo un auxilio o donación que desconoce el artículo 355 de la Carta Política. Sin embargo, para la Corte no es clara la razón por la cual tal pago, por unos servicios prestados, técnicamente tendrían el carácter de auxilio o donación y enmarcarse en la prohibición constitucional allí dispuesta. Por ende, tal acusación carece de: (a) claridad, al no existir un hilo de argumentación sobre el cuestionamiento esgrimido; (b) especificidad, al no demostrarse cómo la norma demandada desconoce la Constitución y (c) de suficiencia, al no tener la demanda el alcance persuasivo para despertar una duda sobre la exequibilidad de la disposición demandada.

1. Finalmente, (iii) el último de los cuestionamientos tampoco tiene la entidad de activar el control abstracto de constitucionalidad por parte de este tribunal, al no explicarse con claridad por qué se considera que la disposición demandada tiene el carácter o impacto de una norma tributaria. Por tanto, no es comprensible la manera en la que se desconocería el artículo 363 y el numeral 9° del artículo 95 de la Constitución. En efecto, para el demandante la disposición demandada contendría lo que él denomina una “exención impropia”, pese a lo cual no aclara si la afectación de la primera de estas disposiciones se da por el presunto

desconocimiento de la equidad, la eficiencia y/o la progresividad, así como tampoco demuestra la manera en la que se concretaría dicha trasgresión. Por el contrario, tales reproches para el demandante se fundan en el momento en que se causarían tales pagos y en que, al efectuarlos, se confundirían en la contabilidad erogaciones no prestacionales y no asistenciales que, en realidad, están sujetas a cargas tributarias.

1. No obstante, en ninguna parte de la argumentación se explica cómo ello impacta en las disposiciones constitucionales alegadas. Por el contrario, el cargo carece de: (a) certeza, dado que no es claro porque el artículo 203 de la Ley 1955 de 2019 establecería una exención tributaria al pago que se efectúe por concepto de corretaje y (b) especificidad, en tanto no desarrolla cómo se vulnera la Constitución y, en este preciso caso, la relación con las disposiciones constitucionales alegadas. Para arribar a la conclusión que plantea el demandante, se tendría que, a modo de ejemplo, integrar a este cuestionamiento el artículo 476 del Estatuto Tributario, sin que el mismo haya sido demandado en esa oportunidad. En consecuencia, en los términos en los que fue presentado en la demanda, (c) ella no tiene el alcance persuasivo de poner en duda la constitucionalidad de la disposición controvertida, sino que en este caso llevaría a la Corte a un ejercicio oficioso, ajeno a su labor y a las cargas que le corresponden al ciudadano como parte de la interposición de la acción pública de inconstitucionalidad. En consecuencia, la Sala Plena considera que también se debe inhibir respecto de este cargo.

1. Conclusiones. En consideración a lo anterior, es pertinente señalar que el análisis de la Corte se deberá limitar al estudio de la exequibilidad del artículo 203 de la Ley 1955 de 2019 frente al (i) inciso quinto del artículo 48 de la Constitución, relacionado con una violación al mandato de destinación específica, y la posible proyección de dicha situación respecto de lo establecido en el inciso 1° del artículo 48 de la Constitución (eficiencia del sistema tributario); así como (ii) el presunto desconocimiento del principio de unidad de materia, al haberse integrado esta disposición en el Plan Nacional de Desarrollo lo que, a juicio del demandante, pudo implicar el desconocimiento del artículo 158 de la Constitución.

A. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA JURÍDICO, MÉTODO Y ESTRUCTURA DE LA DECISIÓN

1. Visto lo anterior, le corresponde a este tribunal resolver si: ¿Vulneró el legislador, con la expedición del artículo 203 de la Ley 1955 de 2019, el principio de unidad de materia (artículo 158 superior), el cual dispone que en caso de que se utilice algún intermediario, las ARL podrán pagar las comisiones del ramo con cargo a las cotizaciones o primas, incluidas las de riesgos laborales, o con los rendimientos financieros de las inversiones de las reservas técnicas, siempre que hayan cumplido sus deberes propios derivados de la cobertura de las prestaciones del sistema, y los destine como parte de los gastos de administración?

1. Una vez definido lo anterior, le corresponde decidir si: ¿El legislador desconoció el principio de destinación específica (inciso quinto del artículo 48 superior) y la eficiencia del Sistema de Seguridad Social (inciso primero del artículo 48 superior), al prever que, en caso de que se utilice algún intermediario, las ARL podrán pagar las comisiones del ramo con cargo a las cotizaciones o primas, incluidas las de riesgos laborales, o con los rendimientos financieros de las inversiones de las reservas técnicas, siempre que hayan cumplido sus deberes propios derivados de la cobertura de las prestaciones del sistema, y los destine como parte de los gastos de administración?

1. Para resolver los problemas jurídicos planteados, en primer lugar, la Sala estudiará (i) la jurisprudencia aplicable al principio de unidad de materia en el Plan Nacional de Desarrollo. Luego de ello, se referirá (ii) a las generalidades sobre el principio de destinación específica del Sistema de Seguridad Social. Finalmente, (iii) procederá a resolver el caso concreto.

A. EL PRINCIPIO DE UNIDAD DE MATERIA EN LAS LEYES APROBATORIAS DEL PLAN NACIONAL DE DESARROLLO28. REITERACIÓN DE JURISPRUDENCIA

1. Contenido y alcance general del principio de unidad de materia. La ley aprobatoria del Plan Nacional de Desarrollo, como cualquier otra, de acuerdo con lo previsto en los artículos 158 y 169 de la Constitución, debe referirse a una misma materia y, por ello, serán inadmisibles las disposiciones o modificaciones que no se relacionen con ella. El principio de unidad de materia encuentra fundamento en dichos artículos y tiene por objeto racionalizar y tecnificar el ejercicio de la función legislativa, de tal forma que se impida la aparición subrepticia de disposiciones inconexas con la materia principal de cada ley. Asimismo, debe considerarse que, en el trámite legislativo, "[e]l Presidente de la respectiva comisión rechazará las iniciativas que no se avengan con este precepto, pero sus decisiones serán apelables ante la misma comisión"29.

1. En este mismo sentido, ha establecido la jurisprudencia de la Corte Constitucional que este principio busca limitar la posibilidad de que se introduzcan disposiciones que, en virtud del objeto general de la ley, puedan considerarse extrañas y, por tanto, afectar de alguna manera el principio democrático, la publicidad y la vigencia del Estado de Derecho30. Por estas razones, una potencial vulneración al principio de unidad de materia ha sido considerado como un vicio de carácter sustantivo y no meramente formal, dado que la compatibilidad de las disposiciones acusadas con aquél exige una valoración acerca de la materia objeto de regulación y no propiamente relacionada con su proceso de formación31.

1. Metodología del juicio de valoración del principio de unidad de materia en leyes del plan nacional de desarrollo -juicio estricto de constitucionalidad. Como se señaló, el principio de unidad de materia busca garantizar que las leyes tengan un contenido sistemático, coherente e integrado, referido a uno o varios temas relacionados entre sí32. Al respecto, dada la particular regulación constitucional y orgánica de la ley aprobatoria del plan nacional de desarrollo33, en donde la iniciativa es gubernamental, y dado que se cuenta con un término limitado para su aprobación y que se restringe la posibilidad de los congresistas para modificar dicho proyecto, se ha indicado que "el grado de eficacia del principio de unidad de materia debe responder a un estándar más exigente"34, dada la restricción al principio democrático.

1. De esta manera, el juicio de constitucionalidad por un presunto desconocimiento del principio de unidad de materia en leyes del plan nacional de desarrollo, debe realizarse siguiendo un juicio estricto de constitucionalidad, bajo los criterios estrictos establecidos en la sentencia C-415 de 2020, a saber:

Etapa del juicio

Objetivos

Primera etapa

Se debe determinar la ubicación y alcance de las normas demandadas, con la finalidad de establecer si es una disposición instrumental.

Segunda etapa

Se debe definir si en la parte general del plan existen objetivos, metas, planes o estrategias que pueden relacionarse con las disposiciones acusadas.

Tercera etapa

Se ha de constatar que exista conexidad estrecha, directa e inmediata entre las normas cuestionadas y los objetivos, metas o estrategias de la parte general del plan. Esto significa que se debe probar el carácter instrumental (de medio a fin). El cumplimiento de las normas instrumentales debe conllevar inequívocamente a la realización de las metas generales del plan.

1. Cabe precisar que esta metodología, establecida y reiterada en la mencionada sentencia C-415 de 2020, ha sido aplicada y reiterada de forma consistente por este tribunal, de esta manera no queda duda de que la unidad de materia no se exige respecto de los objetivos, metas y estrategias contenidos en la parte general, sino de los programas, proyectos y apropiaciones que se autoricen para su ejecución y de las medidas que se adopten para impulsar su cumplimiento, los cuales siempre han de contar con un referente en la parte

general del mismo. Asimismo, se debe precisar que la sentencia C-063 de 2021 anotó que también “son los programas y proyectos contenidos en la Ley del Plan Nacional de Inversiones, los que permiten determinar de forma técnica y objetiva si las disposiciones instrumentales que se prevén para su ejecución en la misma Ley del Plan Nacional de Inversiones, respetan el principio de coherencia previsto en el artículo 3° de la Ley 152 de 1994, y satisfacen el mandato contenido en el artículo 150.3 según el cual la ley debe contener las medidas necesarias para impulsar el cumplimiento del plan”. Por lo cual, en algunos casos, algunas sentencias han surtido la tercera etapa del test, mediante la verificación de los programas y proyectos contenidos en la Ley del Plan Nacional de Inversiones. Visto lo anterior, es dado afirmar que en la tercera etapa del test del juicio estricto de unidad de materia, se debe evidenciar que las disposiciones instrumentales habrán de tener como fin planificar y priorizar las acciones públicas y la ejecución del presupuesto público durante un cuatrienio. Lo anterior, como se evidencia a continuación:

Sentencia

Ratio

Decisión

Juicio estricto de constitucionalidad -3 etapas (metas u objetivos parte general / base del plan)

C-126 de 2020

Demanda contra el artículo 240 de la Ley 1955 de 2019

La Corte concluye que la disposición demandada contempla una medida de carácter instrumental y temporal, orientada a impulsar el cumplimiento del plan, pues pudo constatar su conexidad con sus objetivos, por lo que la norma cumple con el principio de unidad de materia.

Exequible

Si

C-415 de 2020

Demanda contra los arts. 152, 309, 310 (parcial), 311 y 336 (parcial) de la Ley 1955 de 2019

La Corte indicó que en atención a la estructura que tiene el PND en su parte general, se hace necesario ahondar en el contenido del documento de Bases del PND como integrante de la Ley del Plan. Así las cosas, concluye que las disposiciones sobre destinación de los recursos del FONTIC y expansión de la infraestructura tienen conexidad directa e inmediata con la parte general del Plan, y que si bien modifican legislación permanente y de carácter ordinario, lo cierto es que resultan indispensables para ejecutar el cumplimiento de los propósitos del PND.

Respecto del art. 336 (parcial) de la Ley 1955 de 2019, la Corte consideró que se modificó la legislación ordinaria permanente, lo cual comprometió la transitoriedad de la ley del plan. Se evidenció la inexistencia de conexión inexorable entre la medida y las metas, estrategias y objetivos generales de la ley del plan o sus bases.

Exequible

Inexequible

Si

C-440 de 2020

Demanda contra el art. 336 (parcial) de la Ley 1955 de 2019

Inexequible

Si

C-464 de 2020

Demanda contra los arts. 18 (parcial) y 314 de la Ley 1955 de 2019

Se advierte que las normas demandadas no tienen una conexidad directa e inmediata con los pactos estructurales. Asimismo, se crea una sub-regla referente a la carga de motivación suficiente en asuntos de naturaleza tributaria, identificando la conexidad directa e inmediata con los objetivos generales del plan, y cómo resultaba indispensable para su cumplimiento.

De modo que, la Corte destacó que la modificación o creación de normas tributarias en la ley del plan nacional de desarrollo requiere de una carga argumentativa suficiente que justifique su inclusión dadas las restricciones deliberativas y democráticas que tiene la expedición de esta ley (tres debates, límite temporal para su tramitación, iniciativa y avales gubernamentales de las proposiciones).

Inexequible con efectos diferidos

Si

C-493 de 2020

Demanda contra el art. 161 de la Ley 1955 de 2019

La Corte señaló que la norma acusada constituía una regulación de carácter estrictamente tributario. En consecuencia, observó una falta de conexidad directa e inmediata en el marco de los objetivos de la Ley 1955 de 2019. Adicionalmente, observó que pese a introducir una regla permanente y de contenido tributario, no se encontraba justificación alguna para su utilización, en el marco de los objetivos pretendidos por el plan nacional de desarrollo.

Inexequible

Si

C-030 de 2021

Demanda contra el art. 19 de la Ley 1955 de 2019

Concluyó la Corte que la norma acusada no tenía conexidad directa e inmediata con las estrategias y orientaciones del gobierno Nacional contenidas en la parte general del plan nacional de desarrollo, ni con los programas y proyectos del plan de inversiones. De esta manera, la norma demandada no corresponde a la función de planificación, puesto que no

busca impulsar el cumplimiento del plan nacional de desarrollo.

Inexequible

Si

C-047 de 2021

Demanda contra los artículos 125 y 126 de la Ley 1955 de 2019

En este particular, observó este tribunal que se trataban de disposiciones con carácter permanente, pero que no perseguían un fin planificador y de impulso al plan cuatrienal.

Inexequible

Si

C-063 de 2021

Demanda contra el artículo 298 de la Ley 1955 de 2019

Se cambia el método de análisis antes empleado, en el sentido de que ahora deberá revisarse (i) la ubicación y carácter instrumental de la norma; (ii) si existen programas descritos de manera concreta, específica y detallada en el Plan de Inversiones, que puedan relacionarse con la disposición juzgada; y (iii) determinar si entre la disposición y los programas existe una conexidad directa e inmediata.

En este sentido, sostuvo este tribunal que la norma censurada era de carácter instrumental, y guarda conexidad directa e inmediata con los proyectos y programas incorporados al plan nacional de desarrollo y su respectivo plan de inversiones.

Exequible

Se utiliza en la tercera etapa del test, la verificación del plan de inversiones

C-095 de 2021

Demanda contra los arts. 26 y 28 de la Ley 1955 de 2019

Las normas demandadas no tenían una conexidad directa e inmediata con las bases del plan nacional de desarrollo. Asimismo, destacó la ausencia de vínculo estrecho y teleológico con ese pacto, por lo que resultaban insuficientes como medidas instrumentales. Asimismo, precisó que las medidas llenaban vacío normativos, y adicionaban a normas de carácter permanente, ya que no poseen una naturaleza de planificación, y por el contrario, se concentran en resolver trámites y problemas cotidianos de la actividad minera.

Inexequible

Si

Demanda contra el art. 243 de la Ley 1955 de 2019

La corporación indicó que existe conexidad directa e inmediata entre la inclusión de los operadores logísticos de tecnologías en salud y los gestores farmacéuticos como integrantes del Sistema de Seguridad Social en Salud, y los objetivos, metas o estrategias previstos en la Ley 1955 de 2019. Asimismo, encontró la norma instrumenta a los proyectos y programas previstos en el plan nacional de desarrollo, las bases de dicho plan y el respectivo plan de inversiones.

Exequible

Se reitera la metodología empleada en la sentencia C-415 de 2020. Se aplica en la tercera etapa del test, la revisión del contenido del plan de inversiones, en los términos de la sentencia C-063 de 2021

C-276 de 2021

Demanda contra el art. 193 de la Ley 1955 de 2019

La Corte determinó que el artículo demandado, guardaba una relación eventual e indirecta con el pacto estructural y sus objetivos, metas y estrategias. Destacó que se trataba de una modificación transversal al Sistema de Seguridad Social, por lo que, debería ser regulada mediante un procedimiento legislativo ordinario previsto en la Constitución, con el propósito de garantizar el principio democrático. Por último, señaló que la norma no correspondía a la función de planificación, puesto que no buscaba impulsar el cumplimiento del plan nacional de desarrollo.

Inexequible con efectos diferidos

Si

1. Visto este recuento jurisprudencial, es dado señalar que se han reiterado los cuatro presupuestos relevantes frente a los cuales avanzó la jurisprudencia desde la sentencia C-415 de 2020, con el propósito de llenar de contenido, en especial, la tercera etapa del juicio:

i. En primer lugar, señaló la Corte en dicha sentencia que la unidad de materia no se exige respecto de los diferentes objetivos, metas, estrategias y políticas enunciados en la parte general del plan, sino de los programas, proyectos y apropiaciones que se autoricen para su ejecución y de las medidas que se adopten para impulsar su cumplimiento, los cuales siempre han de contar con un referente en la parte general del mismo. En consecuencia, para “que una disposición demandada supere el juicio de unidad de materia debe tener un carácter instrumental (de medio a fin) con las metas previstas en la parte general del plan”35.

i. En segundo lugar, debe considerarse que la conexión a acreditar entre ambas partes debe ser directa e inmediata (estrecha y verificable). En efecto, las normas que hacen parte de los objetivos generales del plan deben tener relación con aquellas disposiciones que reproducen los instrumentos de ejecución y, por tanto, es necesario que el cumplimiento de las normas instrumentales lleve inequívocamente a la realización de las metas generales del plan. Con ello, se busca evitar que el vínculo acreditado sea eventual o mediato, es decir que el cumplimiento de esta relación sólo sea (i) conjetural o hipotético; (ii) se requiera de otra condición o circunstancia, adicional a la norma de carácter instrumental, para garantizar su cumplimiento36; o (iii) se incumpla con dicha relación al utilizar la ley del plan con el fin de "llenar vacíos e inconsistencias que se presenten en leyes anteriores", o para ejercer "la potestad legislativa general reconocida al Congreso de la República, sin ninguna relación con los objetivos y metas de la función de planificación"37.

i. En tercer lugar, debe existir una conexión teleológica estrecha entre los objetivos, metas y estrategias generales del plan y las normas instrumentales que contiene, de tal manera que se verifique la relación entre los medios y los fines, en donde se evidencie que la realización de los planes generales tiene relación directa e inmediata con los contenidos de las normas instrumentales que se consagran38.

i. En cuarto lugar, se debe realizar un juicio de constitucionalidad más estricto para verificar la conexión estrecha entre las metas y propósitos del plan y las disposiciones instrumentales contenidas en la ley. El carácter multitemático y heterogéneo del plan no puede dar lugar a que se introduzcan normas que no tengan una conexión estrecha directa e inmediata, dado que el principio democrático se encuentra restringido en tanto, como se ha explicado, la iniciativa es gubernamental, las posibilidades de modificación del proyecto por el Congreso se encuentran limitadas, el término para la aprobación del plan es reducido y la especial prevalencia del plan nacional de inversiones39.

1. Limitaciones al Legislador en la expedición de la ley del plan nacional de desarrollo, teniendo en cuenta las competencias legislativas ordinarias. La jurisprudencia constitucional ha estudiado con especial detenimiento la imposibilidad de que, en virtud de la aprobación del plan nacional de desarrollo, se efectúe una especie de vaciamiento de las competencias legislativas ordinarias. No obstante, algunas conclusiones esgrimidas en sentencias, como la C-026 de 202040, fueron precisadas en la sentencia C-415 de 2020, las cuales han sido reiteradas en jurisprudencia reciente de este tribunal. En dicha oportunidad, se aclaró que el Congreso de la República es un espacio de reflexión pública y, por ello, no obstante las especiales condiciones de aprobación de esta ley, que limitan en cierto sentido la discusión, tal entidad no se libera de realizar el debate correspondiente con el fin de garantizar principios democráticos superiores como la participación, el pluralismo y el respeto a las minorías.

1. De manera que, esta tipología específica de ley no puede utilizarse, sin distinción, para fijar cierta política, que podría tener una conexión remota con la parte general del Plan Nacional de Desarrollo. En efecto, con el fin de reivindicar las competencias constitucionales del Congreso de la República y la importancia sustantiva del debate que allí se realiza, "[l]a pretensión de instaurar políticas de largo aliento (ordinarias) exige acudir a la agenda legislativa del Gobierno y su consiguiente propuesta e impulso ante el Congreso de la República, en garantía del principio democrático".

1. Limitaciones al Legislador en la expedición de la ley del plan nacional de desarrollo, teniendo en cuenta la temporalidad de las normas instrumentales y la imposibilidad de derogar normas sustantivas u orgánicas. Así, al reiterar la regla general sobre la vigencia de las competencias legislativas ordinarias, aclaró la Corte Constitucional lo siguiente:

"El principio de unidad de materia en la ley del plan proscribe de manera general la aprobación de reglas que modifiquen normas de carácter permanente o impliquen reformas estructurales, aunque no impide la modificación de leyes ordinarias de carácter permanente,

siempre que la modificación tenga un fin planificador y de impulso a la ejecución del plan cuatrienal, entre otros presupuestos. La ley que aprueba el PND para un cuatrienio presidencial no puede contener una regulación sobre todas las materias que al Congreso de la República corresponden en el ejercicio de sus atribuciones. No podría incluir cualquier normativa legal, ya que ello implicaría que la atribución asignada al Congreso de la República por el numeral 344 del art.150 de la Carta, termine por subsumir, suprimir o reducir las demás funciones constitucionales del legislador (24 restantes)”45 (Negrillas fuera de texto original).

1. Con fundamento en lo anterior, en relación con el carácter temporal de las disposiciones que integran el plan nacional de desarrollo, es posible afirmar que la modificación de la legislación previa, con carácter permanente, no es per se inconstitucional, siempre y cuando pueda comprobarse un fin planificador y de impulso a la ejecución del plan cuatrienal, pero su vigencia, en principio, corresponderá a la del plan cuyo cumplimiento pretende impulsar46. Sobre el particular, la jurisprudencia de este tribunal se ha referido en los siguientes términos al criterio de temporalidad, demostrando una sólida y consolidada línea hacia la definición de la temporalidad del cuatrienio, con algunas excepciones:

Temporalidad: Cuatrienio

Temporalidad: Cuatrienio con excepciones

Regla

Criterio de temporalidad en función del cuatrienio + medida orden táctico y no estructural

La Corte avanza y consolida su jurisprudencia en unidad de materia, y para ello procede a establecer que (i) las particulares condiciones de la Ley del PND no exoneran al Congreso de cumplir con su carga de deliberación democrática respecto de las disposiciones que allí se aprueban; (ii) se prohíbe por regla general, la modificación de legislación permanente o introducir reformas estructurales, salvo que esto tenga un fin planificador y de impulso a la ejecución del Plan cuatrienal; (iii) la pretensión de instalar políticas permanentes implica

acudir a las atribuciones ordinarias del Congreso; y (iv) la vigencia de las disposiciones del PND es, en principio, de cuatro años.

Sentencias

C-126 de 202047

C-440 de 2020

C-415 de 2020

C-464 de 2020

C-493 de 2020

C-030 de 2021

C-047 de 2021

C-095 de 2021

C-105 de 2021

1. Al respecto, determinó la sentencia C-415 de 2020 que la exigencia de unidad de materia ante las leyes que aprueban el plan nacional de desarrollo, en principio, prohíbe de manera general la aprobación de reglas que modifiquen normas de carácter permanente o impliquen reformas estructurales, a menos que la modificación de leyes ordinarias de carácter permanente tengan un fin planificador48 y de impulso a la ejecución cuatrienal del plan; pero su vigencia, en principio, corresponderá a la del plan cuyo cumplimiento pretende impulsar. Es decir, si una política estatal enfrenta una falencia estructural, cuya naturaleza excede la órbita de acción de un Gobierno, la medida legislativa adoptada para solucionar dicha falencia debe ser, por su naturaleza, de carácter permanente. Por tanto, la Corte ha declarado la inexequibilidad de disposiciones con carácter permanente, introducidas a esta especialísima ley, por carecer de conexidad directa e inmediata con los objetivos generales del plan al, por ejemplo, llenar vacíos de regulaciones temáticamente independientes o

modificar estatutos o códigos49.

1. En consecuencia, respecto a los asuntos en donde se pretende modificar la legislación ordinaria y permanente, ha indicado la Corte que es posible valorar la información a disposición de los congresistas y, en particular, si en la aprobación de dicha ley existió la posibilidad de deliberar sobre este aspecto en el Congreso de la República, para lo cual se deberá definirse si la modificación cumple con la función planificadora de impulso al cumplimiento del plan cuatrienal50. De manera que, la temporalidad de esta ley implica que cuando (i) se compromete una competencia legislativa ordinaria permanente; o (ii) se reincorpora una norma contenida en el plan anterior, ello puede llevar a la inexequibilidad de tales disposiciones si no están precedidas de la justificación suficiente que exponga con claridad que tales:

"i) constituyen una expresión de la función de planeación; ii) prevén normas instrumentales destinadas a impulsar el cumplimiento del plan que favorezca la consecución de sus objetivos, naturaleza y alcance; iii) son mecanismos idóneos para la ejecución tratándose del plan nacional de inversiones; iv) no se pueden emplear para llenar vacíos e inconsistencias de otros tipos de disposiciones legales; y v) no pueden contener cualquier tipología de normatividad legal. Conexión inexorable con el plan y sus bases que será examinada caso a caso"51.

1. Síntesis de las reglas jurisprudenciales, respecto a la violación del principio de unidad de materia en leyes del plan nacional de desarrollo. En síntesis, para definir si existió una vulneración al principio de unidad de materia, ante una disposición del plan nacional de desarrollo, deberá realizarse un juicio de constitucionalidad más estricto (ver supra, numerales 53 a 56), por medio del cual, el juez constitucional debe (i) determinar la ubicación y alcance de las normas demandadas para establecer si se trata de una disposición instrumental; (ii) definir si en la parte general del plan existen objetivos, metas, planes o estrategias que puedan relacionarse con las disposiciones acusadas (carácter instrumental). En tal dirección, (iii) constatar que exista conexidad directa e inmediata (estrecha y verificable) entre las normas cuestionadas y los objetivos, metas o estrategias de la parte

general del plan, así como de los programas, proyectos y apropiaciones que se autoricen para su ejecución y de las medidas que se adopten para impulsar su cumplimiento, los cuales siempre han de contar con un referente en la parte general del mismo. El carácter multitemático y heterogéneo del plan no puede dar lugar a que se introduzcan normas que no tengan una conexión estrecha directa e inmediata, dado que el principio democrático se encuentra restringido.

1. No obstante lo cual, deberá la Corte ser especialmente cuidadosa en este análisis, con el fin de evitar que la disposición acusada pretenda (i) llenar las inconsistencias que presenten leyes anteriores; o (ii) desconocer la potestad legislativa reconocida al Congreso de la República, al margen de la función de planificación de esta ley. En estos últimos casos debería declararse la inexequibilidad de la disposición acusada52. Es decir que, esta especialísima ley no puede suplantar el diseño de las políticas ordinarias a largo plazo, en donde se exige acudir a la agenda legislativa del Gobierno y su consiguiente propuesta e impulso ante el Congreso de la República53 (ver supra, numerales 57 a 59). Adicionalmente, en la C-026 de 2020 se reiteró la sentencia C-047 de 2018, en la cual se indicó: “el desarrollo jurisprudencial del principio de unidad de materia en el marco de las disposiciones generales, ha hecho énfasis en dos requisitos especiales: (a) no pueden modificar o derogar normas sustantivas u orgánicas; y (b) temporalidad: no pueden tener vocación de permanencia”.

1. Finalmente, en relación con el carácter temporal de las disposiciones que integran el plan nacional de desarrollo (ver supra, numerales 60 a 63), es posible afirmar que la modificación de la legislación previa, con carácter permanente, no es per se inconstitucional, siempre y cuando pueda comprobarse un fin planificador y de impulso a la ejecución del plan cuatrienal; pero su vigencia, en principio, corresponderá a la del plan cuyo cumplimiento pretende impulsar. Es decir, si una política estatal enfrenta una falencia estructural, cuya naturaleza excede la órbita de acción de un Gobierno, la medida legislativa adoptada para solucionar dicha falencia debe ser, por su naturaleza, de carácter permanente.

1. De esta manera, la Corte va perfilando su jurisprudencia constitucional en el sentido de que en la ley del plan no se pueden contener cualquier tipología de normatividad legal, ni convertirse en una colcha de retazos que lleve a un limbo normativo, pues, de no hacerse esta distinción cualquier medida de política principalmente económica tendría siempre conexión -así fuera remota- con el Plan Nacional de Desarrollo. La pretensión de instaurar políticas de largo aliento (ordinarias) exige acudir a la agenda legislativa del Gobierno y su consiguiente propuesta e impulso ante el Congreso de la República, en garantía del principio democrático.

A. EL PRINCIPIO DE DESTINACIÓN ESPECÍFICA DE LOS RECURSOS ASIGNADOS AL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL. REITERACIÓN DE JURISPRUDENCIA

1. Consolidación del Sistema de Seguridad Social Integral54. La Ley 100 de 1993 consolidó el Sistema de Seguridad Social Integral, con el fin de que las personas puedan asegurar algunas contingencias presentes y futuras. De esta manera, dicho sistema tiene como finalidad garantizar, en la medida de lo posible, una calidad de vida acorde con la dignidad humana. Uno de los subsistemas corresponde al Sistema General de Riesgos Laborales. Este último corresponde al conjunto de entidades públicas y privadas, normas y procedimientos, dirigidos a prevenir, proteger y atender a los trabajadores de los efectos de las enfermedades y de los accidentes que puedan ocurrirles, con ocasión o como consecuencia del trabajo que desarrollan.

1. El Sistema General de Riesgos Laborales se financia con la cotización obligatoria, la cual se determina por el nivel de ingreso y la clasificación del riesgo que realizan los empleadores. Las administradoras de riesgos profesionales (ARLs) son las entidades responsables de la afiliación, el registro y el recaudo de las cotizaciones.

1. Asimismo, es dado afirmar que este mecanismo permite articular la prevención de

accidentes de trabajo y enfermedades laborales a través de planes de salud ocupacional y prevención de riesgos. También, atiende los siniestros laborales, por medio de las prestaciones de subsidio por incapacidad, indemnización por incapacidad permanente parcial, pensión de invalidez y pensión de sobrevivientes. Así, a través de este sistema se reconocen prestaciones básicas, tales como, subsidio por incapacidad, indemnización por pérdida de capacidad laboral, pensión de invalidez, sustitución pensional, y auxilio funerario.

1. Alcance e interpretación constitucional del inciso 5 del artículo 48 de la Constitución Política. Bajo el entendido de que las ARLs hacen parte inescindible del Sistema de Seguridad Social Integral, le corresponde a este tribunal establecer el alcance e interpretación del artículo 48 de la Constitución. Dicho mandato advierte que la seguridad social es un servicio público obligatorio que, en todo caso, se prestará con sujeción a los principios de eficiencia55, universidad y solidaridad, en los términos que establezca la ley. De modo que, aunque se aclara que se debe garantizar de manera irrenunciable este derecho en favor de todos los habitantes, "[l]a Seguridad Social podrá ser prestada por entidades públicas o privadas, de conformidad con la ley". En este contexto, el inciso quinto de este artículo dispuso, con estructura de regla constitucional, que "[n]o se podrán destinar ni utilizar los recursos de las instituciones de la Seguridad Social para fines diferentes a ella"56 (negrillas fuera de texto original).

1. Al respecto, la sentencia C-1002 de 2004 indicó que esta disposición "ha sido interpretada por la Corte como una medida de protección de los recursos parafiscales de la seguridad social, que busca precaver su desviación y la consecuente desfinanciación del sistema"57. Asimismo, que esta norma constitucional tiene un indudable carácter imperativo y absoluto, respecto de la cual no se contemplan excepción o se permite supeditar a previsiones o restricciones de jerarquía legal58.

1. Consideraciones sobre las cotizaciones que se efectúan con destino al Sistema General de Seguridad Social. En términos generales, la jurisprudencia constitucional ha aclarado que el inciso quinto del artículo 48 de la Constitución es aplicable a las cotizaciones que se efectúen

con destino al Sistema General de Seguridad Social, las cuales tienen el carácter de recursos parafiscales59. A su turno, el artículo 31 de la Ley 1562 de 201260 advierte, en el anterior marco constitucional, que “[e]n desarrollo de lo dispuesto por el inciso 5o del artículo 48 de la Constitución Política, los recursos del Sistema de Seguridad Social en Riesgos Laborales incluyendo las cotizaciones pagadas, las reservas técnicas, y las reservas matemáticas constituidas para el pago de pensiones del sistema, así como sus rendimientos financieros, siempre que estos estén destinados a respaldar financieramente las prestaciones del Sistema General de Riesgos Laborales, no podrán ser gravados con impuestos, tasas o contribuciones del orden Nacional o a favor de Entidades Territoriales” (Negrillas fuera de texto original).

1. Conclusión sobre las cotizaciones recaudadas por ARLs pertenecientes al Sistema General de Riesgos Laborales. En consecuencia, es pertinente concluir que, pese a que la seguridad social es un servicio público de carácter obligatorio, puede ser prestado por particulares, de acuerdo con la regulación legal. Sin embargo, no se podrán destinar ni utilizar los recursos de las instituciones de la seguridad social para fines diferentes a ella, lo cual es aplicable a las cotizaciones que, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, tienen el carácter de recursos parafiscales y podrían cobijar, incluso, las reservas técnicas y matemáticas contempladas en el Sistema de Seguridad Social en Riesgos Laborales.

1. Sobre este aspecto, aclaró la sentencia C-460 de 2013 que “[l]as Administradoras de Riesgos Laborales tienen como fuentes de financiación las cotizaciones que realizan los empleadores y las transferencias del Sistema General de Participaciones”. Así, aunque, “también resulta una importante fuente de capitalización los rendimientos financieros producto de la administración de estos recursos. En general, éstos tienen naturaleza parafiscal, es decir pública, luego su destinación es específica y no pueden dejar de invertirse en la satisfacción de obligaciones que la ley haya dispuesto”. Sin embargo, tales administradoras cuentan con recursos propios y, al concurrir en la prestación de servicios públicos, “gozan del derecho a obtener una ganancia que sólo se puede causar y apropiar a su favor después de que se hayan atendido las obligaciones prestacionales y asistenciales a su cargo”.

1. Por último, destaca la Sala Plena el deber del Legislador de regular ampliamente los aspectos presupuestales de dicho sistema, tal como lo señaló la sentencia C-460 de 2013 “Y, resulta pues no sólo una facultad del legislador, sino un deber, regular ampliamente los aspectos presupuestales, y en virtud de ello asignar obligaciones en dicho sentido a los entes particulares que concurran a la prestación de este tipo de servicios”. En este sentido, se podría restringir el uso de la principal herramienta que tiene el Estado para hacer coherente el funcionamiento del sistema con las garantías fundamentales que este debe brindar.

A. SOLUCIÓN AL CASO CONCRETO. LA DISPOSICIÓN DEMANDADA RESULTA CONTRARIA A LOS PRINCIPIOS DE UNIDAD DE MATERIA Y DE DESTINACIÓN ESPECÍFICA, POR LO QUE SERÁ DECLARADA INEXEQUIBLE CON EFECTOS RETROACTIVOS

1. El legislador, con la expedición del artículo 203 de la Ley 1955 de 2019, vulneró el principio de unidad de materia, al incorporar, de acuerdo con el demandante y algunos de los intervinientes, a la Ley Nacional del Plan de Desarrollo una disposición ajena e inconexa con las bases de tal, relativa al pago del corretaje, con cargo a las cotizaciones o con los rendimientos financieros, en aquellos eventos en los cuales las administradores de riesgos laborales utilicen un intermediario y siempre que hayan cumplido sus deberes propios derivados de la cobertura de las prestaciones del sistema, y los destine como parte de los gastos de administración. Para analizar este tema, la Sala Plena seguirá la metodología empleada en la sentencia C-415 de 2020. En efecto, se estudiará, en primer lugar, (i) la ubicación del artículo 203 de la Ley 1955 de 2019 y si, en consideración a ella es aplicable el principio de unidad de materia, por hacer parte de los programas, proyectos y apropiaciones que ejecutan e impulsan el cumplimiento de la parte general. Asimismo, en esta etapa, se determinará, de forma breve, el alcance de la disposición demandada con el fin de establecer si se trata de una disposición instrumental. A continuación, se deberá (ii) definir si en la parte general existen objetivos, metas, planes o estrategias que puedan relacionarse con las disposiciones acusadas y, finalmente, (iii) si dicha conexidad -de existir- es estrecha, directa e inmediata.

1. Ubicación del artículo 203 de la Ley 1955 de 2019 y el contenido general de la disposición demandada. Sin lugar a duda, la Corte puede someter esta disposición al análisis por la presunta violación al principio de unidad de materia, en consideración a que no se trata de una norma ubicada en la parte general del Plan Nacional de Desarrollo. Por el contrario, el artículo 203 se encuentra contenido en el Título II, Capítulo II de la Ley 1955 de 2019, denominado como “Mecanismos de ejecución del plan”.

1. Ahora bien, le corresponde a esta corporación referirse al contenido general de la disposición demandada. Por tanto, lo primero que propone el artículo 203 la Ley 1955 de 2019 es la inclusión del segundo inciso del parágrafo 5 del artículo 11 de la Ley 1562 de 2012. En consecuencia, es necesario profundizar en el contenido de la totalidad de esta disposición que, además de enlistar los servicios de promoción y prevención del Sistema General de Riesgos Laborales a cargo de las administradoras de tal, en el parágrafo 5° dispone que la labor de intermediación será voluntaria en el ramo de los riesgos laborales, y “[e]n caso que se utilice algún intermediario, se deberá sufragar su remuneración con cargo a los recursos propios de la Administradora de Riesgos Laborales”. Sin embargo, a continuación, se agregó la disposición precisamente demandada.

1. En concreto, dispuso lo siguiente: “En caso de que se utilice algún intermediario las ARL podrán pagar las comisiones del ramo con cargo a las cotizaciones o primas, incluidas las de riesgos laborales, o con los rendimientos financieros de las inversiones de las reservas técnicas, siempre que hayan cumplido sus deberes propios derivados de la cobertura de las prestaciones del sistema, y los destine como parte de los gastos de administración. El Gobierno nacional, con base en estudios técnicos, determinará el valor máximo de estas comisiones”.

1. En consecuencia, el artículo 203 la Ley 1955 de 2019 modificó una disposición incluida en

el Sistema de Riesgos Laborales y Salud Ocupacional que aclaraba, con contundencia, que en caso de que se utilizara algún intermediario -al tratarse de un tema voluntario- debería ser sufragado con recursos propios de la ARL y no, como ahora se plantea en la disposición demandada, que ello podrá hacerse con cargo a las cotizaciones o con los rendimientos financieros de las inversiones de reservas técnicas, supeditado a que se cumplan los deberes propios de las coberturas, se destinen como parte de los gastos de administración y se atiendan el valor máximo de ellas que deberá ser regulado por el Gobierno Nacional.

1. Los objetivos, metas, planes y estrategias de la Ley 1955 de 2019 y su relación eventual e hipotética con la disposición demandada. A través de la Ley 1955 de 2019 se expidió el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022, "Pacto por Colombia, Pacto por la Equidad". Los artículos 1°, 2° y 3° aclaran que entre los objetivos de tal plan está la búsqueda de la equidad, que permita lograr la igualdad de oportunidades para todos los colombianos. Habrá de considerarse que las "Bases del Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022" se incorporaron a esta ley, en virtud de lo dispuesto en el artículo 2° de la misma. En esta dirección, se indica que son tres los pactos estructurales allí comprendidos: (i) legalidad, (ii) emprendimiento y (iii) equidad.

1. En este contexto, para los demandantes y los intervinientes que acompañan la postura por él expuesta, entre los cuales se debe contar a la Procuraduría General de la Nación, no existe ninguna razón para que una disposición que es, por completo, operativa pueda incluirse en la Ley del Plan Nacional de Desarrollo, al margen de una función planificadora y del carácter temporal de esta normatividad. Según indican, tampoco puede asumirse que esta autorización se ajuste a un objetivo general de tal. En particular, la demanda indica que ello, en realidad, no impacta en la equidad en el trabajo y, por el contrario, sólo beneficia a las ARLs, quienes ya no pagaran con sus recursos los gastos de corretaje, en detrimento de los dineros públicos asignados a la cobertura de estos riesgos de la seguridad social.

1. Por el contrario, para quienes consideran que la disposición es exequible, entre quienes se

tienen al Ministerio de Trabajo y la Superintendencia Financiera, el pago del corretaje con cargo a las cotizaciones y a los rendimientos financieros de las inversiones de las reservas técnicas no se opone a la Constitución, al responder a la lógica de un contrato de aseguramiento. Mientras que para el Ministerio de Trabajo la participación de los corredores de seguro se paga con cargo a la cotización, pero desde el entendido de que una parte de esta prima va destinada a sufragar gastos de la administración de la ARL y, es de allí, donde tiene facultad para tomar los recursos para el pago del corretaje, sin obviar el límite establecido por el Ministerio del Trabajo.

1. La conexidad entre los objetivos, metas, planes o estrategias de la parte general y el artículo 203 de la Ley 1955 de 2019 no es estrecha, directa e inmediata y, por el contrario, desarrolla una medida que interviene en el Sistema de Riesgos Laborales, sus participantes y el pago de los corredores de seguros. Visto lo anterior, considera la Sala Plena que no es posible extraer relación alguna entre la disposición incorporada al Plan Nacional de Desarrollo y los tres pactos estructurales relativos a la legalidad, el emprendimiento o la equidad. Tampoco existe ningún argumento que soporte la inclusión en la Subsección 2, sobre "equidad en el trabajo". En esa dirección, la Sala Plena comparte lo afirmado por el demandante, en el sentido de que es inexistente el vínculo instrumental del artículo demandado con la parte general y ni siquiera es posible sostener la existencia de una relación hipotética o eventual. De manera que, dada la disminución del principio democrático que se presenta en este tipo de leyes, la Ley del Plan de Desarrollo no puede servir de base para la adjudicación de cargas financieras al Sistema General de Riesgos Laborales. En efecto, llama la atención de la Corte que se incorpore una disposición de tal naturaleza, al margen de un objetivo claro de planeación.

1. En esta dirección, comparte la Corte lo expuesto en la sentencia C-219 de 201961, en la cual se estudió una demanda contra el artículo 135 del Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018. En dicha oportunidad, la disposición cuestionada incorporó el ingreso base de cotización para los trabajadores independientes. No obstante, consideró la Corte Constitucional que se había desconocido el principio de unidad de materia, por la introducción de una disposición de tal naturaleza, al no existir un vínculo directo entre ella y los objetivos, metas o estrategias previstos en el Plan Nacional de Desarrollo. En

consecuencia, declaró su inexequibilidad, tras advertir que se “trata de una disposición de seguridad social de índole transversal y con carácter permanente en el orden jurídico que debe estar incluida en una ley ordinaria que se ocupe de regular concretamente esta materia”62. Además, adujo que dadas las especiales características de esta normativa, era relevante que cumpliera con “un debate informado y suficiente que preserve la necesaria deliberación democrática”63.

1. Lo anterior, resulta por completo aplicable al caso ahora estudiado, pues se modificó una ley ordinaria sobre el Sistema General de Riesgos Laborales, a través de una especialísima ley en donde, además, no es claro que dicha modificación tenga un fin planificador o de impulso a la ejecución cuatrienal del plan. En efecto, la claridad que tenía la disposición de la Ley 1562 de 2012, en el sentido de que, en caso de que se utilice un intermediario, su remuneración deberá pagarse con cargo a los recursos propios de la Administradora de Riesgos Laborales fue desdibujada.

1. Con el fin de reivindicar las competencias constitucionales del Congreso de la República y la importancia sustantiva del debate que allí se realiza, “[l]a pretensión de instaurar políticas de largo aliento (ordinarias) exige acudir a la agenda legislativa del Gobierno y su consiguiente propuesta e impulso ante el Congreso de la República, en garantía del principio democrático”64. En efecto, se ha explicado por la Corte que el carácter prestacional del derecho a la seguridad social exige un debate profundo sobre las modificaciones en su regulación, en el marco de un debate democrático, que no pueden ser suplidas con el trámite que surtió la Ley del Plan Nacional de Desarrollo, al no ser el escenario ideal para discutir, con el rigor que es requerido, disposiciones que no son instrumentos para el cumplimiento de las metas del plan65 y que, además, exceden la temporalidad que, en un principio, deben atender tales normas66.

1. En este sentido, en el mismo sentido ya referido en la sentencia C-415 de 2020, destaca este tribunal que la modificación de la legislación ordinaria compromete la vocación de

transitoriedad de la ley del plan, sin que con ello se hubiese evidenciado una materialización o implementación del Plan Nacional de Desarrollo. Por lo cual, es forzoso concluir que se encuentra comprometida una competencia legislativa ordinaria pertinente, por lo cual era menester que la iniciativa gubernamental en materia del Plan Nacional de Desarrollo hubiera estado precedida de la justificación suficiente que evidenciara con claridad que la disposición pretendida (i) constituye una expresión de la función de planeación; (ii) es una norma instrumental destinada a permitir la ejecución del plan favoreciendo la consecución de los objetivos generales; (iii) es un mecanismo idóneo para la puesta en marcha del plan de inversiones o medida indispensable para impulsar el cumplimiento del plan; y (iv) no busca llenar vacíos e inconsistencias de otro tipo de leyes. Dicha carga de argumentación que debe existir por el Gobierno nacional, cuando afecte una normatividad ordinaria permanente, sobre el porqué es necesario e imprescindible su modificación de cara a los objetivos generales del PND, no se cumplió en el presente caso.

1. Conclusión respecto del cargo por vulneración del principio de unidad de materia. Visto lo anterior, la Corte declarará la inexequibilidad del artículo 203 de la Ley 1955 de 2019 por violación del principio de unidad de materia, al introducirse una medida permanente con vocación de permanencia y al margen de un fin planificador que, por el contrario, termina por falsear el debate que debe surtirse a través de una ley ordinaria. Ahora bien, sin perjuicio de la declaratoria de inexequibilidad por violación al principio de unidad de materia, lo anterior no significa que la Corte no pueda pronunciarse sobre el cargo de contenido material, a pesar de que la disposición acusada sería retirada del ordenamiento jurídico, por la señalada violación67.

1. El legislador desconoció el principio de destinación específica (inciso 5º del artículo 48 superior) y el principio de eficiencia del Sistema de Seguridad Social (inciso 1º del mismo artículo) al regular el pago de comisiones del ramo con cargo a cotizaciones o primas, en los términos de la disposición demandada. Tal como se señaló, corresponde a la Corte establecer si el artículo 203 de la Ley 1955 de 2019 también es inconstitucional por desconocer el principio de destinación específica (inciso quinto del artículo 48 superior) y la eficiencia del

Sistema de Seguridad Social (inciso primero del artículo 48 superior), al prever que, en caso de que se utilice algún intermediario, las ARL, podrán pagar las comisiones del ramo con cargo a las cotizaciones o primas, incluidas las de riesgos laborales, o con los rendimientos financieros de las inversiones de las reservas técnicas, siempre que hayan cumplido sus deberes propios derivados de la cobertura de las prestaciones del sistema, y los destine como parte de los gastos de administración.

1. En efecto, la disposición, a juicio de la mayoría de los intervinientes, implica la destinación de recursos del Sistema de Seguridad Social al pago de una remuneración en favor de los corredores de seguros, que, al ser un gasto de ventas, debería ser asumido por las Administradoras de Riesgos Laborales. Sin embargo, la aproximación del Ministerio del Trabajo supone considerar que el entendimiento correcto de la disposición es que tal autorización sólo puede darse a partir del porcentaje de gastos de administración, sujeto a un límite determinado.

1. Ahora bien, la disposición demandada modificó el inciso segundo del parágrafo 5 del artículo 11 de la Ley 1562 de 2012, para incluir la posibilidad de pagar los cargos por intermediarios de la ARL para los riesgos laborales con los recursos de gastos de administración. De esta manera, el corretaje al que se refiere el artículo demandado, debe leerse en concordancia con lo dispuesto en el parágrafo 5º. Dicho parágrafo señala que “La labor de intermediación de seguros será voluntaria en el ramo de riesgos laborales, y estará reservada legalmente a los corredores de seguros, a las agencias y agentes de seguros, que acrediten su idoneidad profesional y la infraestructura humana y operativa requerida en cada categoría para el efecto, quienes se inscribirán ante el Ministerio de Trabajo. Quien actué en el rol de intermediación, ante el mismo empleador no podrá recibir remuneración adicional de la administradora de riesgos laborales, por la prestación de servicios asistenciales o preventivos de salud ocupacional”.

1. En este sentido, en los términos del artículo 1340 y siguientes del Código de Comercio,

corresponde al intermediario encargado desde el punto de vista comercial y jurídico vincular a las diferentes partes de una negociación de bienes o servicios que no hubiesen podido vincularse directamente, lo cual implica, per se, el desarrollo de una gestión profesional dirigida a facilitar la realización de un negocio jurídico futuro, en los términos y condiciones que indique la ARL a su intermediario. Dicha labor de intermediación tiene un contenido claramente mercantil, el cual se fundamenta en la remuneración que busca el intermediario de aproximar a las partes a la celebración del contrato de seguro, lo cual, a su turno redunda en beneficios o ganancias para las ARL.

1. Este análisis conceptual, a juicio de la Corte, se torna necesario para entender por qué los gastos de corretaje no pueden ser asumidos con cargo a los recursos públicos del sistema de riesgos laborales, sin alterar el principio de destinación específica. Al respecto, ha indicado el Consejo de Estado que la administración del Sistema, a cargo de las ARLs, se refiere a la cobertura de las contingencias de los riesgos profesionales, el pago de las prestaciones económicas y de salud, y el desarrollo de los programas regulares de prevención y control. En particular, se debe considerar que el monto de las cotizaciones en Sistema de Riesgos Laborales no es un único porcentaje determinado en general para todas las empresas68, sino que el último inciso del artículo 6° de la Ley 1562 de 2012 aclaró que ello deberá ser definido por los Ministerios de Trabajo y de Salud, quienes adoptarán una tabla para cada uno de los riesgos que maneje cada una de ellas.

1. Ahora bien, con el monto total de dicha cotización se debe cumplir cada una de las asignaciones dispuestas en el artículo 11 de la Ley 1562 de 2012, respecto de lo cual se estableció en el parágrafo cuarto que, en todo caso, los gastos de administración serán limitados, y “[e]l Ministerio de Trabajo podrá definir tales límites, previo concepto técnico, del Consejo Nacional de Riegos Laborales acorde con variables como tamaño de empresa, número de trabajadores, clase de riesgo, costos de operación necesarios para garantizar el cumplimiento de las normas legales vigentes, entre otras”.

1. En consecuencia, a juicio de la Corte, los elementos anteriormente expuestos permiten concluir que la norma demanda desconoce el mandato constitucional previsto en el inciso 5º del artículo 48 superior, al modificar el parágrafo quinto del artículo 11 de Ley 1562 de 2012 que con claridad establecía que "[e]n caso que se utilice algún intermediario, se deberá sufragar su remuneración con cargo a los recursos propios de la Administradora de Riesgos Laborales". Con lo anterior, además observa este tribunal que se termina por incrementar los gastos de administración, al incluirle un nuevo concepto que afecta el destino de la cotización y las reservas técnicas, como se señaló, mediante la modificación de una ley ordinaria de carácter permanente, afectando de forma ostensible el principio democrático, y en el mismo sentido, sacrificando el principio de destinación específica.

1. Asimismo, como se señaló, el corretaje supone el acercamiento entre el empleador y una ARL específica, pero no es claro el beneficio que ello representa en un sistema que debe buscar la eficiencia en la administración de tales recursos. El corretaje no es un tema novedoso en este régimen, pero sí que tal intermediario -de acuerdo con la disposición demandada- se pague con cargo al gasto de administración y con recursos provenientes de las cotizaciones o los rendimientos financieros de las inversiones de las reservas técnicas. En efecto, la disposición limita tal autorización a que hayan cumplido sus deberes propios derivados de la cobertura de las prestaciones del sistema; sin embargo, no explica cómo ello puede hacerse sin desconocer la disposición constitucional estudiada.

1. En este sentido, debe resaltarse que el último inciso del artículo 48 de la Constitución indica que no se podrán destinar ni utilizar los recursos de las instituciones de la seguridad social para fines diferentes a ella (ver supra, sección II.E). Por ende, determinar que el pago del corretaje se efectúe con cargo a los gastos de administración, que se cobran al Sistema de Riesgos Laborales, no es un tema adjetivo. Por el contrario, implica que se asuma con recursos públicos el pago de una labor privada que podría ser sufragada por las ARL, que decidan recurrir a esta actividad y quienes pueden pagarlas con sus utilidades, como así se había previsto en el texto original del parágrafo 5° de la Ley 1562 de 2012.

1. De esta manera, no puede comprender la Corte la razón por la cual, no obstante que el

beneficiario del corretaje no es, en estricto sentido, el Sistema de Riesgos Laborales, tal deba asumirlo como gastos de administración, cuando lo que se busca con esa actividad es la obtención de mayores clientes para, al final, generar economías de escala y una mayor utilidad de la ARL, elementos que tampoco encuentran una justificación durante el trámite legislativo.

1. Con fundamento en lo anterior, la Corte considera que la estrategia comercial y de mercado de una entidad privada, representada en el corretaje, no puede sufragarse con cargo a recursos públicos que, en este caso, además tienen el carácter de parafiscales con destinación específica. Con mayor razón, cuando se trata de un mercado en donde concurren pocos participantes y es altamente regulado, en virtud del servicio público que debe prestarse bajo la dirección, coordinación y control del Estado. Lo anterior, implica -entre otras cuestiones- la verificación del principio de eficiencia del Sistema de Riesgos Laborales. En particular, la sentencia C-760 de 2004 indicó que "[l]a eficiencia es la mejor utilización social y económica de los recursos disponibles para que los beneficios a que da derecho la seguridad social sean prestados en forma adecuada, oportuna y suficiente".

1. Conclusión respecto del cargo por vulneración a lo dispuesto en los incisos 1º y 5º del artículo 48 superior. En consecuencia, la Corte declarará la inexequibilidad del artículo 203 de la Ley 1955 de 2019 por violación del inciso primero y quinto del artículo 48 de la Constitución, al considerar que le asiste razón al demandante y a la mayoría de intervinientes cuando indican -entre otras cosas- que esta normatividad puede ir en detrimento del valor puro e intrínseco de la cotización en el Sistema General de Seguridad Social, al perder capacidad financiera, de inversión o de generación de programas ordinarios de prevención de riesgos en las empresas afiliadas. Asimismo, se terminaría por reducir los recursos parafiscales disponibles para la prestación de los servicios en el marco del Sistema de Riesgos Laborales. En efecto, ello podría aumentar de manera artificiosa los montos destinados a gastos de administración, no obstante la obligatoriedad de afiliarse a este sistema.

1. Modulación de efectos de las decisiones de la Corte Constitucional69. Si bien las determinaciones que adopta este tribunal en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales conllevan, por regla general, efectos inmediatos, esta Corte ha reconocido en su práctica judicial la existencia de casos en los cuales se pueden modular sus efectos70, por ejemplo (i) a pesar de constatar la incompatibilidad entre una disposición jurídica y el ordenamiento superior, disponer su expulsión inmediata del ordenamiento jurídico generaría efectos adversos de cara al mismo orden constitucional y la preservación de la integridad la Carta. En virtud de ello, ha dispuesto que en estos casos excepcionales, sus sentencias de inconstitucionalidad no surtan efectos inmediatos, a fin de que, en un "plazo prudencial" las inconsistencias evidenciadas puedan ser subsanadas por el Congreso.

1. Asimismo, ha reconocido (ii) los efectos retroactivos de la sentencia de inexequibilidad son excepcionales y buscan salvaguardar otros valores y principios constitucionales71. Bajo esta óptica, una decisión de inexequibilidad de la Corte con efectos ex tunc –desde siempre–, tiene fundamento en la exigencia de deshacer las consecuencias de normas contrarias a la Carta dentro del ordenamiento jurídico72. En otras palabras, en casos especiales, reconocer solamente efectos hacia futuro a las decisiones de inexequibilidad, sería admitir como justos aquellas afectaciones generadas por la aplicación de un precepto inconstitucional. De esta manera, los alcances retroactivos de los fallos de la Corte se justifican cuando es necesario sancionar una violación flagrante y deliberada de la Carta o para asegurar la protección de los derechos fundamentales abiertamente desconocidos73.

1. En este sentido, se ha explicado que, para adoptar esta modalidad de decisión, se debe considerar el grado de afectación de mantener la disposición inconstitucional en el ordenamiento, la cual no puede resultar particularmente lesiva de los valores superiores, y en especial, se torna relevante la libertad de configuración que el Congreso tenga sobre la materia74.

1. En el presente asunto, la Sala Plena evidenció que el Legislador estableció en la

disposición acusada, la posibilidad para que las ARLS, en caso de utilizar intermediarios, pagasen las comisiones del ramo, con cargo a las cotizaciones o primas, incluidas las de riesgos laborales, o con los rendimientos financieros de las inversiones de las reservas técnicas, siempre que hayan cumplido sus deberes propios derivados de la cobertura de las prestaciones del sistema, y los destine como parte de los gastos de administración. Esta medida desconoció el principio de unidad de materia, así como el de destinación específica. Sobre este último aspecto, considera la Sala Plena que debe declararse la inexequibilidad con efectos retroactivos, y que dicha decisión resulta razonable y proporcionada, por cuanto (i) persigue la consecución de objetivos de alta relevancia constitucional, como es la protección y garantía del principio de destinación específica de los recursos del SGSSS, ante la flagrante violación de la Carta por parte del Legislador; y (ii) resultan estos efectos idóneos y adecuados para restablecer la destinación específica de los recursos, pues permite la compensación o la devolución de los saldos a favor del SGSSS. Lo anterior, aunado al hecho de que la intermediación es una designación unilateral y discrecional de la ARL, quien tiene la reciprocidad en las obligaciones que se adquieren, sin generar obligaciones para con el SGSSS.

1. En este punto, la Corte precisa que los montos correspondientes a las comisiones reconocidas a los intermediarios activos en el ramo, por el sector, en vigencia de la disposición demandada, y con el fin de preservar la buena fe y la seguridad jurídica de dichas erogaciones al amparo de lo dispuesto en el artículo 203 demandado, deberán ser devueltos al SGSSS, en los términos y condiciones que acuerden las ARLs con el Gobierno nacional, otorgando así un término prudencial para que las partes puedan realizar la planeación financiera y presupuestal requerida para el adecuado cumplimiento de esta decisión.

1. Con base en lo dispuesto, la Corte considera que la forma de reparar la inconstitucionalidad derivada de la disposición normativa demandada es otorgar efectos retroactivos a la declaratoria de inexequibilidad del artículo 203 de la Ley 1955 de 2019. Con esta fórmula, la Sala considera que se garantiza la supremacía del texto superior y se protege la destinación específica de los recursos del SGSSS.

A. SÍNTESIS DE LA DECISIÓN

1. La Corte conoció la demanda, formulada por el ciudadano Domingo de Jesús Banda Torregroza, contra el artículo 203 de la Ley 1955 de 2019 “Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022 “Pacto por Colombia, Pacto por la Equidad””. Tras estudiar la aptitud sustantiva de la demanda, concluyó que sólo los siguientes reproches de constitucionalidad resultaban aptos (i) inciso primero y quinto del artículo 48 de la Constitución (eficiencia del sistema y destinación específica); así como (ii) el presunto desconocimiento de la unidad de materia, al haberse integrado esta disposición en el Plan Nacional de Desarrollo lo que, a juicio del demandante, pudo implicar el desconocimiento del artículo 158 de la Constitución. En consecuencia, la Corte se abstuvo de estudiar los demás cargos formulados con sustento en los artículos 150.21, 334, 338, 115, 121, 122, 123, 150.3, 339.1, 374, 355, 363 y 95.9 de la Carta Política.

1. Con fundamento en el reiterado precedente constitucional, en materia del principio de unidad de materia en las leyes del Plan, al estudiar la constitucionalidad de la disposición demandada, concluyó que la norma debía declararse inexequible por violación del principio de unidad de materia, al no encontrar una conexidad directa o inmediata; igualmente, se trata de una norma permanente de seguridad social al margen de un fin de planeación. En consecuencia, concluyó que un debate sobre una disposición que modifica el Sistema de Riesgos Laborales debe surtirse a través de una ley ordinaria, para permitir una amplia discusión sobre un tema tan sensible y que impacta, de manera permanente, en las fuentes de financiación del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

1. A renglón seguido, después de referir el contenido general y la interpretación del artículo 48 de la Constitución, la Corte concluyó que la norma demandada desconocía el inciso primero (eficiencia) y quinto (destinación específica) del artículo 48 de la Constitución. En

consecuencia, concluyó que le asistía la razón al demandante y a la mayoría de los intervinientes, en tanto dicha regulación podría ir en detrimento del valor puro e intrínseco de la cotización en el Sistema General de Seguridad Social, al perder capacidad financiera, de inversión o de generación de programas ordinarios de prevención de riesgos en las empresas afiliadas. Asimismo, podría reducir los recursos parafiscales disponibles para la prestación de los servicios en el marco del Sistema de Riesgos Laborales.

1. Finalmente, una vez adoptada la decisión de declarar la inexequibilidad de la norma demandada, por las razones ya expuestas, se determinó la necesidad de modular sus efectos. De esta manera, se concluyó que los efectos debían ser retroactivos, pues de otra manera la decisión de la Corte carecería de sentido para garantizar la supremacía material de la Constitución, en especial, lo dispuesto en el artículo 48 superior sobre destinación específica.

I. DECISIÓN

La Corte Constitucional de la República de Colombia, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

PRIMERO.- DECLARAR INEXEQUIBLE el artículo 203 de la Ley 1955 de 2019 “Por el cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022”. Esta decisión tendrá efectos RETROACTIVOS.

SEGUNDO.- La presente decisión de inexequibilidad surte efectos a partir de la publicación de la Ley 1955 de 2018, es decir, desde el 25 de mayo de 2019.

Notifíquese, comuníquese y cúmplase.

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Presidenta

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR

Magistrado

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Magistrado

PAOLA ANDREA MENESES MOSQUERA

Magistrada

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

Con salvamento parcial de voto

Magistrado

ALBERTO ROJAS RÍOS

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO DE LA MAGISTRADA

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

A LA SENTENCIA C-049/22

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Requisitos de claridad, especificidad, pertinencia y suficiencia (Salvamento parcial de voto)

SENTENCIA DE INEXEQUIBILIDAD-Efectos retroactivos (salvamento parcial de voto)

Referencia: D-14345

Asunto: Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 203 de la Ley 1955 de 2019 “Por el cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022”.

Magistrado Ponente:

ALEJANDRO LINARES CANTILLO.

Con el acostumbrado respeto por las decisiones de la Corte Constitucional a continuación presento las razones que me llevaron a salvar parcialmente el voto en la Sentencia C-049 de 2022, adoptada por la Sala Plena de esta Corporación en sesión del 16 de febrero de este mismo año.

1. En el proceso de la referencia, el demandante formuló varios cargos de inconstitucionalidad en contra del artículo 203 de la Ley 1955 de 2019, que autorizó a las ARL a pagar las comisiones de intermediarios de seguros, para los servicios de promoción y prevención, con cargo a las cotizaciones o primas (incluidas las de riesgos laborales) o con los rendimientos financieros de las inversiones de las reservas técnicas, bajo algunas condiciones75. La sentencia estimó que solo dos de las censuras presentadas cumplieron los requisitos de aptitud para provocar un pronunciamiento de fondo76. El cargo primero, fundado en la violación del artículo 158 superior, se sustentó en la falta de conexión directa e inmediata de la norma acusada con los objetivos, metas, estrategias y políticas enunciados en la parte general del Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022. El cargo segundo, se sustentó en la violación de los incisos 1º y 5º del artículo 48 superior, particularmente el principio de eficiencia que rige la seguridad social y la regla de destinación específica de los recursos del sistema en mención.

2. La sentencia concluyó que la norma demandada violó el principio de unidad de materia,

por cuanto no tiene una relación de conexidad directa o inmediata con los objetivos, metas, estrategias y políticas enunciados en la parte general del Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022. Agregó, que la falta de relación se hace más evidente por la materia de la disposición, pues al tratarse de una norma de la seguridad social carece de una finalidad de planeación.

De otra parte, la mayoría de la Sala estableció que el artículo 203 también violó el principio de eficiencia y la regla de destinación específica de los recursos del sistema de seguridad social previstos en los incisos 1º y 5º del artículo 48 superior. Lo anterior, porque la autorización acusada está dirigida a que las ARL sufraguen, con cargo a los gastos de administración, el corretaje por el acercamiento entre los empleadores y las ARL. Esta labor, aunque no es extraña al sistema de aseguramiento de riesgos laborales, no es un tema adjetivo. En efecto, para la Sala la norma permite sufragar con cargo a los recursos del sistema la estrategia comercial y de mercado de las administradoras de riesgos laborales.

En atención a esa destinación de los recursos, se estableció la violación del principio de eficiencia del sistema de seguridad social, pues usarlos para cubrir las comisiones por corretaje podría ir en detrimento del valor de la cotización, al perder capacidad financiera, de inversión o de generación de programas ordinarios de prevención de riesgos en las empresas afiliadas. Asimismo, podría reducir los recursos parafiscales disponibles para la prestación de los servicios en el marco del Sistema de Riesgos Laborales. Finalmente, por tratarse de una actividad relacionada, pero no sustancial para el aseguramiento de riesgos laborales, la autorización para el pago de primas de intermediación viola el inciso 5º del artículo 48 superior, que prohíbe la destinación de los recursos de las instituciones de la seguridad social para fines diferentes a ella.

Tras establecer la violación de los artículos 48 y 158 de la Constitución Política, la mayoría de la Sala le otorgó efectos retroactivos a la decisión de inexequiblidad a partir de la publicación de la Ley 1955 de 2019, es decir, desde el 25 de mayo de 2019. Lo anterior, con fundamento en la naturaleza de los recursos y para asegurar la supremacía material de la Constitución. En efecto, se estimó que la única forma de garantizar la regla del artículo 48 superior sobre destinación específica de los recursos de la seguridad social era la modulación de los efectos de la sentencia en los términos descritos.

3. Mi disenso con la sentencia se circunscribe al examen de las censuras fundadas en el artículo 48 superior y a los efectos retroactivos de la decisión de inexequibilidad. De un lado, considero que los cargos por violación del principio de eficiencia del sistema de seguridad social y de la regla de destinación específica de sus recursos no cumplieron los requisitos de aptitud para provocar un examen de fondo. De otro lado, estimo que en el presente asunto no se examinó con suficiencia la necesidad de los efectos retroactivos y cómo estos generan una afectación de mayor entidad constitucional. Lo anterior, porque: (i) no se consideró que con fundamento en la norma acusada las ARL no habían trasladado los gastos de intermediación por falta de reglamentación; (ii) no se estimaron los valores constitucionales que subyacen a la regla general, según la cual, las sentencias que profiera la Corte sobre las normas sujetas a su control tienen efectos hacia el futuro; (iii) los efectos retroactivos que impliquen devoluciones de recursos entre los actores del Sistema General de Seguridad Social (en adelante SGSS), que no cuenten con la debida ponderación y justificación, afectan de manera grave la seguridad jurídica y el patrimonio de los sujetos, y minan la confianza de los actores del sistema de seguridad social; y (iv) en el caso bajo examen la decisión de reintegro de los recursos violó la confianza legítima y la propiedad privada en el caso de las ARL de naturaleza privada, así como los recursos públicos de aquellas administradoras de riesgos laborales de naturaleza pública. A continuación, desarrollaré en el orden descrito los fundamentos de mi disenso.

Los cargos por violación de los incisos 1º y 5º del artículo 48 de la Carta Política no cumplieron con las exigencias de aptitud para provocar un examen de fondo

4. En primer lugar, estimo necesario precisar que, a mi juicio, la inexequibilidad del artículo 203 de la Ley 1955 de 2019 se derivaba de la transgresión del principio de unidad de materia, pues, de un lado, el actor aportó los elementos suficientes para provocar un examen de fondo sobre esa censura y, de otro lado, confrontada la norma con los objetivos, metas, estrategias y políticas enunciados en la parte general del Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022 no se advierte una conexidad directa e inmediata en los términos definidos por la jurisprudencia constitucional. Sin embargo, una vez establecido este motivo de inconstitucionalidad, la mayoría de la Sala decidió continuar con el examen de los otros reproches, con fundamento en los cuales concluyó la violación de los incisos 1º y 5º del artículo 48 superior, a pesar de que esas censuras no cumplían con los presupuestos de aptitud para provocar un examen de fondo.

5. En relación con la violación de los incisos 1º y 5º del artículo 48 superior, el demandante en un escrito extenso y confuso planteó consideraciones dirigidas a describir otros procesos judiciales que ha emprendido y las decisiones adoptadas en esos escenarios; reconstruir diferentes conceptos jurídicos y económicos; y plantear apreciaciones y calificaciones personales en relación con el diseño del SGSS y el aseguramiento de riesgos laborales, que no concatenó en la construcción de un cargo con los presupuestos de aptitud definidos por la jurisprudencia constitucional.

En primer lugar, los cargos no son claros, pues en la argumentación el actor refirió todos los asuntos jurídicos y prácticos que, a su juicio, se relacionan con la norma demandada y, en general, con el diseño del SGSS, y estos planteamientos no permiten entrever el alcance y los contornos de los cargos de inconstitucionalidad. En ese sentido, no resultaba claro si para el demandante la afectación de las diferentes disposiciones constitucionales que invocó se derivaban de la norma acusada, particularmente de la autorización a las ARL prevista en el artículo 203 de la Ley 1955 de 2019, o si la afectación de los mandatos contenidos en los incisos 1º y 5º del artículo 48 superior era una consecuencia del diseño del sistema, en la medida en que autoriza a particulares a prestar el aseguramiento en materia de riesgos laborales y, de esta forma, genera una contradicción entre el interés general y los intereses individuales de agentes privados.

Adicionalmente, los cargos carecen de pertinencia, pues se sustentaron en conceptos y parámetros de rango legal, así como en las apreciaciones subjetivas del actor sobre el diseño del SGSS y la posibilidad de que particulares concurran a través de la prestación de servicios en el sistema. En ese sentido, el demandante concentró gran parte de la argumentación en el desarrollo de diferentes conceptos de naturaleza económica, así como en disposiciones o referentes de rango legal con el propósito de evidenciar la confrontación de la norma con elementos normativos del SGSS y otras disposiciones de naturaleza civil. Estos planteamientos afectaron la pertinencia de los cargos, pues los elementos de desarrollo legal del SGSS, así como de la definición de los contratos civiles y comerciales, no constituyen parámetros de constitucionalidad.

De otra parte, el actor planteó sus observaciones y apreciaciones sobre el SGSS, la inconveniencia del diseño y presentó diferentes cuestionamientos sobre el tipo de actores del sistema. Con fundamento en estos elementos calificó la norma como “un irregular reproche y

despilfarro”, “fraude a la ley”, y constitutiva de “objeto y causa ilícita en el contrato”. En general, como se ve, los argumentos del actor no son de naturaleza constitucional sino que se sustentaron en apreciaciones subjetivas y fundamentos de rango legal, que no permiten tener por cumplido el presupuesto de pertinencia.

En concordancia con lo anterior, los cargos incumplieron el requisito de especificidad y suficiencia, ya que el ciudadano no logró demostrar la forma en la que la disposición demandada transgredió los incisos 1º y 5º del artículo 48 superior, ni presentó los elementos de juicio suficientes para emprender el examen de constitucionalidad. Las amplias consideraciones planteadas por el actor para sustentar los dos cargos se concentraron en evidenciar que, a su juicio, la actividad de corretaje no está relacionada con el aseguramiento de riesgos laborales por tratarse de una actividad de naturaleza comercial. Sin embargo, el planteamiento no hizo referencia ni evaluó la posible contribución de la actividad en el incremento de afiliados al sistema de protección en riesgos laborales, y si esa incidencia eventual contribuye en el crecimiento del SGSS en conjunto y en su eficiencia, a través de la relación o impacto del subsistema de riesgos laborales –en adelante SGRL– con otros como el de aseguramiento en salud.

6. Así las cosas, considero que contrario al examen emprendido por la mayoría de la Sala Plena, el presente asunto debió limitarse únicamente a la decisión del cargo en relación con el que se cumplieron los presupuestos de aptitud, esto es, la violación del principio de unidad de materia.

Los efectos retroactivos adoptados en el presente asunto no se examinaron con suficiencia y desconocieron la regla general de los efectos de las decisiones de la Corte Constitucional, el derecho a la propiedad privada y la confianza legítima

7. En el presente asunto, la mayoría de la Sala decidió otorgarle efectos retroactivos a la decisión de inexequibilidad del artículo 203 de la Ley 1955 de 2019 a partir de la publicación de la norma, es decir, desde el 25 de mayo de 2019. Lo anterior, con el propósito de restablecer, en el caso concreto, la garantía de destinación específica de los recursos del SGSS. Asimismo, dispuso que la devolución de los recursos se adelantará en los términos y condiciones que acuerden las ARL con el Gobierno Nacional, otorgando así un término prudencial para que las partes puedan realizar la planeación financiera y presupuestal

requerida para el adecuado cumplimiento de la decisión.

8. No comparto los efectos retroactivos definidos en el presente asunto por la mayoría de la Sala Plena, en la medida en que no se examinó con suficiencia la necesidad de esta decisión y la mayor afectación constitucional que este tipo de medidas puede provocar. En primer lugar, se desconoció que la regla general, según la cual las sentencias que profiera la Corte sobre los actos sujetos a su control tienen efectos hacia el futuro, preserva importantes valores constitucionales. En segundo lugar, la mayoría de la Sala omitió adelantar un examen sobre la gravedad de la afectación constitucional y las consecuencias de los efectos retroactivos para justificar la aplicación de la excepción a la regla general sobre los efectos de las sentencias de esta Corporación. En tercer lugar, la decisión impacta de manera grave la seguridad jurídica, mina la confianza de los actores del SGSS y afecta el patrimonio de las Administradoras de Riesgos Laborales. A continuación desarrollaré los fundamentos de mi disenso.

Los efectos hacia futuro: una regla que preserva la seguridad jurídica, la confianza de los ciudadanos en el ordenamiento y el carácter vinculante de la ley

9. El artículo 241 superior establece que la Corte Constitucional es la autoridad judicial encargada de velar por la integridad y supremacía de la Carta Política. En consecuencia, tiene la función de decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que los ciudadanos promuevan en contra de leyes, tanto por vicios de procedimiento en su expedición, como respecto de su contenido sustancial. Por su parte, el artículo 45 de la Ley 270 de 199677 dispone que, por regla general, las sentencias que la Corte Constitucional dicte en sede de control abstracto tendrán efectos hacia el futuro, a menos de que se determine lo contrario. En ese sentido, se reconoce a favor de la Corte la facultad de modular los efectos temporales de las decisiones de constitucionalidad.

10. Los efectos hacia el futuro –ex nunc–, tienen el fin de amparar el principio democrático, la seguridad jurídica, la buena fe y la confianza legítima en el ordenamiento jurídico. Lo anterior, por cuanto las normas se presumen constitucionales, hasta tanto no se profiera una sentencia que determine lo contrario78. En consecuencia, las situaciones jurídicas o conductas que se consolidaron bajo dicha disposición, antes de la declaratoria de inexequibilidad, gozan de la misma presunción, pues fueron ejecutadas conforme con el

ordenamiento jurídico vigente.

En segundo lugar, la facultad excepcional de modular los efectos temporales de dichas decisiones (diferir o retrotraer), se justifica en la garantía de la supremacía de la Carta Política y la protección de otros principios constitucionales esenciales que se vulneraron por la norma declarada inexequible. Particularmente, la retroactividad se ha reconocido en tres eventos79: (i) en los casos en que, a partir de la vigencia de la Constitución de 1991, era evidente la inconstitucionalidad de la norma acusada80; (ii) cuando sea indispensable para asegurar la protección de derechos fundamentales notoriamente desconocidos81; y (iii) cuando sea imprescindible para sancionar una "violación flagrante y deliberada de la Constitución"82.

Al considerar lo anterior, la jurisprudencia constitucional ha reconocido que, para apartarse de la regla general y adoptar la modulación de los efectos temporales, la Corte Constitucional debe justificar su decisión en dos tipos de exámenes83. Estos son:

(i) Analizar el nivel de gravedad de la infracción constitucional. Así, entre más grave sea la afectación mayor será la necesidad de otorgar efectos retroactivos a la decisión, con el fin de amparar la supremacía de la Constitución y remediar las consecuencias que la norma tuvo durante su vigencia84.

(ii) Valorar los impactos positivos y negativos que puede generar la modulación de los efectos de la sentencia de constitucionalidad, pues al diferirlos se mantiene la vigencia de una norma inexequible, en contra vía de la supremacía constitucional; y al retrotraer las situaciones jurídicas consolidadas en vigencia de dicha disposición, se afecta la seguridad jurídica, la buena fe y la confianza legítima. En especial, se ha reconocido que, bajo este análisis, deberán considerarse las consecuencias que se generen en aspectos como: la economía, la creación de vacíos jurídicos, la falta de regulación de elementos esenciales para el ejercicio de derechos fundamentales, o la alteración o afectación de sistemas prestacionales como la salud, la educación o la seguridad social85.

11. Bajo las reglas definidas por la jurisprudencia constitucional para exceptuar la regla general de los efectos ex nunc de las sentencias de la Corte Constitucional, considero que en el presente asunto la decisión mayoritaria no examinó, de manera suficiente, la necesidad y las implicaciones de los efectos retroactivos de la decisión de inexequibilidad.

12. La decisión mayoritaria dejó de evaluar diversos factores que incidían en la menor gravedad de la transgresión de los incisos 1º y 5º del artículo 48 superior. En particular en el examen dejó de considerar los siguientes elementos:

12.1. En primer lugar, tal y como lo expliqué en los fundamentos jurídicos 4 a 6 de este salvamento de voto, considero que en el presente asunto los cargos formulados por el ciudadano con respecto a la transgresión de los incisos 1º y 5º del artículo 48 superior no cumplían los presupuestos de aptitud para provocar una decisión de fondo.

12.2. En segundo lugar, no se consideraron los límites que previó la norma a la posibilidad de que las ARL paguen las comisiones de los intermediarios con cargo a las cotizaciones o primas, incluidas las de riesgos laborales, y a los rendimientos financieros de las inversiones de las reservas técnicas. En particular, esta posibilidad se limitó a las siguientes condiciones: (i) el cumplimiento de los deberes derivados de la cobertura de las prestaciones del sistema; (ii) los límites al monto de esas comisiones definidas por el Gobierno Nacional con base en estudios técnicos; y (iii) la destinación de los pagos como gastos de administración.

12.3. En tercer lugar, la argumentación expuesta por la Sala se limitó a identificar la regulación comercial de la actividad de intermediación de seguros y, con fundamento en este elemento, descartó la relación con el aseguramiento de riesgos profesionales. Sin embargo, en esa consideración no estimó el impacto de la actividad de corretaje en el incremento de afiliaciones al SGRL86. De manera que, la decisión mayoritaria consideró únicamente esa actividad como una labor de traslados entre las ARL, pero no evaluó si la actividad de agentes de seguros contribuye en el incremento de las afiliaciones.

Con respecto a la actividad de intermediación, es necesario destacar que uno de los principales retos del SGSS está relacionado con la informalidad en la relación laboral, la cual también se proyecta e involucra las omisiones en la afiliación al sistema de riesgos laborales y, por esa vía, en el incremento de la carga económica y asistencial en el sistema de aseguramiento en salud. De manera que, la sola identificación del corretaje como una actividad comercial de acercamiento entre el afiliado y la ARL respectiva no permite descartar, per se, la relación de dicha actividad con la seguridad social si se considera que uno de sus principios, según el mismo artículo 48 superior, es la pretensión de universalidad, la cual se logra, entre otros, mediante el desarrollo de actividades y estrategias dirigidas a

aumentar el número de afiliados a los subsistemas correspondientes.

Sobre la eventual incidencia de la actividad de intermediación de seguros en el incremento de las afiliaciones al SGRL es importante destacar que según el informe presentado por el DANE, entre diciembre de 2021 y febrero de 2022, en 23 ciudades y áreas metropolitanas, el porcentaje de población ocupada informal fue de 44,6%. De este porcentaje, el 43,7% correspondió a hombres y el 42,7% a mujeres87.

En concordancia, con las cifras de informalidad laboral una de las metas principales que se han propuesto diferentes planes de gobierno y que incluso hace parte de los objetivos de entidades como el Ministerio del Trabajo y el Ministerio de Salud y Protección Social, corresponde al aumento de la afiliación de ciudadanos al Sistema General de Seguridad Social y, en particular, al de Riesgos Laborales. Lo anterior, a través de mecanismos dirigidos a incentivar la formalización del empleo. Como ejemplos de esta situación, se tiene que:

i. El Gobierno Nacional, para el periodo 2010-2014, se propuso aumentar en 2.000.000 el número de afiliados al Sistema General de Riesgos Laborales; meta que fue superada en mayo de 2014 al alcanzar un total de 2’214.378 afiliaciones nuevas. Asimismo, se logró que 179.042 nuevas empresas se vincularan a este subsistema88.

i. Para abril de 2021, el porcentaje de población ocupada que está afiliada a riesgos laborales correspondió al 42,32%, cifra que aumentó en un 11%, respecto del año 2010, en el que la afiliación al sistema correspondía al 31,04% de la población ocupada89.

i. El Ministerio del Trabajo cuenta con un mecanismo denominado Red Nacional de Formalización Laboral, que entre sus funciones tiene el fin de promover estrategias para la vinculación de los trabajadores al Sistema General de Seguridad Social90.

i. Una de las metas del Plan Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo 2013-2021, expedido por el Ministerio del Trabajo, consiste en “Fomentar la afiliación de trabajadores independientes e informales al Sistema General de Riesgos Laborales”91, para lo cual se prevén acciones como: campañas informativas en medios de comunicación y en lugares de trabajo de población ocupada informal, y el desarrollo de un marco normativo que fomente la afiliación según sectores económicos.

De manera que, la Sala dejó de valorar si la actividad de intermediación de seguros podía constituir una de las herramientas y estrategias adoptadas en el marco del SGSS para lograr un incremento en la afiliación al sistema de riesgos laborales, y considerado ese impacto determinar si el mismo puede relacionarse con el principio de universalidad previsto en el artículo 48 superior. La constatación de esa finalidad de la intermediación de seguros reducía la gravedad de la infracción constitucional en los términos definidos por la mayoría de la Sala.

12.4. En cuarto lugar, en la evaluación de la eficiencia tampoco se adelantó alguna actividad dirigida a establecer si un eventual incremento de la afiliación en riesgos laborales, en el que contribuya la labor de intermediación, reduce desde una perspectiva económica la carga al sistema de seguridad social en salud. Según los indicadores de riesgos laborales, el Ministerio de Salud y Protección Social informó que, para el año 2021, el 51,52 % de la población ocupada se encuentra afiliada al Sistema General de Riesgos Laborales92. En consecuencia, los riesgos en salud, incluidos los generados en el marco de las actividades laborales de la población ocupada que no está afiliada al sistema de riesgos laborales se asumen por el sistema de seguridad social en salud.

12.5. En quinto lugar, al evaluar el impacto de la infracción constitucional la mayoría de la Sala no examinó las razones expuestas por el Legislador con respecto a la disposición acusada y, particularmente, la protección de la igualdad de condiciones en la participación en el mercado entre las ARL de naturaleza pública y privada. En ese sentido, en la ponencia para primer debate el Gobierno propuso la adición del artículo acusado con fundamento en los siguientes elementos: (i) la actividad de intermediación en riesgos laborales se encuentra habilitada por la normatividad vigente; y (ii) el uso de agentes, agencias y corredores de seguros es una práctica común en la actividad aseguradora. Luego, en el marco del debate legislativo se destacó que la autorización referida aseguraba la competencia en condiciones

de igualdad entre las ARL de naturaleza pública y privada, y resguardaba el patrimonio de Positiva ARL, de naturaleza pública, que afilia y asegura actividades de riesgo, por ejemplo, de los pequeños y medianos mineros93.

13. En consecuencia, con fundamento en lo expuesto, considero que la mayoría de la Sala no evaluó, en términos de gravedad, la afectación constitucional al artículo 48 superior, pues dejó de estimar que la infracción constitucional se atenuaba si se analizaba la actividad de intermediación desde la perspectiva de las estrategias de incremento de afiliaciones, los límites a las comisiones que debían ser definidas por el Gobierno Nacional, con fundamento en estudios técnicos, y el eventual impacto de la intermediación en la promoción y ampliación del SGRL.

14. En lo que respecta a la valoración de las consecuencias que pueden generar los efectos retroactivos de las decisiones, estimo pertinente destacar el especial cuidado que se impone al juez constitucional en la adopción de medidas de reintegro de recursos, particularmente cuando se trata de actores del SGSS. Lo anterior, no sólo por la confianza legítima involucrada en las actuaciones que dichos sujetos adelantan con fundamento en leyes revestidas con presunción de constitucionalidad sino también, y especialmente, porque el equilibrio económico de estos actores incide en la estabilidad y la prestación de los servicios a su cargo.

15. En el presente asunto, la mayoría de la Sala dejó de evaluar el contexto de la orden emitida sobre los efectos retroactivos y el impacto de la decisión. Esta omisión resulta clara si se considera que dichos efectos y la precisión sobre la posibilidad de acordar plazos de devolución de los recursos no eran necesarios, pues según el concepto rendido por la Superintendencia Financiera en el marco del trámite de constitucionalidad, el Gobierno Nacional para el momento de la intervención no había definido los topes de las comisiones según lo ordenado en la norma acusada y, por esta razón “actualmente la remuneración a favor de los intermediarios de seguros se sigue sufragando con cargo a los recursos propios de las ARL, los cuales provienen de reserva patrimoniales que éstas constituyen anualmente y/o de los rendimientos que generan las inversiones de las aseguradoras y que no forman parte del respaldo de las reservas técnicas.”94

La falta de consideración de la circunstancia descrita evidencia que en el presente asunto no

se evaluaron las consecuencias de los efectos retroactivos como lo exige la jurisprudencia constitucional. La decisión mayoritaria no adelantó ninguna averiguación dirigida a establecer las implicaciones económicas de dichos efectos, ni la necesidad de acudir a la excepción a la regla general de los efectos ex nunc de las decisiones de esta Corporación.

La confianza legítima y el derecho a la propiedad privada que resultan afectados en órdenes retroactivas de devolución de recursos con cargo a los actores del SGSS

17. El principio de confianza legítima rige la relación entre las autoridades y las personas, naturales o jurídicas. Su fundamento se encuentra en el principio de seguridad jurídica, establecido en los artículos 1º y 4º de la Constitución; en el respeto del acto propio; y en el principio de la buena fe, contenido el artículo 83 superior. La confianza legítima consiste en que se debe actuar con lealtad respecto de la relación jurídica vigente entre el Estado y el individuo, pues el deber de comportarse de forma coherente con las actuaciones anteriores implica que le está prohibido al sujeto que ha generado confianza en el otro, sorprender con un cambio intempestivo que defrauda lo que legítimamente se esperaba.

En ese sentido, las autoridades están obligadas a respetar las expectativas legítimas de las personas ante una situación que modifica su posición de forma imprevista. No obstante, las expectativas deben ser serias, fundadas y provenir de un periodo de estabilidad que permita concluir razonablemente que efectivamente se esperaba un determinado comportamiento por parte del Estado. Lo anterior, por cuanto "(…) si la persona tiene razones objetivas para confiar en la durabilidad de la regulación, y el cambio súbito de la misma altera de manera sensible su situación, entonces el principio de la confianza legítima la protege"95.

Cabe resaltar que, a través de este principio, se logra un balance entre los intereses públicos y privados, al permitir que los entes estatales avancen en el desarrollo de su gestión, pero al mismo tiempo protejan la buena fe del individuo respecto de la estabilidad de las condiciones vigentes. Lo anterior, a través de la adopción de medidas para enfrentar el cambio que se impone, pues estas tienen el fin de mitigar el daño generado, respetar los compromisos, y garantizar la seguridad jurídica y la protección a la estabilidad social.

En conclusión, la jurisprudencia de esta Corporación ha advertido que es procedente la protección de los derechos amparados en el principio de confianza legítima cuando: (i) la medida, política o actuación del Estado tiene el objetivo de preservar un interés público superior; (ii) se verifica que las conductas realizadas por los particulares se ajustaron al principio de buena fe; y (iii) hay una desestabilización cierta, razonable y evidente, lo que hace necesario la adopción de medidas que adecuen la actual situación de los particulares a la nueva realidad.

18. Por su parte, el derecho a la propiedad está previsto en el artículo 58 superior, en el que se consagra su función social y ecológica, y la especial protección de la que goza conforme con lo estipulado por la ley. Asimismo, la jurisprudencia constitucional ha reconocido que este derecho se caracteriza por ser: (i) pleno, al incluir las atribuciones de uso, goce y disposición; (ii) exclusivo, en la medida en que el titular puede oponerse a la intervención de un tercero; (iii) perpetuo, pues dura en cuanto persista el bien sobre el que recae; (iv) autónomo, ya que no depende de la existencia de un derecho principal; (v) irrevocable, pues su extinción o transmisión depende, en principio, de la voluntad del titular; y (vi) real, en cuanto se trata del poder jurídico sobre una cosa, que debe ser respetado por las demás personas96. En particular, esta Corporación ha entendido que "se trata de un derecho subjetivo que se tiene sobre una cosa corporal o incorporal, que faculta a su titular para usar, gozar, explotar y disponer de ella, siempre y cuando se respeten sus inherentes funciones sociales y ecológicas"97.

No obstante, no es un derecho absoluto. En efecto, el artículo 58 superior también establece que podrá ser limitado por razones de utilidad pública e interés social, y consagra la figura de la expropiación. Cabe resaltar que, estas restricciones serán legítimas siempre que respondan a criterios de proporcionalidad y razonabilidad98, y se sustenten en razones de utilidad pública e interés general previamente establecidas en la ley. De manera que, aunque la propiedad privada tiene una función social y se compatibiliza con los principios constitucionales de prevalencia del interés general, solidaridad e igualdad; también es un derecho fundamental en su dimensión individual99, que goza de especial protección constitucional.

19. En el presente asunto, la Sala dejó de evaluar el impacto que los efectos retroactivos y la consecuente medida de devolución de recursos generaba en las ARL. Lo anterior, porque de

haberse materializado la autorización prevista en la disposición acusada, dichas entidades con fundamento en una norma revestida de presunción de validez habrían incurrido en gastos de intermediación con la confianza en que estos se cubrían con recursos del sistema. De manera que, la vigencia y operatividad de la norma desde el año 2019 significaba que durante los ejercicios contables y financieros de los años 2019, 2020 y 2021 dichos sujetos imputaron esas sumas a los gastos de administración según la autorización prevista en la norma.

Luego, los efectos retroactivos de la decisión de inexequibilidad y la consecuente devolución de recursos para los ejercicios contables consolidados, sin la adecuada valoración de las consecuencias económicas de la decisión, minaron la confianza de los actores en las disposiciones del sistema de seguridad social, alteraron las cargas económicas que estos deben asumir, y cuestionaron sus actuaciones, con impacto financiero, que estaban amparadas en las disposiciones vigentes.

Adicionalmente, los efectos retroactivos y la consecuente restitución de los recursos afectaron el derecho de propiedad de las ARL porque según el diseño del sistema seguridad social los recursos que entran a formar parte del patrimonio de la ARL dejan de hacer parte del Sistema General de Riesgos Laborales, ya que su finalidad no es cumplir con los objetivos de dicho sistema, sino que se constituyen en la retribución o ganancia que obtienen estas empresas por la actividad que realizan100. De manera que, la decisión mayoritaria les imponía, sin la debida valoración de las consecuencias, asumir con recursos de su patrimonio, de manera retroactiva, una prestación que el Legislador en una norma revestida con la presunción de validez definió con cargo al sistema.

16. En síntesis, la decisión mayoritaria en el presente asunto omitió una evaluación suficiente sobre la necesidad y las consecuencias de otorgar efectos retroactivos a la decisión de inexequibilidad en el presente asunto. En particular, dejó de evaluar diferentes elementos que, a mi juicio, incidían y atenuaban la gravedad de la afectación constitucional al artículo 48 superior, así como las consecuencias de la modulación de los efectos para la propiedad, la confianza legítima y la seguridad de los actores del SGRL.

De esta manera, expongo las razones que me condujeron a salvar parcialmente el voto con respecto a la Sentencia C-049 de 2022, adoptada por la Sala Plena de la Corte Constitucional.

Fecha ut supra

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

1 En efecto, en el numeral 7° del auto admisorio se dispuso “INVITAR a participar en este proceso, por medio de la Secretaria General, a la DIAN, a la Superintendencia Financiera de Colombia, a la Asociación Colombiana de Ciudades Capitales (ASOCAPITALES), a la Federación Colombiana de Municipios, a la Asociación Nacional de Empresarios –ANDI, a la Academia Colombiana de Jurisprudencia, al Instituto Colombiano de Derecho Tributario (ICDT), a la Academia Colombiana de Jurisprudencia, y a los Decanos de la Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes, de la Facultad de Derecho de la Universidad Externado de Colombia, de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Javeriana, de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Colombia, de la Escuela de Derecho de la Universidad Sergio Arboleda, de la Facultad de Derecho de la Universidad Libre de Colombia, de la Facultad de Derecho de la Universidad Santo Tomás sede Tunja, de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Cartagena y de la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad del Rosario, para que, si lo estiman conveniente, mediante escrito que deberá presentarse dentro de los diez (10) días siguientes al de recibo de la comunicación respectiva, emitan su concepto técnico especializado sobre las disposiciones que son materia de la impugnación”.

3 Escrito de demanda, folio 17.

4 El demandante cuestionó distintos apartes de otros procesos que se han pronunciado al respecto. En efecto, controvirtió dos sentencias producto de la acción popular, la negativa del Consejo de Estado en aceptar la revisión eventual sobre este caso y la falta de selección de la acción de tutela por parte de la Corte Constitucional.

5 Demanda. Folio 161. Asimismo, más adelante, solicitó considerar la sentencia C-432 de 2010 en la que la Corte indicó que “el ejercicio de la libertad de empresa conlleva asumir un

comportamiento negativo por parte de las autoridades públicas, en el sentido de abstenerse de entorpecer la realización de actividades empresariales lícitas. De tal suerte que el empresario cuenta con la libertad de decisión, lo cual implica “establecer sus propios fines u objetivos económicos y, en función de ellos, organizar la empresa y orientar su actividad”. Así mismo, autores como De Juan Asenjo, sostienen que, la libertad de empresa comporta: (i) la libertad de inversión, en el sentido de decidir acerca de qué se produce; (ii) la libertad de organización, la cual se encamina a determinar la manera como se produce; y (iii) la libertad de contratación, que determina para quién se produce” (fl. 168).

6 Demanda. Folio 137.

7 En particular, se cita la sentencia de la Sección Cuarta del Consejo de Estado con Radicado 11001-03-27-000-20002-0064-01 (13328) del 04-09-2003 (C.P. Ligia López Díaz), según la cual se indica que los recursos del Sistema General de Riesgos Profesionales exentos de cualquier impuesto serían aquéllos destinados a prevenir, proteger y atender a los trabajadores de los accidentes que se produzcan directamente de la labor desempeñadas o enfermedades de allí derivadas y no las comisiones de intermediación que se consideran gastos administrativos.

8 Finalmente, la demanda solicita que la Corte decrete una serie de pruebas como: (i) los documentos a los que se hizo referencia en su demanda; (ii) el Concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, del 21 de junio de 2002 (rad. 1418); (iii) la sentencia de la Sección Segunda del Consejo de Estado, del 15 de abril de 1999 (C.P. Javier Díaz Bueno), en el expediente 14.861; (iii) sentencia de la Sección Cuarta del Consejo de Estado con Radicado 11001-03-27-000-20002-0064-01 (13328) del 04-09-2003 (C.P. Ligia López Díaz); entre otras. Además, solicitó a la Corte cuestionar el resultado de una acción popular interpuesta por el demandante. En consecuencia y como pretensiones, además de la exequibilidad de la disposición cuestionada, solicita que se declare que la inexequibilidad de la disposición es aplicable desde que se profirió la Constitución y anular las sentencias del proceso surtido en la acción popular con radicación 110013331011-2008-00135-00/01, ante la supuesta existencia de una “vía de hecho”

9 También solicita considerar una serie de pruebas documentales, entre las que mencionan, diferentes conceptos de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado y

numerosos oficios de la Superintendencia Bancaria, el Ministerio de Trabajo, así como publicaciones efectuadas por distintos medios de comunicación y los soportes del proceso de la acción popular al que ha hecho referencia (fls. 181 a 202). No obstante, al finalizar la demanda solicitó la aplicación del principio pro actione.

10 Al respecto, es posible consultar el folio 30 de la demanda.

11 En esta dirección, se puede consultar el folio 33 y subsiguientes de la demanda

12 En tal sentido, es posible consultar los folios 202 a 203 de la demanda. Las pretensiones adicionales se basan en la ratificación de la jurisprudencia constitucional sobre el alcance del inciso quinto del artículo 48 superior, así como que en consecuencia se revoque, anule y deje sin efectos las sentencias proferidas en el fallo de la acción popular No. 110013331011-2008-00135-00/01, y que profiera una nueva sentencia en el proceso que se ajuste a los mandatos constitucionales.

13 El término para que los invitados conceptuaran, de acuerdo por lo informado por la Secretaría de la Corte Constitucional, venció el 23 de agosto de 2021. De manera extemporánea, se recibieron las siguientes intervenciones: (a) La Universidad Externado de Colombia solicitó declarar la inexequibilidad de la disposición demandada por violación del principio de unidad de materia; (b) El Instituto Colombiano de Derecho Tributario sólo se pronunció sobre la presunta vulneración de artículo 363 de la Constitución, al referirse a normas de carácter tributario. En consecuencia, indicó que no se observa que esta disposición contemple un beneficio tributario, en los términos propuestos en la demanda, por lo cual el cargo carecería de certeza; (c) La Asociación Colombiana de Empresas Sociales del Estado y Hospitales Públicos -ACESI- solicita que se declare la inexequibilidad de la disposición demandada y que la Corte considere que los recursos del Sistema General de Salud no son de libre destinación. En consecuencia, el gasto administrativo de las ARL, que no guarde relación con el acto médico, no puede imputarse a los recursos del sistema, sino a sus fuentes de recursos propias, originadas en actividades de operación, financiación e inversión; (d) Los ciudadanos Yefferson Mauricio Dueñas Gómez y Daniel Alejandro Orobio Hurtado aportaron la demanda por ellos interpuesta, en el proceso D-14463, en donde solicitan la inexequibilidad de la disposición -entre otras- por desconocer la destinación específica de los recursos del Sistema de Seguridad Social y el principio de unidad de materia

en la Ley del Plan Nacional de Desarrollo; (e) La Superintendencia Financiera remitió una nueva intervención, pero, esta vez, dirigida a la Magistrada Diana Fajardo Rivera, en la que indicó que la posibilidad planteada por la disposición demandada guarda relación con la operación técnica del seguro, toda vez que la comisión hace parte de los gastos que se tienen en cuenta para el cálculo del valor de la prima del seguro. Sin embargo, "no debería ser posible utilizar estos recursos para un fin distinto que no sea el de atender el pago de las obligaciones derivadas del aseguramiento de los riesgos laborales"; (f) El Presidente y Expresidente del Colegio Médico de Cundinamarca y Bogotá manifestaron su preocupación porque la disposición demandada desconozca los principios de destinación específica y de eficiencia sistémica reforzada del Sistema de Seguridad Social. En efecto, consideran que los gastos administrativos son operacionales y, por tanto, los gastos de corretaje deben ser asumidos por la respectiva ARL, al no hacer parte del aseguramiento operacional o de la cobertura de la contingencia.

14 Al respecto, es posible consultar las intervenciones de (i) la Federación Colombiana de Municipios, (ii) la Universidad de Cartagena y las intervenciones ciudadanas de (iii) Germán Fernández Cabrera y (iv) de Amira del Socorro Bolívar Sarria.

15 En tal sentido, es posible consultar las intervenciones de (i) Asocapitales, (ii) la Superintendencia Financiera y (iii) el Ministerio de Trabajo.

16 Al respecto, es posible consultar la sentencia C-219 de 2019 y C-276 de 2021 que, de manera reciente, declararon la inexequibilidad de disposiciones de la Ley 1955 de 2019 "Por el cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022".

17 Explicó que en la Ponencia para el Primer Debate en Comisiones Terceras y Cuartas Conjuntas del Congreso de la República al Proyecto de Ley No. 311/2019 (Cámara) y 227/2019 (Senado) se indicó lo siguiente: "la actividad de intermediación en riesgos laborales se encuentra habilitada por la normatividad vigente, y más aún, que es práctica común entre las aseguradoras el uso de agentes, agencias y corredores de seguro como instrumento comercial para la obtención de clientes (asegurados), es necesario contemplar como fuente de financiación de dicha actividad de intermediación las cotizaciones recaudadas o primas emitidas, de tal forma que las Administradoras de Riesgos Laborales dispongan de los recursos necesarios, sin afectar su capacidad patrimonial acudiendo exclusivamente a

recursos propios, tal como se encuentra en la normatividad que se pretende modificar".

18 En tal sentido, la Corte Constitucional en sentencias como la SU-1219 de 2001, ha indicado que "(...) la decisión de la Corte Constitucional consistente en no seleccionar para revisión una sentencia de tutela tiene como efecto principal la ejecutoria formal y material de esta sentencia, con lo que opera el fenómeno de la cosa juzgada constitucional. Salvo la eventualidad de la anulación de dicha sentencia por parte de la misma Corte Constitucional de conformidad con la ley, la decisión de excluir la sentencia de tutela de la revisión se traduce en el establecimiento de una cosa juzgada inmutable y definitiva. De esta forma se resguarda el principio de la seguridad jurídica y se manifiesta el carácter de la Corte Constitucional como órgano de cierre del sistema jurídico"18.

19 Con todo, es necesario aclararle al demandante que, si bien la Corte Constitucional se ha referido la posibilidad de controlar interpretaciones judiciales, ello supone un ejercicio argumentativo superior al que fue desplegado en la demanda. En efecto, la sentencia C-802 de 2008 -que a su vez fue retomada en la sentencia C-136 de 2017- explicó que para evaluar la exclusión de interpretaciones judiciales o administrativas de textos legales que se demandan mediante control abstracto, la Corte ha establecido unos requisitos especiales que toda demanda de este tipo debe contener -entre los cuales- se exige, como parte del requisito de certeza, que "(i) debe tratarse de una interpretación que realmente fije un contenido normativo derivado de la disposición impugnada. Esto significa que la interpretación debe derivarse directamente de la disposición demandada". // "De otro lado, (ii) no puede considerarse satisfecho el requisito de certeza cuando el reproche de inconstitucionalidad se sustenta en simples "hipótesis hermenéuticas" que no hallan sustento en una real y cierta interpretación judicial, o donde la interpretación no conduce a las implicaciones reprochadas, sino que responden a una proposición jurídica inferida por el actor o que recaiga sobre disposiciones que no han sido acusadas. En este punto cobra relevancia la doctrina del derecho viviente, pues el control constitucional sobre interpretaciones judiciales "recae sobre el derecho realmente vivido por los ciudadanos, y no sobre contenidos hipotéticos, que podrían eventualmente inferirse del texto acusado, pero que no han tenido ninguna aplicación práctica". // "Finalmente, (iii) no se cumple el requisito de certeza cuando la interpretación no se deriva de normas con fuerza material de ley, sino de otro tipo de disposiciones como actos administrativos, contratos estatales o cualquier otra fuente de derecho". Además, en este caso también es claro que se cumpla con el requisito

de suficiencia, que exige “demostrar que se está ante una posición consistente y reiterada del operador jurídico y no producto de un caso en particular, pues “una sola decisión judicial en la que se interprete una norma no constituye per se una doctrina del derecho viviente y en caso de serlo debe demostrarse”.

20 Corte Constitucional, sentencia C-292 de 2019.

21 Ibidem.

22 Ibidem.

23 Ibidem.

24 Al respecto, consideró la sentencia C-1052 de 2001 que los requisitos que debe cumplir toda demanda de inconstitucionalidad deben tener el propósito de asegurar el efectivo ejercicio de un derecho político, en el cual todos los ciudadanos tienen la posibilidad de controlar el ejercicio del poder público a través de la acción pública de inconstitucionalidad. Sin embargo, la valoración de estos requisitos, a la luz del principio pro actione, exige que se garantice el ejercicio de tal, por lo cual “el rigor en el juicio que aplica la Corte al examinar la demanda no puede convertirse en un método de apreciación tan estricto que haga nugatorio el derecho reconocido al actor y que la duda habrá de interpretarse a favor del demandante, es decir, admitiendo la demanda y fallando de fondo”.

25 Corte Constitucional, sentencias C-206 de 2016 y C-207 de 2016, entre otras.

26 Al respecto, en la sentencia C-372 de 2011, la Corte manifestó: “(…) con base en la jurisprudencia constitucional se ha considerado que “la apreciación del cumplimiento de tales requerimientos ha de hacerse en aplicación del principio pro actione de tal manera que se garantice la eficacia de este procedimiento vital dentro del contexto de una democracia participativa como la que anima la Constitución del 91. Esto quiere decir que el rigor en el juicio que aplica la Corte al examinar la demanda no puede convertirse en un método de apreciación tan estricto que haga nugatorio el derecho reconocido al actor y que la duda habrá de interpretarse a favor del demandante, es decir, admitiendo la demanda y fallando de fondo”.

27 Corte Constitucional. Sentencia C-335 de 2021.

28 Algunas consideraciones de este capítulo son retomadas de la reciente sentencia C-276 de 2021.

29 Artículo 158 de la Constitución. Al respecto, es posible consultar el artículo 158 de la Ley 5° de 1992, de acuerdo con el cual "[c]uando un proyecto haya pasado al estudio de una Comisión Permanente, el Presidente de la misma deberá rechazar las disposiciones o modificaciones que no se relacionen con una misma materia. Sus decisiones serán apelables ante la Comisión".

30 Corte Constitucional, sentencias C-008 de 2018 y C-026 de 2020, las cuales fueron reiteradas en la sentencia C-415 de 2020.

31 Corte Constitucional, sentencia C-047 de 2021.

32 Corte Constitucional, sentencia C-493 de 2020.

33 La Constitución Política y la Ley 152 de 1994 determinan expresamente los contenidos de la ley del plan nacional de desarrollo.

34 Corte Constitucional, sentencia C-415 de 2020.

35 Ibídem.

36 Al respecto, es posible consultar la sentencia C-305 de 2004 que estableció lo siguiente "La conexidad de una norma instrumental particular con las generales que señalan objetivos, determinan los principales programas o proyectos de inversión o especifican el monto de los recursos para su ejecución es eventual si del cumplimiento de aquella no puede obtenerse inequívocamente la efectividad de estas últimas, o si esta efectividad es sólo conjetural o hipotética. Ahora bien, la conexidad es mediata cuando la efectivización de la norma general programática o financiera no se deriva directamente de la ejecución de la norma instrumental particular, sino que adicionalmente requiere del cumplimiento o la presencia de otra condición o circunstancia".

37 Corte Constitucional, sentencia C-394 de 2012.

38 Corte Constitucional, sentencia C-415 de 2020.

39 Ibídem.

40 En esta providencia uno de los cargos estudiados fue el presunto desconocimiento de la unidad de materia frente a dos disposiciones de la Ley 1955 de 2019 que, en particular, fijaban el arancel a las importaciones y a las aduanas nacionales, a través de la Ley Aprobatoria del Plan Nacional de Desarrollo. Así, concluyó la Corte Constitucional que, además de que se oponía a la política comercial que debe ser aprobada directamente por el Gobierno Nacional, el control de este tipo de normas "debe ser más estricto en aras de que no se utilicen las leyes del plan para introducir disposiciones normativas que procuren llenar vacíos legislativos que no tengan como objetivo verificable el de cumplir con los objetivos y metas generales del PND; por esta razón, la Corte declarará la inexequibilidad de las disposiciones acusadas".

41 "Corresponde al Gobierno, en relación con el Congreso: 1. Concurrir a la formación de las leyes, presentando proyectos por intermedio de los ministros, ejerciendo el derecho de objetarlos y cumpliendo el deber de sancionarlos con arreglo a la Constitución. 2. Convocarlo a sesiones extraordinarias. 3. Presentar el plan nacional de desarrollo y de inversiones públicas, conforme a lo dispuesto en el artículo 150. 4. Enviar a la Cámara de Representantes el proyecto de presupuesto de rentas y gastos. (…)".

42 Corte Constitucional, sentencia C-478 de 1992.

43 Corte Constitucional, sentencia C-415 de 2020.

44 "Aprobar el Plan Nacional de Desarrollo y de Inversiones públicas que hayan de emprenderse o continuarse, con la determinación de los recursos y apropiaciones que se autoricen para su ejecución, y las medidas necesarias para impulsar el cumplimiento de los mismos".

45 Corte constitucional, sentencia C-415 de 2020.

46 En la misma sentencia C-415 de 2020, de forma específica, dicha sentencia señaló que la prórroga indefinida de disposiciones plasmadas en los planes nacionales de desarrollo, al comprometer competencias legislativas ordinarias, puede llevar a la inexequibilidad de sus disposiciones. Ello ocurrirá si no está precedida de la justificación necesaria que exponga con

claridad que: (i) es una expresión de la función de planeación; (ii) prevé normas instrumentales destinadas a permitir la puesta en marcha del plan que favorezca la consecución de los objetivos, naturaleza y espíritu de la ley del plan; (iii) constituyen mecanismos idóneos para su ejecución tratándose del plan nacional de inversiones o medidas necesarias para impulsar el cumplimiento del PND; (iv) no se puede emplear para llenar vacíos e inconsistencias de otro tipos de disposiciones; y (v) no pueden contener cualquier tipología de normatividad legal, ni convertirse en una colcha de retazos que lleve a un limbo normativo, pues, de no hacerse esta distinción, cualquier medida de política económica tendría siempre relación –así fuera remota- con el PND. Esta conexión inexorable con el plan y sus bases deben ser examinadas caso a caso.

47 En la sentencia C-126 de 2020 se sostuvo que las medidas que se adopten para impulsar el cumplimiento del plan, "por su naturaleza, deben tener vocación de temporalidad y, por consiguiente, resultan violatorias del principio de unidad de materia ´aquellas normas que no tengan como fin planificar y priorizar las acciones públicas y la ejecución del presupuesto público durante un cuatrienio". Ya en la sentencia C-068 de 2020 la Corte había manifestado que la regla de la temporalidad "es un elemento adicional que refuerza o desvirtúa la eventual conexidad de una norma demandada con la ley que la contiene", postura que vendría a ser reforzada en la C-126 de 2020 al afirmarse que "la temporalidad y el carácter instrumental de la medida, como criterios que permiten evaluar el cumplimiento del requisito de conexidad que acrediten el respeto del principio de unidad de materia, permiten maximizar el principio democrático".

48 Así, indicó la sentencia C-415 de 2020 que, en principio, las disposiciones adoptadas mediante la ley que aprueba el Plan Nacional de Desarrollo cuentan con una duración de 4 años, lo cual "no impide la modificación de leyes ordinarias de carácter permanente, siempre que la modificación tenga un fin planificador y de impulso a la ejecución del plan cuatrienal, pero su vigencia, en principio, corresponderá a la del plan cuyo cumplimiento pretende impulsar". Ello le permitió al Tribunal afirmar que el plan "no es una herramienta para subsanar vacíos normativos existentes en otras leyes ordinarias. Es decir, si una política estatal enfrenta una falencia estructural, cuya naturaleza excede la órbita de acción de un Gobierno, la medida legislativa adoptada para solucionar dicha falencia debe ser, por su naturaleza, de carácter permanente. De lo contrario se desconocería la vocación de temporalidad del plan, las medidas normativas del plan excederían la función constitucional

de impulsar su cumplimiento, y el plan se convertiría en un mecanismo para llenar vacíos legales que indudablemente corresponde tramitar al legislador, pero mediante el procedimiento legislativo propio de las leyes que los contengan".

49 Al respecto, es posible consultar las sentencias C-219 de 2019 y C-068 de 2020, que se resolvieron unas demandas de constitucionalidad sobre disposiciones legales que regulaban el Ingreso Base de Cotización (IBC) para trabajadores independientes.

50 Ibídem.

52 Al respecto, es posible considerar las sentencias C-440 de 2020, C-493 de 2020 y C-504 de 2020.

53 Corte Constitucional, sentencias C-415 de 2020 y C-493 de 2020.

54 Ley 1562 de 2012. Ver también, Corte Constitucional, sentencia C-277 de 2021.

55 En particular, la sentencia C-760 de 2004 indicó que "[l]a eficiencia es la mejor utilización social y económica de los recursos disponibles para que los beneficios a que da derecho la seguridad social sean prestados en forma adecuada, oportuna y suficiente".

56 A su vez, este mandato fue reiterado por el artículo 9° de la Ley 100 de 1993.

57 En esta dirección, también indicó que este tribunal ha sostenido que que "una de las características inherentes a los recursos parafiscales de la seguridad social es su destinación específica, lo cual permite reinvertir todo el capital en el mejoramiento del mismo".

58 Corte Constitucional, sentencia C-978 de 2010.

59 Al respecto, la sentencia C-577 de 1995 explicó que "Según las características de la cotización en seguridad social, se trata de una típica contribución parafiscal, distinta de los impuestos y las tasas. En efecto, constituye un gravamen fruto de la soberanía fiscal del Estado, que se cobra de manera obligatoria a un grupo de personas cuyas necesidades en salud se satisfacen con los recursos recaudados, pero que carece de una contraprestación equivalente al monto de la tarifa. Los recursos provenientes de la cotización de seguridad social no entran a engrosar las arcas del presupuesto Nacional, ya que se destinan a

financiar el sistema general de seguridad social en salud". La consideración, respecto a que las cotizaciones en seguridad social son recursos parafiscales, fue reiterada -entre otras- por la sentencia C-655 de 2003 y, de forma más reciente, la sentencia C-460 de 2013.

60 "Por la cual se modifica el Sistema de Riesgos Laborales y se dictan otras disposiciones en materia de Salud Ocupacional".

61 Corte Constitucional, sentencia C-276 de 2021.

62 Corte Constitucional, sentencia C-219 de 2019

63 Ibídem.

64 Corte Constitucional, sentencia C-415 de 2020.

65 En efecto, ha establecido la Corte Constitucional que el debate democrático de la Ley del Plan Nacional de Desarrollo es menor, en tanto "la ley del Plan es de exclusiva iniciativa gubernamental, cuenta con un término restringido para su aprobación y limita las posibilidades de modificación en su contenido por parte de los congresistas" (sentencia C-219 de 2019).

66 En ese orden de ideas, es posible consultar la sentencia C-276 de 2021. Por el contrario, la función de planeación "se desdibuja cuando las leyes del Plan Nacional de Desarrollo son utilizadas para incluir, como en este caso, sucesivas normas sobre una regulación transversal que no responden de manera concreta al modelo económico propuesto por cada gobierno, sino que son incluidas en distintos planes de desarrollo sin responder de forma concreta a algún propósito, meta u objetivo" (Sentencia C-068 de 2020). En tal contexto, la sentencia C-415 de 2020 indica que la ley que aprueba el Plan Nacional de Desarrollo, para un cuatrienio presidencial, no debe utilizarse para incorporar reformas estructurales pues "ello implicaría que la atribución asignada al Congreso de la República por el numeral 3 del art.150 de la Carta, termine por subsumir, suprimir o reducir las demás funciones constitucionales del legislador (24 restantes)" (sentencia C-415 de 2020). De manera que, el control constitucional sobre esta ley debe evitar que con la inclusión de diversas disposiciones en ella se genere un "vaciamiento de las competencias ordinarias del legislador".

67 Al modo de ejemplo, la sentencia C-816 de 2004 indicó que la decisión adoptada "(…) no

significa que la Corte no pueda pronunciarse nunca sobre los cargos de competencia o de contenido material de una demanda, en caso de que encuentre que existe un vicio de procedimiento que es suficiente para declarar la inexequibilidad de la norma sometida a control. En ciertos eventos, la Corte ha entrado al examen de otros cargos por contenido material, a pesar de que la disposición acusada sería de todos modos retirada del ordenamiento, por razones procedimentales".

68 El artículo 6 de la Ley 1562 de 2012 estableció que el monto de cotizaciones "no podrá ser inferior al 0.348%, ni superior al 8.7%, del Ingreso Base de Cotización (IBC) de los trabajadores y su pago estará a cargo del respectivo empleador".

69 Similares consideraciones se encuentran contenidas en la sentencia C-481 de 2019, C-293 de 2020, entre otras.

70 "[I]naceptable sería privar a la Corte Constitucional de la facultad de señalar en sus fallos el efecto de éstos, ciñéndose, hay que insistir, estrictamente a la Constitución (…) Pues la facultad de señalar los efectos de sus propios fallos, de conformidad con la Constitución, nace para la Corte Constitucional de la misión que le confía el inciso primero del artículo 241, de guardar la "integridad y supremacía de la Constitución", porque para cumplirla, el paso previo e indispensable es la interpretación que se hace en la sentencia que debe señalar sus propios efectos. En síntesis, entre la Constitución y la Corte Constitucional, cuando ésta interpreta aquélla, no puede interponerse ni una hoja de papel". Corte Constitucional, sentencia C-113 de 1993.

71 Corte Constitucional, sentencia C-737 de 2001.

72 Corte Constitucional, sentencia C-619 de 2001.

73 Corte Constitucional, sentencia C-978 de 2010.

74 Corte Constitucional, sentencia C-030 de 2019.

75 Las condiciones fijadas en la norma para que las ARL puedan sufragar los costos de intermediación, con cargo a los recursos del sistema, corresponden a que (i) cumplan los deberes propios de las coberturas, (ii) los recursos se destinen como parte de los gastos de administración y (iii) se atienda el valor máximo de estos costos que deberá ser regulado por

el Gobierno Nacional.

76 Los demás cargos formulados con sustento en los artículos 150.21, 334, 338, 115, 121, 122, 123, 150.3, 339.1, 374, 355, 363 y 95.9 de la Carta Política.

77 Ley Estatutaria de la Administración de Justicia.

78 Sentencias C-507 de 2020, M.P. Jorge Enrique Ibáñez Najar; SU-309 de 2019, M.P. Alberto Rojas Ríos; SU-037de 2019, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez; C-619 de 2003, M.P. Clara Inés Vargas Hernández, entre otras.

79 Sentencia C-507 de 2020, M.P. Jorge Enrique Ibáñez Najar y Sentencia C-280 de 2014, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

80 Sentencia C-080 de 1999, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

81 Sentencia C-623 de 2015, M.P. Alberto Rojas Ríos.

82 Sentencias C-978 de 2010, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; y C-293 de 2020, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado y Cristina Pardo Schlesinger.

83 Sentencia C-280 de 2014, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez y SU-037 de 2019, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

84 Sentencia C-588 de 2009, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

85 Sentencias C-366 de 2011, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva y C-818 de 2011, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, entre otras.

86 En las Sentencias C-479 de 1999 y C-384 de 2000, la Corte Constitucional afirmó que:

“los intermediarios de seguros, en cualquiera de sus modalidades, son entidades o personas que, sin expedir pólizas ni ser parte en el contrato de seguro, ponen en contacto a las compañías de seguros con los tomadores de las pólizas. Esta es, por esencia, la actividad a la que se dedican, aunque la intermediación de seguros no se reduzca a ella sino que se proyecte más allá de la simple colocación de pólizas, en una serie de operaciones complementarias de tipo técnico como pueden serlo, v.g., la inspección de riesgos o la

intervención en salvamentos.”

87 DANE, Boletín Técnico, Gran Encuesta Integrada de Hogares (GEIH), diciembre de 2021 – febrero de 2022, tomado de: www.dane.gov.co/files/investigaciones/boletines/ech/ech_informalidad/bol_geih_informalidad_dic21_feb22.pdf.

89 Ministerio de Salud, Nota de Prensa de 28 de abril de 2021, “Aumenta registro de trabajadores al Sistema General de Riesgos Laborales”. Tomado de: https://www.minsalud.gov.co/Paginas/Aumenta-registro-de-trabajadores-al-Sistema-General-de-Riesgos-Laborales.aspx.

90 Ministerio del Trabajo, Red Nacional de Formalización Laboral. Tomado de: https://www.mintrabajo.gov.co/empleo-y-pensiones/empleo/subdireccion-de-formalizacion-y-proteccion-del-empleo/formalizacion-laboral y de https://www.mintrabajo.gov.co/web/guest/empleo-y-pensiones/empleo/formalizacion-y-proteccion-del-empleo.

91 Ministerio del Trabajo, Plan Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo 2013-2021. Tomado de: http://www.oiss.org/wp-content/uploads/2000/01/PlanNacionalDeSeguridadySaludEnElTrabajo.pdf.

92 Ministerio de Salud, Indicadores de riesgos laborales. Tomado de: https://www.minsalud.gov.co/proteccionsocial/RiesgosLaborales/Paginas/indicadores.aspx.

93 Gaceta 430 de 2019. Intervención del congresista Efraín Cépeda.

94 Intervención Superintendencia Financiera de 20 de noviembre de 2021.

95 Sentencia C-930 de 2008 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

96 Sentencia C-410 de 2015, M.P. Alberto Rojas Ríos.

97 Sentencia C-410 de 2015, M.P. Alberto Rojas Ríos.

98 Sentencia C-1172 de 2004, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

99 Sentencia C-284 de 2021, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

100 El artículo 79 del Decreto 1295 de 1994 señala que, uno de los requisitos para que las compañías de seguros obtengan autorización de la Superintendencia Financiera para explotar el ramo de los riesgos laborales, consiste en acreditar un patrimonio técnico saneado que no sea inferior a la cuantía fijada por el Gobierno Nacional. Este último se conoce como patrimonio adecuado, es decir, el mínimo requerido, que debe mantener y acreditar la aseguradora de forma periódica, con el fin de garantizar la existencia de recursos adicionales a las reservas técnicas, para atender siniestros infrecuentes que puedan afectar la estabilidad financiera de la compañía.

Este patrimonio técnico saneado / adecuado corresponde, de conformidad con el Decreto 2555 de 2010, modificado por el Decreto 2954 de 2010, a la suma entre lo que se denomina capital primario y capital secundario. El primero de estos rubros, se compone de recursos propios de la entidad que son de mayor calidad y, por ende, brindan mayor seguridad en caso de que tengan que atenderse obligaciones inesperadas. Se compone, por ejemplo, de: el capital pagado, las reservas legales y las utilidades corrientes y pasadas, entre otros rubros. En cuanto al capital secundario, este se refiere a recursos provenientes de reservas estatutarias y ocasionales y de la valorización de activos.

En este punto, cabe aclarar que se entiende como utilidad de operación, calculada al final de cada ejercicio contable, el resultado que se obtenga de restarle al total de ingresos de seguros, el total de egresos de seguros (prestaciones o pagos de siniestros), de gastos administrativos y de pagos por comisiones. Adicionalmente, las Reservas Técnicas a las que están obligadas las empresas aseguradoras en el ramo de Riesgos Laborales están establecidas en el Decreto 2973 de 2013. Esta disposición señala que deberán realizarse las siguientes reservas técnicas: matemática, de insuficiencia de activos, de siniestros avisados, de siniestros no avisados, y de enfermedad laboral.