

Sentencia C-170/20

DECRETO LEGISLATIVO EN DESARROLLO DE ESTADO DE EMERGENCIA QUE ADICIONA EL PRESUPUESTO GENERAL DE LA NACION-Exequibilidad parcial

CONSTITUCION POLITICA DE 1991-Establece tres clases de estados de excepción

ESTADOS DE EXCEPCION-Carácter reglado, excepcional y limitado

ESTADOS DE EXCEPCION-Control político y control jurídico

ESTADO DE EMERGENCIA ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLOGICA-Contenido

ESTADO DE EMERGENCIA ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLOGICA, O DE GRAVE CALAMIDAD PUBLICA-Características

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD DE DECRETO LEGISLATIVO DE DESARROLLO DE ESTADO DE EMERGENCIA ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLOGICA-Fundamento

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD DE DECRETO LEGISLATIVO DE DESARROLLO DE ESTADO DE EMERGENCIA ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLOGICA-Alcance

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD DE DECRETO DECLARATORIO DE ESTADO DE EMERGENCIA ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLOGICA-Presupuestos formales y materiales

CONTROL CONSTITUCIONAL DE DECRETO LEGISLATIVO DE ESTADO DE EMERGENCIA ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLOGICA-Juicio de finalidad

CONTROL CONSTITUCIONAL DE DECRETO LEGISLATIVO DE ESTADO DE EMERGENCIA ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLOGICA-Juicio de motivación suficiente

CONTROL CONSTITUCIONAL DE DECRETO LEGISLATIVO DE ESTADO DE EMERGENCIA ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLOGICA-Juicio de ausencia de arbitrariedad

CONTROL CONSTITUCIONAL DE DECRETO LEGISLATIVO DE ESTADO DE EMERGENCIA ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLOGICA-Juicio de intangibilidad

CONTROL CONSTITUCIONAL DE DECRETO LEGISLATIVO DE ESTADO DE EMERGENCIA ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLOGICA-Juicio de no contradicción específica

CONTROL CONSTITUCIONAL DE DECRETO LEGISLATIVO DE ESTADO DE EMERGENCIA ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLOGICA-Juicio de incompatibilidad

CONTROL CONSTITUCIONAL DE DECRETO LEGISLATIVO DE ESTADO DE EMERGENCIA

ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLOGICA-Juicio de necesidad

CONTROL CONSTITUCIONAL DE DECRETO LEGISLATIVO DE ESTADO DE EMERGENCIA ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLOGICA-Juicio de proporcionalidad

CONTROL CONSTITUCIONAL DE DECRETO LEGISLATIVO DE ESTADO DE EMERGENCIA ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLOGICA-Juicio de no discriminación

DECRETO LEGISLATIVO EN DESARROLLO DE ESTADO DE EMERGENCIA QUE ADICIONA EL PRESUPUESTO GENERAL DE LA NACION-Contenido y alcance

PRESUPUESTO GENERAL DE LA NACION-Proceso presupuestal

PROCESO PRESUPUESTAL-Principios y reglas/PRINCIPIO DE LEGALIDAD DEL PRESUPUESTO-Objetivo

(...) en virtud del principio de legalidad, la ley anual de presupuesto contendrá el monto de los ingresos y “la totalidad de los gastos públicos que se espere realizar durante la vigencia fiscal respectiva”. Este principio supone que se incluyan en la ley de apropiaciones las erogaciones, es decir, la autorización máxima de gasto a los órganos que conforman el PresGN, siempre que las partidas incluidas correspondan a los títulos que contempla el inciso 2º del artículo 346 constitucional.

ESTATUTO ORGANICO DEL PRESUPUESTO-Regulación de programación, modificación y

ejecución de los presupuestos

PRESUPUESTO GENERAL DE LA NACION EN ESTADOS DE EXCEPCION-Alcance

(...) en estados de excepción el Ejecutivo se convierte en Legislador transitorio, pues tiene la facultad de intervenir el PresGN. Así, está facultado para cambiar la destinación de algunas rentas; reasignar partidas y realizar operaciones presupuestales con el propósito de conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos. Esta prerrogativa se desarrolla al amparo de los artículos 215 superior y 47 de la LEEE.

OPERACIONES DE CREDITO PUBLICO-Internas o externas/OPERACIONES DE CREDITO PUBLICO-Definición

ACTOS ASIMILADOS A OPERACIONES DE CREDITO PUBLICO-Definición

OPERACIONES CONEXAS DE CREDITO PUBLICO-Definición

ESTADOS DE EXCEPCION-Competencia extraordinaria del Gobierno Nacional para modificar el Presupuesto General de la Nación

(...) (i) las adiciones al presupuesto pueden ser generadas por el Presidente de la República durante los estados de excepción; (ii) la fuente de los recursos debe encontrarse previamente determinada; y (iii) en caso de que la fuente de los recursos se determine mediante un decreto legislativo este debe ser examinado automáticamente por la Corte Constitucional. En la medida en que la fuente de la adición debe estar previamente

establecida, la jurisprudencia ha reconocido el carácter instrumental de la norma de adición.

OPERACIONES DE CRÉDITO EN EL MARCO DE LOS ESTADOS DE EXCEPCIÓN-Reglas

(...) el examen de autorizaciones de operaciones de empréstito y la simplificación de las operaciones de crédito decretadas por el Presidente como Legislador de excepción involucra la protección de intereses nacionales, incluso en situaciones de anormalidad, requieren de la participación de las Ramas Ejecutiva y Legislativa y, son urgentes para atender oportunamente las causas de la emergencia. Por lo tanto, son válidas siempre que: (i) estén limitadas temporal y materialmente a superar la situación que motivó el estado de excepción; (ii) observen los principios constitucionales relacionados con la deuda pública, tales como el límite de endeudamiento previsto en el artículo 364 superior y el principio de sostenibilidad fiscal consagrado en el artículo 334 de la Carta; (iii) preserve la competencia del control fiscal en cabeza de la Contraloría General de la República, y (iv) no anule el control político del que es titular el Congreso de la República.

JUICIO DE NECESIDAD O DE INSUFICIENCIA DE MEDIDAS ORDINARIAS EN DECLARATORIA DE ESTADO DE EMERGENCIA-Contenido

DECRETO LEGISLATIVO EN DESARROLLO DE ESTADO DE EMERGENCIA QUE ADICIONA EL PRESUPUESTO GENERAL DE LA NACION-Inexequibilidad parcial por cuanto no supera el juicio de necesidad jurídica

(...) el decreto bajo examen, que en sus 2 primeros artículos hace una adición presupuestal y en los artículos 3°, 4° y 5° lleva a cabo la liquidación de las apropiaciones incorpora normas que no son de rango legal y podrían haberse expedido por el Presidente en uso de sus

facultades ordinarias. Es indiscutible que los contenidos de estos artículos son propios de un decreto que no tiene fuerza de ley, pues se trata de las normas necesarias para ejecutar la ley del presupuesto a las que hace referencia el artículo 67 del EOP. Este precepto, que por ser orgánico tiene un rango especial en el sistema de fuentes, le otorga al Presidente la competencia para expedir el decreto liquidatorio como suprema autoridad administrativa, no como Legislador de excepción. Por lo tanto, no existe ninguna razón para que en un estado de emergencia el poder usado para expedirla haya cambiado.

Referencia: Expediente RE-263

Revisión de constitucionalidad del Decreto 519 del 5 de abril de 2020 “Por el cual se adiciona el Presupuesto General de la Nación de la vigencia fiscal de 2020 y se efectúa su correspondiente liquidación, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.”

Magistrada sustanciadora:

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO.

Bogotá, D. C., diez (10) de junio de dos mil veinte (2020)

La Sala Plena de la Corte Constitucional, conformada por los Magistrados Carlos Bernal

Pulido, Diana Fajardo Rivera, Luis Guillermo Guerrero Pérez, Alejandro Linares Cantillo, Antonio José Lizarazo Ocampo, Gloria Stella Ortiz Delgado, Cristina Pardo Schlesinger, José Fernando Reyes Cuartas y Alberto Rojas Ríos, quien la preside, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, en especial de las previstas en el numeral 7º del artículo 241 de la Constitución Política, cumplidos todos los trámites y requisitos contemplados en el Decreto 2067 de 1991, ha proferido la siguiente:

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

A través del Decreto Legislativo 417 del 17 de marzo de 2020, el Gobierno Nacional declaró el estado de emergencia económica, social y ecológica en todo el país por el término de 30 días calendario, contados a partir de la vigencia del mismo.

En desarrollo de dicha declaratoria de estado de excepción, fue expedido el Decreto Legislativo 519 del 5 de abril de 2020 “Por el cual se adiciona el Presupuesto General de la Nación de la vigencia fiscal de 2020 y se efectúa su correspondiente liquidación, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”. Esta normativa fue remitida a la Corte para su control automático de constitucionalidad, mediante oficio del 13 de abril de 2020, suscrito por la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República.¹

Igualmente, la providencia ordenó fijar en lista el asunto para la intervención ciudadana e invitar: (i) a las facultades de derecho de las universidades Sergio Arboleda, Javeriana, Externado de Colombia, la Sabana, del Rosario y Libre de Bogotá; (ii) al Observatorio del

Mercado de Trabajo y la Seguridad Social de la universidad Externado de Colombia y al Observatorio Laboral de la universidad del Rosario; (iii) al Centro de Investigación Económica y Social-FEDESAROLLO; (iv) al Colegio Médico Colombiano y a la Federación Médica Colombiana; (v) a la Federación Colombiana de Sindicatos Médicos, a la Confederación de Trabajadores de Colombia y a la Central Unitaria de Trabajadores; y (vi) a la Asociación Colombiana de Empresas de Medicina Integral, para que intervinieran en el proceso si lo consideraban oportuno.

Finalmente, ordenó oficiar a los Ministerios de Hacienda y Crédito Público, de Salud y de la Protección Social y del Trabajo para que, en lo relativo a sus competencias, aportaran información relacionada con la necesidad de adoptar las medidas contenidas en el Decreto 519 de 2020, las razones de la insuficiencia de las apropiaciones iniciales del presupuesto general de la Nación y la destinación de los recursos a los que se refiere la normativa bajo examen.

Cumplidos los trámites constitucionales y legales propios de esta clase de juicios y previo concepto del Procurador General de la Nación, la Corte procede a decidir sobre el decreto de la referencia.

II. TEXTO DE LA NORMA BAJO EXAMEN

A continuación, se transcribe el texto del decreto legislativo analizado, conforme a su publicación en el Diario Oficial No. 51.279 del 6 de abril de 2020.

“DECRETO 519 DE 2020

(abril 05)

Por el cual se adiciona el Presupuesto General de la Nación de la vigencia fiscal de 2020 y se efectúa su correspondiente liquidación, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

En ejercicio de las atribuciones que le confiere el artículo 215 de la Constitución Política, en concordancia con la Ley 137 de 1994, y en desarrollo de lo previsto en el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, «Por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional», y

CONSIDERANDO

Que en los términos del artículo 215 de la Constitución Política, el presidente de la República, con la firma de todos los ministros, en caso de que sobrevengan hechos distintos de los previstos en los artículos 212 y 213 de la Constitución Política, que perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico, social y ecológico del país, o que constituyan grave calamidad pública, podrá declarar el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

Que según la misma norma constitucional, una vez declarado el estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, el presidente (sic) de la República, con la firma de todos los ministros, podrá dictar decretos con fuerza de ley destinados exclusivamente a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos.

Que estos decretos deberán referirse a materias que tengan relación directa y específica con el estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, y podrán, en forma transitoria, establecer nuevos tributos o modificar los existentes.

Que la Organización Mundial de la Salud declaró el 11 de marzo de 2020 que el brote del nuevo coronavirus COVID-19 es una pandemia, esencialmente por la velocidad en su propagación, por lo que instó a los Estados a tomar acciones urgentes y decididas para la identificación, confirmación, aislamiento, monitoreo de los posibles casos y el tratamiento de los casos confirmados, así como la divulgación de las medidas preventivas, todo lo cual debe redundar en la mitigación del contagio.

Que el Ministerio de Salud y Protección Social expidió la Resolución 385 del 12 de marzo de 2020, «Por la cual se declara la emergencia sanitaria por causa del coronavirus COVID19 y se adoptan medidas para hacer frente al virus», en la que se establecieron disposiciones destinadas a la prevención y contención del riesgo epidemiológico asociado al nuevo coronavirus COVID-19.

Que mediante el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, con fundamento en el artículo 215 de la Constitución Política, el presidente de la Republica (sic) declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, por el término de treinta (30) días calendario, contados a partir de la vigencia de dicho Decreto.

Que en función de dicha declaratoria, y con sustento en las facultades señaladas por el artículo 215 de la Constitución Política, le corresponde al presidente de la República (sic), con la firma de todos los ministros, adoptar las medidas necesarias para conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos, y contribuir a enfrentar las consecuencias adversas generadas por la pandemia del nuevo coronavirus COVID-19, con graves afectaciones al orden económico y social.

Que el Ministerio de Salud y Protección Social reportó el 9 de marzo de 2020 0 muertes y 3 casos confirmados en Colombia.

Que pese a las medidas adoptadas, el Ministerio de Salud y Protección Social reportó el 5 de abril de 2020 35 muertes y 1485 casos confirmados en Colombia, distribuidos así: Bogotá D.C. (725), Cundinamarca (52), Antioquia (172). Valle del Cauca (196), Bolívar (45), Atlántico (51), Magdalena (12), Cesar (16), Norte de Santander (25), Santander (12), Cauca (12), Caldas (16), Risaralda (37), Quindío (23), Huila (34), (15), Meta (14), Casanare (2), San Andrés y Providencia (2), Nariño (6), Boyacá (13), Córdoba (3), Sucre (1) y La Guajira (1).

Que según la Organización Mundial de la Salud – OMS, en reporte de fecha 6 de abril de 2020 a las 03:45 GMT-5, – Hora del Meridiano de Greenwich-, se encuentran confirmados 1,174,855 casos, 64,471 fallecidos y 209 países, áreas o territorios con casos del nuevo coronavirus COVID-19.

Que los efectos que se derivan de las circunstancias que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica afectan el derecho al mínimo vital de los hogares más vulnerables, por lo que se requieren (sic) adoptar medidas excepcionales con el fin de brindar apoyos económicos a la población más desprotegida.

Que la Organización Internacional del Trabajo, en el comunicado de fecha de 18 de marzo de 2020 sobre el « EL COVID-19 y el mundo del trabajo: Repercusiones y respuestas afirma que «[...] El Covid-19 tendrá una amplia repercusión en el mercado laboral. Más allá de la inquietud que provoca a corto plazo para la salud de los trabajadores y de sus familias, el virus y la consiguiente crisis económica repercutirán adversamente en el mundo del trabajo en tres aspectos fundamentales, a saber: 1) la cantidad empleo (tanto en materia de

desempleo como de subempleo); 2) la calidad del trabajo (con respecto a los salarios y el acceso a protección social); y 3) los efectos en los grupos específicos más vulnerables frente a las consecuencias adversas en el mercado laboral [...].

Que la Organización Internacional del Trabajo, en el referido comunicado, estima «[...] un aumento sustancial del desempleo y del subempleo como consecuencia del brote del virus. A tenor de varios casos hipotéticos sobre los efectos del Covid-19 en el aumento del PIB a escala mundial [...], en varias estimaciones preliminares de la OIT se señala un aumento del desempleo mundial que oscila entre 5,3 millones (caso “más favorable”) y 24,7 millones de personas (caso “más desfavorable”), con respecto a un valor de referencia de 188 millones de desempleados en 2019. Con arreglo al caso hipotético de incidencia “media”, podría registrarse un aumento de 13 millones de desempleados (7,4 millones en los países de ingresos elevados). Si bien esas estimaciones poseen un alto grado de incertidumbre, en todos los casos se pone (sic) de un aumento sustancial del desempleo a escala mundial. A título comparativo, la crisis financiera mundial que se produjo en 2008-9 hizo aumentar el desempleo en 22 millones de personas.»

Que la Organización Internacional del Trabajo -OIT, en el citado comunicado, insta a los Estados a adoptar medidas urgentes para (i) proteger a los trabajadores y empleadores y sus familias de los riesgos para la salud generados (sic) por el coronavirus COVID-19; (ii) proteger a los trabajadores en el lugar de trabajo; (iii) estimular la economía y el empleo, y (iv) sostener los puestos de trabajo y los ingresos, con el propósito de respetar los derechos laborales, mitigar los impactos negativos y lograr una recuperación rápida y sostenida.

Que de conformidad con la declaración conjunta del 27 de marzo de 2020 del presidente del Comité Monetario y Financiero Internacional y la directora gerente del Fondo Monetario Internacional, «Estamos en una situación sin precedentes en la que una pandemia mundial se ha convertido en una crisis económica y financiera. Dada la interrupción repentina de la actividad económica, el producto mundial se contraerá en 2020. Los países miembros ya han

tomado medidas extraordinarias para salvar vidas y salvaguardar la actividad económica. Pero es necesario hacer más. Se debe dar prioridad al apoyo fiscal focalizado para los hogares y las empresas vulnerables a fin de acelerar y afianzar la recuperación en 2021.»

Que la Corte Constitucional, en Sentencia C-434 del 12 de julio de 2017, en la cual efectuó la revisión constitucional del Decreto Legislativo 733 de 2017, «Por el cual se dictan disposiciones en materia presupuestal para hacer frente a la emergencia económica, social y ecológica en el municipio de Mocoa, departamento de Putumayo, a través de la modificación del Presupuesto de la Nación para la fiscal de 2017 y se efectúa la correspondiente liquidación», precisó que: «La Constitución establece, como regla general, que no se podrá hacer erogación o gasto alguno con cargo al tesoro público, ni transferir créditos que no se hallen incluidos en el presupuesto de gastos decretados por el Congreso, por las asambleas departamentales, o por los concejos distritales o municipales (art. 345 C.P.) Así mismo, de manera específica, los artículos 346 y 347 de la Carta Política prevén que el presupuesto de rentas y ley de apropiaciones deberá ser aprobado por el Congreso de la República. [...] sin embargo, el Constituyente también hizo la salvedad de que las citadas reglas en materia presupuestal tienen aplicación en tiempos de paz o normalidad institucional, de modo que, en estados de excepción, se deja abierta la posibilidad de que otro centro de producción normativa y, en específico, el Ejecutivo, quien en tales situaciones se convierte en legislador transitorio, intervenga el presupuesto general de la Nación, cambie la destinación de algunas rentas, reasigne partidas y realice operaciones presupuestales, con el propósito de destinar recursos para la superación del estado de excepción.»

Que de conformidad con el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, es necesario adicionar el Presupuesto General de la Nación de la vigencia fiscal de 2020 con el fin de incluir los recursos necesarios para la implementación de medidas efectivas dirigidas a conjurar la emergencia y mitigar sus efectos, en especial, fortalecer el sistema de salud para que garantice las condiciones necesarias de atención y prevención del Coronavirus COVID-19, así como contrarrestar la afectación de la estabilidad económica y social que ha conllevado la emergencia.

Que el artículo 83 del Estatuto Orgánico de Presupuesto dispone que: «Los créditos

adicionales y traslados al Presupuesto General de la Nación destinados a atender gastos ocasionados por los estados de excepción, serán efectuados por el Gobierno en los términos que este señale. La fuente de gasto público será el decreto que declare el estado de excepción respectivo.»'

Que para efectos de concretar las medidas económicas y sociales que el Gobierno nacional busca implementar para conjurar la grave crisis ocasionada por la pandemia COVID -19, se hace necesario aprobar créditos adicionales y realizar traslados, distribuciones, y desagregaciones al Presupuesto General de la Nación del 2020, en el marco de las facultades otorgadas al Gobierno nacional mediante el artículo 83 del Decreto 111 de 1996 - Estatuto Orgánico de Presupuesto, la Ley 137 de 1994 y el artículo 18 de la Ley 2008 de 2019.

Que de conformidad con el artículo 30 del Estatuto Orgánico del Presupuesto, y el artículo 3 de la Ley 2008 de 2019, constituyen fondos especiales en el orden nacional, los ingresos definidos en la ley para la prestación de un servicio público específico, así como los pertenecientes a fondos sin personería jurídica creados por el legislador (sic). Los fondos sin personería jurídica estarán sujetos a las normas y procedimientos establecidos en la Constitución Política, el Estatuto Orgánico del Presupuesto, la respectiva ley anual de presupuesto y las demás normas que reglamenten los órganos a los cuales pertenecen.

Que en virtud de las medidas adoptadas en la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica a que hace referencia el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, se creó el Fondo de Mitigación de Emergencias -FOME, mediante la expedición del Decreto 444 del 21 de marzo de 2020, como un fondo cuenta sin personería jurídica del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, cuyo objeto es atender las necesidades de recursos para la atención en salud, los efectos adversos generados a la actividad productiva y la necesidad de que la economía continúe brindando condiciones que mantengan el empleo y el crecimiento.

Que el artículo 67 del Estatuto Orgánico del Presupuesto faculta al Gobierno para dictar el Decreto de liquidación del Presupuesto General de la Nación, y prevé que el decreto se acompañará con un anexo que tendrá el detalle del gasto.

Que para adoptar las medidas para hacer frente a la emergencia y contrarrestar la extensión de sus efectos sociales y económicos se requiere contar con autorizaciones amplias y suficientes en relación con el cupo de endeudamiento de la Nación, de forma que se permita acceder a distintas fuentes de financiamiento y garantizar la disponibilidad de recursos para financiar las apropiaciones presupuestales.

Que en mérito de lo expuesto,

DECRETA:

TITULO I

ADICIÓN AL PRESUPUESTO GENERAL DE LA NACIÓN

ARTICULO 1. ADICIONES AL PRESUPUESTO DE RENTAS Y RECURSOS DE CAPITAL. Adiciónese el Presupuesto de Rentas y Recursos de Capital del Presupuesto General de la Nación de la vigencia fiscal de 2020 en la suma de QUINCE BILLONES CIENTO MIL MILLONES DE PESOS MONEDA LEGAL (\$15.100.000.000.000), según el siguiente detalle:

ARTÍCULO 2. ADICIONES AL PRESUPUESTO DE GASTOS O LEY DE APROPIACIONES. Adiciónese el Presupuesto de Gastos o Ley de Apropiaciones del Presupuesto General de la Nación de la

vigencia fiscal de 2020, en la suma de QUINCE BILLONES CIENTO MIL MILLONES DE PESOS MONEDA LEGAL (\$15.100.000.000.000), según el siguiente detalle:

ARTICULO 3. LIQUIDACIÓN DE LA ADICIÓN DEL PRESUPUESTO DE RENTAS Y RECURSOS DE CAPITAL. Adiciónese el Presupuesto de Rentas y Recursos de Capital del Presupuesto General de la Nación de la vigencia fiscal de 2020 en la suma de QUINCE BILLONES CIENTO MIL MILLONES DE PESOS MONEDA LEGAL (\$15.100.000.000.000), según el siguiente detalle:

ARTÍCULO 4. LIQUIDACIÓN DE LA ADICIÓN DEL PRESUPUESTO DE GASTOS O LEY DE APROPIACIONES. Adiciónese el Presupuesto de Gastos o Ley de Apropiaciones del Presupuesto General de la Nación de la vigencia fiscal 2020, en la suma de QUINCE BILLONES CIENTO MIL MILLONES DE PESOS MONEDA LEGAL (\$15.100.000.000.000), según el siguiente detalle:

ARTICULO 5. ANEXO. El presente decreto se acompaña de un anexo que contiene el detalle del gasto.

OTRAS DISPOSICIONES

ARTICULO 6. FINANCIAMIENTO DE APROPIACIONES PRESUPUESTALES. Por el tiempo que duren los efectos que dieron lugar a la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica declarado mediante el Decreto 417 de 2020, y en aras de garantizar la correcta ejecución del Presupuesto General de la Nación, se autoriza al Gobierno nacional a efectuar las operaciones de crédito público interno o externo que se requieran para financiar las apropiaciones del Presupuesto General de la Nación para la vigencia fiscal de 2020, sin afectar las autorizaciones conferidas por el artículo primero de la Ley 1771 de 2015 y las

normas que regulan la materia. La celebración de estas operaciones sólo requerirá autorización impartida por el Ministro de Hacienda y Crédito Público mediante Resolución, sin perjuicio si (sic) las mismas se encuentran en trámite de autorización.

El Ministerio de Hacienda y Crédito Público reglamentará estas operaciones mediante acto administrativo.

ARTÍCULO 7. VIGENCIA. El presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación.

PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

Dado en Bogotá D.C., a los 5 de Abril (sic) de 2020

LA MINISTRA DEL INTERIOR

ALICIA VICTORIA ARANGO OLMOS

LA MINISTRA DE RELACIONES EXTERIORES

CLAUDIA BLUM DE BARBERI

EL MINISTRO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO,

ALBERTO CARRASQUILLA BARRERA

LA MINISTRA DE JUSTICIA Y DEL DERECHO

MARGARITA LEONOR CABELLO BLANCO

EL MINISTRO DE DEFENSA NACIONAL

CARLOS HOLMES TRUJILLO GARCÍA

EL MINISTRO DE AGRICULTURA Y DESARROLLO RURAL

RODOLFO ENRIQUE ZEA NAVARRO

EL MINISTRO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL

FERNANDO RUIZ GÓMEZ

EL MINISTRO DEL TRABAJO

ÁNGEL CUSTODIO CABRERA BÁEZ

LA MINISTRA DE MINAS Y ENERGÍA

MARÍA FERNANDA SUÁREZ LONDOÑO

EL MINISTRO DE COMERCIO, INDUSTRIA Y TURISMO

JOSÉ MANUEL RESTREPO ABONDANO

LA MINISTRA DE EDUCACIÓN NACIONAL

MARÍA VICTORIA ANGULO GONZÁLEZ

EL MINISTRO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE

RICARDO JOSÉ LOZANO PICÓN

EL MINISTRO DE VIVIENDA, CIUDAD Y TERRITORIO

JONATHAN MALAGÓN GONZÁLEZ

LA MINISTRA DE TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LAS COMUNICACIONES

SYLVIA CRISTINA CONSTAÍN RENGIFO

LA MINISTRA DE TRANSPORTE

ÁNGELA MARÍA OROZCO GÓMEZ

LA MINISTRA DE CULTURA

CARMEN INÉS VÁSQUEZ CAMACHO

LA MINISTRA DE CIENCIA, TECNOLOGÍA E INNOVACIÓN

MABEL GISELA TORRES TORRES

EL MINISTRO DEL DEPORTE

ERNESTO LUCENA BARRERO

Anexo del Decreto “Por el cual se adiciona el Presupuesto General de la Nación de la vigencia fiscal de 2020 y se efectúa su correspondiente liquidación, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”

DETALLE DE LA COMPOSICION DE LA ADICIÓN AL PRESUPUESTO DE RENTAS DE 2020

PESOS

”

III. INTERVENCIONES²

Primera Intervención de la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República

La Secretaría Jurídica de la Presidencia solicitó a la Corte que declare la EXEQUIBILIDAD del decreto de la referencia por las siguientes razones:

Luego de describir de manera general los antecedentes, el contenido y los objetivos del decreto legislativo, la interviniente destacó que las medidas de aislamiento preventivo obligatorio decretadas en este contexto han tenido incidencia en los diferentes sectores de la

economía, particularmente en el empleo y en el abastecimiento de los bienes básicos y de los servicios públicos en los hogares. Sostuvo que la emergencia generada por el COVID-19 “ha afectado los mercados financieros, ha producido la devaluación del peso (...), así como también ha afectado el aparato productivo y el mercado laboral de millones de personas confinadas”. Al respecto citó las conclusiones de una reunión extraordinaria realizada el pasado 27 de marzo por la Junta Directiva del Banco de la República, que dan cuenta que, además de que la pandemia afecta la actividad económica doméstica y contrae el comercio internacional, el país está severamente afectado por el desplome en el precio del petróleo. En consecuencia, indicó que es necesario complementar la provisión de liquidez con disposiciones que contribuyan a aliviar la carga financiera de las familias y de las empresas.

Indicó que la adición al presupuesto general de la Nación (en adelante PresGN) de la vigencia fiscal de 2020 es indispensable porque el aprobado no contempló los rubros necesarios para atender los efectos de la pandemia. Las fuentes derivadas del ajuste presupuestario se tomarán a título de préstamo del Fondo de Ahorro y Estabilización (en adelante FAE) y del Fondo Nacional de Pensiones de las Entidades Territoriales (en adelante FONPET) hasta \$15,1 billones de pesos. Estos recursos tendrán la finalidad de atender las medidas que se financien a través del Fondo de Mitigación de Emergencias (en adelante FOME). Estas previsiones buscan conjurar la crisis y mitigar sus efectos, al igual que financiar las apropiaciones actuales del PresGN para la vigencia fiscal de 2020.

En relación con el contenido del decreto, la Secretaria Jurídica lo sintetizó y precisó que las medidas que adopta tienen una duración limitada a la vigencia fiscal de 2020 y que la autorización del artículo 6º “tiene una extensión temporal condicionada y, por lo tanto, puede ser menor a dicha vigencia”.

Posteriormente, hizo referencia a los requisitos formales y materiales que deben observar los decretos legislativos que desarrollen el estado de emergencia económica, social y ecológica, y evaluó cómo esta normativa cumple tales presupuestos.

En primer lugar, indicó que el Decreto 519 de 2020 cumple los requisitos formales, pues (i) fue expedido en desarrollo del Decreto 417 de 2020 que declaró el estado de emergencia; (ii) fue proferido por el Gobierno con la firma del Presidente y de todos los ministros; (iii) se expidió el 5 de abril de 2020 dentro de la vigencia del estado de emergencia; (iv) está debidamente motivado; (v) su aplicación se extiende a todo el territorio nacional; y (vi) no contiene medidas relativas a tributos.

En segundo lugar, sostuvo que también cumple los requisitos sustantivos por las siguientes razones:

(i) Respeta la conexidad interna. Las medidas pretenden superar el estado de emergencia e impedir la extensión de sus efectos porque contemplan operaciones presupuestales para que, mediante el FOME, se otorguen recursos económicos a las entidades que lo necesiten para enfrentar la crisis. Además, consagra autorizaciones suficientes para el endeudamiento público.

Cumple el requisito de la conexidad externa, en concordancia con una de las razones invocadas por el Decreto 417 de 2020, relacionada con la potencial necesidad de requerir recursos económicos adicionales para hacer frente a la emergencia. Para tal efecto, autorizó al Gobierno Nacional a efectuar las operaciones presupuestales requeridas y contempló la creación del FOME. Ese fondo se encargaría de administrar de forma rápida, sencilla e independiente, los recursos adicionales que serían destinados a financiar la emergencia. Además, el acto jurídico que declaró el estado de emergencia advirtió las razones para disponer de estas fuentes presupuestales basadas en: a) el cambio en el panorama fiscal del país por una menor demanda mundial de petróleo; b) el desplome de su precio; y, c) un menor crecimiento económico.

(ii) Satisface el criterio de finalidad, ya que las medidas están encaminadas a conjurar los efectos de la crisis y a mitigar su impacto. También, porque los recursos apropiados se dirigirán directa y específicamente al FOME con ese propósito. Así, se infiere de una lectura sistemática de esta normativa y el Decreto 444 de 2020, que creó el fondo para “(...) atender las necesidades de recursos para la atención en salud, los efectos adversos generados a la actividad productiva y la necesidad de que la economía continúe brindando condiciones que mantengan el empleo y en el marco del Decreto 417 de 2020”. Además, dispuso que los recursos del FOME podrán usarse para atender la emergencia generada por la pandemia e impedir la extensión de sus efectos en el territorio nacional.

(iii) Atiende el requisito de necesidad. Los artículos 1º a 5º del decreto en estudio obedecen al mandato constitucional de la legalidad del presupuesto (artículo 3453 de la Carta). Para incluir estos recursos en la ley anual de presupuesto debe establecerse el monto de ingresos y, de otro lado, las erogaciones como una autorización máxima de gasto a los órganos que lo conforman. Estas medidas desarrollan el inciso 2º del artículo 346 de la Constitución.

La Sentencia C-432 de 2017 estableció que, aunque en principio, los presupuestos de rentas y gastos deben ser aprobados por el Congreso, ante la existencia de un estado de excepción, el Ejecutivo se convierte en Legislador transitorio con tal facultad. En el mismo sentido, el artículo 83 del Estatuto Orgánico de Presupuesto (en adelante EOP) dispone que:

“(...) los créditos adicionales y traslados al Presupuesto General de la Nación destinados a atender gastos ocasionados por los estados de excepción, serán efectuados por el Gobierno en los términos que éste señale. La fuente de gasto público será el decreto que declare el estado de excepción respectivo”.

A partir de lo anterior, resultaba necesario adicionar el presupuesto de ingresos y de gastos del PresGN, de conformidad con el artículo 83 del EOP-, con el fin de incluir los recursos necesarios para la implementación de medidas efectivas dirigidas a conjurar la emergencia y

a mitigar sus efectos. Dicha actuación debía acompañarse de la liquidación de los respectivos presupuestos -de ingresos y de gastos- y del detalle del gasto, el cual está incluido en un anexo a la referida liquidación según lo dispuesto en el artículo 67 del EOP. En efecto, la sola adición de la Ley anual de presupuesto resulta insuficiente y corresponde solo al primer paso del trámite, ya que el Gobierno debe dictar la liquidación del PresGN. Por esta razón, se requería incluir los artículos 3º, 4º y 5º en este decreto legislativo, pues en ellos se realiza la mencionada liquidación y se incluye el anexo del gasto, con el que las entidades iniciarán la ejecución presupuestal en la respectiva vigencia fiscal.

Señaló que las medidas de adición al presupuesto son necesarias porque el presupuesto de ingresos y de gastos de las entidades que hacen parte del PresGN 2020 no contempla los rubros que hoy son necesarios para atender y mitigar los efectos del COVID-19. Esta circunstancia obedece a que en cumplimiento de las normas sobre preparación del PresGN (artículo 47 del EOP), el proceso de elaboración del presupuesto para la vigencia fiscal del año 2020, comenzó en febrero de 2019 y se aprobó en octubre del mismo año, mucho antes de la aparición del primer caso de COVID-19 a nivel mundial (diciembre de 2019).

Si bien el artículo 87 del EOP previó la constitución de un Fondo de Compensación Interministerial para atender faltantes de apropiación en gastos de funcionamiento de los órganos que conforman el PresGN para casos de excepcional urgencia, los recursos de este fondo corresponden a \$46.846.000.000. Por lo tanto, son insuficientes ante las necesidades que demanda la emergencia actual.

Frente a la necesidad de contar con recursos adicionales se expidió el Decreto 444 de 2020, mediante el cual se creó el FOME y se establecieron como fuentes de financiación (artículo 3º) las siguientes: (i) los préstamos que pide la Nación al FAE, estimados en \$12,1 billones correspondientes al 80% de los recursos ahorrados en dicho fondo (artículo 10) y (ii) los préstamos a la Nación del FONPET (Fondo Nacional de Pensiones de las Entidades Territoriales) por un monto cercano a los \$3 billones (artículos 12 y 13 del DL 444). Esos

valores suman los \$15,1 billones que adicionan al PresGN para la vigencia fiscal 2020.

En conclusión, reiteró la necesidad de las medidas objeto de estudio, cuyo sustento también aparece claro en los Decretos 417 y 444 de 2020, particularmente en este último, cuyo artículo 16, dispuso: “(...) los recursos del FOME se presupuestarán en la sección del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, para ser distribuidos a las entidades que hacen parte del Presupuesto General de la Nación. Dichos recursos deberán destinarse exclusivamente para conjurar la crisis o impedir la extensión de sus efectos en el territorio nacional, en el marco del Decreto 417 de 2020”.

Para analizar la necesidad de la medida contemplada en el artículo 6º del decreto examinado, recordó que el decreto que declaró el estado de emergencia hizo referencia al efecto negativo que trae sobre los ingresos que financian el PresGN 2020 la súbita e importante caída de los precios del petróleo. Explicó que la inesperada ruptura del acuerdo de recorte de la producción de crudo de la OPEP y la menor demanda mundial de crudo, implicó un desplome del precio que tendrá un efecto negativo sobre los ingresos tributarios y que por dividendos recibe la Nación.

Señaló que se espera una desaceleración del crecimiento económico mundial en línea con el costo económico que tendrá el cierre de actividades no esenciales en muchos países. Esto ralentizará la actividad económica nacional (menor crecimiento, consumo e inversión) lo cual afectará los ingresos fiscales de la Nación. De modo que, las consecuencias combinadas de estas dos variables implican que las finanzas públicas del país irremediablemente se verán afectadas. Esto aumentará el déficit fiscal del Gobierno Nacional pues se espera no solo una disminución de ingresos sino un incremento de los gastos para atender la emergencia.

La Secretaría Jurídica sostuvo que esta es la razón por la cual se hace indispensable “diversificar las fuentes de financiamiento y obtener ingresos adicionales a los inicialmente

contemplados”. De ahí la necesidad de que el Gobierno esté autorizado para el endeudamiento público y le asegure un acceso ágil a recursos con los que se atienda la emergencia. Sin embargo, también debe garantizar la correcta ejecución de las apropiaciones autorizadas por el Congreso en el PresGN.

Expresó que actualmente, el Gobierno Nacional cuenta con autorizaciones ordinarias de endeudamiento (Ley 1771 de 2015) que ascienden a US\$2.393 millones al 31 de marzo de 2020, cupo que cubre las cuatro vigencias fiscales 2016-2019, cuyos remanentes habrían alcanzado para cubrir las necesidades de financiamiento del 2020. Sin embargo:

“[la pandemia] ha afectado la volatilidad y los costos de endeudamiento en los mercados de capitales, principalmente el mercado de deuda pública interna, por medio del cual se proyectaba financiar el 81% de las necesidades de financiamiento del Gobierno nacional (sic) (...) en relación con el 81% de recursos provenientes de fuentes internas, estas se realizan a través de la colocación de títulos de deuda pública – TES en el mercado local. De las colocaciones inicialmente proyectadas por esta fuente para 2020, al 31 de marzo se había financiado el 32,5 %, en tanto que el 67,5% restante equivalente a cerca de \$23,6 billones de pesos se encuentran (sic) pendiente por financiar”.

Sobre los bonos TES como fuentes internas, indicó que sus volúmenes de negociación en el mercado secundario se redujeron durante las últimas dos semanas de abril. Por eso, se disminuyeron las subastas semanales de TES, lo que implicó una reducción total de \$1.5 billones en el programa de subastas anual de la Nación.

Sobre las fuentes externas que corresponden al 19% de las fuentes de financiación restantes, el 46% son de emisión de bonos en el mercado internacional de capitales, en tanto que el 54% restante proviene de la banca de desarrollo multilateral y bilateral. La financiación proveniente del mercado internacional de capitales finalizó el pasado 21 de enero de 2020,

con la emisión de \$1.350 millones de dólares y rendimientos de 3,1% a 10 años y 3,9% a 30 años.

Agregó que la volatilidad generada por la pandemia ha ocasionado un aumento generalizado en las primas de riesgo en el país y una desvalorización significativa de la deuda pública. En este sentido, los créditos default swaps -CDS- a 5 años crecieron en cerca de 200 puntos básicos entre el 6 y el 20 de marzo, lo que representa un incremento significativo en el costo de financiamiento del país. Sostuvo que los mercados de deuda, a los cuales tiene acceso la Nación, se han visto afectados por la coyuntura, lo cual se refleja en alza en las tasas de interés.

Anotó que, a diferencia del financiamiento que se gestiona en los mercados de capitales internos y externos, los préstamos con bancos de desarrollo tienen condiciones financieras previamente definidas que resultan favorables para la Nación, porque son menos susceptibles a las variaciones de riesgo del país. Por eso, de los USD 1.600 millones que se tenía previsto financiar en el año fiscal 2020 con estas fuentes, el país está en capacidad de incrementar ese monto a cerca de USD 4.000 millones, en la medida en que se requieran (si la Nación no tiene liquidez y si las demás fuentes de financiamiento no se materializan).

Por todo lo anterior, y porque no existen dentro del ordenamiento jurídico ordinario previsiones legales suficientes para alcanzar los objetivos perseguidos con rapidez, es necesario que el Ejecutivo cuente con flexibilidad para recomponer las fuentes de financiamiento oportunamente, durante el tiempo de la emergencia. Por eso, el artículo 6º del decreto en estudio dispone que, por un término limitado (por el que duren los efectos que dieron lugar a la declaratoria del estado de emergencia económica, social y ecológica) se autoriza al Gobierno a efectuar las operaciones de crédito público que se requieran para financiar las apropiaciones del PresGN 2020, de forma expedita.

(iv) El Decreto 519 de 2020 está conforme con el juicio de proporcionalidad, pues la adición presupuestal dotará al Gobierno con los recursos para (a) garantizar la prestación de los servicios requeridos para atender la emergencia sanitaria, (b) aliviar los efectos adversos sobre la población en condición vulnerable por la pandemia, y (c) dar los insumos requeridos para mantener y restablecer el empleo y la actividad económica del país.

Bajo cada uno de estos frentes de acción, los recursos del FOME se han destinado y/o destinarán para atender diferentes necesidades o programas. Para ilustrar lo anterior, la interviniente presentó una tabla donde constan los montos asignados a cada programa, que pueden ser sujeto de modificaciones. Aclaró que la misma se elaboró con la información que se tenía a la fecha de su escrito, por lo cual no corresponde a una lista de acciones definitivas:

Tabla 1 Valores del FOME por programa

FONDO DE MITIGACIÓN DE EMERGENCIAS -FOME

Billones

1. Atención a la emergencia sanitaria

\$7.100

Entidades receptoras

Medidas para la atención en salud en todo el territorio nacional

Ministerio de Salud y Protección Social, Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, otras entidades del Presupuesto General de la Nación.

Fortalecimiento de la red de sanidad del sector Defensa

\$300

Ministerio de Defensa

2. Ayuda social a la población en condición vulnerable

\$4.206

Entidades receptoras

Giro extraordinario Programas Sociales (Familias en Acción, Jóvenes en Acción y Colombia Mayor)

\$638

Ministerio del Trabajo, Prosperidad Social

Devolución IVA a través de los programas Familias en Acción y Colombia Mayor

\$400

Ministerio del Trabajo, Prosperidad Social

Asistencia humanitaria alimentaria para adultos mayores

\$300

Unidad Nacional para la Gestión de Riesgo de Desastres

Programa Ingreso Solidario

\$740

Ministerio de Hacienda y entidades financieras que dispersen las transferencias

Financiación de servicios públicos estratos 1 y 2, por 2 meses

\$1.800

Financiera de Desarrollo Territorial –Findeter

Atención adultos mayores en lista de espera- Colombia Mayor

Ministerio del Trabajo

Transferencia económica a trabajadores cesantes – cajas de compensación

\$230

Ministerio del Trabajo

3. Protección del empleo y reactivación económica

\$1.900

Entidades receptoras

Subsidio a la comisión de las garantías del Fondo Nacional de Garantías

\$1.900

Fondo Nacional de Garantías

Elaborada por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público

La interviniente afirmó que los programas mencionados deben implementarse para resguardar los principios que rigen el Estado Social de Derecho, en particular el respeto por la dignidad humana y la solidaridad. Por ello, resultaba indispensable dotar al Ejecutivo de los recursos necesarios para lograr estos objetivos.

(v) En relación con el criterio de motivación de incompatibilidad, afirmó que las medidas adoptadas por el decreto bajo examen no suspenden o derogan leyes, no obstante, sí modifican el PresGN para la vigencia fiscal del 2020. La Secretaría Jurídica sostiene que, con

fundamento en el principio de legalidad del gasto y en lo dispuesto en los artículos 346 de la Constitución y 15 del EOP, “ninguna autoridad podrá efectuar gastos públicos, erogaciones con cargo al Tesoro o transferir crédito alguno, que no figuren en el presupuesto”.

La interviniente hizo un recuento del proceso presupuestal ordinario y señaló que el proyecto de la ley del PresGN que el Gobierno Nacional sometió a consideración del Congreso, contiene autorizaciones de gasto de las entidades que lo conforman, las cuales fueron elaboradas “bajo un escenario de ordinaria necesidad”. Por esta razón, no se contemplaron las erogaciones extraordinarias que demanda la pandemia.

La Secretaría Jurídica indicó que la insuficiencia de los mecanismos ordinarios de financiación del Estado, así como la imposibilidad de apropiar los recursos requeridos para hacerle frente a la grave crisis económica y social en el PreGN, “a la luz de [las normas que regulan el] proceso presupuestal ordinario”, sustenta las medidas extraordinarias de adición y liquidación presupuestal; y, autorización al Gobierno Nacional para efectuar las operaciones de crédito público, contempladas en el Decreto 519 de 2020.

(vi) El decreto cumple el requisito de no discriminación pues, en ningún caso, impone tratos discriminatorios por motivos de raza, lengua, religión, origen nacional o familiar, opinión política o filosófica.

(vii) Satisface el criterio de ausencia de arbitrariedad pues las medidas adoptadas se ajustan a las facultades constitucionales del Presidente en los estados de emergencia y, además, no limitan, afectan, ni suspenden derechos humanos o libertades fundamentales.

(viii) Cumple el requisito de intangibilidad pues no contiene medidas que puedan afectar

derechos fundamentales ni derechos intangibles. Tampoco limitan el ejercicio de la acción de tutela o de otras garantías constitucionales, ni desmejoran los derechos sociales de los trabajadores. Por el contrario, las medidas contenidas en la normativa materializan los principios que estructuran el Estado Social de Derecho.

A partir de lo expuesto, la Secretaría Jurídica solicita que se declare la exequibilidad del Decreto 519 de 2020.

Informe del Ministerio de Hacienda y Crédito Público

La Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República anexó el informe rendido por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público⁴ en el que responde las preguntas formuladas en el Auto del 22 de abril de 2020. En dicho documento expuso razones similares a las consignadas por la interviniente, relacionadas con la necesidad de adoptar las medidas fiscales contenidas en el decreto. De manera similar, refirió la insuficiencia de las apropiaciones iniciales del PresGN para sustentar el criterio de motivación de incompatibilidad. Finalmente, expuso sobre la destinación de los recursos al fundamentar el requisito de proporcionalidad (Ver Tabla 1 Valores del FOME por programa).

Segunda Intervención de la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República

El 7 de mayo de 2020, la Secretaria Jurídica de la Presidencia de la República intervino por segunda vez en el trámite y en cumplimiento de las órdenes proferidas en el Auto del 22 de abril de 2020. En tal sentido, remitió a esta Corporación los informes rendidos por el Ministerio de Salud y Protección Social y el Ministerio del Trabajo.

Informe del Ministerio de Salud y Protección Social

La Viceministra de la Protección Social respondió a las preguntas formuladas por la Corte en los siguientes términos.

En relación con la necesidad de adoptar las medidas específicas contenidas en el Decreto 519 de 2020, en lo que tiene que ver con las funciones de su cartera, explicó que el Ministerio de Hacienda le asignó recursos en una cuantía de \$6,8 billones para la atención de la emergencia actual. Con ellos se pretende adoptar 4 grandes medidas: “i) fortalecimiento del aseguramiento (\$ 5,7 billones); ii) fortalecimiento de las medidas de salud pública (\$ 31 mil millones); iii) ampliación de la oferta de servicios (\$ 1,1 billones); y iv) fortalecimiento institucional del Ministerio de Salud y protección Social (\$ 14 mil millones)”.

Asimismo, aclaró que la metodología para la determinación de los recursos fue la siguiente: (i) los lineamientos para el aislamiento domiciliario debido al COVID-19 y (ii) la estimación de costos de atención de pacientes infectados que, a su vez, considera a) la atención de emergencias; b) la atención individual en salud⁵; c) las incapacidades de los cotizantes⁶; y d) la oferta de camas de cuidado intensivo (camas con respirador y camas de aislamiento y cuidado intermedio)⁷.

Para responder a las preguntas relacionadas con la insuficiencia de las apropiaciones iniciales del PresGN y la destinación de los recursos a los que se refiere el decreto bajo examen, el Ministerio explicó la propuesta de financiación del plan que previó para la atención de la crisis generada por el COVID-19. El instrumento adopta medidas para el fortalecimiento del aseguramiento (como la compensación económica temporal de aislamiento para afiliados al régimen subsidiado); y de las medidas de salud pública (como la inyección de recursos a los laboratorios de salud pública para garantizar el diagnóstico oportuno). De igual manera, establece estrategias para la ampliación de la oferta de los servicios de salud (como la adecuación de camas de cuidados intermedios e intensivos); y para el fortalecimiento

institucional del Ministerio (como el acompañamiento a las entidades territoriales con asesoría técnica), entre otras.

Por último, informó que el plan referido implica la inversión adicional de recursos por valor de \$6.8 billones cuya distribución se detalla en la siguiente tabla:

Tabla 2 Plan de Inversión recursos FOME del Ministerio de Salud

Recursos Fondo de Mitigación de la Emergencia del Plan de Acción para Covid-19

Área

Medida

Asignación*

Aseguramiento

Compensación por aislamiento

\$350.000

Incapacidades población general

\$98.000

Atenciones en salud (paquetes)

\$4.600.000

Incapacidades RH en salud 100%IBC

\$150.000

Compensación talento humano

\$452.777

Pruebas rápidas

\$20.000

Salud Pública

Fortalecimiento laboratorios territorial

\$21.000

Redes, vigilancia y otros INS

\$10.000

Prestación de servicios

\$360.000

Monitores

\$56.000

Cama hospitalaria

\$40.000

Bombas de infusión

\$15.000

Adecuación cama hospitalaria intermedia a UCI

\$450

Adecuación cama hospitalaria a intermedia

\$6.500

Unidades portátiles Rx

\$10.000

Dotación cama: hospitalaria, intermedio, UCI

\$4.000

Elementos de bioseguridad

\$30.000

Otras adecuaciones físicas

\$200.000

Nóminas hospitales

\$300.000

Albergues

\$45.000

Transporte y otros

\$9.000

Conformación equipos asesores territoriales

\$5.000

Total

\$6.782.727

Elaborada por el Ministerio de Salud y Protección Social. (*cifras en millones)

Informe del Ministerio del Trabajo

El Viceministro (E) de Relaciones Laborales del Ministerio respondió a las preguntas formuladas por la Corte de la siguiente manera:

En cuanto a la necesidad de adoptar las específicas medidas contenidas en el Decreto 519 de 2020, el Ministerio reiteró las consideraciones que demuestran la necesidad de la intervención de esa cartera para contrarrestar efectos del COVID-19. En particular, destacó el aumento del desempleo y explicó que esta circunstancia exige medidas que mantengan el empleo y el crecimiento económico. Por esta razón, el Gobierno expidió los Decretos Legislativos 552 de 2020 y 553 de 2020 que especificaron los recursos que se requieren del FOME para el programa Colombia Mayor y la entrega de beneficios económicos del Mecanismo de Protección al Cesante.

Con respecto a la insuficiencia de las apropiaciones iniciales del PresGN para alcanzar los fines pretendidos relacionados con las funciones de su cartera, el Ministerio explicó detalladamente los dos programas que reciben o recibirán recursos del FOME, así:

Programa Colombia Mayor

Los adultos mayores son la población de mayor vulnerabilidad frente al COVID-19 pues, según la OMS, la tasa de mortalidad aumenta exponencialmente a partir de los 65 años. Por esta razón, son necesarias medidas de mayor aislamiento para esta población⁸. Esta situación, reduce significativamente su posibilidad de generar ingresos y cubrir sus necesidades básicas.

Las Leyes 100 de 1993 y 797 de 2003, regulan el otorgamiento de un subsidio económico a los adultos mayores en estado de indigencia o pobreza extrema a través del Programa Colombia Mayor. Este cuenta actualmente con 500.000 adultos mayores en lista de priorización para ser beneficiarios del subsidio de \$80.000, los cuales aún no han podido ser atendidos por restricciones de índole presupuestal y por la limitación de los recursos que administra el Fondo de Solidaridad Pensional -FSP-9.

En atención a las circunstancias descritas y debido a que es necesario proveer protección económica inmediata a esta población, se planteó una alternativa que se concretó en el Decreto Legislativo 553 de 2020 y consiste en realizar una transferencia económica no condicionada para los beneficiarios registrados en las listas de espera de Colombia Mayor y priorizó el acceso a las personas de 70 años en adelante que cumplan con los requisitos del programa (aproximadamente 407 mil personas). De este modo, el Ministerio calculó el monto de la transferencia económica mensual no condicionada en \$5.039.020.800

Fondo de Solidaridad de Fomento al Empleo y Protección al Cesante -FOSFEC

El Ministerio recordó que la Ley 1636 de 2013 creó el Mecanismo de Protección al Cesante (en adelante MPC) dirigido a las personas que pierdan su trabajo. Se trata de una forma de articulación de políticas activas y pasivas del mercado laboral, que tiene por objeto minimizar los riesgos del cesante y su familia en momentos de desempleo y facilitar la ubicación laboral. Para su funcionamiento opera el citado fondo que es administrado por las 43 cajas de compensación familiar y se encarga de otorgar auxilios a los beneficiarios que cumplan con los requisitos de acceso.

El artículo 6º del Decreto 488 de 2020, determinó beneficios relacionados con el MPC y adicionó a las prestaciones económicas otorgadas a través de la Ley 1636 de 2013, una transferencia económica para cubrir los gastos de cada beneficiario por un valor de 2 SMMLV,

divididos en 3 mensualidades iguales que se pagarán mientras dure la emergencia, y hasta donde permita la disponibilidad de recursos del FOSFEC. De acuerdo con las proyecciones de ASOCAJAS, las cajas de compensación familiar solamente pueden atender 104 mil beneficiarios con los recursos disponibles (alrededor de \$338.878.501.325) hasta que tengan disponibilidad de recursos provenientes del aporte parafiscal del 4% de las empresas. Por esta razón, se hacía necesario contemplar la transferencia de recursos del FOME a las cajas para atender de manera eficiente a la población cesante y no dejarla en listas de espera.

El Ministerio señaló que, a la fecha, los datos enviados por las cajas de compensación indican que de las 454.000 solicitudes presentadas a 27 de abril se han revisado el 48% de las postulaciones y se han asignado \$170.741.563.200.

Por último, la entidad presentó un resumen del presupuesto del Ministerio del Trabajo en el que destacó que el 91.64% de los recursos asignados corresponde a rubros de transferencias de pensiones en los conceptos de funcionamiento y el 7,49% a recursos de inversión. Sobre el particular indicó que “menos del 1% tan solo el 0.96% de la apropiación asignada al Ministerio, no está marcada como una destinación específicamente relacionada con los temas de pensiones, protección al adulto mayor, víctimas y compensación de IVA; es decir, que corresponden a los gastos de bienes y servicios de personal transferencias e inversión propias del Ministerio”.

A partir de lo anterior, el interviniente concluyó que el presupuesto ordinario no tiene los recursos para atender los efectos de la emergencia en el corto plazo ni para financiar planes de reactivación económica.

Con respecto a su destinación, el interviniente señaló que el artículo 5º de la normativa en estudio señala que estos recursos se encuentran destinados en su totalidad al FOME y, el artículo 4º ídem, estableció que la destinación de los recursos de dicho fondo está a cargo

del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

Intervenciones de la Universidad Externado de Colombia

El Centro Externadista de Estudios Fiscales del Departamento de Derecho Fiscal de la universidad, solicitó que se declare la EXEQUIBILIDAD del decreto bajo examen por las siguientes razones:

En primer lugar, indicó que el Decreto 519 de 2020 es instrumental, en la medida en que incorpora al PresGN los recursos que se destinarán al FOME para atender la crisis social y económica generada por el COVID-19. En consecuencia, su examen de constitucionalidad tiene una “estrecha relación de prejudicialidad” con el análisis de los Decretos 417, que declaró el estado de emergencia, y el Decreto 444 que creó el FOME. Por lo tanto, considera que esta Corporación debe analizar la posibilidad de unificar el estudio o los efectos de los decretos en mención.

En segundo lugar, señaló que las reglas de legalidad del presupuesto y la necesidad de su aprobación por parte del Congreso (artículos 346, 347 y 354 de la Carta) aplican en tiempos de normalidad institucional. Sin embargo, en estados de excepción se deja abierta la posibilidad de que el Ejecutivo intervenga o modifique el PresGN para la atención y superación de la emergencia (artículo 83 del EOP).

En tercer lugar, indicó que el decreto en estudio cumple los requisitos formales pues: (i) está debidamente motivado; (ii) fue expedido por el Presidente con la firma de todos sus ministros; (ii) fue expedido durante la vigencia y en desarrollo de la emergencia, y (iv) determinó su ámbito territorial de aplicación.

En cuarto lugar, adujo que las medidas adoptadas por el decreto observan todos los requisitos materiales o sustantivos, dado que: (i) cumplen el criterio de conexidad, ya que buscan solucionar las causas de la emergencia y mitigar sus consecuencias.

Finalmente, constató que el decreto (ii) no establece medidas que desconozcan las prohibiciones para el ejercicio de las facultades extraordinarias reconocidas en la Constitución, la Ley Estatutaria de Estados de Emergencia (en adelante LEEE) y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Colombia; (iii) no contempla en su articulado medidas que contradigan la Constitución y los tratados internacionales, ni que desconozcan el marco de referencia de la actuación del Ejecutivo; (iv) cumple con la motivación suficiente; (v) satisface el criterio de necesidad; y (vi) cumple los criterios de incompatibilidad; (vii) proporcionalidad y (viii) no discriminación.

Por otra parte, el Centro de Estudios Constitucionales Carlos Restrepo Piedrahita de la misma universidad solicitó que la Corte declare la CONSTITUCIONALIDAD del decreto que se revisa pues “(...) no ofrece resistencia con los parámetros constitucionales de control (juicios), es decir, el Gobierno actuó dentro de su ámbito de competencia, sin violar ni restringir derechos fundamentales”.

Luego de describir la parte motiva del decreto, el interviniente indicó que las medidas que prevé superan los siguientes juicios del control material de constitucionalidad:

(i) conexidad material, pues guardan una relación directa y específica con las motivaciones del decreto (juicio interno) y con las causas de la declaratoria de emergencia (juicio externo);

(ii) necesidad, ya que están encaminadas a conjurar las causas de la perturbación y a impedir la extensión de sus efectos;

(iii) ausencia de arbitrariedad, dado que no suspenden o vulneran derechos fundamentales, ni interrumpen el normal funcionamiento de las ramas del poder público, tampoco desmejoran los derechos sociales de los trabajadores;

(iv) intangibilidad, por cuanto no restringe los derechos fundamentales ni sus mecanismos judiciales;

(v) no contradicción específica, pues no confrontan directamente la Constitución y los tratados internacionales, ni tampoco desconocen la LEEE;

(vi) motivación suficiente: porque no limitan derechos constitucionales, no tienen la carga argumentativa de explicar razones suficientes que las justifiquen;

(vii) necesidad, bajo el entendido de que tales medidas son requeridas para lograr los fines que dieron lugar a la declaratoria de la emergencia;

(viii) incompatibilidad, debido a que “no suspenden leyes, por tanto, no tienen la carga argumentativa constitucional de explicar razones suficientes que justifiquen que dichas leyes son incompatibles con el Estado de Excepción”;

(ix) proporcionalidad, en atención a que no limitan derechos constitucionales;

(x) no discriminación; y

(xi) el presupuesto de validez, con base en que respetan lo ordenado por la Corte al reconocer que el Ejecutivo podrá actuar como Legislador transitorio en los estados de excepción y, por tanto, puede intervenir el PresGN.

Universidad Santo Tomás, seccional Bucaramanga

El Observatorio de Hacienda Pública de la facultad de derecho de la universidad solicitó que se declare la EXEQUIBILIDAD del decreto que se revisa por las siguientes razones:

En segundo lugar, satisface los requisitos materiales establecidos en la jurisprudencia para la expedición de los decretos en el marco de los estados de excepción así:

Cumple el presupuesto de conexidad material y finalidad, pues señala la necesidad de aprobar créditos adicionales y realizar traslados, distribuciones, modificaciones y desagregaciones al PresGN, y explica que los requisitos y procedimientos existentes en materia de normas orgánicas presupuestales para tiempos de normalidad no son los más ágiles y efectivos para las decisiones que deben tomarse en este momento.

Asimismo, se ajusta a la Sentencia C-434 de 2017, en la cual la Corte autorizó al Presidente de la República a modificar el PresGN, en estados de excepción.

Observa los requisitos de ausencia de arbitrariedad e intangibilidad, pues el decreto explicó la necesidad de adicionar el PresGN 2020 e incrementar el cupo de endeudamiento, con el fin de atender las consecuencias del COVID-19.

Respeto el requisito de no contradicción específica, ya que, además de las reiteradas explicaciones sobre la necesidad de las medidas, es claro que en tiempos de excepción se intensifica la necesidad de recursos para solventar la crisis, y el trámite parlamentario ordinario suele omitirse en aras de una mayor celeridad y efectividad.

Satisface el presupuesto de motivación suficiente, porque son claras las razones que llevaron al Gobierno Nacional a expedir el decreto objeto de estudio. En particular, está acreditada la insuficiencia de las operaciones presupuestales ordinarias que permitan una adecuada gestión financiera del Gobierno Nacional.

Cumple el requisito de necesidad, pues se requieren medidas presupuestales especiales y extraordinarias como las ordenadas en el decreto para conjurar los efectos negativos ocasionados por la crisis, y generar mecanismos de protección para la población más vulnerable.

Igualmente, adujo que no se observa incompatibilidad con la Constitución, pues las normas extraordinarias adoptadas en el decreto “agiliza(n) la gestión y ejecución de recursos necesarios en los entes territoriales para atender de la mejor manera las consecuencias nefastas de la pandemia”. Además, porque las facultades que le otorga al Ejecutivo son temporales, pues no superan la vigencia fiscal del 2020.

Las medidas bajo examen son proporcionales frente a la gravedad de los acontecimientos originados en la propagación del COVID-19, porque tienden a garantizar la gestión de las rentas contenidas en los instrumentos presupuestales de la Nación, mediante las respectivas adiciones y liquidaciones fiscales.

Finalmente, indicó que las disposiciones de este decreto no afectan derechos fundamentales, no desconocen el principio de igualdad y no generan discriminación hacia algún sector de la economía nacional.

Pontificia Universidad Javeriana

La facultad de ciencias jurídicas de la Pontificia Universidad Javeriana solicitó que se declare la EXEQUIBILIDAD del Decreto 519 de 2020, por lo siguiente:

En primer lugar, hizo una amplia referencia a la competencia de la Corte para decidir definitivamente sobre la constitucionalidad de la norma en mención, a partir de lo dispuesto en los artículos 241.7 superior y 36 a 38 del Decreto 2067 de 1991.

En segundo lugar, tras explicar la motivación del artículo 215 de la Carta, que amplió el estado de emergencia a situaciones “atentatorias del medio ambiente o del equilibrio ecológico general”, y las exigencias formales y materiales que se derivan de esta previsión constitucional, indicó que el Decreto 519 de 2020 “no infringe en su motivación o contenido la relación directa y específica con la situación y materia que fundamentó el estado de emergencia”. Por el contrario, concreta la finalidad del Decreto 417 de 2020.

En tercer lugar, sostuvo que la normativa bajo examen no vulnera el principio de legalidad, pues se profirió en cumplimiento de los requisitos de forma y fondo.

En cuarto lugar, sostuvo que el principio de legalidad en materia presupuestaria implica que el PresGN se apruebe por el Congreso, pero el artículo 215 superior le otorga una facultad excepcional al Presidente de la República para que, con la firma de todos los ministros, pueda declarar el estado de emergencia, expida decretos con fuerza de ley dirigidos a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos.

En el marco de esa competencia extraordinaria, las adiciones al presupuesto de rentas y recursos de capital para la vigencia fiscal de 2020 previstas en el artículo 1º, al presupuesto de gastos o ley de apropiaciones establecidas en el artículo 2º, y el financiamiento de apropiaciones presupuestales estipuladas en el artículo 6º del decreto son medidas que, ordinariamente, están en cabeza del Congreso y que en el marco de la presente emergencia expidió el Presidente de la República con plena observancia de la competencia prevista en el artículo 215 de la Constitución.

Sin embargo, la liquidación incluida en el artículo 3º de la adición del presupuesto de rentas y recursos de capital, la adición del presupuesto de gastos o ley de apropiaciones del artículo 4º y el anexo anunciado en el artículo 5º -que contiene el detalle correspondiente del gasto- no implican el ejercicio excepcional de una función del Congreso, pues de acuerdo con el numeral 11 del artículo 189 superior, el Presidente de la República como Jefe de Estado, Jefe del Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa tiene la facultad de “11. Ejercer la potestad reglamentaria, mediante la expedición de los decretos, resoluciones y órdenes necesarios para la cumplida ejecución de las leyes” y según el artículo 67 del Decreto 111 de 1996 el Presidente tiene la potestad de dictar el decreto de Liquidación del Presupuesto. Con todo, en este caso, esa competencia se mantiene.

Finalmente, señaló que, en virtud de los principios de ‘unidad de la Constitución’, ‘efecto integrador’ y ‘fuerza normativa’ de la misma, el Decreto 519 de 2020 “es compatible y armónico con el contenido” de la Carta.

IV. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Procurador General de la Nación, en concepto recibido el 18 de mayo del año en curso, solicitó a la Corte declarar la EXEQUIBILIDAD del Decreto 519 de 2020.

En primer lugar, describió de manera general los antecedentes de la norma objeto de control y recordó que solicitó a la Corte la declaratoria de exequibilidad del Decreto 417 de 2020 que declaró la emergencia económica, social y ecológica.

En segundo lugar, estableció que la normativa analizada cumple con los requisitos formales previstos en el ordenamiento así: (i) suscripción: el decreto lleva la firma del Presidente y sus ministros; (ii) motivación: señala expresamente los hechos que fundamentaron su expedición, así como las razones que justifican la adición y liquidación del PGN del 2020; y (iii) temporalidad: se expidió el 5 de abril de 2020, dentro de la vigencia del Decreto 417 de 2020. Además, aunque enviar el decreto a la Corte para su revisión no es un requisito formal, fue remitido a esta Corporación el 13 de abril de 2020, por lo que se entiende satisfecho el presupuesto del artículo 215 superior.

En tercer lugar, llevó a cabo la revisión material del decreto y advirtió el cumplimiento de las condiciones generales y específicas previstas en la jurisprudencia constitucional.

En relación con las condiciones generales, señaló que el decreto:

(i) Supera el juicio de conexidad material, pues los asuntos que regula guardan relación directa con la declaratoria de emergencia (conexidad externa) y con las consideraciones que motivaron su propia expedición (conexidad interna). En efecto, las medidas extraordinarias pretenden dotar al FOME de recursos suficientes para “(...) atender la emergencia sanitaria, aliviar los efectos adversos sobre la población en condición vulnerable por la pandemia y dar los insumos necesarios para mantener y restablecer el empleo y la actividad económica del país”. Para hacerlo genera créditos adicionales y obtiene “nuevas apropiaciones que, a partir de una lectura integrada del Decreto 444 de 2020, provendrían de los préstamos a la Nación del Fondo de Ahorro y Estabilización (FAE) y del Fondo de Pensiones Territoriales (FONPET)”.

(ii) Cumple el requisito del juicio de ausencia de arbitrariedad, ya que no crea reglas que impliquen la restricción de los derechos fundamentales.

(iii) Acredita el supuesto del juicio de intangibilidad pues las medidas que contempla no afectan derechos fundamentales y, por el contrario, buscan dotar al Estado de los recursos para garantizar la atención en salud y mitigar los efectos que la pandemia genera sobre la economía y el empleo.

(iv) Supera el juicio de no contradicción específica dado que, por una parte, las medidas adoptadas no contradicen la Constitución y los tratados internacionales sino que, por el contrario, las desarrollan. Sobre este punto sostuvo que el decreto respeta el principio de legalidad del presupuesto y desarrolla el EOP, que faculta al Gobierno a realizar créditos adicionales y traslados presupuestales en estados de excepción (artículo 83 del EOP).

La adición al PresGN fue efectivamente incorporada en los presupuestos de ingresos y de gastos y liquidada, además, se dispuso que los recursos destinados directamente al FOME tuvieran una duración limitada a la vigencia fiscal, como corresponde en casos de adiciones presupuestales. No obstante, frente al requisito de informar al Congreso sobre las

modificaciones incorporadas al presupuesto (artículo 84 del EOP), indicó que no encontró prueba que acredite su cumplimiento.

Por otra parte, adujo que el decreto no desconoce la LEEE porque busca dotar al Estado de recursos económicos suficientes para conjurar la crisis; no afecta la competencia del Congreso para reformar, derogar o adicionar éste o cualquier otro decreto legislativo; y no desmejora los derechos sociales de los trabajadores.

En relación con las “condiciones específicas”, señaló que la normativa:

(i) Cumple el requisito de finalidad, pues pretende que el Estado cuente con recursos suficientes para afrontar la crisis por medio de créditos adicionales y nuevas apropiaciones.

(ii) Satisface la condición de motivación suficiente porque fundamenta la necesidad de realizar modificaciones al PresGN a partir de los informes de la Organización Internacional del Trabajo, del Comité Financiero Internacional y del Fondo Monetario Internacional, en los cuales se explican los efectos adversos de la pandemia sobre el mercado laboral y la economía.

(iii) Acredita el requisito de necesidad porque, según los argumentos presentados por los Ministerios de Salud y del Trabajo, los recursos adicionales con destino al FOME son requeridos para conjurar la crisis en el ámbito laboral y de salud pública, pues existen necesidades emergentes y restricciones presupuestales para atenderlas.

(iv) Demuestra el presupuesto de subsidiariedad, debido a que, tanto la Constitución como el

EOP facultan al Gobierno para realizar créditos adicionales, trasladarlos al PresGN, y destinarlos a atender los gastos ocasionados por los estados de excepción. Además, porque acreditó que las apropiaciones iniciales del PGN eran insuficientes para conjurar la crisis, pues la estimación presupuestal se hizo en febrero de 2019, cuando era imposible prever la emergencia.

(v) Cumple el requisito de incompatibilidad, en el entendido de que las modificaciones que incorpora el Decreto 519 de 2020 al PGN “se encuentran justificadas por la contingencia de la propagación del coronavirus COVID-10”.

(vi) Acredita el requisito de proporcionalidad porque las medidas (i) no restringen o limitan los derechos y garantías constitucionales, sino que buscan garantizar su ejercicio; (ii) no son excesivas en relación con la naturaleza de la emergencia; (iii) contribuyen a la satisfacción de los derechos fundamentales de la población; y (iv) se restringen a conjurar la crisis.

(vii) No contiene criterios de exclusión por razones de raza, religión, origen nacional o familiar, opinión política o filosófica, por lo que supera también el requisito de no discriminación.

V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

1. En virtud de lo dispuesto en el artículo 241 numeral 7° de la Carta¹⁰, la Corte Constitucional es competente para ejercer el control automático de constitucionalidad de que trata el párrafo del artículo 215 superior, ya que el Decreto 519 del 5 de abril de 2020 fue adoptado al amparo de la declaratoria previa del estado emergencia económica, social y

ecológica.

Cuestión previa. La exequibilidad del Decreto 417 de 2020, mediante el cual se declaró el estado de emergencia económica, social y ecológica en todo el territorio nacional

2. Mediante sentencia C-145 de 2020¹¹, la Corte consideró que el Decreto Legislativo 417 del 17 de marzo de 2020 se ajusta a la Constitución y declaró su exequibilidad. La Sala señaló que la normativa superaba los presupuestos formales y sustantivos de validez constitucional.

Esta decisión es de especial relevancia, pues otorgó validez a las consideraciones planteadas por el Gobierno Nacional para justificar la declaratoria del estado de emergencia social, económica y ecológica, razones que en gran parte son retomadas al sustentar las medidas contempladas en el decreto objeto de control. En efecto, la declaratoria de emergencia se fundamentó en el brote del COVID-19, que fue declarado como pandemia por la Organización Mundial de la Salud (OMS) y que, por sus características, ha generado una grave calamidad pública, que, además, afecta el orden económico y social del país. Las motivaciones enfatizaron que la situación afecta la salud, el empleo, el abastecimiento de bienes básicos, la economía y el bienestar de todos los habitantes del territorio. Por ello el Presidente consideró indispensable contar con herramientas legales para responder a la crisis.

Asunto a resolver y metodología de la decisión

3. En desarrollo de dicha declaratoria de estado de excepción, fue expedido el Decreto 519 del 5 de abril de 2020 que adicionó en quince billones cien mil millones de pesos (\$15.100.000.000.000) el presupuesto general de la Nación de la vigencia fiscal de 2020 y

dispuso su liquidación. Este decreto está conformado por 7 artículos, distribuidos en 2 títulos que desarrollan 3 medidas. La primera, corresponde a la adición del PresGN en sus secciones presupuesto de rentas y recursos de capital y presupuesto de gastos o ley de apropiaciones; la segunda consiste en disponer su correspondiente liquidación y detallar el gasto. La tercera, prevé una autorización al Gobierno Nacional para que efectúe las operaciones de crédito público interno o externo que se requieran para financiar las apropiaciones del PresGN para la vigencia fiscal de 2020. En relación con esta facultad, precisa que las operaciones serán reglamentadas por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, y sólo requerirán la autorización impartida por el titular de esa cartera mediante resolución.

De acuerdo con las consideraciones expuestas en el decreto bajo examen, las medidas descritas tienen el objetivo de incluir en el PresGN 2020 los recursos necesarios para la implementación de las acciones dirigidas a conjurar la emergencia provocada por el COVID-19, principalmente para fortalecer el sistema de salud y contrarrestar la afectación de la estabilidad económica y social del país. Los considerandos del decreto explicaron las circunstancias que motivaron la declaratoria del estado de emergencia económica, social y ecológica. En particular, la declaración del brote de COVID-19 como pandemia, su presencia en el territorio nacional, el aumento de los casos de infección y muerte en el país por el virus, el reconocimiento de las implicaciones en materia de desarrollo económico y social a nivel mundial y las recomendaciones de organismos internacionales para conjurar la crisis. Asimismo, hizo referencia a las disposiciones legales y jurisprudenciales sobre la facultad de adición del PresGN por parte del Gobierno en el marco de circunstancias de excepción.

Todos los intervinientes expresaron que la normativa se ajusta a la Carta, pues supera los criterios analíticos enunciados por la jurisprudencia constitucional para evaluar este tipo de normas. En efecto, resaltan la necesidad de adicionar el PresGN con el propósito de contar con los recursos suficientes que permitan afrontar la crisis de salud, social y económica generada por la pandemia COVID-19, pues estas erogaciones eran imposibles de prever para el momento en el que se elaboró y aprobó. Además, indicaron que se justifica la autorización al Gobierno para la gestión de operaciones de deuda pública interna y externa, ya que las medidas ordinarias previstas para el efecto no permiten una provisión de recursos célere y efectiva que permita responder de manera adecuada a la emergencia. Por lo tanto,

expusieron que las medidas examinadas son necesarias, guardan relación con la emergencia, su finalidad es conjurar la crisis generada por la pandemia, están suficientemente motivadas por el Presidente de la República, son proporcionales, no resultan arbitrarias, y tampoco vulneran derechos o garantías fundamentales.

Por su parte, el Procurador General estima que el decreto bajo examen es constitucional con base en el análisis de los presupuestos establecidos en la Carta, la LEEE y la jurisprudencia de la Corte.

4. Una vez planteado el asunto, el problema jurídico consiste en establecer si las siguientes medidas –adoptadas por el decreto bajo examen– se ajustan a la Constitución: (i) la adición del PresGN en sus secciones presupuesto de rentas y recursos de capital, y presupuesto de gastos o ley de apropiaciones; (ii) su correspondiente liquidación y detalle del gasto, y (iii) la autorización al Gobierno Nacional para que efectúe las operaciones de crédito público interno o externo que se requieran para financiar las apropiaciones del PresGN para la vigencia fiscal 2020. Esta disposición precisa que las operaciones serán reglamentadas por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, y sólo requerirán la autorización impartida por el titular de esa cartera mediante resolución.

La Sala adoptará la siguiente metodología para decidir sobre la constitucionalidad de la normativa bajo control: (i) reiterará el precedente sobre el parámetro de control judicial y los requisitos exigibles a los decretos adoptados al amparo de la emergencia económica, social y ecológica; (ii) hará una exposición acerca del contenido y alcance del decreto objeto de análisis, apartado en el que contrastará el texto con las disposiciones previstas por la legislación ordinaria para la adición y liquidación del PreGN, y con las operaciones de endeudamiento de crédito público interno y externo; (iii) hará una referencia general sobre el precedente constitucional en esa misma materia. Finalmente (iv) la Corte evaluará si el decreto en mención es compatible con la Constitución.

Caracterización general de los estados de excepción y, en particular, del estado de emergencia económica, social y ecológica¹²

5. La jurisprudencia constitucional se ha ocupado en numerosas oportunidades de precisar la naturaleza y alcance del estado de emergencia económica, social y ecológica establecido en el artículo 215 de la Constitución. Igualmente, se ha esforzado por precisar las fuentes, criterios y estándares que debe tomar en consideración este Tribunal a efectos de juzgar la constitucionalidad de los decretos expedidos por el Presidente de la República en virtud del estado de emergencia. A continuación, la Corte reiterará los aspectos básicos del precedente sobre la materia con el propósito de aplicarlos en el análisis constitucional del Decreto Legislativo 519 de 2020.

6. Los artículos 212 a 215 de la Constitución de 1991 regulan los estados de excepción. Con base en estas disposiciones el Presidente de la República, con la firma de todos los Ministros, puede declarar tres tipos de estados de excepción: (i) guerra exterior, (ii) conmoción interior y (iii) emergencia económica, social y ecológica.

7. La regulación constitucional y estatutaria de los estados de excepción se funda en el carácter reglado, excepcional y limitado de los mismos. La Carta Política establece un complejo sistema de controles que supone “el carácter excepcionalísimo de las medidas de emergencia en Colombia”¹³ y que “el uso de estas herramientas es una potestad reglada que se encuentra sometida a las disposiciones constitucionales, legales y del bloque de constitucionalidad”¹⁴.

La naturaleza reglada, excepcional y limitada de los estados de excepción se garantiza por medio de su estricta regulación en la Constitución y en la Ley 137 de 1994, por la cual se

reglamentan los estados de excepción en Colombia (en adelante LEEE)¹⁵, así como mediante sus especiales dispositivos de control político y judicial¹⁶.

8. La Constitución dispuso un complejo sistema de controles para los estados de excepción, dentro de los cuales se destacan los políticos específicos, tales como (i) la autorización del Senado para la declaratoria del estado de guerra exterior; (ii) el concepto favorable del Senado para la segunda prórroga del estado de conmoción interior; (iii) las reuniones del Congreso por derecho propio; (iv) los informes que debe presentar el Gobierno Nacional al Congreso de la República sobre su declaratoria y evolución; y, finalmente, (v) la competencia del Congreso para establecer la responsabilidad política del Presidente y de los Ministros por la declaratoria del estado de emergencia económica, social y ecológica, o que constituya grave calamidad pública, sin la ocurrencia de los supuestos contemplados en los preceptos constitucionales, o por el abuso en el ejercicio de las facultades excepcionales.

9. La Constitución también estableció el control judicial constitucional automático de los decretos legislativos expedidos en el marco de los estados de excepción, según lo dispuesto en los artículos 212 a 215 superiores, desarrollados por los artículos 55 de la LEEE y 36 a 38 del Decreto 2067 de 1991.

10. De conformidad con el artículo 215 de la Carta, el estado de emergencia podrá ser declarado por el Presidente de la República y todos los Ministros siempre que sobrevengan hechos distintos a los previstos en los artículos 212 y 213 que: (i) perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico, social y ecológico del país, o que (ii) constituyan grave calamidad pública. Este último concepto ha sido definido por la Corte Constitucional como “(...) una desgracia o infortunio que afecta intempestivamente a la sociedad o a un sector importante de ella (...)”¹⁷. La calamidad pública alude a un evento o episodio traumático, derivado de causas naturales o técnicas, que altera gravemente el orden económico, social o ecológico, y que ocurre de manera imprevista y sobreviniente¹⁸.

Este Tribunal ha señalado que:

“(…) los acontecimientos, no solo deben tener una entidad propia de alcances e intensidad traumáticas, que logren conmocionar o trastocar el orden económico, social o ecológico, lo cual caracteriza su gravedad, sino que, además, deben constituir una ocurrencia imprevista, y por ello diferentes a los que se producen regular y cotidianamente, esto es, sobrevinientes a las situaciones que normalmente se presentan en el discurrir de la actividad de la sociedad, en sus diferentes manifestaciones y a las cuales debe dar respuesta el Estado mediante la utilización de sus competencias normales”¹⁹ (negrillas no originales).

En estos términos, esta Corte ha reconocido que la calamidad pública puede tener una causa natural, como ha sucedido por cuenta de movimientos telúricos, avalanchas, desbordamientos de ríos, inundaciones, entre otros, o puede tener una causa técnica como es el caso del cierre de una frontera internacional, o “accidentes mayores tecnológicos”²⁰.

Una muestra de lo anterior es que desde la expedición de la Constitución se han declarado estados de emergencia económica, social y ecológica por razones diversas y apremiantes como: i) la fijación de salarios de empleados públicos²¹; ii) la crisis en el servicio público de energía eléctrica²²; iii) desastres naturales²³; iv) la devaluación del peso frente al dólar²⁴; v) el deterioro de la situación de los establecimientos de crédito²⁵; vi) las actividades relacionadas con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos captados del público²⁶; vii) los servicios públicos de la seguridad social y la atención en salud²⁷; y, por último, viii) la situación fronteriza con Venezuela²⁸.

11. El artículo 215 superior prescribe que la declaratoria del estado de emergencia económica, social y ecológica sólo puede llevarse a cabo “(…) por períodos hasta de treinta

días en cada caso, que sumados no podrán exceder de noventa días en el año calendario”. A su vez, la misma disposición prevé que los decretos legislativos en el marco del estado de emergencia tendrán fuerza de ley y deberán ser (i) motivados; (ii) firmados por el Presidente y todos los Ministros; (iii) destinados exclusivamente a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos. Igualmente (iv) deben referirse a materias que tengan relación directa y específica con el estado de emergencia y (v) podrán -de forma transitoria- establecer nuevos tributos o modificar los existentes, los cuales dejarán de regir al término de la siguiente vigencia fiscal salvo que el Congreso, durante el año siguiente, les otorgue carácter permanente.

Dicha disposición señala que el decreto que haga público el estado de emergencia debe indicar el término dentro del cual el Gobierno, en cabeza del Presidente de la República, va a utilizar estas facultades extraordinarias. Además, esta norma también señala que se debe convocar al Congreso, si este no se hallare en funcionamiento, para que se reúna dentro de los diez días siguientes al vencimiento de dicho término. En relación con las competencias del Congreso en el marco de los estados de emergencia, el propio artículo 215 de la Constitución establece que (i) examinará hasta por un lapso de 30 días, prorrogable por acuerdo de las dos cámaras, el informe motivado que le presente el Gobierno sobre las causas que determinaron el estado de emergencia y las medidas adoptadas, y se pronunciará expresamente sobre la conveniencia y oportunidad de las mismas; (ii) podrá derogar, modificar o adicionar los decretos a que se refiere este artículo, en aquellas materias que ordinariamente son de iniciativa del Gobierno, así como ejercer sus atribuciones constitucionales; y, (iii) se reunirá por derecho propio si no fuere convocado por el Gobierno Nacional.

Fundamento y alcance del control judicial de los decretos expedidos al amparo del estado de emergencia económica, social o ecológica²⁹

12. Los estados de excepción son respuestas a situaciones graves y anormales que no pueden ser enfrentadas por el Estado a partir de sus competencias ordinarias fundadas en la juridicidad que impone la Carta. Sin embargo, una característica propia del Estado

Constitucional es que esa competencia no sea arbitraria ni omnímoda. El ordenamiento superior impone una serie de requisitos y condiciones que deben cumplirse en los decretos legislativos que declaran el estado de excepción y en aquellos que prevén las medidas legales extraordinarias para hacer frente a la crisis, conocidos usualmente como decretos de desarrollo. Estos requisitos y condiciones son los que justifican la competencia de la Corte para verificar la compatibilidad de los decretos y la Constitución, ya que a pesar de que los estados de excepción son mecanismos extraordinarios, deben someterse a las condiciones de validez exigidas por la Carta.

La Corte ha indicado que los requisitos mencionados se encuentran en tres fuentes normativas concretas, todas ellas consideradas parámetro de constitucionalidad: (i) las disposiciones de la Constitución que regulan los estados de excepción (artículos 212 a 215); (ii) el desarrollo de esas reglas, previstas en la LEEE-; y (iii) las normas de derecho internacional de los derechos humanos que prevén tanto los requisitos de declaratoria, como las garantías que no pueden ser suspendidas en esas situaciones excepcionales -derechos intangibles- (artículos 93.1 y 214 superiores). La existencia de un régimen jurídico con sujeción al cual deben ejercerse las competencias que surgen de la declaratoria de un estado de excepción concretan el principio de legalidad que, como lo ha indicado este Tribunal: (a) obliga a que el Gobierno actúe con sujeción a las normas nacionales que rigen los estados de excepción³⁰; y (b) exige que las suspensiones extraordinarias de los derechos y libertades que tengan lugar en razón de la crisis no sean incompatibles con las obligaciones del Estado y, en particular, con aquellas derivadas del derecho internacional humanitario y del derecho internacional de los derechos humanos³¹.

Criterios formales y materiales que rigen el control constitucional de los decretos adoptados en el estado de emergencia económica, social y ecológica³²

13. La jurisprudencia de este Tribunal ha establecido que el control constitucional de los decretos expedidos al amparo del estado de emergencia tiene dos facetas: formal y material.

Se trata de un detallado escrutinio que tiene por objeto asegurar que todos los límites previstos para el ejercicio de las facultades de excepción sean debidamente respetados por el Gobierno Nacional y, de esa forma, se establezcan criterios objetivos y certeros para su valoración.

14. El examen formal del decreto exige verificar, en el siguiente orden, el cumplimiento de tres exigencias básicas: (i) la suscripción por el Presidente de la República y por todos sus Ministros; (ii) la expedición en desarrollo del estado de excepción y durante el término de su vigencia; y (iii) la existencia de motivación. Igualmente en los casos en los cuales la declaratoria del estado de emergencia haya comprendido únicamente determinado ámbito territorial, debe examinarse que los decretos de desarrollo no lo excedan.

15. El examen material comprende el desarrollo de varios escrutinios que, como lo ha indicado la Corte, constituyen expresiones operativas de los principios que guían los estados de excepción. La práctica de este Tribunal evidencia algunas divergencias en el orden, contenido y agrupación de tales juicios. Si bien tales diferencias no han afectado el rigor del control constitucional, es oportuno unificar su alcance a fin de enunciar y caracterizar cada uno de los aspectos, adicionalmente, ahora se indica el orden en el que deben ser aplicados.

15.1. El juicio de finalidad³³ está previsto por el artículo 10 de la LEEE³⁴. Indica que toda medida contenida en los decretos legislativos debe estar directa, cierta y específicamente encaminada a conjurar las causas de la perturbación y a impedir la extensión o agravación de sus efectos³⁵.

15.2. El juicio de conexidad material³⁶ está previsto por los artículos 215 de la Constitución³⁷ y 47 de la LEEE³⁸. Con este juicio se pretende determinar si las medidas adoptadas en el decreto legislativo guardan relación con las causas que dieron lugar a la

declaratoria del estado de excepción. La Corte Constitucional ha señalado que la conexidad debe ser evaluada desde dos puntos de vista: (i) interno, esto es, la relación entre las medidas adoptadas y las consideraciones expresadas por el Gobierno Nacional para motivar el decreto de desarrollo correspondiente³⁹ y (ii) externo, es decir, el vínculo entre las medidas de excepción y los motivos que dieron lugar a la declaratoria del estado de emergencia⁴⁰.

15.3. El juicio de motivación suficiente⁴¹ ha sido considerado como un complemento a la verificación formal debido a que busca establecer: (i) si el decreto de emergencia fue fundamentado; y (ii) si las razones presentadas por el Presidente de la República resultan suficientes para justificar las medidas adoptadas⁴². Dicha motivación es exigible frente a cualquier tipo de medidas⁴³, siendo particularmente relevante para aquellas que limitan derechos constitucionales, por cuanto el artículo 8 de la LEEE establece que los “(...) decretos de excepción deberán señalar los motivos por los cuales se imponen cada una de las limitaciones de los derechos constitucionales”⁴⁴.

15.4. El juicio de ausencia de arbitrariedad⁴⁵ tiene por objeto comprobar que el decreto legislativo no establezca medidas que violen las prohibiciones para el ejercicio de las facultades extraordinarias reconocidas en la Constitución, la LEEE y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Colombia.⁴⁶ La Corte Constitucional debe verificar que las medidas adoptadas en los decretos legislativos: (i) no suspendan o vulneren el núcleo esencial de los derechos y libertades fundamentales⁴⁷; (ii) no interrumpan el normal funcionamiento de las ramas del poder público y de los órganos del Estado y, en particular, (iii) no supriman o modifiquen los organismos y las funciones básicas de acusación y juzgamiento⁴⁸.

15.5. El juicio de intangibilidad⁴⁹ parte del reconocimiento que ha hecho la jurisprudencia constitucional acerca del carácter “intocable” de algunos derechos, los cuales, a la luz de los artículos 93 y 214 de la Constitución, no pueden ser restringidos ni siquiera durante los

estados de excepción. La Corte ha establecido que en virtud del derecho internacional de los derechos humanos, se consideran derechos intangibles: la vida y la integridad personal; el derecho a no ser sometido a desaparición forzada, a torturas, ni a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica; la prohibición de la esclavitud, la servidumbre y la trata de seres humanos; la prohibición de las penas de destierro, prisión perpetua y confiscación; la libertad de conciencia; la libertad de religión; el principio de legalidad, de favorabilidad y de irretroactividad de la ley penal; el derecho a elegir y ser elegido; el derecho a contraer matrimonio y a la protección de la familia; los derechos del niño a la protección por parte de su familia, de la sociedad y del Estado; el derecho a no ser condenado a prisión por deudas; y el derecho al habeas corpus. Son igualmente intangibles los mecanismos judiciales indispensables para la protección de esos derechos.

15.6. El juicio de no contradicción específica⁵⁰ tiene por objeto verificar que las medidas adoptadas en los decretos legislativos (i) no contraríen de manera específica la Constitución o los tratados internacionales; y (ii) no desconozcan el marco de referencia de la actuación del Ejecutivo en el estado de emergencia económica, social y ecológica, esto es, el grupo de medidas descritas en los artículos 4751, 4952 y 5053 de la LEEE. La Corte ha destacado que entre las prohibiciones se encuentra, por expreso mandato constitucional y legal, la consistente en que el Gobierno no podrá desmejorar los derechos sociales de los trabajadores mediante los decretos contemplados en el artículo 215 superior.

15.7. El juicio de incompatibilidad⁵⁴, según el artículo 12 de la LEEE, los decretos legislativos que suspendan leyes deben expresar las razones por las cuales estas son irreconciliables con el correspondiente estado de excepción.

15.8. El juicio de necesidad⁵⁵, previsto en el artículo 11 de la LEEE, implica que las medidas que se adopten en el decreto legislativo sean indispensables para lograr los fines que dieron lugar a la declaratoria del estado de excepción. La Corte ha señalado que este análisis debe ocuparse (i) de la necesidad fáctica o idoneidad, que consiste en verificar fácticamente si las medidas adoptadas permiten superar la crisis o evitar la extensión de sus efectos, de manera

tal que se evalúa si el Presidente de la República incurrió o no en un error manifiesto respecto de la utilidad de la medida para superar la crisis; y (ii) de la necesidad jurídica o subsidiariedad que implica verificar la existencia dentro del ordenamiento jurídico ordinario de previsiones legales que fueran suficientes y adecuadas para lograr los objetivos de la medida excepcional.

15.9. El juicio de proporcionalidad⁵⁶, que se desprende del artículo 13 de la LEEE, exige que las medidas que se adopten en desarrollo de los estados de excepción sean respuestas equilibradas con respecto a la gravedad de los hechos que causaron la crisis. Igualmente, la Corte ha precisado que el examen de proporcionalidad exige que las restricciones a derechos y garantías constitucionales se impongan en el grado absolutamente necesario para lograr el retorno a la normalidad. Advierte la Corte que este examen particular no excluye el análisis de proporcionalidad cuando ello se requiera en cualquier otra etapa del escrutinio, por ejemplo, para controlar restricciones a derechos constitucionales se utiliza el juicio de ausencia de arbitrariedad.

15.10. El juicio de no discriminación⁵⁷, que tiene fundamento en el artículo 14 de la LEEE⁵⁸, exige que las medidas adoptadas con ocasión de los estados de excepción, no pueden entrañar segregación alguna, fundada en la raza, el sexo, la lengua, religión, origen nacional o familiar, opinión política o filosófica o cualquier otra categoría sospechosa⁵⁹. Adicionalmente, este análisis implica verificar que el decreto legislativo no imponga tratos diferentes injustificados⁶⁰.

El contenido y alcance del Decreto 519 de 2020

16. El decreto inicia con 23 consideraciones que pueden ser agrupadas en 5 temas principales: (i) las circunstancias fácticas que dieron lugar a la declaratoria del estado de emergencia económica, social y ecológica, las potestades constitucionales del Presidente en

el marco del estado de excepción, y las acciones generales emprendidas para afrontar la emergencia. (ii) Las afectaciones al orden económico y social derivadas de la pandemia. (iii) El marco jurídico sobre las adiciones al PresGN y las facultades reconocidas al Gobierno en esta materia durante los estados de excepción. (iv) La normativa relacionada con la destinación de los recursos. Y (v) las finalidades generales de las medidas adoptadas en el Decreto 519.

Inicialmente, las consideraciones se refieren al estado de emergencia económica, social y ecológica en general y a los poderes extraordinarios del Presidente de la República para legislar a fin de conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos. Posteriormente, en las consideraciones 4 y 5 el texto destaca la declaratoria del COVID-19 como pandemia por parte de la OMS el día 11 de marzo de 2020 y su llamado a tomar acciones urgentes para “mitigar el contagio.” Adiciona que el Ministerio de Salud y Protección Social declaró la emergencia sanitaria y estableció medidas destinadas a la prevención y contención del riesgo epidemiológico asociado al COVID-19. Del mismo modo, en los párrafos siguientes se refiere a la evolución de las cifras de contagio.

Recordó que el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020 declaró el estado de emergencia económica, social y ecológica en todo el territorio nacional por el término de 30 días, con el fin de conjurar la grave calamidad pública que afecta al país por causa del COVID-19.

Después, las consideraciones plantean referencias generales sobre los efectos de la pandemia en materia económica y social y resaltan que las circunstancias que motivaron la declaración del estado de emergencia, afectan el derecho al mínimo vital de los hogares vulnerables y por esta razón, es necesario adoptar medidas excepcionales con el fin de brindar apoyos económicos a la población desprotegida, tal y como lo demuestran los datos y recomendaciones en la materia.

Indicaron que, de acuerdo con el comunicado emitido por la Organización Internacional del Trabajo (OIT) el pasado 18 de marzo, el COVID-19 tendrá una amplia repercusión en el mundo laboral. Los efectos se extenderán sobre: (i) la cantidad de empleo -las estimaciones más favorables calculan que 5,3 millones de personas resultarán desempleadas por la pandemia-; (ii) la calidad del trabajo, esto es, los salarios y el acceso a protección social; y (iii) los efectos en los grupos específicos más vulnerables frente a las consecuencias adversas en el mercado laboral. En consecuencia, esta organización le recomendó a los Estados adoptar medidas urgentes para: (i) proteger a los trabajadores y empleadores y sus familias de los riesgos para la salud generadas por el COVID-19; (ii) proteger a los trabajadores en el lugar de trabajo; (iii) estimular la economía y el empleo, y (iv) sostener los puestos de trabajo y los ingresos, con el propósito de respetar los derechos laborales, mitigar los impactos negativos y lograr una recuperación rápida y sostenida.

De otra parte, señaló que el Fondo Monetario Internacional (FMI) reconoció que la pandemia se convirtió en una crisis económica y financiera y que, como consecuencia de la interrupción repentina de la actividad económica, el producto mundial se contraerá en 2020. El organismo internacional adujo que es necesario “(...) dar prioridad al apoyo fiscal focalizado para los hogares y las empresas vulnerables a fin de acelerar y afianzar la recuperación en 2021.”

Posteriormente, la motivación del decreto describió las disposiciones del ordenamiento jurídico colombiano relacionadas con la adición del PresGN. En particular, destacó los siguientes elementos:

i. La Sentencia C-434 de 2017 indicó que, a pesar de las medidas ordinarias de aprobación del PresGN por parte del Congreso de la República y el principio de legalidad del presupuesto, en estados de excepción el Ejecutivo, como Legislador transitorio, puede intervenir en dicho presupuesto, cambiar la destinación de algunas rentas, reasignar partidas y realizar operaciones presupuestales, con el fin de conjurar la crisis;

i. El Decreto 417 de 2020, estableció la necesidad de adicionar el PresGN de la vigencia fiscal de 2020 para incluir los recursos que se necesitan para conjurar la emergencia y mitigar sus efectos.

i. El artículo 83 del EOP, dispone que los créditos adicionales y traslados al PresGN destinados a atender gastos ocasionados por los estados de excepción, serán efectuados por el Gobierno en los términos que este señale. La fuente de gasto público será el decreto que declare el estado de excepción respectivo. Asimismo, refirió, de forma general, a la Ley 137 de 1994 y al artículo 18 de la Ley 200 de 2019.

i. El artículo 67 del EOP que faculta al Gobierno para dictar el decreto de liquidación del PresGN, y prevé que se anexa al decreto el detalle del gasto.

Las consideraciones también refieren la normativa que rige la destinación de los recursos adicionados en el decreto:

i. El artículo 30 del EOP y el artículo 3° de la Ley 2008 de 2019, de acuerdo con los cuales constituyen fondos especiales en el orden nacional, los ingresos definidos en la ley para la prestación de un servicio público específico, así como los asignados a fondos sin personería jurídica creados por el Legislador. Estos últimos, estarán sujetos a las normas y procedimientos establecidos en la Constitución, el EOP, la ley anual de presupuesto y las demás normas que reglamenten los órganos a los que pertenecen.

i. El Decreto 444 de 2020 que creó el Fondo de Mitigación de Emergencias -FOME-, como un fondo cuenta sin personería jurídica del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, cuyo objeto es administrar los recursos para la atención en salud, enfrentar los efectos adversos

generados a la actividad productiva y para que la economía brinde condiciones que mantengan el empleo y el crecimiento.

Finalmente, la motivación señala que las medidas adoptadas en el decreto, tienen el propósito de concretar las acciones económicas y sociales para conjurar la grave crisis ocasionada por la pandemia. En particular, acceder a distintas fuentes de financiamiento y garantizar la disponibilidad de recursos para fortalecer el sistema de salud, brindar apoyo a la población desprotegida y contrarrestar la afectación de la estabilidad económica y social.

17. Con base en estas consideraciones, el decreto adoptó medidas relacionadas con (i) la adición al PresGN, (ii) la liquidación y el detalle del gasto, y (iii) la autorización al Gobierno Nacional para la gestión simplificada de las operaciones de endeudamiento a nivel interno y externo.

El artículo 1º adiciona el PresGN de la vigencia fiscal 2020, en su sección de presupuesto de rentas y recursos de capital, en la suma de quince billones cien mil millones de pesos moneda legal (\$15.100.000.000.000) y detalla que la inclusión de esta adición se efectúa en la partida “Fondos Especiales de la Nación”.

El artículo 2º adiciona el PresGN de la vigencia fiscal 2020, en su sección de presupuesto de gastos o ley de apropiaciones en la misma suma referida previamente. Esta adición fue incluida en la sección 1301 correspondiente al presupuesto de funcionamiento del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

Los artículos 3º y 4º liquidan las adiciones al presupuesto de rentas y recursos de capital y al presupuesto de gastos o ley de apropiaciones efectuadas en los artículos 1º y 2º. En esta

liquidación se precisa que el total de la adición en rentas y gastos corresponde a \$15.100.000.000.000.

El artículo 5º detalla, a través de la remisión a un anexo, la composición de la adición del presupuesto general de la Nación para la vigencia fiscal 2020. En particular, precisa que la adición se dirige al FOME.

El artículo 6º del Decreto 519 de 2020 autoriza al Gobierno Nacional, por el tiempo que duren los efectos que dieron lugar al estado de emergencia económica, a efectuar las operaciones de crédito público interno o externo que se requieran para financiar las apropiaciones del PresGN para la vigencia fiscal de 2020. La normativa aclara que estas operaciones se reglamentarán en acto administrativo expedido por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público y sólo requerirán la aprobación del titular de esa cartera. Igualmente, esta disposición precisa que la autorización bajo examen no afecta las autorizaciones otorgadas en el artículo 1º de la Ley 1771 de 201561. Finalmente, el artículo 7º establece que el Decreto 519 de 2020 rige a partir de la fecha de su publicación en el Diario Oficial.

Visto el alcance de la normativa, a continuación, la Corte presenta el marco jurídico ordinario sobre las adiciones y liquidación del PresGN, las competencias y procedimientos de endeudamiento de la Nación en operaciones de crédito interno y externo.

Las normas ordinarias que rigen el presupuesto general de la Nación (PresGN)

18. El presupuesto es la expresión jurídica del plan financiero de un Estado y comprende normas que regulan el recaudo de los ingresos y el gasto de los recursos. Esta Corporación lo ha definido como un mecanismo de racionalización de la actividad estatal, mediante el cual “(...) se cumplen funciones redistributivas en la sociedad, se hacen efectivas las políticas económicas, de planificación y desarrollo, y se lleva a cabo una estimación anticipada de los

ingresos y una autorización de los gastos públicos que han de ejecutarse dentro del respectivo período fiscal”⁶². Está compuesto principalmente⁶³ por el “presupuesto de rentas y recursos de capital” y por el “presupuesto de gastos o ley de apropiaciones”.

El presupuesto de rentas y recursos de capital⁶⁴ lo conforman los ingresos corrientes de la Nación, las contribuciones parafiscales cuando sean administradas por un órgano que haga parte del presupuesto, los fondos especiales, los recursos de capital⁶⁵ y los ingresos de los establecimientos públicos del orden nacional.

El presupuesto de gastos o ley de apropiaciones⁶⁶ se divide en tres grandes rubros: el presupuesto de gastos de funcionamiento, el presupuesto de servicio de la deuda y el presupuesto de gastos de inversión. Sobre la ley de apropiaciones, el artículo 23 de la Ley 38 de 1989⁶⁷ señala:

“Cada uno de estos presupuestos se presentará clasificado en diferentes partes, las cuales corresponderán a la Rama Legislativa, la Rama Ejecutiva, la Rama Jurisdiccional, el Ministerio Público, la Contraloría General de la República y la Registraduría Nacional del Estado Civil. La Rama Ejecutiva tendrá tantas secciones cuantos sean los Ministerios, Departamentos Administrativos y Establecimientos Públicos. Además, habrá una sección especial para la Policía Nacional. (...)”.

La exigencia de especificar las ramas de la administración pública y, dentro de éstas, la entidad a la cual se le autoriza el gasto, busca evitar autorizaciones de gasto de forma general o en bloque, lo que facilita el control presupuestal y la evaluación de las erogaciones públicas.⁶⁸

El Estatuto Orgánico de Presupuesto

19. El Decreto 111 de 1996 –por medio del cual se compilan las Leyes 38 de 1989, 179 de 1994 y 225 de 1995– conforma el Estatuto Orgánico de Presupuesto⁶⁹ (EOP) o la ley orgánica de presupuesto. Esta normativa regula el proceso para la expedición de la ley anual de presupuesto, según mandato del artículo 151 de la Constitución.

La Corte ha insistido en que esta ley se diferencia de las leyes anuales de presupuesto porque tienen una jerarquía y contenido diferente en la medida en que les corresponde “estimar los ingresos y autorizar los gastos del período fiscal respectivo (CP arts 346 y ss)”⁷⁰. Por eso, la ley anual proferida para una determinada vigencia fiscal no puede regular asuntos generales propios de ley orgánica, ni viceversa⁷¹. El EOP no tiene rango constitucional pero sí es parámetro de control en relación con las demás leyes que versan sobre el mismo contenido material, pues materializa los mandatos de la Carta, consagra principios sustanciales y crea condiciones generales a las cuales deberá estar sujeto el ejercicio de la actividad legislativa que se surta dentro del proceso presupuestal⁷².

El proceso presupuestal

20. Es el instrumento que expresa cuantitativamente la política fiscal y se interrelaciona con toda la actividad económica del país. Por lo tanto, debe considerar la política monetaria, crediticia, cambiaria y fiscal del Estado. Además, debe concordar con todos los demás instrumentos de planificación en el mediano y corto plazo. Ello explica que el EOP aborde un amplio conjunto de actividades denominado el ‘sistema presupuestal’⁷³ que incluye el presupuesto anual, el plan financiero y el plan operativo anual de inversiones del Estado.

La aprobación anual del “Presupuesto General de Rentas y Ley de Apropriaciones” está precedida por un proceso riguroso en el que la Constitución y el EOP “(...) diferencian los

distintos momentos que identifican el proceso presupuestal, y definen las funciones que le corresponde cumplir al Gobierno y al Congreso en dicho proceso”⁷⁴. Además, la Corte ha precisado que este proceso está sometido al cumplimiento de una serie de principios⁷⁵, cuya aplicación garantiza una adecuada y legítima política presupuestal.

Uno de los principios más importantes a partir del cual el Constituyente buscó fortalecer las prerrogativas del Legislador durante el proceso presupuestal, fue el principio de legalidad respecto de los ingresos y los gastos (art. 345 constitucional). En virtud del mismo, le corresponde al Congreso, como órgano de representación plural, decretar y autorizar los gastos de las entidades que conforman el PresGN para una vigencia fiscal determinada. Sobre el particular, esta Corporación ha dicho que este postulado implica un medio de control político del órgano legislativo sobre el Ejecutivo en materia presupuestal, fundamental en la democracia constitucional⁷⁶.

Este Tribunal también ha dejado claro que, en materia de gastos, este principio irradia dos momentos distintos del proceso presupuestal pues, las erogaciones que se incluyen en el proyecto de presupuesto no solo deben ser decretadas previamente por el Congreso (art. 346 superior) sino que, posteriormente, deben ser apropiadas en la ley de presupuesto para poder ser efectivamente ejecutadas (art. 345 de la Constitución)⁷⁷.

Por ello, si bien al Ejecutivo le corresponde presentar anualmente el proyecto de ley anual de presupuesto y ejecutarlo

“(…) la aprobación por parte del Congreso de las rentas y gastos que habrán de percibirse y ejecutarse, tiene el alcance de limitar las facultades gubernamentales en materia presupuestal y asegurar la correspondencia de su ejercicio con los objetivos de planificación concertados en el Congreso, que por su conformación pluralista permite la expresión de las diferentes corrientes de pensamiento e intereses nacionales”⁷⁸.

De acuerdo con esta descripción, el Estado adelanta tres actividades distintas en relación con el gasto: (i) decretar un gasto a través de la expedición de una ley por el Congreso⁷⁹; (ii) apropiar una suma para efectuar un gasto, actividad que también cumple el Parlamento cuando aprueba la partida correspondiente en la ley anual de presupuesto y, por último, (iii) ejecutar el gasto, que corresponde al Ejecutivo.

En conclusión, en virtud del principio de legalidad, la ley anual de presupuesto contendrá el monto de los ingresos y “la totalidad de los gastos públicos que se espere realizar durante la vigencia fiscal respectiva”⁸⁰. Este principio supone que se incluyan en la ley de apropiaciones las erogaciones, es decir, la autorización máxima de gasto a los órganos que conforman el PresGN, siempre que las partidas incluidas correspondan a los títulos que contempla el inciso 2º del artículo 346 constitucional⁸¹.

21. El artículo 2.8.1.2.1 del Decreto 1068 de 2015⁸² establece que el ciclo presupuestal comprende las siguientes etapas: (i) programación del proyecto de presupuesto, (ii) presentación del proyecto al Congreso, (iii) estudio del proyecto y aprobación por parte del Congreso, (iv) liquidación del presupuesto general de la Nación, (v) ejecución y (vi) seguimiento y evaluación.

22. La programación le compete al Gobierno quien es el encargado de formular anualmente el presupuesto de rentas y ley de apropiaciones. El artículo 2.8.1.3.1 del Decreto 1068 del 2015 preceptúa que “(...) Antes de la primera semana del mes de abril, los órganos que hacen parte del Presupuesto General de la Nación remitirán el anteproyecto de presupuesto al Ministerio de Hacienda y Crédito Público de acuerdo con las metas, políticas y criterios de programación establecidos en el Marco de Gasto de Mediano Plazo.”

El artículo 47 del EOP señala que le corresponde al Gobierno preparar anualmente el proyecto de PresGN. En tal sentido, toma como base los anteproyectos que presentan los distintos órganos que forman parte del presupuesto. Para ello, deberá tener en cuenta “(...) la disponibilidad de recursos y los principios presupuestales para la determinación de los gastos que se pretendan incluir en el proyecto de presupuesto”⁸³.

Paralelamente se prepara el “Marco Fiscal de Mediano Plazo”⁸⁴, el “Marco de Gasto de Mediano Plazo”⁸⁵, y del “Plan Operativo Anual de Inversiones -POAI”⁸⁶, los cuales se presentan a consideración y aprobación de las instancias correspondientes (Consejo Superior de Política Fiscal -CONFIS y Consejo Nacional de Política Económica y Social -CONPES).

La programación presupuestal se realiza por el Ejecutivo con base en (i) las herramientas financieras de mediano plazo definidas por la ley y (ii) los anteproyectos que presenten los órganos que conforman el PresGN al Ministerio de Hacienda. A partir de estos documentos, en los que las entidades manifiestan sus necesidades, le corresponde al Ministerio de Hacienda y Crédito Público asignar los recursos de acuerdo con las disponibilidades fiscales existentes.

23. Según lo dispone el artículo 346 de la Constitución, el Gobierno debe realizar la presentación del proyecto de presupuesto de rentas y ley de apropiaciones al Congreso, dentro de los primeros diez días de cada legislatura (inciso 1º) e incluirá las partidas que considera que deben ser ejecutadas dentro de la vigencia fiscal respectiva. La ley de apropiaciones “(...) deberá contener la totalidad de los gastos que el Estado pretenda realizar durante la vigencia fiscal respectiva” que corresponden a los títulos que contempla el inciso 2º de dicha norma. El artículo 20 de la Ley 225 de 1995 dispone que el presupuesto debe presentarse por el Gobierno a las Comisiones Económicas de Senado y Cámara la primera semana de abril, con el fin de que las mismas se puedan preparar antes de su presentación oficial.

A su turno, los artículos 56 a 63 del EOP regulan el estudio del proyecto de PresGN por las comisiones de Senado y Cámara de Representantes. Este trámite deberá concluir con la expedición o aprobación del PresGN “(...) antes de la media noche del 20 de octubre del año respectivo”⁸⁷. De lo contrario, regirá el proyecto presentado por el Gobierno con las modificaciones aprobadas en el primer debate. Una vez aprobado por el Congreso, el texto se convierte en la ley anual de presupuesto.

25. El trámite legislativo de la ley anual de presupuesto no culmina con la sanción presidencial, sino con la expedición del decreto de liquidación⁸⁸ por el Gobierno Nacional (artículo 67 del EOP). En la preparación de este decreto, la Dirección General de Presupuesto Nacional del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, deberá (i) tomar como base el proyecto de presupuesto que fue presentado por el Gobierno a consideración del Congreso, para (ii) insertar todas las modificaciones que le haya hecho el Legislativo. Además, aclara que (iii) el decreto de liquidación deberá acompañarse de un “anexo que tendrá el detalle del gasto para el año fiscal respectivo”.

26. Posteriormente se realiza su ejecución que, de acuerdo con el artículo 345 Constitucional, se sujeta al principio de legalidad del gasto:

“En tiempo de paz no se podrá (...) hacer erogación con cargo al Tesoro que no se halle incluida en el de gastos. Tampoco podrá hacerse ningún gasto público que no haya sido decretado por el Congreso, por las asambleas departamentales, o por los concejos distritales o municipales, ni transferir crédito alguno a objeto no previsto en el respectivo presupuesto.”

De manera que, los gastos solo podrán realizarse si las correspondientes partidas fueron aprobadas por el Congreso al expedir la ley anual de presupuesto. Además, la ley exige la constancia de disponibilidad presupuestal previa a la realización del gasto, la cual acredita no solamente la existencia de la partida correspondiente en la ley anual de presupuesto, sino la suficiencia de la misma al momento de hacer la erogación⁸⁹.

Por eso, la ejecución de los gastos del PresGN se realizará a través del Plan Mensualizado de Caja -PAC, instrumento que define “(...) el monto máximo mensual de fondos disponibles en la Cuenta única Nacional, para los órganos financiados con recursos de la Nación, y el monto máximo mensual de pagos de los establecimientos públicos del orden nacional en lo que se refiere a sus propios ingresos, con el fin de cumplir sus compromisos”⁹⁰. Por esta razón, los pagos se sujetarán a los montos que apruebe⁹¹.

La incorporación de nuevos gastos al presupuesto

27. Dado que el presupuesto es elaborado bajo un escenario de ordinaria necesidad; que las condiciones financieras, económicas, sociales y políticas son volátiles y, además, que la ley anual de presupuesto se aprueba meses antes de que inicie la vigencia fiscal respectiva, durante la etapa de seguimiento puede advertirse que el presupuesto no previó gastos extraordinarios necesarios.

Si durante la ejecución del PresGN resulta indispensable aumentar el monto de las apropiaciones, para complementar las insuficientes, ampliar los servicios existentes o establecer nuevos servicios autorizados por la ley, el artículo 79 del EOP prevé que se pueden abrir créditos adicionales por el Congreso o por el Gobierno⁹². En los casos en que sea indispensable aumentar la cuantía de las apropiaciones autorizadas inicialmente o no comprendidas en el presupuesto por concepto de gastos de funcionamiento, servicio de la deuda pública e inversión, el Gobierno Nacional presentará al Congreso proyectos de ley

sobre traslados y créditos adicionales al presupuesto⁹³.

Estos créditos adicionales al presupuesto podrán ser abiertos solo si la ley o decreto respectivo establece de manera clara y precisa el recurso que ha de servir de base para su apertura y con el cual se incrementa el presupuesto de rentas y recursos de capital, excepto en los casos de créditos abiertos mediante contra créditos a la ley de apropiaciones⁹⁴. De igual forma, según el artículo 88 del EOP, los créditos no podrán ser abiertos por el Congreso sino a solicitud del Gobierno, por conducto del Ministro de Hacienda y Crédito Público.

El artículo 87 del EOP también reguló la creación del Fondo de Compensación Interministerial para atender faltantes de apropiación en gastos de funcionamiento de los órganos que conforman el PresGN, en casos de ‘excepcional urgencia’:

“(…) en cuantía anual hasta uno (1%) por ciento de los ingresos corrientes de la Nación cuya apropiación se incorpora en el presupuesto del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, con el propósito de atender faltantes de apropiación en gastos de funcionamiento de los órganos en la respectiva vigencia fiscal, y para los casos en que el Presidente de la República y el Consejo de Ministros califiquen de excepcional urgencia. El Ministro de Hacienda ordenará efectuar los traslados presupuestales con cargo a este Fondo, únicamente con la expedición previa del certificado de disponibilidad presupuestal”.

El proceso presupuestal en estados de excepción

28. Como lo reiteró esta Corte, en la Sentencia C-434 de 2017⁹⁵, en estados de excepción el Ejecutivo se convierte en Legislador transitorio, pues tiene la facultad de intervenir el PresGN. Así, está facultado para cambiar la destinación de algunas rentas; reasignar partidas

y realizar operaciones presupuestales con el propósito de conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos. Esta prerrogativa se desarrolla al amparo de los artículos 215 superior y 47 de la LEEE.

Al respecto, el artículo 83 del EOP establece:

“Los créditos adicionales y traslados al Presupuesto General de la Nación destinados a atender gastos ocasionados por los estados de excepción, serán efectuados por el Gobierno en los términos que este señale. La fuente de gasto público será el decreto que declare el estado de excepción respectivo”.

Según el artículo 84 del EOP y lo dispuesto en la Constitución “(...) cuando se declaren estados de excepción, toda modificación al Presupuesto General de la Nación deberá ser informada al Congreso de la República, dentro de los ocho días siguientes a su realización. En caso de que no se encuentre reunido el Congreso, deberá informarse dentro de los ocho días de iniciación del siguiente período de sesiones”. De igual modo, se mantiene la regla del artículo 67 del EOP que faculta al Gobierno Nacional para proferir el decreto de liquidación del PresGN, el cual debe ir acompañado de un anexo que contenga el detalle del gasto.

29. En conclusión, en tiempos de normalidad, es competencia del Congreso, con arreglo al EOP, la modificación del presupuesto para una determinada vigencia fiscal. No obstante, en desarrollo de los mandatos constitucionales y de la LEEE, el Legislador también previó la incorporación de nuevos gastos al PresGN durante los estados de excepción y le otorgó facultades al Ejecutivo para efectuar créditos adicionales y traslados.

El régimen ordinario para la realización de operaciones de crédito público interno y externo de la Nación

30. La naturaleza de las operaciones de crédito público interno y externo que puede efectuar el Gobierno Nacional y el procedimiento que se debe surtir para llevarlas a cabo se encuentra regulado en el parágrafo 2º del artículo 41 de la Ley 80 de 1993, reglamentado por el Decreto 1068 de 2015 “por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Hacienda y Crédito Público”.

Las operaciones de crédito público son actos o contratos que tienen por objeto dotar a la entidad de recursos, bienes o servicios con plazo para su pago⁹⁶ “(...) o aquellas mediante las cuales la entidad actúa como deudor solidario o garante de obligaciones de pago”⁹⁷. Entre ellas se encuentran “(...) la contratación de empréstitos, la emisión, suscripción y colocación de bonos y títulos valores, los créditos de proveedores y el otorgamiento de garantías para obligaciones de pago a cargo de las entidades estatales”⁹⁸. Según la Ley 80 de 1993, estas operaciones y las conexas se contratarán de forma directa⁹⁹. Pueden ser internas, si se celebran exclusivamente entre residentes del territorio colombiano para ser pagaderas en moneda legal colombiana, o externas todas las demás¹⁰⁰.

Por otro lado, existen los llamados actos análogos a operaciones de crédito público. Entre ellos se contemplan “(...) los créditos documentarios cuando el banco emisor de la carta de crédito otorgue un plazo para cubrir el valor de su utilización y la novación o modificación de obligaciones, cuando la nueva obligación implique el otorgamiento de un plazo para el pago”¹⁰¹.

De igual forma, la normativa regula las operaciones conexas que se refieren a los actos o contratos relacionados que constituyen un medio necesario para la realización de tales operaciones, las cuales también se contratarán de forma directa. Entre ellos están

“(...) los contratos necesarios para el otorgamiento de garantías o contragarantías a operaciones de crédito público; los contratos de edición, colocación, incluida la colocación

garantizada, fideicomiso, encargo fiduciario, garantía y administración de títulos de deuda pública en el mercado de valores, así como los contratos para la calificación de la inversión o de valores, requeridos para la emisión y colocación de tales títulos en los mercados de capitales. (...) [L]os contratos de intermediación necesarios para llevar a cabo tales operaciones y los de asistencia o asesoría necesarios para la negociación, contratación, o representación de la entidad estatal en el exterior que deban realizarse por personas o entidades expertas en estas materias”¹⁰².

Toda operación que implique “adición al monto contratado o incremento en el endeudamiento neto de la entidad”¹⁰³ deberá tramitarse como un nuevo contrato de empréstito. Esta figura tiene por objeto proveer a la entidad estatal contratante de recursos en moneda nacional o extranjera con plazo para su pago y también se contratará en forma directa¹⁰⁴. Los empréstitos de corto plazo serán aquellos que celebren las entidades estatales con plazo igual o inferior a un año. Estos a su vez podrán catalogarse como transitorios (a ser pagados con créditos de plazo mayor a un año, respecto de los cuales exista oferta en firme del negocio) o de tesorería (deben ser pagados con recursos diferentes del crédito)¹⁰⁵.

Por su relevancia para el caso bajo examen, es preciso establecer que el régimen de operaciones de crédito define las líneas de crédito contingentes como

“(...) los acuerdos, convenios o contratos que tienen como propósito permitir a la Nación el acceso a recursos que otorgan los organismos multilaterales y entidades financieras internacionales, en aquellos eventos en los cuales la Nación no pueda obtener recursos para financiar el Presupuesto General de la Nación en condiciones ordinarias y sean necesarios para mantener y/o restablecer la estabilidad fiscal y/o económica del país.”¹⁰⁶ (Subrayado no original)

Sobre estas operaciones de crédito público externo para la contratación con organismos multilaterales, existen previsiones especiales. El artículo 2.2.1.5.5. del Decreto 1068 de 2015 señaló que, conforme a lo establecido en el artículo 40 de la Ley 80 de 1993 los contratos de empréstito o cualquier otra forma de financiación que se contrate con organismos multilaterales “(...) podrán incluir las previsiones y particularidades contempladas en los reglamentos de tales entidades que no sean contrarias a la Constitución Política o a la ley”, tales como “(...) la auditoría, la presentación de reportes o informes de ejecución, la apertura de cuentas para el manejo de los recursos del crédito, y en general, las propias de la debida ejecución de dichos contratos”. El párrafo de esa misma disposición señaló que

“(...) la programación del crédito multilateral corresponde al Ministerio de Hacienda y Crédito Público y al Departamento Nacional de Planeación. En consecuencia, sólo podrán celebrarse los empréstitos que se encuentren incluidos en el programa de crédito con los organismos multilaterales. Las gestiones propias de la celebración de tales empréstitos deberán, (sic) ser coordinadas con el Ministerio de Hacienda y Crédito Público y el Departamento Nacional de Planeación”.

El artículo 2.2.1.5.10. indicó que, conforme a lo establecido en el artículo 13 de la Ley 80 de 1993, cuando se celebren contratos con personas de derecho público internacional, organismos internacionales de cooperación, asistencia o ayuda internacional o se trate de contratos cuya financiación provenga de empréstitos de organismos multilaterales “(...) tales contratos se podrán someter a los reglamentos de dichas entidades, en todo lo relacionado con los procedimientos para su formación y adjudicación, así como a las cláusulas especiales de ejecución, cumplimiento, pago y ajustes” 107.

31. El ordenamiento jurídico también ha regulado con detalle el procedimiento que debe surtir la Nación para la celebración de dichos actos o contratos de crédito público. La Corte ha observado que tal normativa es profusa y contempla “(...) distintas normas con procedimientos divergentes de celebración de actos y contratos de crédito público, según su especie, el orden administrativo al cual corresponda la entidad que contrae el crédito e, incluso, su situación jurídica”¹⁰⁸.

En este procedimiento resulta de gran importancia la etapa relativa al esquema de autorizaciones previas y conceptos técnicos favorables en cabeza del Ministerio de Hacienda y Crédito Público o del Departamento Nacional de Planeación -DNP-. Como lo ha expresado esta Corte, contempla un contexto de controles y

“(...) tiene el propósito de ajustar las operaciones a la política ‘en materia de crédito público y su conformidad con el Programa Macroeconómico y el Plan Financiero aprobados por el Consejo Nacional de Política Económica y Social Conpes, y el Consejo Superior de Política Fiscal, Confis’ (Dcto 2681 art 40). Las autorizaciones citadas deben por lo tanto “ser compatibles con las proyecciones fiscales y la estrategia global de endeudamiento del país” (ídem art 42)”¹⁰⁹.

En esta sentencia, la Corte recordó que los contratos de empréstito con organismos multilaterales también están sometidos a dicho esquema de autorizaciones y conceptos.

32. A continuación se realizará una breve descripción de las principales etapas para la celebración de operaciones de crédito interno y externo de la Nación, con énfasis en los empréstitos externos e internos y, en particular, en las operaciones de crédito público externo para la contratación con organismos multilaterales. Como se verá, respecto de las operaciones de crédito público existen disposiciones que son comunes a las operaciones internas y externas, y otras que se refieren solo a una de éstas. Asimismo, es preciso señalar que, si bien estas disposiciones corresponden principalmente al régimen ordinario aplicable en tiempos de paz y normalidad institucional, existen algunas normas especiales que hacen referencia a los estados de excepción.

Etapas para la celebración de operaciones de crédito público interno y externo de la Nación,

precisiones en estados de emergencia

33. Previo a la celebración de actos o contratos de crédito público, en primer lugar, debe darse un proceso de preparación que, entre otras cosas, define qué proyectos necesitan ser financiados con recursos de crédito externo y evalúa “(...) diferentes formas de financiamiento y la conveniencia financiera y fiscal de realizar tales operaciones frente al financiamiento con recursos diferentes del crédito”¹¹⁰. La Dirección General de Crédito Público y Tesoro Nacional del Ministerio de Hacienda y Crédito Público brinda asesoría a las entidades estatales “(...) respecto de la obtención de recursos del crédito en condiciones favorables de acuerdo al tipo de proyecto que se financiará”¹¹¹.

En esta etapa es preciso analizar las facultades de las entidades estatales para llevar a cabo determinada operación de crédito. Por ejemplo, el Decreto 1068 de 2015 establece que las operaciones de crédito público, las asimiladas, las operaciones de manejo de la deuda y las conexas con las anteriores, de los ministerios, se celebrarán a nombre de la Nación por el Presidente de la República o por los funcionarios en quienes delegue esta facultad¹¹².

Además, la facultad de celebrar contratos de empréstito externo en nombre de la Nación es delegada por la normativa en el Ministro de Hacienda y Crédito Público “(...) cuando su cuantía no exceda de mil cien millones de dólares de los Estados Unidos de América (US\$1.100.000.000), o su equivalente en otras monedas”¹¹³.

34. En segundo lugar, se surten las autorizaciones previas y los conceptos técnicos con el fin de ajustar las operaciones a la política macroeconómica y el plan financiero del Gobierno, las cuales comprenden de forma general:

- a. La aprobación del CONPES.
- b. La aprobación del DNP.
- c. La autorización de la negociación del crédito por parte del Comité de Tesorería del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.
- d. La Convocatoria de la Comisión Interparlamentaria de Crédito Público y su concepto previo favorable para negociar la operación de crédito.

En relación con la celebración de operaciones de crédito público interno y externo y para el otorgamiento de garantía de la Nación, el inciso 3º del párrafo 2º del artículo 41 de la Ley 80 de 1993 dispuso que “(...) se requerirá la autorización del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, previos los conceptos favorables del CONPES y del Departamento Nacional de Planeación”.

La normativa también señaló que, para pronunciarse sobre las autorizaciones, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público tendrá en cuenta, entre otros criterios, “(...) las condiciones del mercado, las fuentes de recursos del crédito, la competitividad de las ofertas, la situación financiera de la entidad, determinada según se establece en el artículo siguiente y el cumplido servicio de la deuda por parte de dicha entidad”¹¹⁴.

Por último, respecto de la convocatoria de la Comisión Interparlamentaria de Crédito Público y del concepto previo favorable para negociar la operación de crédito, el artículo 2.2.1.6.1 del decreto señaló lo siguiente:

“ARTÍCULO 2.2.1.6.1. Solicitud. Con el fin de someter las operaciones de crédito público y asimiladas a concepto de los miembros de la Comisión Interparlamentaria de Crédito Público, las entidades estatales deberán efectuar la respectiva solicitud al Ministerio de Hacienda y

Crédito Público-Dirección General de Crédito Público y Tesoro Nacional, como mínimo con quince (15) días hábiles de antelación a la celebración de la respectiva reunión, proporcionando la información y la documentación que se requiera.

La Dirección General de Crédito Público y Tesoro Nacional se abstendrá de tramitar la convocatoria de la Comisión Interparlamentaria de Crédito Público cuando no se cumplan los términos y requisitos que se establecen en el presente capítulo.

ARTÍCULO 2.2.1.6.2. Convocatoria. Los miembros de la Comisión Interparlamentaria de Crédito Público serán convocados de forma ordinaria por escrito por el Ministro de Hacienda y Crédito Público o el Viceministro, como mínimo con ocho (8) días corrientes de antelación. (...)”.

De igual modo, indicó que, dentro de esa reunión, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público deberá solicitar el concepto a los miembros de dicha Comisión sobre cada operación una vez la misma haya sido estudiada, antes de continuar con el siguiente tema listado en la convocatoria respectiva¹¹⁵.

Según el marco normativo, el CONPES, el DNP y el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, tendrán en cuenta para emitir los conceptos y las autorizaciones que les corresponden, entre otros, “(...) la adecuación de las respectivas operaciones a la política del gobierno (sic) en materia de crédito público y su conformidad con el Programa Macroeconómico y el Plan Financiero aprobados por el Consejo Nacional de Política Económica y Social, CONPES, y el Consejo Superior de Política Fiscal, CONFIS”¹¹⁶.

En relación con la celebración de empréstitos externos o asimilados de la Nación, la Ley 80

de 1993 dispuso que “(...) se requerirá autorización previa del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, que podrá otorgarse en forma general o individual, dependiendo de la cuantía y modalidad de la operación”¹¹⁸.

Por su parte, el Decreto 1068 de 2015 indicó, más específicamente, que la celebración de empréstitos externos requerirá:

“a) Autorización para iniciar gestiones, impartida mediante resolución del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, la cual podrá otorgarse una vez se cuente con:

1. Concepto favorable del Consejo Nacional de Política Económica y Social, CONPES; y
2. Concepto de la Comisión de Crédito Público si el empréstito tiene plazo superior a un año.

b) Autorización para suscribir el contrato impartida por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público con base en la minuta definitiva del mismo”¹¹⁹.

El inciso 5º del párrafo 2º del artículo 41 de la Ley 80 de 1993, señala que cualquier operación de crédito público externo de la Nación y las garantizadas con plazo mayor de un año requerirán concepto previo de la Comisión Interparlamentaria de Crédito Público, sin excepción. Respecto de las que son menores de un año, la ley prevé que el Gobierno Nacional puede determinar los casos en que no se requieran los conceptos mencionados, así como impartir autorizaciones de carácter general para dichas operaciones.

Dentro de la categoría de empréstitos, y en relación con la celebración de líneas de crédito contingente, el decreto dispuso que requerirá autorización mediante Resolución del Ministerio de Hacienda y Crédito Público con base en la minuta definitiva de los mismos, la cual podrá otorgarse una vez se cuente con:

“a) Concepto favorable del Consejo Nacional de Política Económica y Social, CONPES, y

b) Concepto de la Comisión Interparlamentaria de Crédito Público”¹²⁰.

Si bien las anteriores son las reglas generales sobre autorizaciones y conceptos, el Decreto 1068 de 2015 contempla regulaciones sobre procedimientos especiales de acuerdo al tipo de acto o contrato, el orden administrativo al cual corresponde la entidad que contrae el crédito e, incluso, su situación jurídica¹²¹.

35. Para las operaciones de crédito público y asimiladas que comprendan el financiamiento de gastos de inversión se requerirá concepto del CONPES y el DNP según corresponda.

Para las operaciones de crédito público y asimiladas que comprendan el financiamiento de gastos diferentes a inversión, el concepto será emitido por la Dirección General de Crédito Público y Tesoro Nacional del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

En relación con las operaciones de crédito público asimiladas con plazo superior a un año, les serán aplicables las disposiciones relativas a las operaciones de crédito público, según se trate de operaciones internas o externas y la entidad estatal que las celebre. En consecuencia, dispone que las operaciones de crédito público asimiladas con plazo igual o inferior a 1 año, están autorizadas por vía general y no requerirán los conceptos mencionados en el párrafo 2° del artículo 41 de la Ley 80 de 1993¹²².

Al referirse a los contratos de empréstito, el Decreto 1068 de 2015 también señaló que, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 2° del artículo 41 de la Ley 80 de 1993, “(...)

los sobregiros están autorizados por vía general y no requerirán los conceptos allí mencionados”¹²³.

De igual modo, la normativa aclara que, a diferencia de las entidades estatales distintas a la Nación, las entidades territoriales y sus descentralizadas –que requieren de conceptos previos y autorizaciones para celebrar créditos de corto plazo conforme a lo dispuesto en el artículo 2.2.1.2.1.9 del Decreto 1068 de 2015, los créditos de corto plazo de tesorería que contrate la Nación están autorizados por vía general y no requerirán de tales conceptos¹²⁴.

Del mismo modo, el decreto incluye una disposición especial para los estados de emergencia que establece que en aquellos eventos en que la entidad estatal requiera contratar créditos de corto plazo de tesorería “para aliviar presiones de liquidez devenidas de una emergencia económica, social y ecológica declarada por el Presidente de la República, dichos créditos no podrán sobrepasar en conjunto el quince (15%) de los ingresos corrientes de la respectiva entidad, sin incluir los recursos de capital, de la correspondiente vigencia fiscal”¹²⁵. Para ello, se requerirá de la autorización previa del Director General de Crédito Público y Tesoro Nacional del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, la cual podrá otorgarse una vez se cuente con:

- “1. Autorización impartida por el órgano directivo para celebrar el crédito de tesorería.
2. Las proyecciones estresadas del flujo de caja del año en curso y la siguiente vigencia fiscal, avaladas por el órgano directivo de la entidad estatal.
3. Certificación del representante legal donde se justifique la necesidad de liquidez como consecuencia de la crisis económica, social y ecológica declarada.
4. Concepto de no objeción a la operación, emitido por la Dirección General de Crédito Público y Tesoro Nacional.” ¹²⁶

36. En tercer lugar, con posterioridad a las autorizaciones, se podrá iniciar el proceso de negociación del crédito externo o interno. Para el perfeccionamiento y la celebración de los actos o contratos, la Ley 80 de 1993 y el decreto reglamentario señalan que se debe contar con un concepto favorable de la Comisión Interparlamentaria de Crédito Público y una autorización del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

37. Por eso, en cuarto lugar, según el artículo 2.2.1.6.9. del decreto, los conceptos de la Comisión Interparlamentaria de Crédito Público en ejercicio de sus funciones legales, no tendrán carácter vinculante, excepto cuando la motivación del mismo sea la del artículo 3º de la Ley 18 de 1970, el cual señala que:

“ARTÍCULO 3o. El Gobierno no podrá celebrar ni garantizar contratos de crédito externo cuando carezca de los correspondientes recursos internos sanos en moneda colombiana necesarios para complementar los gastos en dólares. Se entiende por recursos internos aquellos que no sean inflacionarios por sí solos”.

38. Y, en quinto lugar, para la celebración de toda operación de crédito externo y operaciones asimiladas de las entidades estatales y para las operaciones de crédito público interno y operaciones asimiladas por parte de la Nación y sus entidades descentralizadas, así como para el otorgamiento de la garantía de la Nación, “(...) se requerirá la autorización del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, previos los conceptos favorables del CONPES y del Departamento Nacional de Planeación”¹²⁷.

Concretamente, para la celebración de contratos de empréstito interno de la Nación, el decreto dispone que se requerirá autorización para suscribir el contrato, “(...) impartida mediante resolución del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, la cual podrá otorgarse una vez se cuente con el concepto favorable del Departamento Nacional de Planeación, cuando se trate de proyectos de inversión, y la minuta definitiva del contrato”¹²⁸.

39. En sexto lugar, se procederá a la firma y suscripción de la respectiva operación de crédito y se entenderá perfeccionada “(...) cuando se logre acuerdo sobre el objeto y la contraprestación y éste se eleve a escrito”¹²⁹.

40. En séptimo lugar, la normativa dispone que se realizará su publicación “(...) en el Diario Oficial cuando se trate de operaciones de la Nación (...). Para operaciones de la Nación este requisito se entenderá cumplido en la fecha de la orden de publicación impartida por el Director General de Crédito Público del Ministerio de Hacienda y Crédito Público (...)”¹³⁰.

41. Este proceso puede esquematizarse como lo ilustra esta tabla elaborada a partir de lo dispuesto en el párrafo 2º del artículo 41 de la Ley 80 de 1993 y del Decreto 1068 de 2015:

Etapas para la celebración de operaciones de crédito público interno y externo de la Nación

1. Preparación.

2. Autorizaciones y conceptos previos.

Aprobación del CONPES.

Aprobación por DNP.

Autorización del Comité de Tesorería del Ministerio de Hacienda y Crédito Público autorizando la negociación del crédito.

Concepto previo favorable de la Comisión Interparlamentaria de Crédito Público para negociar.

3. Negociación.

4. Concepto favorable de la Comisión interparlamentaria para celebrar la operación de crédito.

5. Resolución del Ministerio de Hacienda y Crédito Público que autoriza celebración del crédito.

6. Firma, suscripción.

7. Publicación.

42. Por último, es fundamental reiterar que la Corte Constitucional reconoce que, en virtud de lo dispuesto en los artículos 150.9 y 189.23131 de la Constitución, en todo el proceso de contratación nacional participa tanto el Congreso de la República como el Ejecutivo, en forma separada y armónica. En este orden de ideas, no puede afirmarse que la celebración de operaciones de crédito sea una gestión pública exclusiva de una rama del poder: “(...) la posibilidad de comprometer contractualmente a la Nación debe contar con la participación concurrente de dos ramas del poder público: la rama Legislativa y la rama Ejecutiva”¹³².

Además, el Decreto 1068 de 2015, contempló la obligación del Ejecutivo de rendir informes periódicos sobre las operaciones de crédito público contratadas. Sostiene, en lo pertinente, expresamente:

“ARTÍCULO 2.2.1.6.8. Informes periódicos. Para rendir los informes semestrales al Congreso de la República, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público suministrará la siguiente información a la Comisión Interparlamentaria de Crédito Público, a más tardar el 30 de marzo y el 30 de septiembre con corte 31 de diciembre y 30 de junio, respectivamente:

1. Informe sobre el cupo de endeudamiento de la Nación:

1.1 Relación de operaciones de crédito público y asimiladas contratadas por la Nación que han afectado el cupo de endeudamiento (...)

1.2 Reembolsos de créditos contratados por la Nación que incrementan la disponibilidad del cupo de endeudamiento (...)

1.3 Cancelaciones de créditos de la Nación que incrementan la disponibilidad del cupo de endeudamiento (...)

2. El informe de garantías deberá contener: Relación de operaciones de crédito público y asimiladas garantizadas por la Nación que han afectado el cupo de garantías (...)

PARÁGRAFO. Para efecto de dar cumplimiento a lo establecido en este artículo, las entidades estatales deberán remitir al Ministerio de Hacienda y Crédito Público Dirección General de Crédito Público y Tesoro Nacional, a más tardar el 1º de marzo y el 1º de septiembre de cada año, con corte a 31 de diciembre y 30 de junio respectivamente, el estado de avance de todos los proyectos financiados con recursos de fuente específica o garantizada por la Nación tanto aquellos que no hubieran culminado su ejecución antes de la presentación del informe inmediatamente anterior como los que se hubieran iniciado a partir de la presentación de dicho informe”. (Subrayado no original)

43. Finalmente, es posible concluir con base en el artículo 215 superior que, respecto de las modificaciones que el Ejecutivo realice al PresGN en el marco de un estado de excepción (como pueden ser las derivadas del endeudamiento externo), el Gobierno tiene el deber de presentar un informe motivado al Congreso y un informe que señale los hechos que suscitaron la emergencia y las soluciones que adoptó, de manera que facilite la deliberación política sobre los mismos y sobre la forma en que fueron usadas las facultades extraordinarias por el Ejecutivo. Además, vale la pena insistir en que las potestades del Congreso en materia presupuestal no se suspenden ni se anulan en los estados de excepción. Esta es la razón por la cual, el artículo 84 del EOP dispone expresamente que “cuando se declaren estados de excepción, toda modificación al Presupuesto General de la Nación deberá ser informada al Congreso de la República, dentro de los ocho días siguientes a su realización. En caso de que no se encuentre reunido el Congreso, deberá informarse

dentro de los ocho días de iniciación del siguiente período de sesiones”.

Las adiciones presupuestales en emergencia económica y destinación de recursos.

Reiteración de jurisprudencia

44. Desde sus inicios, la jurisprudencia constitucional ha establecido que durante la vigencia de los estados de excepción “(...) el Ejecutivo está facultado para introducirle modificaciones al presupuesto (...) cuando la medida esté dirigida a contribuir a remover las causas que dieron origen a la perturbación del orden interno y a recuperar la paz.”¹³³ No obstante, también ha precisado que “(...) el Congreso conserva sus atribuciones sobre el manejo presupuestal, porque la facultad del Ejecutivo es excepcional y limitada, y la viabilidad de modificar el presupuesto por éste, no le suprime o resta atribuciones al Legislador.”¹³⁴

Las facultades del Gobierno no son absolutas ya que (i) estas medidas solo serán constitucionalmente válidas si están dirigidas a recuperar la normalidad institucional¹³⁵; (ii) si son justificadas, adecuadas y proporcionadas; y (iii) observan los principios del sistema presupuestal señalados en el EOP¹³⁶. Igualmente, estas funciones extraordinarias no anulan las competencias ordinarias del Congreso de la República en esta materia.

45. Con respecto a la finalidad de las medidas la Sentencia C-947 de 2002¹³⁷ condicionó la constitucionalidad de los gastos adicionados en el decreto en revisión a que se encaminaran directa y específicamente a conjurar las causas de la perturbación y a impedir la extensión de sus efectos. En ese mismo sentido, la Sentencia C-148 de 2003¹³⁸ declaró inexecutable las partidas dirigidas a gastos que no podían calificarse de sobrevinientes ni directamente atribuibles a las causas de perturbación del orden público.

46. El EOP señala las modificaciones presupuestales que se derivan de los estados de excepción, en su artículo 83 precisa que la fuente del gasto público será el decreto que

declare el estado de excepción respectivo, pues de acuerdo con la jurisprudencia:

“(…) hace compatibles las modificaciones presupuestales adoptadas al amparo de los estados de excepción con el principio de legalidad del presupuesto, de acuerdo con el cual en la ley de apropiaciones no podrá incluirse partida alguna que no corresponda, entre otras fuentes, a un gasto decretado por una ley anterior (Art. 346 C.P.), que para el presente caso es el decreto de declaratoria.”¹³⁹

47. En cuanto a las modificaciones del presupuesto durante los estados de excepción, como se explicará en los siguientes párrafos, la jurisprudencia ha reconocido dos acciones principales sujetas a diferentes reglas. En efecto, el Presidente de la República puede (i) generar créditos adicionales a los contemplados en la ley de presupuesto aprobada por el Legislador; y (ii) llevar a cabo traslados al interior del presupuesto general con el propósito de solventar y financiar las medidas tendientes a controlar los efectos de la crisis a la que se refiere el respectivo estado de excepción. Estas actuaciones adelantadas a través de decretos deberán ser informadas al Congreso.

Esta Corporación ha determinado que los créditos adicionales son “(…) aquellas apropiaciones que se abren en el curso de la vigencia, con posterioridad a la expedición y liquidación del Presupuesto (sic), y que se consideran como gastos complementarios de éste. Estas adiciones comportan la identificación de nuevas rentas que, en la misma proporción, se incorporan al presupuesto, tales como las provenientes de la emisión de bonos o de nuevos impuestos.”¹⁴⁰

48. En síntesis (i) las adiciones al presupuesto pueden ser generadas por el Presidente de la República durante los estados de excepción; (ii) la fuente de los recursos debe encontrarse previamente determinada; y (iii) en caso de que la fuente de los recursos se determine mediante un decreto legislativo este debe ser examinado automáticamente por la Corte

Constitucional. En la medida en que la fuente de la adición debe estar previamente establecida, la jurisprudencia ha reconocido el carácter instrumental de la norma de adición¹⁴¹.

49. Con respecto a los traslados, la jurisprudencia ha señalado que estos ocurren:

“(...) cuando, sin alterar el cómputo de las rentas, se dispone, dentro del mismo presupuesto, cambios tanto cuantitativos como de destinación en dos o más partidas. En este evento se presenta, por una parte, un crédito por virtud del cual se incorpora o adiciona una partida de gasto, y, por otra, un contracrédito que disminuye una de las partidas originales del presupuesto.”¹⁴²

Sin embargo, con el objetivo de que no se transgredan los límites constitucionalmente aceptables de la modificación del presupuesto, esta Corporación ha precisado que el análisis de los traslados comprende: (i) el destino nuevo de los recursos¹⁴³ y (ii) la afectación que generan en las partidas que disminuyen.¹⁴⁴

Por lo tanto: (i) pueden ser ordenados por el Presidente de la República durante los estados de excepción; (ii) no pueden transgredir los límites constitucionalmente aceptables de la modificación del presupuesto; y (iii) en caso de haber sido expedidos mediante un decreto legislativo serán examinados automáticamente por la Corte.

Autorizaciones para operaciones de crédito en el marco de los estados de excepción.
Reiteración de jurisprudencia

50. Con base en las competencias y el diseño constitucional que prevé la participación conjunta de las Ramas Legislativa y Ejecutiva en estas operaciones, la jurisprudencia constitucional ha señalado las siguientes características y reglas que deben observar, en épocas de normalidad, las leyes que autorizan dichas operaciones:

- i. Están relacionadas con el ejercicio de funciones que comprometen en forma significativa los intereses nacionales;
- ii. la autorización del Congreso debe ser general e impersonal, salvo que sea necesario señalar al contratista, por tratarse de la única persona natural o jurídica que puede llevar a cabo el objeto del contrato¹⁴⁵;
- iii. el Congreso como órgano de representación popular y en ejercicio del control político debe hacer un seguimiento y una evaluación del ejercicio de las autorizaciones conferidas¹⁴⁶,
- v. se deben observar los principios constitucionales que establecen los límites a las operaciones de endeudamiento, tal y como sucede con la restricción material contenida en el artículo 364 superior, según el cual la Nación no puede exceder su capacidad de pago, y
- vi. la función del Congreso se limita a autorizar la contratación, en tanto que el Gobierno celebra y ejecuta el contrato.

En ese sentido, la Sentencia C-246 de 2004¹⁴⁸ reiteró que estas normas comportan “(...) el beneplácito legislativo (sic) para que el Gobierno ejerza una función propia dentro de su ámbito constitucional, ya que el ejercicio mismo de la actividad contractual es una facultad privativa del Gobierno, que debe contar con la aprobación del Congreso, como manifestación del ejercicio coordinado y armónico de la función pública.”

En relación con el análisis de las leyes de autorizaciones para la celebración de empréstitos

se ha señalado, de forma general, que se trata de medidas inscritas en el marco del principio de colaboración armónica entre las Ramas Ejecutiva y Legislativa, que responden a la especialidad de la actividad de las funciones, y que se trata de una previsión usual en el ordenamiento jurídico colombiano. En particular, ha destacado el interés del Constituyente de contar la participación concurrente del Congreso y el Gobierno en la adquisición de los compromisos contractuales de la Nación.

51. Las autorizaciones en mención se han otorgado en el marco de situaciones de paz o normalidad institucional. En el marco de los estados de excepción consagrados en los artículos 212 a 215 de la Carta, el Presidente, en ejercicio de una competencia legislativa excepcional, también ha otorgado autorizaciones para la celebración de contratos de empréstitos y la simplificación del procedimiento ordinario previsto para el efecto.

Desde las sentencias iniciales sobre las autorizaciones para operaciones de crédito en los decretos legislativos, la Corte hizo énfasis en la necesidad de simplificar los procedimientos para lograr una gestión eficaz de los recursos que permitan atender las crisis. Por ejemplo, la Sentencia C-448 de 1992¹⁴⁹ indicó que en estos escenarios

“(...) mal podría requerírsele permiso expreso de la ley para cada operación de endeudamiento, pues ello implicaría la creación de obstáculos adicionales a la crisis en sí misma, esto es, se tendría una interpretación extraña a los dictados de la Carta. Así [...] se harían inalcanzables las metas del estado de excepción si la función reparadora que se confía al Gobierno tuviera forzosamente que moverse dentro de los estrechos límites de autorizaciones especiales y fijación de cuantías, que por otra parte, en situaciones como las que dieron origen a esta declaratoria de emergencia, serían imposibles de determinar previamente.”

En ese mismo sentido, la Sentencia C-217 de 1999¹⁵⁰ consideró que la autorización para

celebrar y garantizar operaciones de crédito público interno y externo¹⁵¹, así como para renegociar y reorientar los créditos vigentes se ajustaban a la Carta. En efecto, le permiten a la Nación intervenir de manera efectiva en la solución de la calamidad que se presentó y resultan necesarias, debido a que las entidades no pueden obrar por fuera de la esfera de sus competencias. Por lo tanto, el Legislador extraordinario debe ampliar la esfera de sus funciones e impartir las autorizaciones.

52. Estas situaciones también se han evaluado, limitado y circunscrito a las especiales condiciones que, por disposición constitucional, caracterizan a las facultades excepcionales. La Sentencia C-241 de 2011¹⁵² examinó el Decreto 4703 de 2010, expedido en el marco del estado de emergencia económica, social y ecológica declarado como consecuencia del desastre natural “Fenómeno de la Niña”¹⁵³. Entre las medidas que previó este decreto se encuentra la establecida en el artículo 1º que autorizó al Ministerio de Hacienda y Crédito Público para que, a través de un trámite simplificado, previsto en la misma disposición¹⁵⁴, gestionara y celebrara “(...) operaciones de crédito público interno y externo, asimiladas y conexas a estas, en la cuantía requerida para conjurar la crisis y evitar la extensión de los efectos ocasionados por la calamidad pública, que motivó la declaratoria de emergencia económica, social y ecológica contenida en el Decreto 4580 del 7 de diciembre de 2010.”

En el examen de la autorización descrita, la Sala reconoció la necesidad de que el Gobierno Nacional cuente con un amplio margen de discrecionalidad para buscar rápidamente fuentes de financiación que le permitan atender la crisis que dio lugar al estado de excepción. Sin embargo, aclaró que esta circunstancia no genera poderes ilimitados. En concreto, indicó que la norma examinada carecía de referentes que establecieran el alcance de la autorización otorgada para las operaciones de endeudamiento, pues se limitó a indicar que el monto será aquel que resulte necesario para conjurar la crisis y evitar la extensión de sus efectos. La ausencia de límites, adujo, equivaldría a una autorización ilimitada a favor del Ejecutivo.

En ese sentido, señaló que, si bien el juez constitucional no es el llamado a determinar la

cuantía que requiere el Gobierno para atender la situación de excepción, sí debe controlar que la autorización sea un: “(...) instrumento temporal que apunte directamente a conjurar los efectos inmediatos y próximos de la situación de anormalidad y no a resolver problemas estructurales, cuya solución es a largo plazo, y para lo cual la Constitución prevé otros instrumentos de política económica, como lo es el Plan Nacional de Desarrollo.”

La Corte concluyó que la anormalidad permite que (i) el Gobierno Nacional se autorice a endeudarse para contar con los recursos necesarios para atender la crisis, y (ii) que la urgencia de contar con los recursos justifique prescindir de ciertos procedimientos y autorizaciones previas. Sin embargo, el respeto a los límites del estado de excepción no permite un aval de endeudamiento de manera constante y sin previos controles técnicos; ni para financiar proyectos de largo aliento, los cuales pueden ser atendidos mediante los mecanismos ordinarios.

53. En síntesis, el examen de autorizaciones de operaciones de empréstito y la simplificación de las operaciones de crédito decretadas por el Presidente como Legislador de excepción involucra la protección de intereses nacionales, incluso en situaciones de anormalidad, requieren de la participación de las Ramas Ejecutiva y Legislativa y, son urgentes para atender oportunamente las causas de la emergencia. Por lo tanto, son válidas siempre que: (i) estén limitadas temporal y materialmente a superar la situación que motivó el estado de excepción; (ii) observen los principios constitucionales relacionados con la deuda pública, tales como el límite de endeudamiento previsto en el artículo 364 superior y el principio de sostenibilidad fiscal consagrado en el artículo 334 de la Carta; (iii) preserve la competencia del control fiscal en cabeza de la Contraloría General de la República, y (iv) no anule el control político del que es titular el Congreso de la República.

El examen de constitucionalidad del Decreto 519 de 2020

Requisitos formales

54. La Corte advierte que la normativa objeto de examen cumple con los requisitos formales exigidos a los decretos expedidos al amparo del estado de emergencia económica, social y ecológica. En primer lugar, el Decreto 519 de 2020 fue adoptado el 5 de abril del mismo año, esto es, dentro de los 30 días siguientes a la declaratoria del estado de excepción, que tuvo lugar el 17 de marzo de 2020, mediante el Decreto 417 de esa fecha. Igualmente, fue suscrita por el Presidente de la República y por todos los ministros. Del mismo modo, el decreto analizado cuenta con 23 párrafos de consideraciones que conforman su motivación, respecto de su justificación y necesidad (argumentos que fueron descritos en el fundamento jurídico 16 de esta sentencia).

Requisitos materiales

55. A fin de determinar la constitucionalidad sustantiva del decreto estudiado, la Sala adoptará la metodología de los juicios que ha previsto la jurisprudencia constitucional antes sintetizada.

56. A fin de analizar la validez sustantiva del decreto estudiado, la Sala adoptará la metodología de los juicios que ha previsto la jurisprudencia constitucional antes sintetizada.

57. En cuanto al juicio de finalidad, la Corte encuentra que las medidas adoptadas por este decreto legislativo están directa y específicamente encaminadas a impedir la extensión o agravación de la crisis generada por el COVID-19. Efectivamente, la normativa contempla la

adición del PresGN en sus secciones presupuesto de rentas y recursos de capital, y presupuesto de gastos o ley de apropiaciones; su liquidación y la autorización al Gobierno Nacional para que efectúe las operaciones de crédito público interno o externo que se requieran para financiar las apropiaciones del PresGN para la vigencia fiscal de 2020. Esta disposición precisa que las operaciones serán reglamentadas por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, y sólo requerirán la autorización impartida por el titular de esa cartera mediante resolución.

La adición presupuestal y su liquidación tiene como fin atender las afectaciones de los derechos fundamentales que se han agravado por la emergencia. Por esta razón el decreto adopta medidas excepcionales con el fin de brindar apoyos económicos a la población desprotegida y a los sectores sociales afectados gravemente por la pandemia, aspectos indispensables según los datos y recomendaciones en la materia. En particular, las consideraciones de la normativa se refieren a la información de la OIT y del FMI sobre la necesidad de que los Estados adopten disposiciones en ese sentido.

A tal efecto, las fuentes apropiadas serán destinadas al FOME (creado por el Decreto 444 de 2020) que es un fondo cuyo objeto es atender las necesidades de recursos para la atención en salud, aminorar los efectos adversos generados a la actividad económica para que brinde condiciones que mantengan el empleo y el crecimiento. Sin duda, el presupuesto original no podía prever este gasto y por ello la medida tiene como fin garantizar recursos para las materias citadas.

Por otra parte, la autorización al Gobierno para la gestión de endeudamiento interno y externo de manera simplificada, tiene el propósito de permitir el acceso a distintas fuentes de financiamiento y garantizar la disponibilidad de recursos para fortalecer el sistema de salud, brindar apoyo a la población desprotegida y contrarrestar la afectación de la estabilidad económica y social. En este punto es importante anotar que, a primera vista, podría parecer que se trata de una autorización ilimitada cuya finalidad va más allá de la

crisis, si es que esta se entiende como el hecho o conjunto de hechos que dieron lugar a la declaratoria de emergencia. En efecto, se trata de una potestad sometida a una condición indeterminada “el tiempo que duren los efectos que dieron lugar a la declaratoria del Estado de Emergencia”, es decir, el Presidente puede mantener esta autorización incluso cuando ya haya terminado el estado de emergencia. Obviamente, eso no implica que se suspendan las facultades del Congreso en materia de operaciones de crédito público, incluso en lo relacionado con la autorización que tiene el gobierno en virtud del estado de excepción, pues el Legislativo mantiene intactos sus poderes. La Sala considera que la norma se ajusta a la Constitución por las siguientes razones:

La primera, porque la vigencia de las disposiciones proferidas en el estado de emergencia económica, social y ecológica no se agota en el tiempo en el que el Presidente puede actuar como Legislador de excepción. Por lo tanto, la medida puede mantenerse más allá de la situación de emergencia.

La segunda, porque esta disposición establece un límite conceptual y temporal definido, pues se refiere a la vigencia fiscal 2020, lo que excluye la utilización de esta autorización para financiar proyectos de inversión que no tengan relación directa con la crisis y que sean de largo plazo¹⁵⁵. Por lo tanto, no es una facultad ilimitada en el tiempo y su duración máxima está ligada a un fundamento fáctico admisible: la duración de los efectos que dieron lugar a la declaratoria y a un límite temporal relacionado: la vigencia fiscal 2020, teniendo en cuenta el principio de anualidad del presupuesto.

La tercera, en tanto que la autorización está sometida a circunstancias indeterminadas (los efectos de la crisis) y determinadas (vigencia fiscal 2020). Sin duda, se trata de un precepto razonable, basado en la incertidumbre e imprevisibilidad que ha caracterizado el comportamiento de la pandemia y sus consecuencias en los distintos aspectos que quiere atender presupuestalmente el decreto estudiado.

58. La normativa bajo examen cumple con la conexidad material requerida por la Constitución y por la LEEE. En efecto, las medidas que contempla se relacionan con las causas que dieron lugar a la declaratoria del estado de excepción: la presencia del COVID-19 en el país, sus características y velocidad de contagio que se convierten en una calamidad pública en materia económica, laboral, social y de salubridad.

Desde el punto de vista interno de la conexidad material es claro el vínculo entre las medidas adoptadas y las consideraciones del decreto, pues el objetivo central de la normativa es garantizar la disponibilidad de recursos para atender los efectos sociales, económicos y sanitarios de la emergencia causada por el COVID. Para lograrlo, adopta 2 medidas y las motiva con suficiencia. En primer lugar, adiciona el PresGN en sus secciones presupuesto de rentas y recursos de capital, y presupuesto de gastos o ley de apropiaciones a fin de atender una situación imprevista que no pudo tomar en cuenta el presupuesto original. En segundo lugar, hace la correspondiente liquidación; y en tercer lugar autoriza al Gobierno Nacional para que efectúe las operaciones de crédito público interno o externo que se requieran para financiar las apropiaciones del PresGN para la vigencia fiscal del 2020, como herramienta lógica y necesaria para financiar la adición presupuestal que decreta y liquida.

El análisis desde la perspectiva externa de la conexidad también se supera, pues la normativa estudiada muestra el vínculo entre las medidas de excepción y los motivos que dieron lugar a la declaratoria del estado de emergencia. La declaratoria de emergencia se hizo con el fin de conjurar la grave calamidad pública que afecta al país por causa del COVID-19. La justificación para la adopción de dicha medida incluyó razones económicas, específicamente en materia laboral y de salud pública. Con respecto a dichas razones, la consideración 17 del decreto bajo examen remite al Decreto 417 en los siguientes términos:

“(…) es necesario adicionar el Presupuesto General de la Nación de la vigencia fiscal de 2020 con el fin de incluir los recursos necesarios para la implementación de medidas efectivas

dirigidas a conjurar la emergencia y mitigar sus efectos, en especial, fortalecer el sistema de salud para que garantice las condiciones necesarias de atención y prevención del Coronavirus COVID-19, así como contrarrestar la afectación de la estabilidad económica y social que ha conllevado la emergencia.”

Como puede observarse, la motivación del decreto bajo examen remite a los efectos negativos en la economía y en el bienestar social, los cuales son descritos ampliamente por el Decreto 417 de 2020, en las consideraciones del apartado “Presupuesto Fático” tituladas “Aspectos económicos” en sus dos apartados “Ámbito nacional” y “Ámbito internacional”.

En materia de salud pública, el decreto bajo estudio destaca la declaratoria del COVID-19 como pandemia por parte de la Organización Mundial de la Salud el día 11 de marzo de 2020, quien instó a los Estados a tomar medidas urgentes para combatir la pandemia. De igual manera, se refiere a la decisión del Ministerio de Salud y Protección Social de declarar la emergencia sanitaria en el país para dictar medidas destinadas a la prevención y contención del riesgo epidemiológico.

Todas esas consideraciones remiten al decreto declaratorio, de tal suerte que las medidas adoptadas se dirigen a incluir los recursos necesarios para la implementación de acciones efectivas dirigidas a conjurar la emergencia y mitigar sus efectos, en especial, fortalecer el sistema de salud para que garantice las condiciones necesarias de atención y prevención del COVID-19, así como a contrarrestar la afectación de la estabilidad económica y social que ha conllevado la emergencia.

59. Esta Sala encuentra que el decreto supera el juicio de motivación suficiente. En efecto, fue fundamentado y explicó los objetivos de la normativa –incluir en el PresGN 2020 los recursos necesarios para la implementación de las acciones dirigidas a conjurar la emergencia, principalmente para fortalecer el sistema de salud y contrarrestar la afectación

de la estabilidad económica y social del país- y las medidas adoptadas para lograrlo -la adición del PresGN en sus secciones presupuesto de rentas y recursos de capital, y presupuesto de gastos o ley de apropiaciones, con su correspondiente liquidación, y la autorización al Gobierno Nacional para que efectúe las operaciones de crédito público interno o externo que se requieran para financiar las apropiaciones del PresGN para la vigencia fiscal de 2020-. De otro lado, las razones presentadas por el Presidente son suficientes, pues el impacto sanitario, social y económico de la pandemia es indiscutible y de público conocimiento. De hecho el decreto se basa en los informes de la OMS, la OIT y del FMI que explican los efectos adversos de la pandemia sobre la salud, el mercado laboral y la economía en general.

Además de las razones de salubridad descritas por la OMS integradas en la primera parte del decreto objeto de control, el considerando 13 resalta que, de acuerdo con el comunicado emitido por la OIT el pasado 18 de marzo, la pandemia tendrá una amplia repercusión en el ámbito laboral. Los efectos se extenderán sobre: (i) la cantidad de empleo -las estimaciones más favorables calculan que 5,3 millones de personas resultarán desempleadas-; (ii) la calidad del trabajo, esto es, los salarios y el acceso a protección social; y (iii) los efectos en los grupos específicos más vulnerables frente a las consecuencias adversas en ese mercado. En consecuencia, la consideración 14 anota que

“(...) la Organización Internacional del Trabajo, (...) insta a los Estados a adoptar medidas urgentes para (i) proteger a los trabajadores y empleadores y sus familias de los riesgos para la salud generadas (sic) por el coronavirus COVID-19; (ii) proteger a los trabajadores en el lugar de trabajo; (iii) estimular la economía y el empleo, y (iv) sostener los puestos de trabajo y los ingresos, con el propósito de respetar los derechos laborales, mitigar los impactos negativos y lograr una recuperación rápida y sostenida”.

El apartado 15 de las consideraciones señaló que el FMI reconoció que la pandemia se convirtió en una crisis económica y financiera y que, como consecuencia de la interrupción repentina de la actividad económica, el producto mundial se contraerá en 2020. El organismo internacional adujo que es necesario “(...) dar prioridad al apoyo fiscal focalizado para los

hogares y las empresas vulnerables a fin de acelerar y afianzar la recuperación en 2021.”

Con base en estos fundamentos, la Corte encuentra cumplido el estándar que, en este caso, es más flexible porque las medidas adoptadas no limitan derechos constitucionales.

60. El decreto supera el juicio de ausencia de arbitrariedad ya que no establece medidas que violen las prohibiciones para el ejercicio de las facultades excepcionales reconocidas en la Constitución, la LEEE y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Colombia. Efectivamente, las disposiciones consisten en una adición presupuestal y en la autorización al Presidente para adelantar operaciones de crédito público. En ese sentido, (i) no suspenden o vulneran el núcleo esencial de los derechos y libertades fundamentales, pues ni siquiera se refieren directamente a ellos, únicamente pretenden garantizar recursos para atender la crisis; (ii) no interrumpen el normal funcionamiento de las ramas del poder público y de los órganos del Estado porque no hacen mención a ellas ni tienen un vínculo directo con su operación y, (iii) no suprimen o modifican los organismos y las funciones básicas de acusación y juzgamiento por no tener relación con ellos. En relación con el punto (ii), podría pensarse que las medidas adoptadas por el decreto bajo examen afectan el normal funcionamiento del legislativo o de uno de sus órganos (la Comisión Interparlamentaria de Crédito Público). Sin embargo, para la Sala no se configura tal situación, pues la Comisión permite la colaboración armónica entre dos poderes públicos; el Ejecutivo y el Legislativo, y por esta razón no puede afirmarse que esta sea en sí misma una rama del poder. La Comisión “es un mecanismo que ha sido establecido por el legislador con el fin de efectivizar la función constitucional del Congreso de ejercer control político sobre el Gobierno a la luz de lo dispuesto en los artículos 114 y 150-9 de la Constitución”¹⁵⁶. Por estas razones, no se altera el normal funcionamiento de las ramas del poder por la falta de participación de la Comisión en la celebración de una operación de crédito público. Simplemente, esa etapa previa se abrevia para ganar celeridad y, en todo caso, se mantiene el control político del Congreso sobre los actos de Presidente, como ya se ha mencionado.

61. En cuanto al juicio de intangibilidad, esta Corte encuentra que la normativa bajo examen no se refiere a los derechos intangibles a los que hacen alusión los artículos 93 y 214 de la Constitución¹⁵⁷ y tampoco tiene que ver con los mecanismos judiciales indispensables para su protección. En efecto, se ocupa de adicionar el PresGN y autorizar al Presidente para realizar otras operaciones de crédito público interno o externo que se requieran para financiar sus apropiaciones.

62. Las medidas adoptadas por la normativa analizada también superan el juicio de no contradicción específica por las siguientes razones: (i) no contrarían de manera concreta la Constitución o los tratados internacionales. En efecto, las medidas tienen un carácter temporal determinado, vinculado claramente al año fiscal que culmina el 31 de diciembre de 2020. Después de esa fecha, no puede haber compromiso alguno en materia presupuestal derivado de estas facultades. Además, las disposiciones no anulan los controles y facultades del Congreso en materia presupuestal, que se erigen en garantía para limitar el poder que el Ejecutivo ha adquirido por vía de excepción y, con ello, asegurar los principios presupuestales superiores. (ii) No desconocen el marco de referencia de la actuación del Ejecutivo en el estado de emergencia (artículos 47, 49 y 50 de la LEEE). Adicionalmente, el decreto no desmejora los derechos sociales de los trabajadores, por el contrario, atendió las recomendaciones de la OIT sobre el empleo en estos momentos de crisis.

63. El decreto analizado cumple con el juicio de incompatibilidad porque expresa las razones por las que las normas legales existentes son irreconciliables con el estado de emergencia que pretende garantizar los recursos para atender la emergencia en aspectos económicos, sociales, laborales y sanitarios. La revisión normativa permite concluir que, con fundamento en el principio de legalidad del gasto (artículo 345 superior) y en lo dispuesto en el artículo 346 de la Constitución y 15 del EOP, “ninguna autoridad podrá efectuar gastos públicos, erogaciones con cargo al Tesoro o transferir crédito alguno, que no figuren en el presupuesto”. Como es lógico, el proyecto de la ley del PresGN que el Gobierno Nacional sometió a consideración del Congreso, no contemplaba los gastos extraordinarios que demanda la pandemia, pues fue meses antes del primer caso de COVID-19.

La insuficiencia de los mecanismos ordinarios de financiación de las funciones del Estado y la imposibilidad de apropiar oportunamente los recursos requeridos para hacerle frente a la grave crisis económica y social con base en las normas que regulan el proceso presupuestal ordinario surtido ante el Congreso, sustentan las medidas extraordinarias de adición presupuestal y autorización al Gobierno para efectuar las operaciones contempladas en el decreto estudiado. En efecto, la normativa bajo examen altera el proceso normal para autorizar al Presidente a adelantar ciertas operaciones que garanticen los recursos necesarios para atender la crisis, con lo cual, por ejemplo, no se surte la etapa ante la Comisión Interparlamentaria de Crédito Público. Se trata de una medida para flexibilizar y agilizar los requisitos, pues mantener el proceso como se adelanta usualmente no tomaría en consideración el apremio de la emergencia que se debe enfrentar, caracterizada por su imprevisibilidad y por los graves daños sociales, económicos y laborales que ha causado en un tiempo muy corto. Por ello, es razonable que no se agoten todas las etapas, pues ellas generan retrasos que, por no ser indispensables en este momento, no pueden permitirse sin sacrificar el cumplimiento de los propósitos de la declaratoria de emergencia. Con todo, el control político del Congreso se mantiene y puede ser ejercido en cualquier momento, no sólo en esa etapa previa de las operaciones de crédito público, con lo que se aseguran garantías institucionales de control político.

64. Para la Sala Plena, la normativa objeto de control supera parcialmente el juicio de necesidad ya que dos de las medidas adoptadas (adición presupuestal, y autorización al gobierno para que efectúe las operaciones de crédito público interno o externo que se requieran para financiar las apropiaciones del PresGN para la vigencia fiscal de 2020) son indispensables para lograr los fines que dieron lugar a la declaratoria del estado de excepción relacionados con: i) la inclusión de los recursos necesarios para la implementación de medidas efectivas dirigidas a conjurar la emergencia y a mitigar sus efectos; y, ii) contrarrestar la afectación de la estabilidad económica y social que ha conllevado la emergencia.

Como ya ha sido explicado, el artículo 9° de la LEEE indica que el uso de las facultades derivadas de la declaratoria de estado de excepción está condicionado, entre otros, al principio de necesidad que el artículo 11 del mismo cuerpo normativo define en función de los fines perseguidos por la declaratoria. La Sentencia C-179 de 1994¹⁵⁸, que declaró exequible ese mandato, destacó su importancia al señalar que busca “impedir que se cometan abusos o extralimitaciones en la adopción de las medidas”, y que por ello estas “deben ser las estrictamente indispensables para retornar a la normalidad”. Lo anterior se explica porque el régimen de excepción implica un sacrificio del equilibrio de poderes entre las Ramas del Poder Público, un claro impacto en la institucionalidad usual y una mayor posibilidad de limitación de los derechos de las personas.

El desarrollo jurisprudencial de este principio ha llevado a que, de manera pacífica y uniforme, se considere que tiene dos facetas: fáctica y jurídica.

64.1. En cuanto a la necesidad fáctica o idoneidad, es posible verificar que estas medidas permiten evitar la extensión de los efectos de la crisis. Efectivamente, el Presidente de la República no incurrió en un error manifiesto respecto de la utilidad de estas previsiones para contenerla. Para esta Corporación es claro que las previsiones contenidas en el decreto bajo examen sí permiten evitar la extensión de los efectos de la crisis, pues sin capacidad económica estatal no es posible enfrentar las graves consecuencias de la emergencia. Las medidas adoptadas pretenden (según los argumentos presentados por los Ministerios de Salud y Protección Social y del Trabajo) obtener los recursos adicionales con destino al FOME para conjurar la crisis en los ámbitos económico, laboral y de salud pública, pues existen requerimientos emergentes y restricciones presupuestales para atenderlos.

La priorización de esos aspectos es aconsejada por la OMS, por la OIT y por el FMI, recomendaciones que son citadas de manera genérica por el decreto bajo examen a partir del tercer párrafo de consideraciones. De tal suerte, no cabe duda de la utilidad de garantizar los recursos necesarios para la implementación de las distintas medidas diseñadas para

hacer frente a la crisis.

Adicionalmente, la autorización al Gobierno para la gestión de endeudamiento interno y externo de manera simplificada, tiene el propósito de facilitar el acceso a distintas fuentes de financiamiento para garantizar la disponibilidad de recursos y fortalecer el sistema de salud, brindar apoyo a la población desprotegida y contrarrestar la afectación de la estabilidad económica y social.

64.2. La necesidad jurídica o subsidiariedad, implica que la Corte verifique si dentro del ordenamiento jurídico ordinario existen previsiones legales que sean suficientes y adecuadas para lograr los objetivos de la medida excepcional, caso en el cual, la legislación de emergencia no sería necesaria. El concepto incluye tanto las previsiones legales de competencia, como las sustantivas, es decir, este Tribunal debe constatar dos elementos¹⁵⁹: (i) si es requerido el uso de los poderes legislativos extraordinarios para afrontar la emergencia; y (ii) si es apremiante agregar ciertos contenidos a la legislación para enfrentar la crisis. El primero consiste en determinar si la normativa bajo análisis requiere que el Presidente de la República despliegue sus atribuciones legislativas excepcionales, ya que en caso de que no lo fuera, no superaría este paso del escrutinio. El segundo implica establecer si el contenido sustancial de la norma es indispensable por tratarse de un tema inexistente en el ordenamiento, o por estar reglado de manera insuficiente, o inadecuada para atender la emergencia. De lo contrario, la disposición sería innecesaria.

Esta comprensión compuesta del principio de necesidad parte de postulados básicos del ordenamiento constitucional. Estos entienden que un estado de excepción es una situación límite en la que los dispositivos competenciales y sustantivos propios de la normalidad son insuficientes ante la crisis que el gobierno debe enfrentar. Por lo tanto, y como es obvio, un estado de excepción no podría ser atendido por medio de las competencias o contenidos jurídicos usuales.

La importancia de este requisito radica en impedir que se cometan abusos o extralimitaciones en el uso de poderes presidenciales o en la adopción misma de las medidas de excepción que, en todo caso, deben ser las estrictamente indispensables para retornar a la normalidad. Por eso, el control al poder ejecutivo investido de facultades legislativas extraordinarias es estricto, consecuencia que también deriva del principio de separación y control de poderes (artículos 113 y 121 superiores). En efecto, la declaratoria de un estado de excepción y la legislación expedida a su amparo no pueden ser fundamentadas solamente en el arbitrio del gobierno, pues el ejercicio de la facultad legislativa en cabeza del Presidente en la Constitución de 1991 fue limitada a la demostración de razones objetivas, verificables y ciertas, que son objeto de control jurisdiccional por la Corte Constitucional, solo de esa manera se garantiza que las situaciones de anormalidad no se conviertan en la normalidad de las instituciones. Así, los contenidos propios de los estados de excepción son recursos a los que el gobierno sólo puede acudir en última instancia, puesto que se trata de graves alteraciones institucionales, económicas o sociales las que la Constitución acepta y enfrenta con precisos límites formales y materiales.

Por ser de interés para este caso, la Sala se detendrá en la primera faceta del juicio de necesidad jurídica o subsidiariedad, consistente en estudiar si el uso de los poderes legislativos extraordinarios para afrontar la emergencia es requerido para expedir las normas integrantes del DL. Como se ha dicho reiteradamente, las disposiciones expedidas por el gobierno al amparo de un estado de emergencia, se limitan a aquellas estrictamente necesarias para conjurar las causas de la perturbación e impedir la extensión de sus efectos¹⁶⁰, tal y como lo establece el texto constitucional en el artículo 215. Esta fórmula permite cierto margen para que el Ejecutivo determine cuales son las potestades que usará, pero también tiene una finalidad restrictiva para proscribir el empleo de atribuciones que no sean necesarias para conjurar la crisis, pues el estado de emergencia ha sido definido como un “método excepcional de gobierno monocrático de la economía”¹⁶¹. Al respecto, la Sentencia C-172 de 2009¹⁶² afirmó:

“el principio de necesidad en materia de estados de excepción exige que las medidas adoptadas en desarrollo de la emergencia social sean de naturaleza tal que sólo hubieran podido adoptarse en ejercicio de las facultades excepcionales derivadas de la emergencia. Por ello, de verificarse que las medidas decretadas en desarrollo del citado estado hubieran podido adoptarse en ejercicio de las competencias ordinarias, habría que concluir que la invocación de los poderes excepcionales fue innecesaria y, por tanto, que se hizo uso ilegítimo de dicho estado de excepción.” (Negrillas fuera del texto)

En suma, el principio de necesidad debe ser comprendido en el marco de la razonabilidad¹⁶³, por lo tanto, no puede eliminar el margen de apreciación que debe tener el gobierno para enfrentar la crisis, aspecto indispensable y connatural a sus funciones constitucionales. Por lo tanto, corresponde al Presidente apreciar la suficiencia o insuficiencia de las atribuciones de las entidades estatales para atender la emergencia. Sin embargo, esa facultad no es absoluta ni arbitraria ya que debe sujetarse al marco normativo de los estados de excepción (la Constitución Política, los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia y la LEEE).

Resulta útil distinguir entre el diseño de una estrategia para conjurar la crisis –en la que el gobierno tiene un rango de apreciación considerable- y el adecuado ejercicio de la competencia legislativa extraordinaria –cuyo escrutinio es intenso-. Por ejemplo, esta Corte ha declarado exequibles normas que podrían haber sido expedidas por medio de decretos reglamentarios y que son parte de un decreto legislativo, esto es una ley en sentido material, que contiene otras disposiciones que sí requerían trámite legal, con las que tienen un claro nexo material¹⁶⁴.

En principio, podría pensarse que la inclusión de preceptos reglamentarios en un decreto legislativo no cumple con las exigencias del juicio de necesidad jurídica o subsidiariedad porque los mismos podían haber sido expedidos mediante las facultades ordinarias del Presidente que, de hecho, puede ejercer directamente en cualquier tiempo. No obstante, esta

Corporación ha entendido que sí se supera el juicio porque la normativa corresponde a una estrategia jurídica integral para atender la crisis, y su inclusión como parte de un decreto con fuerza material de ley resulta razonable frente a otros objetivos constitucionalmente relevantes, por ejemplo: maximizar la coherencia del sistema, evitar la dispersión normativa, generar seguridad jurídica y lograr divulgación precisa para los ciudadanos y destinatarios de normas operativas. Bajo esas circunstancias, que el Presidente haya hecho uso de su atribución como legislador extraordinario para incluir algunas previsiones que podía regular en ejercicio de su potestad reglamentaria no sólo no sacrifica valores constitucionales sino que los promueve, de tal suerte, el juicio de necesidad se supera.

En el caso bajo examen, el decreto demuestra parcialmente su necesidad jurídica (artículos 1°, 2° y 6°), es decir, cumple con el requisito de subsidiariedad, ya que el ordenamiento jurídico ordinario no cuenta con previsiones legales suficientes y adecuadas para lograr los objetivos de la medida excepcional. Efectivamente, no hay otra posibilidad jurídica para hacer una adición presupuestal pronta y flexibilizar los requisitos para autorizar al Presidente a adelantar ciertas operaciones que garanticen los recursos necesarios para atender la crisis, pues tendrían que tramitarse en el Congreso. Además, como lo afirmaron varios intervinientes y el Ministerio Público, se verificó que las apropiaciones iniciales del PresGN eran insuficientes para conjurar la emergencia, pues la estimación presupuestal se hizo en febrero de 2019, cuando era imposible prever la emergencia.

No ocurre lo mismo con los artículos 3°, 4° y 5°, correspondientes a la liquidación del presupuesto, pues se trata de disposiciones que podían haberse expedido en uso de las facultades ordinarias del Presidente.

El artículo 67 del EOP determina que “Corresponde al Gobierno dictar el Decreto de Liquidación del Presupuesto General de la Nación.” La jurisprudencia constitucional ha sido

clara en reconocer la competencia y límites del Presidente para liquidar el presupuesto así como la naturaleza de este acto. La Sentencia C-354 de 1998¹⁶⁵ reiteró la C-629 de 1996¹⁶⁶ que estableció que la liquidación pretende “detallar o definir en forma específica cada uno de los conceptos que [...] lo conforman, función que corresponde realizar al Gobierno en ejercicio de la potestad reglamentaria, en el decreto de liquidación como en el anexo que detalla el gasto para el año fiscal respectivo.”

Por lo tanto, el decreto de liquidación del presupuesto no es un acto de naturaleza legal. De hecho, en tiempos de normalidad institucional, no puede interferir en el trabajo del Legislador para modificar la ley anual de presupuesto¹⁶⁷, pues se trata de “(...) una operación destinada a clarificar los resultados del debate legislativo y especificar el gasto (...)”.¹⁶⁸ El decreto de liquidación pretende crear las condiciones adecuadas para ejecutar de mejor manera el presupuesto aprobado por las Cámaras.

De acuerdo con ello, en tiempos de normalidad institucional se aplica la regla del EOP, y no existe disposición alguna en el ordenamiento que prevea una norma distinta cuando se ha declarado un estado de excepción. En efecto, la Corte se ha referido al proceso presupuestal en estados de excepción y ha señalado que la única diferencia con la normalidad institucional es la facultad del Ejecutivo para cambiar la destinación de algunas rentas; reasignar partidas y realizar operaciones presupuestales con el propósito de conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos (artículos 215 constitucional y 47 de la LEEE).

Como lo reiteró la Sentencia C-434 de 2017¹⁶⁹, el Ejecutivo se convierte en Legislador transitorio, tiene la facultad de intervenir el PresGN a través de adiciones y traslados (artículo 83 del EOP) y toda modificación deberá ser informada al Congreso (artículo 84 del EOP). La regla del artículo 67 del EOP que faculta al Gobierno Nacional para proferir el decreto de liquidación del PresGN, no cambia. En este punto es importante recordar que no pueden confundirse las etapas de adición y de liquidación, pues a pesar de que ambas están en cabeza del Presidente en estados de excepción, son distintas. Por tal razón, no puede

entenderse la normativa presupuestal como una posibilidad de que el ejecutivo escoja si expide un decreto legislativo o uno reglamentario para hacer la liquidación presupuestal, en efecto, el artículo 83 EOP170 no hace tal habilitación.

En ese orden de ideas, el decreto bajo examen, que en sus 2 primeros artículos hace una adición presupuestal y en los artículos 3°, 4° y 5° lleva a cabo la liquidación de las apropiaciones incorpora normas que no son de rango legal y podrían haberse expedido por el Presidente en uso de sus facultades ordinarias.

Es indiscutible que los contenidos de estos artículos son propios de un decreto que no tiene fuerza de ley, pues se trata de las normas necesarias para ejecutar la ley del presupuesto a las que hace referencia el artículo 67 del EOP. Este precepto, que por ser orgánico tiene un rango especial en el sistema de fuentes, le otorga al Presidente la competencia para expedir el decreto liquidatorio como suprema autoridad administrativa, no como Legislador de excepción. Por lo tanto, no existe ninguna razón para que en un estado de emergencia el poder usado para expedirla haya cambiado.

Sin embargo, podría alegarse la necesidad de considerar algunos elementos propios de la excepcionalidad de la situación para justificar otro tipo de interpretación que concentre el control en esta Corte. Por ejemplo, la importancia de regular de manera completa e integral el cambio presupuestal hecho por el Presidente explicaría que las disposiciones de adición y liquidación se encuentren en un único decreto, o la imperativa celeridad fundamentaría que se expidan las normas en un mismo decreto; incluso podría pensarse que la alteración del proceso presupuestal en estados de excepción hace que la distinción entre las etapas de adición y liquidación sea inane y, por lo tanto, la precisión de la naturaleza normativa también debe serlo.

Para esta Corte, que un estado de excepción busque celeridad para responder a la crisis no

asimila la naturaleza de todas las normas de un proceso, menos aún habilita al Presidente a escoger el tipo de control y el ente encargado de controlar sus actos. Tal idea iría en contravía del ordenamiento constitucional, pues sometería el control sobre la excepcional competencia legislativa del Ejecutivo en un estado de emergencia en una opción que Presidente fijaría. Este decreto contiene normas expedidas en virtud de la facultad legislativa excepcional que tiene el Presidente en estado de emergencia, y otras que corresponden a sus funciones administrativas. Como fue visto previamente, es indiscutible que se trata de disposiciones que tienen una naturaleza distinta y que técnicamente no debieron ser parte del mismo cuerpo jurídico¹⁷¹.

Por lo tanto, los artículos 3°, 4° y 5° serán declarados inexecutable, pues podrían haber sido expedidos por el Presidente de la República en uso de sus facultades ordinarias.

65. Las demás medidas adoptadas superan el juicio de proporcionalidad porque guardan equilibrio con respecto a la gravedad de los hechos que causaron la crisis y, tal y como lo afirma la Procuraduría (i) no restringen o limitan los derechos y garantías constitucionales, sino que buscan garantizar su ejercicio; (ii) no son excesivas en relación con la naturaleza de la emergencia; (iii) contribuyen a la satisfacción de los derechos fundamentales de la población; y (iv) se restringen a conjurar la crisis.

En efecto, la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República y el Ministerio de Hacienda precisaron la manera en que la adición presupuestal dotará al Gobierno con los recursos para (a) garantizar la prestación de los servicios requeridos para atender la emergencia sanitaria, (b) aliviar los efectos adversos sobre la población en condición de vulnerabilidad por la pandemia, y (c) dar los insumos requeridos para mantener y restablecer el empleo y la actividad económica del país. En respuesta a las preguntas planteadas por esta Corporación al momento de asumir conocimiento del proceso, el Ministerio indicó que los recursos del FOME se han destinado o destinarán para atender diferentes necesidades o programas en tres áreas¹⁷²:

(i) Atención a la emergencia sanitaria

Fortalecimiento de la red de sanidad del sector Defensa

(ii) Ayuda social a la población en condición vulnerable

Giro extraordinario Programas Sociales (Familias en Acción, Jóvenes en Acción y Colombia Mayor)

Devolución IVA a través de los programas Familias en Acción y Colombia Mayor

Asistencia humanitaria alimentaria para adultos mayores

Programa Ingreso Solidario

Financiación de servicios públicos estratos 1 y 2, por 2 meses

Atención adultos mayores en lista de espera- Colombia Mayor

Transferencia económica a trabajadores cesantes – cajas de compensación

(iii) Protección del empleo y reactivación económica

Subsidio a la comisión de las garantías del Fondo Nacional de Garantías

Sin duda, estos programas deben implementarse para resguardar los principios que rigen el Estado Social de Derecho, en particular el respeto por la dignidad humana y la solidaridad (art. 1 superior). Por ello, son medidas proporcionales a la magnitud de la emergencia.

66. La Corte encuentra que el decreto cumple con lo exigido por el juicio de no discriminación ya que las medidas adoptadas no entrañan segregación alguna, fundada en sexo, raza, lengua, religión, origen nacional o familiar, opinión política o filosófica o cualquier otra

categoría sospechosa. Tampoco impone tratos diferentes injustificados. En suma, ya que el decreto no genera tratos diferenciados, tampoco acude a criterios sospechosos de discriminación.

Finalmente, esta Sala concluye que el artículo 7° que se refiere a la vigencia no presenta problema constitucional alguno.

67. De acuerdo con estos argumentos, los artículos 1°, 2°, 6° y 7° superaron los escrutinios. Por lo tanto, la Corte declarará su exequibilidad.

Conclusiones

68. La Corte estableció si las medidas adoptadas por el decreto bajo examen se ajustaban a la Constitución: (i) la adición del PresGN en sus secciones presupuesto de rentas y recursos de capital, y presupuesto de gastos o ley de apropiaciones; (ii) su correspondiente liquidación y detalle del gasto, y (iii) la autorización al Gobierno Nacional para que efectúe las operaciones de crédito público interno o externo que se requieran para financiar las apropiaciones del PresGN para la vigencia fiscal de 2020, disposición que precisa que las operaciones serán reglamentadas por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, y sólo requerirán la autorización impartida por el titular de esa cartera mediante resolución.

Para decidir los asuntos: (i) reiteró el precedente sobre el parámetro de control judicial y los requisitos exigibles a los decretos adoptados al amparo de la emergencia económica, social y ecológica; (ii) expuso sobre el contenido y alcance del decreto objeto de análisis, apartado en el que contrastó el texto con las disposiciones previstas por la legislación ordinaria para la adición y liquidación del presupuesto general de la nación, y con las operaciones de

endeudamiento de crédito público interno y externo; (iii) presentó una referencia general sobre el precedente constitucional en esa misma materia. Finalmente, (iv) evaluó la compatibilidad del decreto con la Constitución.

Esta Corporación reiteró las reglas sobre estas materias: en tiempos de normalidad, es competencia del Congreso, con arreglo al Estatuto Orgánico del Presupuesto, la modificación del presupuesto para una determinada vigencia fiscal. El Legislador también previó en el EOP la incorporación de nuevos gastos al PresGN durante los estados de excepción y le otorgó facultades al Ejecutivo para efectuar créditos adicionales y traslados. Todas las modificaciones que el Gobierno realice al PresGN en el marco de un estado de excepción deben ser presentadas en informe motivado al Congreso; además debe elaborar un reporte que señale los hechos que suscitaron la emergencia y las soluciones que adoptó, de una manera que facilite la deliberación política sobre los mismos y sobre la manera en que fueron usadas las facultades de excepción por el Presidente.

Por otra parte, el examen de autorizaciones de operaciones de empréstito y la simplificación de las operaciones de crédito decretadas por el Presidente como Legislador de excepción involucran intereses nacionales. Por lo tanto, son válidas siempre que: (i) estén limitadas temporal y materialmente a superar la situación que motivó el estado de excepción; (ii) observen los principios constitucionales relacionados con la deuda pública tales como el límite de endeudamiento previsto en el artículo 364 superior, el principio de sostenibilidad fiscal consagrado en el artículo 334 constitucional y preserve la competencia del control fiscal previsto en el artículo 267 de la Carta, y (iii) no anule el control político del que es titular el Congreso de la República.

69. En el estudio de la normativa objeto de examen, la Corte concluyó que cumplió con los requisitos formales exigidos a los decretos expedidos al amparo del estado de emergencia económica, social y ecológica: (i) fue adoptado el 5 de abril, esto es, dentro de los 30 días siguientes a la declaratoria del estado de excepción, que tuvo lugar el 17 de marzo de 2020.

(ii) La normativa fue suscrita por el Presidente de la República y por todos los ministros. (iii) El decreto analizado cuenta con 23 párrafos de consideraciones que conforman la motivación del mismo respecto de su justificación y necesidad.

70. Posteriormente, y antes de analizar el contenido material de decreto, la Sala concluyó, como cuestión previa, que no era competente para analizar los artículos 3°, 4° y 5° del Decreto 519 de 2020 por tratarse de normas expedidas en ejercicio de la función administrativa del Presidente en desarrollo de un estado de excepción, disposiciones que tienen control de validez automático del Consejo de Estado (art. 20 LEEE). Por lo tanto, la Corte Constitucional se declarará inhibida por incompetencia para conocer de esos artículos, ya que se trata de disposiciones que el Gobierno expidió en uso de sus competencias reglamentarias en el marco de un estado de emergencia, cuyo control corresponde a otra autoridad judicial. Del mismo modo, pondrá en conocimiento del Consejo de Estado la existencia de estas normas para lo de su competencia.

71. En cuanto al análisis de fondo este Tribunal concluyó:

i. El juicio de finalidad demostró que las dos medidas adoptadas por el decreto legislativo están directa y específicamente encaminadas a impedir la extensión o agravación de la crisis generada por el COVID-19. La primera es la adición del PresGN en sus secciones presupuesto de rentas y recursos de capital, y presupuesto de gastos o ley de apropiaciones; y la segunda es la autorización al Gobierno Nacional para que efectúe las operaciones de crédito público interno o externo que se requieran para financiar las apropiaciones del PresGN para la vigencia fiscal de 2020. Esta disposición precisa que las operaciones serán reglamentadas por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, y sólo requerirán la autorización impartida por el titular de esa cartera mediante resolución.

i. La normativa bajo examen cumple con la conexidad material. Desde el punto de vista

interno es claro el vínculo entre las medidas adoptadas y las consideraciones de este decreto, pues su objetivo central es garantizar la disponibilidad de recursos para atender los efectos sociales, económicos y sanitarios de la emergencia causada por el COVID-19. Para lograrlo, adiciona el PresGN en sus secciones presupuesto de rentas y recursos de capital, y presupuesto de gastos o ley de apropiaciones; además, autoriza al Gobierno Nacional para que efectúe las operaciones de crédito público interno o externo que se requieran para financiar las apropiaciones fiscales de la vigencia de 2020, la disposición precisa que las mismas serán reglamentadas por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, y sólo requerirán la autorización impartida por el titular de esa cartera mediante resolución.

El análisis desde la perspectiva externa de la conexidad también se supera, pues la normativa muestra el vínculo entre las medidas de excepción y los motivos que dieron lugar a la declaratoria del estado de emergencia. Las disposiciones adoptadas se dirigen a incluir los recursos necesarios para la implementación de medidas efectivas dirigidas a conjurar la emergencia y mitigar sus efectos. También, busca contrarrestar la afectación de la estabilidad económica y social que ha implicado la emergencia.

i. El decreto supera el juicio de motivación suficiente porque fue fundamentado y explicó los objetivos de la normativa (incluir en el PresGN 2020 los recursos necesarios para la implementación de las acciones dirigidas a conjurar la emergencia provocada por el COVID-19, principalmente para fortalecer el sistema de salud y contrarrestar la afectación de la estabilidad económica y social del país) y las medidas adoptadas para lograrlo (la adición del PresGN y la autorización al Gobierno Nacional para que efectúe las operaciones de crédito público interno o externo que se requieran para financiar las apropiaciones del PresGN para la vigencia fiscal de 2020). Las razones presentadas por el Presidente son suficientes, pues el impacto económico, social y sanitario de la pandemia es indiscutible y de público conocimiento, de hecho el decreto se basa en los informes de la OMS, la OIT y del FMI. Este estándar flexible de análisis de la suficiencia de la motivación es admisible porque las medidas adoptadas no limitan derechos constitucionales.

i. El Decreto 519 de 2020 supera el juicio de ausencia de arbitrariedad, efectivamente, las disposiciones se refieren a una adición presupuestal y a la autorización al Presidente para adelantar otras operaciones en la materia. En ese sentido, (i) no suspenden o vulneran el núcleo esencial de los derechos y libertades fundamentales, de hecho, ni siquiera se refieren directamente a ellos; (ii) no interrumpen el normal funcionamiento de las ramas del poder público y de los órganos del Estado porque no hacen mención a ellas ni tienen un vínculo directo con su operación y, (iii) no suprimen o modifican los organismos y las funciones básicas de acusación y juzgamiento por no tener relación con ellos.

i. En cuanto al juicio de intangibilidad, esta Corte encuentra que la normativa bajo examen no se refiere a los derechos intangibles a los que hacen alusión los artículos 93 y 214 de la Constitución y tampoco tiene que ver con los mecanismos judiciales indispensables para su protección.

i. Las medidas adoptadas por la normativa analizada también superan el juicio de no contradicción específica porque: (a) no contrarían de manera concreta la Constitución o los tratados internacionales y (b) no desconocen el marco de referencia de la actuación del Ejecutivo en el estado de emergencia. En efecto, el Gobierno no desmejora los derechos sociales de los trabajadores. Por el contrario, siguió las recomendaciones de la OIT sobre el empleo en estos momentos de crisis.

i. El decreto analizado cumple con el juicio de incompatibilidad porque expresa las razones por las que las normas legales existentes son irreconciliables con el estado de emergencia que pretende garantizar los recursos para atender la emergencia en aspectos económicos, sociales, laborales y sanitarios. La revisión normativa permite concluir que el proyecto de la ley del PresGN que el Gobierno Nacional sometió a consideración del Congreso, no contemplaba los gastos extraordinarios que demanda la pandemia, pues fue elaborado meses antes del primer caso de COVID-19, por lo que se impone adoptar las medidas en ejercicio de su facultad legislativa extraordinaria.

i. La normativa objeto de control superó parcialmente el juicio de necesidad, ya que dos de las medidas adoptadas por los artículos (adición presupuestal y autorización al Gobierno Nacional para que efectúe las operaciones de crédito público interno o externo que se requieran para financiar las apropiaciones del PresGN para la vigencia fiscal de 2020) son indispensables para lograr los fines que dieron lugar a la declaratoria del estado de excepción referidos a incluir los recursos necesarios para la implementación de medidas efectivas dirigidas a conjurar la emergencia y mitigar sus efectos.

En cuanto a la necesidad fáctica o idoneidad, es posible verificar fácticamente que la adición presupuestal permite evitar la extensión de los efectos de la crisis. Efectivamente, el Presidente de la República no incurrió en un error manifiesto respecto de la utilidad de estas previsiones para contenerla porque los Ministerios de Salud y Protección Social y del Trabajo mostraron con detalle los requerimientos económicos del FOME para conjurar la crisis en el ámbito económico, laboral y de salud pública, así como las restricciones presupuestales para atenderlos.

El decreto demostró parcialmente su necesidad jurídica (artículos 1°, 2° y 6°), es decir, cumplió con el requisito de subsidiariedad ya que no hay otra posibilidad en el ordenamiento para hacer una adición presupuestal y flexibilizar los requisitos para autorizar al Presidente a adelantar ciertas operaciones que garanticen los recursos necesarios para atender la crisis, pues tendrían que tramitarse en el Congreso. Además, se verificó que las apropiaciones iniciales del PresGN eran insuficientes para conjurar la crisis. No ocurre lo mismo con los artículos 3°, 4° y 5°, correspondientes a la liquidación del presupuesto, pues se trata de disposiciones que podían haberse expedido en uso de las facultades ordinarias del Presidente. Por lo tanto, estas normas son inconstitucionales.

i. Las medidas adoptadas superan el juicio de proporcionalidad porque guardan equilibrio con la gravedad de los hechos que causaron la crisis, no restringen o limitan los derechos y garantías constitucionales, sino que buscan garantizar su ejercicio; contribuyen a la

satisfacción de los derechos fundamentales de la población; y se limitan a conjurar la crisis.

i. El decreto cumple con lo exigido por el juicio de no discriminación ya que las medidas adoptadas no entrañan segregación y tampoco imponen tratos diferentes injustificados. En suma, en tanto que no genera tratos diferenciados, tampoco acude a criterios sospechosos de discriminación.

Por lo tanto, la Corte se declarará inhibida por incompetencia para estudiar los artículos 3°, 4° y 5° del Decreto 519 de 2020 y declarará la exequibilidad de sus artículos 1°, 2°, 6° y 7°.

VI. DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO.- Declarar EXEQUIBLES los artículos 1°, 2°, 6° y 7° del Decreto Legislativo 519 del 5 de abril de 2020 “Por el cual se adiciona el Presupuesto General de la Nación de la vigencia fiscal de 2020 y se efectúa su correspondiente liquidación, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.”.

SEGUNDO.- Declarar INEXEQUIBLES los artículos 3°, 4° y 5° del Decreto Legislativo 519 del 5 de abril de 2020 “Por el cual se adiciona el Presupuesto General de la Nación de la vigencia fiscal de 2020 y se efectúa su correspondiente liquidación, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”, por no haber superado el juicio de necesidad jurídica al poderse expedir por el Presidente de la República en uso de sus facultades ordinarias.

Notifíquese, comuníquese, publíquese en la página web de la Corporación y cúmplase.

ALBERTO ROJAS RÍOS

Presidente

CARLOS BERNAL PULIDO

Magistrado

Con salvamento parcial de voto

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Con salvamento parcial de voto

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

Con salvamento parcial de voto

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Magistrado

Con salvamento parcial de voto

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Magistrada

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO DEL MAGISTRADO

CARLOS BERNAL PULIDO

A LA SENTENCIA C-170/20

DECRETO LEGISLATIVO EN DESARROLLO DE ESTADO DE EMERGENCIA QUE ADICIONA EL PRESUPUESTO GENERAL DE LA NACION-Exequibilidad por cuanto satisface el juicio de necesidad (Salvamento parcial de voto)

PRESUPUESTO GENERAL DE LA NACION-Modificación por el Ejecutivo en estado de emergencia (Salvamento parcial de voto)

ESTADOS DE EXCEPCION-Gobierno puede ordenar la liquidación del Presupuesto General de la Nación mediante un decreto legislativo (Salvamento parcial de voto)

Referencia: Expediente RE-263

Magistrada ponente:

Gloria Stella Ortiz Delgado

Con mi acostumbrado respeto por las decisiones de la Sala Plena de la Corte Constitucional, suscribo este salvamento parcial de voto en relación con la providencia de la referencia. En particular, disiento de la decisión de inexecutable de los artículos 3, 4 y 5 del Decreto Legislativo 519 de 2020. Tales disposiciones son declaradas inexecutable, por cuanto, en criterio de la mayoría de la Sala Plena, no satisfacen el juicio de necesidad, habida cuenta de que la liquidación de las adiciones presupuestales puede llevarse a cabo mediante decretos ejecutivos. Por el contrario, considero que estas disposiciones sí satisfacen dicho juicio, por las siguientes razones:

1. En el marco de los estados de excepción, el Gobierno Nacional está facultado expresamente para efectuar modificaciones al Presupuesto General de la Nación. Esto es así con fundamento en los artículos 345 de la Constitución Política y 83 del Estatuto Orgánico del Presupuesto. El primero dispone que, “en tiempos de paz”, no “podrá hacerse ningún gasto público que no haya sido decretado por el Congreso”. Al respecto, la Corte Constitucional ha reiterado de manera uniforme que, en el marco de los estados de excepción, es decir, en tiempos de “anormalidad institucional”¹⁷³, el Ejecutivo “se convierte en legislador transitorio”¹⁷⁴ y, por tanto, es competente para “interven[ir] el presupuesto general de la Nación” a fin de “realiz[ar] operaciones presupuestales, con el propósito de destinar recursos para la superación del estado de excepción”¹⁷⁵. Por su parte, el segundo artículo faculta, de manera expresa, al Gobierno Nacional para “efectuar” operaciones presupuestales tales como “créditos adicionales y traslados al Presupuesto General de la Nación destinados a atender gastos ocasionados por los estados de excepción”.

1. El acto de liquidación es indispensable para efectuar la adición al Presupuesto General de la Nación. La Corte ha reconocido que la liquidación presupuestal es “una operación destinada a (...) especificar el gasto”¹⁷⁶ y que es necesaria para “la correcta ejecución del presupuesto”¹⁷⁷. Esto, por cuanto el acto de liquidación tiene por objeto especificar el destino de los recursos objeto de la adición presupuestal, habida cuenta de que, por mandato del artículo 67 del EOP, el anexo que acompaña la liquidación precisa el “detalle del gasto”. Por consiguiente, la adición al presupuesto prevista por los artículos 1 y 2 del Decreto

Legislativo 519 de 2020 no podrá efectuarse sin el correspondiente acto de liquidación, del cual depende la certeza de su destinación final y, por contera, su ejecución. En estos términos, resulta manifiesta la necesidad de los artículos 3, 4 y 5 del Decreto Legislativo 519 de 2020 para efectuar la referida adición al Presupuesto General de la Nación.

1. El artículo 83 del EOP faculta, de manera expresa, al Gobierno Nacional para fijar los términos en los cuales efectuará adiciones al Presupuesto General de la Nación. Esta disposición faculta al Gobierno Nacional para que, “en los términos que este señale”, lleve a cabo las “operaciones presupuestales”¹⁷⁸ necesarias para efectuar adiciones al presupuesto en el marco de los estados de excepción, lo cual, como se explicó en el párrafo anterior, implica necesariamente su liquidación. Considero que, a la luz de este artículo, en el marco de los estados de excepción, el Presidente de la República tiene la potestad de decidir si liquida las adiciones presupuestales por medio del Decreto Legislativo que adiciona el presupuesto¹⁷⁹ o mediante un Decreto Ejecutivo¹⁸⁰. En otros términos, el artículo 83 del EOP habilita al Gobierno para que, “en los términos que este señalé”, liquide la adición presupuestal por cualquiera de estas dos vías, que, por lo demás, están sometidas a los controles judiciales previstos por la Constitución Política y la Ley Estatutaria de los Estados de Excepción. Por tanto, en mi criterio, la decisión adoptada por la mayoría resulta irrazonable, porque, o bien desconoce la referida competencia del Gobierno Nacional para definir los términos en los que efectuará las operaciones presupuestales, o supone injustificadamente que el ejercicio de dicha competencia implica, per se, un acto de arbitrariedad por parte del Gobierno Nacional. Cualquiera de estos dos fundamentos resulta, a todas luces, inaceptable para declarar la inconstitucionalidad de los artículos 3, 4 y 5 del Decreto Legislativo 519 de 2020.

1. La decisión del Gobierno Nacional relativa a “efectuar” la adición y la liquidación del Presupuesto General de la Nación mediante el mismo Decreto Legislativo es, a todas luces, razonable. Esto es así por cuatro razones. Primera, determinar la adición al presupuesto y su correspondiente liquidación en el mismo decreto legislativo materializa el principio de eficiencia¹⁸¹. Esta alternativa es más eficiente que efectuar la adición y la liquidación

presupuestal por medio de dos actos normativos distintos, máxime en atención a las circunstancias de urgencia e inmediatez que suponen los estados de excepción. Segunda, otorga certeza y claridad al contenido de la adición, por cuanto el anexo que acompaña el acto de liquidación detalla el gasto y, por tanto, precisa la destinación de los recursos, lo cual, en últimas, facilita el control de la ejecución presupuestal. Tercera, salvaguarda el rigor técnico del acto de liquidación, porque mantiene la competencia para liquidar la adición presupuestal en el Gobierno Nacional, que es la autoridad que tiene la información necesaria para llevar a cabo el acto de liquidación. En este sentido, es compatible con el artículo 67 del EOP, según el cual es el Gobierno Nacional quien debe llevar a cabo el acto de liquidación¹⁸². Cuarta, garantiza el efecto útil del artículo 83 EOP, debido a que la liquidación es un acto necesario para efectuar la adición presupuestal. Esto, por cuanto, sin el acto de liquidación, el Gobierno Nacional no puede ejercer a cabalidad la competencia asignada por el Legislador.

1. Por último, en esta sentencia, la Corte desconoció abierta e injustificadamente la sentencia C-434 de 2017. En esta última decisión, la Corte declaró la exequibilidad del Decreto Legislativo 733 del mismo año, mediante el cual el Gobierno Nacional dispuso créditos y contracréditos al Presupuesto General de la Nación y, directamente, efectuó la liquidación de los mismos, con fundamento expreso en lo previsto por el artículo 83 del EOP. En dicha oportunidad, la Corte consideró -sub silentio- que ambas medidas (los créditos y los actos de liquidación) satisfacían el requisito de necesidad. Por el contrario, en la sentencia de la cual me aparto, la mayoría de la Sala Plena concluye que la decisión de liquidación de la adición no satisface el criterio de necesidad, sin presentar argumento alguno que explique y justifique este cambio jurisprudencial.

1. Por las anteriores razones, concluyo que los artículos 3, 4 y 5 del Decreto Legislativo 519 de 2020 satisfacen el requisito de necesidad. Por lo demás, considero que la aplicación del juicio de necesidad no puede implicar el desconocimiento de las competencias que expresamente el Legislador ha conferido al Presidente de la República para que las ejerza en el marco de los estados de excepción, ni, mucho menos, asumir que el ejercicio de las

mismas implica, per se, un acto de arbitrariedad por parte del Gobierno Nacional.

Fecha ut supra,

CARLOS BERNAL PULIDO

Magistrado

1 En virtud de la emergencia pública de salud derivada de la pandemia denominada COVID-19, el Consejo Superior de la Judicatura profirió los Acuerdos PCSJA20-11517, PCSJA20-11518, PCSJA20-11519, PCSJA20-11521, PCSJA20-11526, PCSJA-11532, PCSJA-11546, PCSJA-11549, PCSJA20-11556 y PCSJA20-11567 (todos del presente año) que previeron la suspensión de los términos judiciales en el territorio nacional hasta el 30 de junio de 2020. Sin embargo, desde el Acuerdo PCSJA20-11527 del 22 de marzo de 2020, el Consejo Superior de la Judicatura exceptuó de la suspensión de términos en mención a “las actuaciones que adelante la Corte Constitucional con ocasión de la expedición de decretos por el Presidente de la República en ejercicio de las funciones del artículo 215 de la Constitución Política.”. Esta excepción se mantuvo en los Acuerdos PCSJA20-11532 y siguientes. En atención al mandato constitucional del artículo 242.5 y a que la competencia de control de la constitucionalidad de los decretos ley (decretos legislativos) expedidos en el marco del estado de emergencia fue exceptuada de la suspensión de términos judiciales decretada por el Consejo Superior de la Judicatura, los términos para decidir el presente asunto corren de forma ordinaria y de acuerdo con las previsiones del Decreto 2067 de 1991.

2 Algunos profesores y estudiantes de Derecho de la Universidad de los Andes y autoridades del pueblo indígena Yukpa presentaron escritos separados de intervención. Estos no serán considerados por ser extemporáneos. En efecto, de acuerdo con la información disponible en la página web de la secretaría general, los documentos fueron allegados el 8 y el 18 de mayo de 2020, respectivamente, y el término de fijación en lista venció el 30 de abril.

3 Artículo 345. En tiempo de paz no se podrá percibir contribución o impuesto que no figure en el presupuesto de rentas, ni hacer erogación con cargo al Tesoro que no se halle incluida en el de gastos. Tampoco podrá hacerse ningún gasto público que no haya sido decretado por el Congreso, por las asambleas departamentales, o por los concejos distritales o municipales, ni transferir crédito alguno a objeto no previsto en el respectivo presupuesto.

4 Suscrito por la Directora General del Presupuesto Público Nacional y por el Director General de Crédito Público y Tesoro Nacional del Ministerio de Hacienda y Crédito Público

5 La cual incluye:” i) las canastas de servicios, procedimientos y medicamentos considerados como específicos para la atención de la enfermedad respiratoria; y ii) la estimación de posibles casos de infección con COVID19 distribuidos entre los diferentes ámbitos de atención de acuerdo con las estadísticas presentadas por la OMS y la experiencia nacional de distribución.”

6 Este elemento incluye: “i) ingreso base de cotización promedio, ii) liquidación de incapacidad y la iii) frecuencia de incapacidades entre los cotizantes.”

7De acuerdo con el informe “para este elemento será necesaria la habilitación de un 18% adicional de camas. Es importante mencionar que, de acuerdo con los datos de habilitación de servicios, Colombia cuenta con una disponibilidad real de alrededor de 5.300 camas de Unidades de Cuidado Intensivo (UCI), pero solo entre el 10% y el 15% tiene el aislamiento adecuado para atender pacientes de COVID-19 severo.”

8 Como la adoptada en la Resolución 464 del 18 de marzo de 2020, en la que se ordenó la medida sanitaria obligatoria de aislamiento preventivo para las personas mayores de 70 años.

9 “los recursos del FSP provienen principalmente de los aportes que realizan las personas

que reciben ingresos laborales superiores a 4 SMMLV y pensionados con asignaciones superiores a 10 SMMLV, por lo tanto, su alcance y cobertura se limita al recaudo de dichos recursos y de los recursos que asigna la nación en el presupuesto general de rentas y gastos”.

10 “Artículo 241. A la Corte Constitucional se le confía la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución, en los estrictos y precisos términos de este artículo. Con tal fin, cumplirá las siguientes funciones: (...) 7. Decidir definitivamente sobre la constitucionalidad de los decretos legislativos que dicte el gobierno con fundamento en los artículos 212, 213 y 215 de la Constitución”.

11 M.P. José Fernando Reyes Cuartas.

12 Este capítulo corresponde a un trabajo conjunto realizado por los magistrados auxiliares de los despachos de la Corte Constitucional. Se apoya en las consideraciones contenidas, entre muchas otras, en las sentencias C-467 de 2017 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, C-466 de 2017 M.P. Carlos Bernal Pulido, C-465 de 2017 M.P. Cristina Pardo Schlesinger, C-701 de 2015 M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez, C-671 de 2015 M.P. Alberto Rojas Ríos. Varios de los párrafos corresponden a transcripciones literales de algunas de dichas sentencias.

13 Sentencia C-466 de 2017 M.P. Carlos Bernal Pulido, que a su vez cita la sentencia C-216 de 2011 M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

14 Ibidem.

15 El carácter reglado, excepcional y limitado se refleja en varios requerimientos: (i) la Constitución prevé específicas causales para decretar los estados de excepción; (ii) la regulación de la conmoción interior y la emergencia económica, social y ecológica, se funda en el principio de temporalidad (precisos términos para su duración); y (iii) la Constitución dispone limitaciones materiales estrictas para los estados de excepción, tales como que (a) los civiles no sean juzgados por autoridades militares (art. 213 de la CP), (b) los derechos humanos no puedan ser limitados (art. 93 de la CP) y (c) el derecho internacional humanitario debe ser respetado (art. 214 de la CP).

16 El control judicial está a cargo de la Corte Constitucional respecto de los decretos

legislativos, según lo dispone el numeral 7 del artículo 241 de la Carta Política, y del Consejo de Estado, tal como lo dispone el numeral 8 del artículo 111 de la Ley 1437 de 2011 al prescribir que le corresponde a la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado “[e]jercer el control inmediato de legalidad de los actos de carácter general dictados por autoridades nacionales con fundamento y durante los estados de excepción”.

17 Sentencia C-216 de 1999 M.P. Antonio Barrera Carbonell.

18 Sentencia C-466 de 2017 M.P. Carlos Bernal Pulido. También ver Sentencia C-216 de 1999 M.P. Antonio Barrera Carbonell.

19 Sentencia C-216 de 1999 M.P. Antonio Barrera Carbonell.

20 Sentencia C-366 de 1994 M.P. Alejandro Martínez Caballero. Por otra parte, la Corte ha aclarado que el estado de excepción, previsto en el artículo 215 superior, puede tener diferentes modalidades dependiendo de los hechos que motiven su declaratoria. Así, se procederá a decretar la emergencia: (i) económica cuando los hechos que dan lugar a la declaración se encuentren relacionados con la perturbación del orden económico; (ii) social, cuando la crisis que origina la declaración se encuentre relacionada con el orden social; y (iii) ecológica, cuando sus efectos se proyecten en este último ámbito. No obstante, estas modalidades pueden concurrir cuando la crisis que motiva la declaratoria amenace con perturbar estos órdenes de forma simultánea, por lo que el Presidente de la República tiene la responsabilidad de efectuar la correspondiente valoración y plasmarla en la declaratoria del estado de excepción.

21 Decreto 333 de 1992.

22 Decreto 680 de 1992.

23 Decreto 1178 de 1994, Decreto 195 de 1999, Decreto 4580 de 2010 y Decreto 601 de 2017.

24 Decreto 80 de 1997.

25 Decreto 2330 de 1998.

26 Decreto 4333 de 2008 y 4704 de 2008.

27 Decreto 4975 de 2009.

28 Decreto 2963 de 2010 y Decreto 1170 de 2011

29 Este capítulo corresponde a un trabajo conjunto realizado por los magistrados auxiliares de los despachos de la Corte Constitucional. Se apoya, principalmente, en las consideraciones contenidas, entre otras, en las sentencias C-467 de 2017 M.P. Gloria Stella Ortiz, C-466 de 2017 M.P. Carlos Bernal Pulido, y C-465 de 2017 M.P. Cristina Pardo Schlesinger. Varios de los párrafos corresponden a transcripciones literales de dichas sentencias.

30 Sentencia C-467 de 2017 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, entre otras.

31 Sentencia C-724 de 2015 M.P. Luis Ernesto Vargas, entre otras.

32 Este capítulo también hace parte del trabajo conjunto que realizaron los magistrados auxiliares de los despachos de la Corte Constitucional.

33 La Corte Constitucional se ha pronunciado sobre este juicio en las sentencias C-467 de 2017 M.P. Gloria Stella Ortiz, C-466 de 2017 M.P. Carlos Bernal Pulido, C-465 de 2017 M.P. Cristina Pardo Schlesinger, C-437 de 2017 M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo y C-434 de 2017 M.P. Diana Fajardo Rivera, entre otras.

34 Ley 137 de 1994. Art. 10. “Finalidad. Cada una de las medidas adoptadas en los decretos legislativos deberá estar directa y específicamente encaminada a conjurar las causas de la perturbación y a impedir la extensión de sus efectos.”

35 Sentencia C-724 de 2015 M.P. Luis Ernesto Vargas. “Las medidas adoptadas por el Gobierno al amparo de la declaratoria de emergencia económica, social y ecológica (i) deben estar destinadas exclusivamente a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos; y (ii) deberán referirse a asuntos que tengan relación directa y específica con el estado de emergencia”. Sentencia C-700/15, M.P. Gloria Stella Ortiz. El juicio de finalidad “(...) es una exigencia constitucional de que todas las medidas adoptadas estén dirigidas a solucionar los problemas que dieron origen a la declaratoria de los estados de excepción. En otras palabras,

es necesario que el articulado cumpla con una finalidad específica y cierta”. Igualmente, puede consultarse la sentencia C-700 de 2015. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

36 La Corte Constitucional se ha pronunciado sobre este juicio en las sentencias C-517 de 2017 M.P. Iván Escruce Mayolo (e), C-467 de 2017 M.P. Gloria Stella Ortiz, C-466 de 2017 M.P. Carlos Bernal Pulido, C-437 de 2017 M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo y C-409 de 2017 M.P. Alejandro Linares Cantillo, entre otras.

37 Constitución Política. Art. 215. “Estos decretos deberán referirse a materias que tengan relación directa y específica con el estado de emergencia, y podrán, en forma transitoria, establecer nuevos tributos o modificar los existentes”.

38 Ley 137 de 1994. Art. 47. “Facultades. En virtud de la declaración del Estado de Emergencia, el Gobierno podrá dictar decretos con fuerza de ley, destinados exclusivamente a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos. Los decretos deberán referirse a materias que tengan relación directa y específica con dicho Estado”.

39 Sentencia C-409 de 2017 M.P. Alejandro Linares Cantillo. “La conexidad interna refiere a que las medidas adoptadas estén intrínsecamente vinculadas con las consideraciones expresadas por el Gobierno Nacional para motivar el decreto de desarrollo correspondiente”. En este sentido, ver también la sentencia C-434 de 2017 M.P. Diana Fajardo Rivera.

40 Sentencia C-724 de 2015. M.P. Luis Ernesto Vargas. “La conexidad en el control de constitucionalidad de los Decretos legislativos dictados con base en la declaratoria del estado de emergencia social, económica y ecológica, se dirige entonces a verificar determinadas condiciones particulares, relacionadas con la vinculación de los objetivos del Decreto con los motivos que dieron lugar a la declaratoria de emergencia, y con los hechos que la ocasionaron”. En este sentido, ver también la sentencia C-701 de 2015 M.P. Luis Guillermo Guerrero.

42 Sentencia C-466 de 2017 M.P. Carlos Bernal Pulido. En la providencia se reiteran las consideraciones de las sentencias C-722 de 2015 M.P. Myriam Ávila Roldán (e) y C-194 de 2011 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

43 Al respecto, en la sentencia C-753 de 2015 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, la Corte

Constitucional sostuvo que “en el caso de que la medida adoptada no límite derecho alguno resulta menos exigente aunque los considerandos deben expresar al menos un motivo que la justifique”.

44 Ley 137 de 1994, “Por la cual se regulan los Estados de Excepción en Colombia”, artículo 8.

45 Sobre el juicio de ausencia de arbitrariedad se pueden consultar las sentencias C-467 de 2017 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, C-466 de 2017 M.P. Carlos Bernal Pulido, C-434 de 2017 M.P. Diana Fajardo Rivera, C-409 de 2017 M.P. Alejandro Linares Cantillo, C-241 de 2011 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, entre otras.

46 Sentencia C-466 de 2017 M.P. Carlos Bernal Pulido, en la cual se reiteran las consideraciones de las sentencias C-723 de 2015 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva y C-742 de 2015 M.P. María Victoria Calle Correa.

47 Artículo 7º de la Ley 137 de 1994. “Vigencia del Estado de Derecho. En ningún caso se podrá afectar el núcleo esencial de los derechos fundamentales. El Estado de Excepción es un régimen de legalidad y por lo tanto no se podrán cometer arbitrariedades so pretexto de su declaración. Cuando un derecho o una libertad fundamentales puedan ser restringidos o su ejercicio reglamentado mediante decretos legislativos de Estados de Excepción, estos no podrán afectar el núcleo esencial de tales derechos y libertades”.

48 Sentencia C-149 de 2003 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. Reiterada, entre otras, en las sentencias C-467 de 2017 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, C-241 de 2011 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto y C-224 de 2009 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

49 El juicio de intangibilidad ha sido desarrollado por este Tribunal en las Sentencias C-517 de 2017 M.P. Iván Humberto Escruera Mayolo (e), C-468 de 2017 M.P. Alberto rojas Ríos, C-467 de 2017 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, C-466 de 2017 M.P. Carlos Bernal Pulido, C-409 de 2017 M.P. Alejandro Linares Cantillo, entre otras.

50 Al respecto pueden consultarse, entre otras, las sentencias C-467 de 2017 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, C-466 de 2017 M.P. Carlos Bernal Pulido, C-437 de 2017 M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo, C-434 de 2017 M.P. Diana Fajardo Rivera, y C-409 de 2017 M.P.

Alejandro Linares Cantillo, entre otras.

51 “Artículo 47. Facultades. En virtud de la declaración del Estado de Emergencia, el Gobierno podrá dictar decretos con fuerza de ley, destinados exclusivamente a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos. Los decretos deberán referirse a materias que tengan relación directa y específica con dicho Estado.

Parágrafo. Durante el Estado de Emergencia, el Gobierno podrá establecer nuevos tributos o modificar los existentes. En estos casos las medidas dejarán de regir al término de la siguiente vigencia fiscal, salvo que el Congreso, durante el año siguiente, les otorgue carácter permanente.”

52 “Artículo 49. Reforma, adiciones o derogaciones de medidas. El Congreso podrá, durante el año siguiente a la declaratoria del Estado de Emergencia, reformar, derogar, o adicionar los decretos legislativos que dicte el Gobierno durante dicho Estado, en aquellas materias que ordinariamente son de iniciativa gubernamental.

También podrá, en cualquier momento, ejercer estas atribuciones en relación con las materias que sean de iniciativa de sus miembros.”

53 “Artículo 50. Derechos sociales de los trabajadores. De conformidad con la Constitución, en ningún caso el Gobierno podrá desmejorar los derechos sociales de los trabajadores mediante los decretos legislativos dictados durante el Estado de Emergencia.”

54 Esta Corporación se ha referido a este juicio en las sentencias C-466 de 2017 M.P. Carlos Bernal Pulido, C-434 de 2017 M.P. Diana Fajardo Rivera, C-409 de 2017 M.P. Alejandro Linares Cantillo, C-723 de 2015 Luis Ernesto Vargas Silva y C-136 de 2009 M.P. Jaime Araújo Rentería.

55 Sobre el particular se han pronunciado, entre otras, las sentencias C-517 de 2017 M.P. Iván Humberto Escruce Mayolo (e), C-467 de 2017 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, C-466 de 2017 M.P. Carlos Bernal Pulido, C-465 de 2017 Cristina Pardo Schlesinger, C-437 de 2017 M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo, entre otras.

56 Sobre el juicio de proporcionalidad es posible consultar las sentencias: C-467 de 2017 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, C-466 de 2017 M.P. Carlos Bernal Pulido, C-227 de 2011 M.P. Juan

Carlos Henao Pérez, C-225 de 2011 M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, C-911 de 2010 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, entre otras.

57 Al respecto, se pueden consultar, entre otras, las sentencias C-467 de 2017 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, C-466 de 2017 M.P. Carlos Bernal Pulido, C-701 de 2015 M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez, C-672 de 2015 M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, C-671 de 2015 M.P. Alberto Rojas Ríos.

58 “Artículo 14. No discriminación. Las medidas adoptadas con ocasión de los Estados de Excepción, no pueden entrañar discriminación alguna, fundada en razones de raza, lengua, religión, origen nacional o familiar, opinión política o filosófica (...)”.

59 Sobre el particular, cabe resaltar que dicho listado de categorías sospechosas no es taxativo, pues de conformidad con el artículo 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos “la ley prohibirá toda discriminación”.

60 En este sentido, en la sentencia C-156 de 2011 M.P. Mauricio González Cuervo, esta Sala explicó que el juicio de no discriminación pretende hacer efectivo “el principio de igualdad ante la ley del artículo 13 de la Constitución Política, en el sentido de establecer que todas las personas recibirán el mismo trato y no se harán distinciones basadas en criterios de raza, lengua, religión, origen familiar, creencias políticas o filosóficas”.

61 “Por la cual se amplían las autorizaciones conferidas al Gobierno nacional para celebrar operaciones de crédito público externo e interno y operaciones asimiladas a las anteriores, así como para garantizar obligaciones de pago de otras entidades y se dictan disposiciones sobre emisión de Títulos de Tesorería TES Clase “B” con el fin de atender la eventual liquidación de la Caja Nacional de Previsión Social de Comunicaciones (Caprecom).// ARTÍCULO 1o. Amplíase en trece mil millones de dólares de los Estados Unidos de América (US\$13.000’000.000) o su equivalente en otras monedas, las autorizaciones conferidas al Gobierno nacional por el artículo primero de la Ley 1624 de 2013 y leyes anteriores, diferentes a las expresamente otorgadas por otras normas, para celebrar operaciones de crédito público externo, operaciones de crédito público interno, así como operaciones asimiladas a las anteriores, destinadas al financiamiento de apropiaciones presupuestales y programas y proyectos de desarrollo económico y social.//Las autorizaciones conferidas por el presente artículo son distintas de las otorgadas por el artículo 2o de la Ley 533 de 1999.

En consecuencia, su ejercicio no incidirá en modo alguno en el de las otorgadas por dicha disposición.”

62 Sentencias C-685 de 1996, C-177 de 2002, C-077 de 2012 y C-292 de 2015, citadas en la Sentencia C-625 de 2015, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

63 El presupuesto anual también incluye un acápite de ‘Disposiciones generales’ el cual corresponde a las normas que pretenden asegurar la correcta ejecución del presupuesto general de la Nación, las cuales rigen únicamente para el año fiscal para el cual se expidan.

64 Artículo 11 del Decreto 111 de 1996.

65 Los recursos de crédito interno y externo hacen parte de los recursos de capital. La Ley 38 de 1989 dispuso que los recursos de crédito, para que puedan ser incorporados al presupuesto, solo deben estar autorizados por la ley, es decir, no se requiere el desembolso de los mismos.

66 Artículo 23 de la Ley 38 de 1989.

67 El Decreto 111 de 1996, actual Estatuto Orgánico del Presupuesto, compiló las Leyes 38 de 1989, 179 de 1994 y 225 de 1995.

68 Esta finalidad se reconoce por Restrepo, J. (2006). Hacienda Pública. Bogotá, Colombia, 7ª edición: Universidad Externado de Colombia, pág. 284.

69 Artículo 24 de la Ley 225 de 1995. “Autorízase al Gobierno Nacional para que pueda compilar las normas de esta ley, la Ley 38 de 1989 y la Ley 179 de 1994, sin cambiar su redacción ni contenido, esta compilación será el Estatuto Orgánico de Presupuesto”.

70 Sentencia C-490 de 1994, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

71 Sentencia C-442 de 2001, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

72 Ibíd.

73 Restrepo, J. (2006). Hacienda Pública. Bogotá, Colombia, 7ª edición: Universidad Externado de Colombia.

74 Sentencia C-625 de 2015 M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez

75 La Sentencia C-652 de 2015 estableció que, de acuerdo con la Constitución Política y el EOP, en Colombia el sistema presupuestal se encuentra gobernado por los principios de legalidad, planificación, anualidad, universalidad, unidad de caja, programación integral, especialización, inembargabilidad, coherencia macro económica, homeóstasis y autonomía.

76 Sentencia C-442 de 2001, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

77 Sentencia C-772 de 1998, M.P. Fabio Morón Díaz.

79 Según la Sentencia C-442 de 2001, “estas leyes que decretan gasto público no tienen mayor eficacia que la de constituir títulos jurídicos suficientes para la posterior inclusión del gasto en la ley de presupuesto, pero ellas en sí mismas no constituyen órdenes para llevar a cabo tal inclusión, sino autorizaciones para ello”.

80 Artículo 15 del EOP.

81 “(...) En la Ley de Apropriaciones no podrá incluirse partida alguna que no corresponda a un crédito judicialmente reconocido, o a un gasto decretado conforme a ley anterior, o a uno propuesto por el Gobierno para atender debidamente el funcionamiento de las ramas del poder público, o al servicio de la deuda, o destinado a dar cumplimiento al Plan Nacional de Desarrollo.”

82 “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Hacienda y Crédito Público”.

83 Artículo 47 del EOP.

84 Ley 819 de 2003 “Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de presupuesto, responsabilidad y transparencia fiscal y se dictan otras disposiciones”. Artículo 1º. Marco Fiscal de Mediano Plazo. “Antes del 15 de junio de cada vigencia fiscal, el Gobierno Nacional, presentará a las Comisiones Económicas del Senado y de la Cámara de representantes, un Marco Fiscal de Mediano Plazo, el cual será estudiado y discutido con prioridad durante el primer debate de la Ley Anual de Presupuesto.

Este Marco contendrá, como mínimo: a) El Plan Financiero contenido en el artículo 4o de la Ley 38 de 1989, modificado por el inciso 5 del artículo 55 de la Ley 179 de 1994; b) Un programa macroeconómico plurianual; c) Las metas de superávit primario a que hace referencia el artículo 2o de la presente ley, así como el nivel de deuda pública y un análisis de su sostenibilidad; d) Un informe de resultados macroeconómicos y fiscales de la vigencia fiscal anterior (...) e) Una evaluación de las principales actividades cuasifiscales realizadas por el sector público; f) Una estimación del costo fiscal de las exenciones, deducciones o descuentos tributarios existentes; g) El costo fiscal de las leyes sancionadas en la vigencia fiscal anterior; h) Una relación de los pasivos contingentes que pudieran afectar la situación financiera de la Nación; i) En todo presupuesto se deben incluir indicadores de gestión presupuestal y de resultado de los objetivos, planes y programas desagregados para mayor control del presupuesto”.

85 Ley 1473 de 2011 “Por medio de la cual se establece una regla fiscal y se dictan otras disposiciones”. Artículo 8. Marco de Gasto de Mediano Plazo. “El Marco de Gasto de Mediano Plazo contendrá las proyecciones de las principales prioridades sectoriales y los niveles máximos de gasto, distribuidos por sectores y componentes de gasto del Presupuesto General de la Nación para un período de 4 años. El Marco de Gasto de Mediano Plazo se revisará anualmente.

El Gobierno Nacional reglamentará el Marco de Gasto de Mediano Plazo y definirá los parámetros y procedimientos para la cuantificación del gasto y la forma como concurrirán los órganos que hacen parte del Presupuesto General de la Nación. Cada propuesta de presupuesto de gastos deberá proveer la motivación, cuantificación y evaluación de los programas allí incluidos”. En suma, el MGMP contiene los techos previstos para los gastos de funcionamiento y de inversión para cada uno de los sectores que hacen parte del Presupuesto General de la Nación.

86 Decreto 111 de 1996. Artículo 8º. El Plan Operativo Anual de Inversiones. “El Plan Operativo Anual de Inversiones señalará los proyectos de inversión clasificados por sectores, órganos y programas.

Este plan guardará concordancia con el Plan Nacional de Inversiones. El Departamento Nacional de Planeación preparará un informe regional y departamental del presupuesto

inversión para discusión en las comisiones económicas de Senado y Cámara de Representantes”. El POAI es un instrumento de gestión que tiene por objeto determinar los programas, subprogramas y proyectos de inversión a ejecutar durante la vigencia fiscal.

87 Artículo 59 del EOP.

88 Restrepo, J. (2006). Hacienda Pública. Bogotá, Colombia, 7ª edición: Universidad Externado de Colombia.

89 Sentencia C-442 de 2001, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

90 Artículo 73 del EOP.

91 El artículo 73 del EOP agrega que el PAC “(...) estará clasificado en la forma que establezca el Gobierno y será elaborado por los diferentes órganos que conforman el Presupuesto General de la Nación, con la asesoría de la Dirección General del Tesoro Nacional del Ministerio de Hacienda y Crédito Público y teniendo en cuenta las metas financieras establecidas por el Confis. Para iniciar su ejecución, este programa debe haber sido radicado en la Dirección del Tesoro Nacional del Ministerio de Hacienda y Crédito Público. El PAC correspondiente a las apropiaciones de cada vigencia fiscal, tendrá como límite máximo el valor del presupuesto de ese periodo”.

92 De igual modo, en los casos en que el Ministerio de Hacienda y Crédito Público estime que los recaudos del año puedan ser inferiores al total de los gastos y obligaciones contraídas que deban pagarse con cargo a tales recursos; o que no fueren aprobados los nuevos recursos por el Congreso; o que los aprobados fueren insuficientes para atender los gastos a que se refiere el artículo 347 de la Constitución Política; o que no se perfeccionen los recursos del crédito autorizados; o que la coherencia macroeconómica así lo exija, el Gobierno nacional podrá reducir o aplazar las apropiaciones presupuestales, total o parcialmente, previo concepto del Consejo de Ministros (artículo 76 del EOP).

93 Artículo 80 del EOP.

94 Artículo 81 del EOP.

95 En esta ocasión, la Corte efectuó el control constitucional automático del Decreto

Legislativo 733 de 2017 “Por el cual se dictan disposiciones en materia presupuestal para hacer frente a la Emergencia Económica, Social y Ecológica en el municipio de Mocoa, departamento de Putumayo, a través de la modificación del Presupuesto General de la Nación para la vigencia fiscal de 2017 y se efectúa la correspondiente liquidación”.

96 Parágrafo 2º del artículo 41 de la Ley 80 de 1993 define las operaciones de crédito público, sin perjuicio de lo que prevean las leyes especiales.

97 Artículo 2.2.1.1.1. del Decreto 1068 de 2015.

98 Parágrafo 2º del artículo 41 de la Ley 80 de 1993 y Artículo 2.2.1.1.1. del Decreto 1068 de 2015.

99 Inciso 9 del parágrafo 2º del artículo 41 de la Ley 80 de 1993 y artículo 2.2.1.5.1. del Decreto 1068 de 2015.

100 Artículo 2.2.1.1.1. del Decreto 1068 de 2015.

101 Artículo 2.2.1.1.2. del Decreto 1068 de 2015.

102 Artículo 2.2.1.1.4. del Decreto 1068 de 2015.

104 Artículo 2.2.1.2.1.1. del Decreto 1068 de 2015.

105 Artículo 2.2.1.2.1.9. del Decreto 1068 de 2015.

106 Artículo 2.2.1.2.2.1. del Decreto 1068 de 2015.

107 Esta misma disposición señala que los reglamentos de los organismos multilaterales incluyen las leyes de adhesión del país a los tratados o convenios respectivos, los acuerdos constitutivos, los normativos y las disposiciones generales que hayan adoptado dichos organismos para regir los contratos de empréstito que se celebren con las mismas.

108 Sentencia C-670 de 2014, M.P. María Victoria Calle Correa.

109 Ibid.

110 Artículo 2.2.1.5.2. del Decreto 1068 de 2015.

- 111 Artículo 2.2.1.5.2. del Decreto 1068 de 2015.
- 112 Artículos 2.2.1.2. y 2.2.1.3 del Decreto 1068 de 2015.
- 113 Artículo 2.2.1.4 del Decreto 1068 de 2015.
- 114 Artículo 2.2.1.7. del Decreto 1068 de 2015.
- 115 Artículo 2.2.1.6.4. del Decreto 1068 de 2015.
- 116 Artículo 2.2.1.6. del Decreto 1068 de 2015.
- 117 Artículo 2.2.1.8. del Decreto 1068 de 2015.
- 118 Inciso 3º del párrafo 2º del artículo 41 de la Ley 80 de 1993.
- 119 Artículo 2.2.1.2.1.2. del Decreto 1068 de 2015.
- 120 Artículo 2.2.1.2.2.2. del Decreto 1068 de 2015.
- 121 Sentencia C-670 de 2014, M.P. María Victoria Calle Correa.
- 122 Artículo 2.2.1.1.2. del Decreto 1068 de 2015.
- 123 Par. del Artículo 2.2.1.2.1.1. del Decreto 1068 de 2015.
- 124 Par. 1º del Artículo 2.2.1.2.1.9 del Decreto 1068 de 2015.
- 125 Par. 2º del Artículo 2.2.1.2.1.9. del Decreto 1068 de 2015.
- 126 Par. 2º del Artículo 2.2.1.2.1.9. del Decreto 1068 de 2015.
- 127 Inciso 3º del párrafo 2º del artículo 41 de la Ley 80 de 1993.
- 129 Artículo 41 de la Ley 80 de 1993.
- 130 Inciso 9 del párrafo 2º del artículo 41 de la Ley 80 de 1993
- 131“ARTICULO 150. Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las

siguientes funciones: (...)9. Conceder autorizaciones al Gobierno para celebrar contratos, negociar empréstitos y enajenar bienes nacionales. El Gobierno rendirá periódicamente informes al Congreso sobre el ejercicio de estas autorizaciones.

ARTICULO 189. Corresponde al Presidente de la República como Jefe de Estado, Jefe del Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa: (...) 23. Celebrar los contratos que le correspondan con sujeción a la Constitución y la ley”.

132 Sentencia C-449 de 1992, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

133 Sentencia C-206 de 1993, M.P. Antonio Barrera Carbonell. Reiterada en las sentencias C-434 de 2017, M.P. Diana Fajardo Rivera; C- 274 de 2011, M.P. María Victoria Calle Correa; C-146 de 2009, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; C-148 de 2003, M.P. Jaime Córdoba Triviño; C-179 de 1994, M.P. Carlos Gaviria Díaz, entre otras.

134 Sentencia C-206 de 1993, M.P. Antonio Barrera Carbonell. Reiterada en las sentencias C-434 de 2017, M.P. Diana Fajardo Rivera; C- 274 de 2011, M.P. María Victoria Calle Correa; C-146 de 2009, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; C-148 de 2003, M.P. Jaime Córdoba Triviño; C-179 de 1994, M.P. Carlos Gaviria Díaz, entre otras.

135 Por esta razón la sentencia C-947 de 2002 condiciona el artículo 2º Decreto Legislativo 1959 de 2002, en el entendido de que los gastos deberán estar directa y específicamente encaminados a conjurar las causas de la perturbación y a impedir la extensión de sus efectos. Por su parte, la sentencia C-274 de 2011 declaró exequible el Decreto 4627 de 2010, en el entendido de que las partidas transferidas al Fondo Nacional de Calamidades, sólo podrán ser ejecutadas en las zonas y municipios afectados por el desastre y destinadas a la primera fase de ayuda humanitaria.

136 De acuerdo con lo señalado en la Sentencia C-148 de 2003 M.P. Jaime Córdoba Triviño señala que: “En lo que hace referencia a los principios del sistema presupuestal señalados en el Estatuto Orgánico del Presupuesto, la Corte advierte cómo estos deben ser observados pues todo estado de excepción es, como se ha expresado reiteradamente en la doctrina constitucional, un estado de legalidad, en el cual los pilares que fundan el ordenamiento jurídico no pueden ser modificados por el ejecutivo (sic) en uso de tales facultades.”

137 M.P. Rodrigo Escobar Gil.

138 M.P. Jaime Córdoba Triviño.

139 Sentencia C-146 de 2009, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

140 Sentencia C-974 de 2002, M.P. Rodrigo Escobar Gil. Reiterada por las sentencias C-434 de 2017, M.P. Diana Fajardo Rivera y C-146 de 2009, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, entre otras.

141 La sentencia C-148 de 2003 precisó que el Decreto 2749 de 2002 tiene una naturaleza complementaria en relación con el Decreto 1838 de ese año, por medio del cual se creó un impuesto especial destinado a atender los gastos del presupuesto general de la Nación necesarios para preservar la seguridad democrática, en la medida en que se limita a incorporar al presupuesto los ingresos generados por el impuesto en mención y a autorizar los gastos que se realizarán con los ingresos. Consideraciones similares se expusieron en las Sentencias C-137 de 1999 M.P. Antonio Barrera Carbonell y C-947 de 2002 M.P. Rodrigo Escobar Gil.

142 Sentencia C-206 de 1993, M.P. Antonio Barrera Carbonell. Reiterada por las sentencias C-424 de 2017, M.P. Diana Fajardo Rivera; C-146 de 2009, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; C-974 de 2002, M.P. Rodrigo Escobar Gil, entre otras.

143 Sentencia C-424 de 2017, M.P. Diana Fajardo Rivera.

144 Sentencia C-424 de 2017, M.P. Diana Fajardo Rivera.

145 Sentencia C- 449 de 1992 M.P. Alejandro Martínez Caballero, reiterada en las Sentencias C-246 de 2004 M.P. Clara Inés Vargas y C-241 de 2011 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

146 Este control político se deriva de los artículos 114 y 150.9 de la Carta Política.

147 Sentencia C-241 de 2011 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

148 M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

149 M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

150M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz

151 Decreto 196 de 1999. Artículo 9o. Autorización De Endeudamiento. Autorízase a la Nación-Ministerio de Hacienda y Crédito Público, para celebrar y garantizar operaciones de crédito público interno y externo y para realizar operaciones asimiladas a éstas y de manejo de la deuda, en la cuantía requerida para conjurar y evitar la extensión de los efectos de la crisis producida como consecuencia de la calamidad pública a que se refiere el Decreto 195 del 29 de enero de 1999. Así mismo, se autoriza a la Nación-Ministerio de Hacienda y Crédito Público para renegociar y reorientar los créditos vigentes para los propósitos previstos en este artículo. (...)

152 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

153 El estado de emergencia se declaró mediante el Decreto 4580 de 2010.

154 De acuerdo con el artículo 1º del Decreto 4703 de 2010 “Los contratos que se suscriban en desarrollo de la presente autorización sólo requerirán para su validez y perfeccionamiento del cumplimiento de los siguientes requisitos:

- a) Concepto favorable del Consejo Nacional de Política Económica y Social Conpes;
- b) Resolución impartida por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público para celebrar el contrato con base en la minuta definitiva del mismo;
- c) La firma de las partes y la orden de publicación en el Diario Único de Contratación.”

155 Por estas razones no serían aplicables las subreglas de la sentencia C-241 de 2011, MP Humberto Sierra Porto, que estudió el artículo 2º del Decreto 4703 de 2010, expedido en el marco del estado de emergencia económica, social y ecológica como consecuencia del desastre natural “Fenómeno de la Niña”, y declaró la exequibilidad condicionada del mismo “en el entendido de que (i) la autorización de endeudamiento se extiende únicamente a aquellas cantidades y tiempos estrictamente necesarios para conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos, mas no de manera permanente ni para financiar proyectos de inversión a largo plazo, los cuales pueden ser incluidos en el Plan Nacional de Desarrollo; (ii) no se exceda la capacidad pago de la Nación y (iii) los contratos de empréstitos deberán ser registrados ante la Contraloría General de la República”. En efecto, la redacción de la norma

bajo examen es distinta y permite establecer los límites que se echaron de menos en esa providencia.

156 Sentencia C-246 de 2004, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

157 El derecho a la vida y a la integridad personal; el derecho a no ser sometido a desaparición forzada, a torturas, ni a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica; la prohibición de la esclavitud, la servidumbre y la trata de seres humanos; la prohibición de las penas de destierro, prisión perpetua y confiscación; la libertad de conciencia; la libertad de religión; el principio de legalidad, de favorabilidad y de irretroactividad de la ley penal; el derecho a elegir y ser elegido; el derecho a contraer matrimonio y a la protección de la familia; los derechos del niño a la protección por parte de su familia, de la sociedad y del Estado; el derecho a no ser condenado a prisión por deudas; y el derecho al habeas corpus.

158 M.P. Carlos Gaviria Díaz.

160 Sentencia C-135 de 2009, M.P. Humberto Sierra Porto.

161 Sentencia C-122 de 1997, M.P. Antonio Barrera Carbonell y Eduardo Cifuentes Muñoz.

162 M.P. Cristina Pardo Schlesinger.

163 La sentencia C-802 de 2002 (M.P. Jaime Córdoba Triviño) se refirió a la necesidad de las medidas como su valoración como indispensables para conjurar el hecho perturbador. Por lo tanto, debe ser acreditada la insuficiencia de las atribuciones ordinarias y el escrutinio constitucional exige una valoración razonable de la necesidad de acudir a facultades excepcionales.

164 Sentencia C-152 de 2020 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

165 M.P. Fabio Morón. En sentido similar ver la Sentencia C-685 de 1996 M.P. Alejandro Martínez Caballero.

166 M.P. Carlos Gaviria Díaz.

167 Cf. Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia No. C-629 de 1996. M.P. Dr. Carlos Gaviria

Díaz.

168 Cf. Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia No. C-685 de 1996. M.P. Dr. Alejandro Martínez Caballero.

169 En aquella ocasión, la Corte efectuó el control constitucional automático del Decreto Legislativo 733 de 2017 “Por el cual se dictan disposiciones en materia presupuestal para hacer frente a la Emergencia Económica, Social y Ecológica en el municipio de Mocoa, departamento de Putumayo, a través de la modificación del Presupuesto General de la Nación para la vigencia fiscal de 2017 y se efectúa la correspondiente liquidación”.

170 “Los créditos adicionales y traslados al Presupuesto General de la Nación destinados a atender gastos ocasionados por los estados de excepción, serán efectuados por Gobierno en los términos que éste señale. La fuente de gasto público será el decreto que declare el estado de excepción respectivo”

171 Al respecto es importante notar las diferencias de este caso con la Sentencia C-434 de 2017, MP Diana Fajardo. Esta providencia declaró exequible el Decreto Legislativo 733 de 2017, en el que el Presidente de la República llevó a cabo algunas modificaciones a las apropiaciones incluidas en el Presupuesto de Rentas y Recursos de Capital y Ley de Apropiaciones para la vigencia fiscal de 1º de enero a 31 de diciembre de 2017, con el propósito de conjurar e impedir la extensión de los efectos de la crisis, provocada por la avenida torrencial ocurrida el 31 de marzo de 2017 en Mocoa. Reasignó la destinación de algunas rentas, mediante la realización de contracréditos y la apertura de créditos en las secciones de minas y energía, infraestructura vial primaria, comercio, industria y turismo, y en la sección de inclusión y desarrollo social. Un anexo del mismo decreto hizo la liquidación, pero este no era parte integral del texto en revisión por la Corte, por lo que no se trata de un caso asimilable al que ahora se estudia.

172 El Ministerio señaló que este no es un diseño definitivo.

173 Sentencia C-206 de 1993. En esta sentencia, la Corte sostuvo que “el tránsito de las condiciones de normalidad (tiempo de paz), a situaciones de anormalidad (tiempo de no paz), permite admitir la viabilidad de la alternativa, según la cual, el ejecutivo está facultado para introducirle modificaciones al presupuesto, exclusivamente, como es obvio, cuando la

medida esté dirigida a contribuir a remover las causas que dieron origen a la perturbación del orden interno y a recuperar la paz”. Cfr. Sentencias C-274 de 2011, C-146 de 2009, C-148 de 2003, C-947 de 2002, C-330 de 1999, C-329 de 1999, C-219 de 1999, C-179 de 1994, C-416 de 1993, C-069 de 1993, C-073 de 1993 y C-206 de 1993.

174 Sentencias C-434 de 2017, C-193 de 2011, C-148 de 2003, C-179 de 1994 y C-083 de 1993.

175 Sentencia C-434 de 2017. Cfr. Sentencias C-274 de 2011, C-146 de 2009, C-148 de 2003, C-947 de 2002, C-330 de 1999, C-329 de 1999, C-219 de 1999, C-179 de 1994, C-416 de 1993, C-069 de 1993, C-073 de 1993 y C-206 de 1993.

176 Sentencia C-354 de 1998.

177 Id.

178 Sentencia C-434 de 2017.

179 Con fundamento en la competencia extraordinaria prevista por el artículo 83 del EOP.

180 Con fundamento en la competencia ordinaria prevista por el artículo 67 del EOP.

181 Artículo 209 de la Constitución Política.

182 Cfr. Artículo 67 del EOP.