Sentencia C-174/20

DECRETO LEGISLATIVO EN DESARROLLO DE ESTADO DE EMERGENCIA QUE CREA EL PROGRAMA DE INGRESO SOLIDARIO-Exequibilidad condicionada

ESTADO DE EMERGENCIA ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLOGICA DERIVADO DE LA PANDEMIA POR COVID-19-Juicio de constitucionalidad

DECRETOS EXPEDIDOS DURANTE ESTADOS DE EXCEPCION-Criterios y parámetros de control constitucional

DECLARACION DE ESTADOS DE EXCEPCION-Responsabilidad del Presidente de la República y Ministros

ESTADOS DE EXCEPCION-Carácter reglado, excepcional y limitado

ESTADOS DE EXCEPCION-Control político

La Constitución dispuso un complejo sistema de controles políticos específicos para los estados de excepción, 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 infundada del estado de emergencia económica, social y ecológica, o por el abuso en el ejercicio de las facultades excepcionales.

DECRETO DE ESTADOS DE EXCEPCION-Control automático de constitucionalidad

ESTADO DE EMERGENCIA ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLOGICA, O DE GRAVE CALAMIDAD PUBLICA-Presupuestos para su declaración

DECLARACION ESTADOS DE EXCEPCION-Circunstancias extraordinarias

ESTADOS DE EXCEPCION-Principio de temporalidad

DECRETO LEGISLATIVO DE DESARROLLO DE ESTADO DE EMERGENCIA ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLOGICA-Debe ser expedido dentro del término de vigencia del estado de emergencia

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD DE DECRETO DECLARATORIO DE ESTADOS DE EXCEPCION-Carácter formal y material según línea jurisprudencial

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 conexidad material

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

PROGRAMA INGRESO SOLIDARIO-Objeto

PROGRAMA INGRESO SOLIDARIO-Criterios de focalización

De esta suerte, concurren dos exigencias de tipo objetivo: la de encontrarse en situación de vulnerabilidad, pobreza y pobreza extrema, y la de no ser beneficiario de los programas gubernamentales que tienen por objeto la entrega directa de recursos monetarios.

PRINCIPIO DE SOLIDARIDAD EN ESTADO DE EMERGENCIA-Dimensión especial

ESTADO DE EMERGENCIA ECOLOGICA, ECONOMICA Y SOCIAL-Control constitucional de las medidas que se adoptan bajo su vigencia

DECRETO LEGISLATIVO DICTADO EN DESARROLLO DE ESTADO DE EMERGENCIA ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLOGICA-Requisitos formales

PRESIDENTE DE LA REPUBLICA-Facultad para decretar estados de excepción en circunstancias excepcionales y medidas que los desarrollen

LEGISLADOR-Amplio margen de configuración de los derechos sociales

DERECHO AL MINIMO VITAL-Carácter móvil y multidimensional

AUXILIOS O DONACIONES A PERSONAS NATURALES O JURIDICAS-Prohibición no es absoluta

AUXILIOS O DONACIONES-Excepción a la prohibición

PROHIBICION DE DECRETAR AUXILIOS O DONACIONES A FAVOR DE PERSONAS NATURALES O JURIDICAS-Jurisprudencia constitucional

DERECHO A LA IGUALDAD Y PRINCIPIO DE NO DISCRIMINACION-Prohíbe cualquier diferenciación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica, entre otras

DERECHO A LA IGUALDAD-Condiciones para que trato diferenciado de situaciones de hecho diversas no constituya discriminación

DERECHO A LA IGUALDAD-Inexistencia de trato discriminatorio

MINIMO VITAL-Situaciones humanas límites producidas por la extrema pobreza y la indigencia

AYUDA HUMANITARIA DE EMERGENCIA-Expresión del derecho fundamental al mínimo vital

DERECHO A LA AYUDA HUMANITARIA-Deber del Estado de garantizar la entrega como expresión del derecho fundamental al mínimo vital

ESTADO SOCIAL DE DERECHO-Deberes del Estado para erradicar la pobreza y desigualdad

DECRETO LEGISLATIVO DE DESARROLLO DE ESTADO DE EMERGENCIA ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLOGICA-Focalización y priorización del gasto público social en función de la condición socio económica

ASIGNACION PRIORITARIA DEL GASTO SOCIAL A PERSONAS EN SITUACION DE MAYOR VULNERABILIDAD SOCIOECONOMICA-Jurisprudencia constitucional

SISBEN-Focalización del gasto social/SISBEN-Mecanismo para selección de beneficiarios

SISBEN-Indebida actualización e inclusión de datos afecta derechos fundamentales

SISBEN-Nueva calificación de la situación socioeconómica

INTERPRETACION DE NORMA LEGAL-Textual, sistemática, teleológica y jurisprudencial

DECLARACION ESTADO DE EMERGENCIA-Margen de discrecionalidad para medidas

ESTADO SOCIAL DE DERECHO-Encargado de velar por la garantía, permanencia, protección y restablecimiento de la dignidad humana y el derecho al mínimo vital

BIENES Y SERVICIOS DE PRIMERA NECESIDAD-Pertenecen a dicha categoría, aquellos que guardan una relación estrecha con el derecho al mínimo vital

PROGRAMA INGRESO SOLIDARIO-Recursos

Referencia: expediente RE-262

Asunto: Revisión automática del Decreto 518 de 2020, “por el cual se crea el Programa Ingreso Solidario para atender las necesidades de los hogares en situación de pobreza y vulnerabilidad en todo el territorio nacional, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”

Magistrado Ponente:

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Bogotá D. C., once (11) de junio de dos mil veinte (2020)

La Sala Plena, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales, y en particular, de las que le confieren los artículos 215 y 241.7 de la Carta Política, profiere la siguiente sentencia, con fundamento en las siguientes

I. ANTECEDENTES

1. Texto objeto de revisión

Mediante oficio radicado en la secretaría de esta corporación el día 13 de abril de 2020, la Secretaría General de la Presidencia de la República remitió copia del Decreto 518 de 2020 para su revisión automática, en los términos de los artículos 215 y 241.7 de la Carta Política.

A continuación se transcribe el texto de la normativa objeto de revisión:

“DECRETO 518 DE 2020

(abril 04)

Por el cual se crea el Programa Ingreso Solidario para atender las necesidades de los hogares en situación de pobreza y vulnerabilidad en todo el territorio nacional, 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 del17 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 de la República, con la firma de todos los ministros, podrá dictar decretos con fuerza de ley destinados exclusivamente a conjurar la

crisis ya 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 COVID-19 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 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, 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 COVID19, con graves afectaciones al orden económico y social.

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

Que pese a las medidas adoptadas, el Ministerio de Salud y Protección Social reportó el 3 de abril de 2020 25 muertes y 1.267 casos confirmados en Colombia, distribuidos así: Bogotá D.C. (587), Cundinamarca (44), Antioquia (146), Valle del Cauca (165), Bolívar (45), Atlántico (47), Magdalena (12), Cesar (16), Norte de Santander (25), Santander (12), Cauca (12), Caldas (16), Risaralda (37), Quindío (23), Huila (32), Tolima (15), Meta (13), Casanare (2), San Andrés y Providencia (2), Nariño (6), Boyacá (6), Córdoba (2), Sucre (1) Y La Guajira (1).

Que según la Organización Mundial de la Salud – OMS, en reporte de fecha 3 de abril de 2020 a las 13:53 GMT-5, – Hora del Meridiano de Greenwich-, se encuentran confirmados 976,249 casos, 50,489 fallecidos y 207 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 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 de 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 de relieve un aumento sustancial del desempleo a escala mundial. A título comparativo, la crisis financiera mundial que se produjo en 2008-9 hizo aumentar 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 generadas 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 el Decreto 417 del 17 de marzo 2020 señaló en su artículo 3 que el Gobierno nacional adoptará mediante decretos legislativos, además de las medidas anunciadas en su parte considerativa, todas aquellas «adicionales necesarias para conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos, así mismo dispondrá las operaciones presupuestales necesarias para llevarlas a cabo.»

Que el Decreto Legislativo 444 del 21 de marzo de 2020, «Por el cual se crea el Fondo de Mitigación de Emergencias -FOME y se dictan disposiciones en materia de recursos, dentro del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica», creó el Fondo de Mitigación de Emergencias -FOME, con el objeto de atender las necesidades de recursos para la atención en salud y 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 según el artículo 4 del Decreto Legislativo 444 del 21 de marzo de 2020, los recursos del FOME se podrán usar para conjurar la crisis o impedir la extensión de sus efectos en el territorio nacional.

Que adicionalmente y teniendo en cuenta que los costos de las transferencias serán

remunerados con cargo a los recursos del FOME buscando el menor impacto fiscal posible, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público podrá intervenir las tarifas de los productos de las entidades financieras, sistemas de pago y operadores móviles que participen en la dispersión de los recursos.

Que si bien el Decreto Legislativo 458 del 22 de marzo de 2020 autoriza al Gobierno nacional a realizar la entrega de una transferencia monetaria no condicionada, adicional y extraordinaria, a favor de los beneficiarios de los programas Familias en Acción, Protección Social al Adulto Mayor – Colombia Mayor y Jóvenes en Acción, hay personas en situación de pobreza y vulnerabilidad que no están incluidas en estos programas, cuyo mínimo vital se encuentra en riesgo por las circunstancias que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

Que con ocasión de la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, el Departamento Nacional de Planeación – DNP inició la construcción de una base maestra de información, que contiene distintos registros administrativos, tendiente a mejorar la identificación de los potenciales beneficiarios de las ayudas y transferencias otorgadas por el Gobierno nacional durante el término de duración de la crisis, así como apoyar la entrega efectiva de dichas ayudas, en coordinación con el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, que se encargará de la entrega de los mismos.

Que esta base maestra facilitará la identificación de los hogares más vulnerables que no están cubiertos por los programas Familias en Acción, Protección Social al Adulto Mayor – Colombia Mayor, Jóvenes en Acción y compensación del impuesto sobre las ventas – IV A.

En mérito de lo expuesto,

DECRETA:

Artículo 1. Entrega de transferencias monetarias no condicionadas – Programa Ingreso Solidario. Créase el Programa Ingreso Solidario, bajo la administración del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, mediante el cual se entregarán transferencias monetarias no condicionadas con cargo a los recursos del Fondo de Mitigación de Emergencias -FOME en favor de las personas y hogares en situación de pobreza y vulnerabilidad, que no sean beneficiarios de los programas Familias en Acción, Protección Social al Adulto Mayor – Colombia Mayor, Jóvenes en Acción o de la compensación del impuesto sobre las ventas – IVA, por el tiempo que perduren las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica de que trata el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020.

El Departamento Nacional de Planeación -DNP determinará mediante acto administrativo el listado de los hogares beneficiarios del Programa Ingreso Solidario. Para tal efecto, este Departamento Administrativo tendrá en cuenta los hogares en situación de pobreza, pobreza extrema y vulnerabilidad que estén registrados en el Sisbén, y que cumplan con el criterio de ordenamiento de Sisbén, para lo cual podrá hacer uso de los registros y ordenamientos más actualizados de este Sistema no publicados, de acuerdo con los lineamientos establecidos en el precitado acto administrativo y en el manual operativo que para tal efecto emita la entidad.

En todo caso, el Departamento Nacional de Planeación – DNP podrá utilizar fuentes adicionales de información que permitan mejorar la focalización y ubicación de las personas y hogares más vulnerables beneficiarios del Programa de Ingreso Solidario.

Además, este Departamento Administrativo estará facultado para entregar o compartir dicha información a las entidades involucradas en las transferencias no condicionadas de que trata

el presente Decreto Legislativo.

El Ministerio de Hacienda y Crédito Público, tomará como la única fuente cierta de información de las personas beneficiarias del Programa Ingreso Solidario, aquella que para el efecto haya enviado el Departamento Nacional de Planeación a la que se refiere los incisos anteriores.

Con base en esto, el Ministerio Hacienda y Crédito Público, mediante acto administrativo, ordenará la ejecución del gasto y el giro directo a las cuentas que señalen las diferentes entidades financieras. En dicho acto administrativo se establecerá igualmente el monto de los recursos a transferir, la periodicidad de las transferencias y los mecanismos de dispersión, para lo cual podrá definir, en coordinación con otras entidades, los productos financieros y las entidades en las que los beneficiarios recibirán las transferencias monetarias no condicionadas.

Parágrafo 1. Aquellas personas que reciban las, transferencias monetarias no condicionadas de que trata el presente artículo, sin el cumplimiento de los requisitos establecidos para tal fin y no lo informen a la autoridad competente, o las reciban de forma fraudulenta, incurrirán en las sanciones legales individuales a que hubiere lugar. La configuración de estos supuestos no conlleva responsabilidad para quienes participen en la implementación de este programa.

Parágrafo 2. El Ministerio de Hacienda y Crédito Público podrá hacer uso de las apropiaciones presupuestales actualmente vigentes para entender los giros del Programa Ingreso Solidario hasta tanto se agote el proceso de adición presupuestal del FOME. Una vez aprobada la adición presupuestal correspondiente, se harán los ajustes pertinentes a que haya lugar.

Artículo 2. Tratamiento de la información. Durante el tiempo que perduren las causas que motivaron la declaración del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica de que trata el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, las entidades públicas y privadas están autorizadas a recibir y suministrar los datos personales delos que trata la Ley 1581 de 2012 y la información financiera, crediticia, comercial, de servicios y la proveniente de terceros países conforme a la Ley 1266 de 2008, que sea necesaria para la entrega de las transferencias monetarias no condicionadas de las que trata el artículo 1 del presente Decreto Legislativo.

Las entidades privadas y públicas receptoras de esta información deberán utilizar los datos e información solo para los fines aquí establecidos y estarán obligadas a adoptar las medidas necesarias para garantizar su seguridad, circulación restringida y confidencialidad.

Las entidades privadas deberán entregar la información que sea solicitada por las entidades públicas, con el fin de identificar los hogares beneficiarios del Programa Ingreso Solidario y garantizar la entrega efectiva de las transferencias monetarias no condicionadas.

Artículo 4. Costos operativos. Los costos operativos requeridos para la entrega de las transferencias monetarias no condicionadas de las que trata el artículo 1 del presente Decreto Legislativo se asumirán con cargo a los recursos del Fondo de Mitigación de Emergencias -FOME.

Artículo 5. Intervención de tarifas. El Ministerio de Hacienda y Crédito Público podrá fijar los precios y tarifas correspondientes a los productos y servicios que ofrezcan las entidades financieras, sistemas de pago y operadores móviles, en el marco de las transferencias monetarias no condicionadas de las que trata el artículo 1 del presente Decreto Legislativo.

Los beneficiarios del Programa Ingreso Solidario no pagarán ningún tipo de comisión o tarifa por el retiro o disposición de las transferencias de las que trata el artículo 1 del presente Decreto Legislativo.

Artículo 6. Exención de impuestos. Los traslados de los dineros correspondientes a las transferencias de los que trata el artículo 1 del presente Decreto Legislativo, entre cuentas del Tesoro Nacional- Ministerio de Hacienda y Crédito Público y las entidades financieras que dispersen las transferencias estarán exentas del gravamen a los movimientos financieros. Así mismo, la comisión o servicio que se cobre por la dispersión de los recursos por parte de las entidades financieras a los beneficiarios del programa estará excluida del impuesto sobre las ventas -IVA.

El ingreso solidario que reciban los beneficiarios de que trata el presente Decreto Legislativo será considerado como ingreso no constitutivo de renta ni ganancia ocasional para efectos del impuesto sobre la renta y complementarios.

Artículo 7. Los recursos de las transferencias del programa Ingreso Solidario serán inembargables y no podrán abonarse a ningún tipo de obligación del beneficiario con la entidad financiera a través de la cual se disperse la transferencia monetaria no condicionada.

Artículo 8. Vigencia. El presente Decreto Legislativo rige a partir de la fecha de su publicación.

PUBLÍQUESE, Y CÚMPLASE.

Dado en Bogotá D.C., a 4 de abril 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 CABELLO BLANCO

EL MINISTRO DE DEFENSA NACIONAL,

CARLOS HOLMES TRUJILLO GARCIA

EL MINISTRO DE AGRICULTURA Y DESARROLLO RURAL

RODOLFO ENRIQUE ZEA NAVARRO

EL MINISTRO DE SALUD Y PROTECCION SOCIAL,

FERNANDO RUIZ GOMEZ

EL MINISTRO DE TRABAJO,

ANGEL CUSTODIO CABRERA BAEZ

LA MINISTRA DE MINAS Y ENERGIA,

MARIA FERNANDA SUAREZ LONDONO

EL MINISTRO DE COMERCIO, INDUSTRIA Y TURISMO

JOSE MANUEL RESTREPO ABONDANO

LA MINISTRA DE EDUCACION NACIONAL

MARIA VICTORIA ANGULO GONZALEZ

EL MINISTRO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE

RICARDO JOSE LOZANO PICON

EL MINISTRO DE VIVIENDA, CIUDAD Y TERRITORIO

JONATHAN MALAGON GONZALEZ

LA MINISTRA DE TECNOLOGIAS DE LA INFORMACION Y LAS COMUNICACIONES,

SYLVIA CRISTINA CONSTAIN RENGIFO

LA MINISTRA DE TRANSPORTE

ANGELA MARIA OROZCO GÓMEZ

LA MINISTRA DE CULTURA,

CARMEN INES VASQUEZ CAMACHO

LA MINISTRA DE CIENCIA, TECNOLOGÍA E INNOVACIÓN,

MABEL GISELA TORRES TORRES

EL MINISTRO DEL DEPORTE,

ERNESTO LUCENA CABARRERA".

1. Trámite procesal

1. Mediante auto del día 22 de abril de 2020, el magistrado sustanciador asumió el conocimiento del decreto, y dispuso lo siguiente: (i) fijar en lista el proceso por el término de cinco días, para que cualquier ciudadano interviniera defendiendo o impugnado la constitucionalidad de la respectiva normatividad; (ii) dar traslado al Procurador General de la Nación por diez días contados a partir del vencimiento del término anterior, para que rindiera concepto sobre la validez del decreto; (iii) comunicar de la iniciación del proceso a la Presidencia para que, de estimarlo necesario, interviniera directamente o a través de sus ministerios, departamentos administrativos u organismos especializados; (iv) invitar a las siguientes instancias especializadas para que, de considerarlo pertinente, intervinieran en el proceso para pronunciarse sobre el contenido, alcance e impacto de las medidas adoptadas en el decreto de la referencia, así como sobre todos aquellos aspectos que pudieran tener incidencia en el juicio de constitucionalidad: la Fundación para la Educación Superior y el Desarrollo (FEDESARROLLO), el Centro de Estudios sobre Desarrollo Económico (CEDE) de la Universidad de los Andes, el Instituto Políticas de Desarrollo de la Pontificia Universidad Javeriana, y las facultades de Derecho del Universidad del Rosario, Autónoma de Bucaramanga, Externado de Colombia, de la Sabana, EAFIT y de Antioquia.

1. Entre los días 27 de abril y el 15 de mayo de 2020, el ciudadano Francisco Ignacio Herrera Gutiérrez, el Instituto de Estudios Constitucionales “Carlos Restrepo Piedrahíta” de la Universidad Externado de Colombia, Dejusticia, el Centro de Pensamiento de Política Fiscal de la Universidad Nacional, la Corporación Colectivo de Abogados “José Alvear Restrepo”, la Consultoría para los Derechos Humanos y el Desplazamiento (CODHES) y la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República, presentaron concepto en el que se pronunciaron sobre la validez de la normatividad objeto de revisión.

1. Los días 18 y 19 de mayo de 2020 el Procurador General de la Nación presentó el respectivo concepto de constitucionalidad.

1. Intervenciones

1. Intervenciones sobre los criterios para evaluar la constitucionalidad de los decretos adoptados en el marco de la emergencia económica y social (Universidad de los Andes1)

1. En primer lugar, se plantea la necesidad de un análisis transversal e integral de toda la normativa relacionada con el estado de excepción a la luz de los principios básicos que irradian los estados de excepción, teniendo en cuenta la gravedad y duración de la emergencia. En tal sentido, se alerta sobre la inconveniencia y sobre riesgos de fragmentar el escrutinio judicial de la normatividad expedida con ocasión la emergencia, ya que el examen segmentado invisibiliza las distintas formas de discriminación subyacentes a las políticas gubernamentales, que sólo afloran con una revisión holística.

1. Partiendo de esta premisa sobre la integralidad del escrutinio judicial, el interviniente estima necesario que la revisión de la Corte Constitucional recaiga no sólo sobre los decretos legislativos que declararon y que desarrollan la emergencia económica y social, sino también sobre las medidas que, previamente a ello, ordenaron el aislamiento social y el confinamiento, y que son en últimas las que provocaron la crisis que dio lugar al actual estado de excepción.

La necesidad de extender el alcance de la revisión judicial es aún más acuciante si se tiene en cuenta que, en estricto sentido, la crisis que dio lugar al estado de excepción surgió, no de la pandemia como tal, sino de las decisiones adoptadas por el gobierno nacional en ejercicio de sus poderes de policía, decisiones que, en principio, y al menos aparentemente, no son objeto de control por parte de este tribunal. De hecho, las primeras recomendaciones sobre aislamiento social provinieron del Ministerio de Salud, y a ellas les siguieron las del Consejo Superior de la Judicatura para suspender los términos en los procesos judiciales, y las del Congreso de la República para aplazar el inicio de sesiones. Sólo posteriormente, el día de 17 de marzo, el gobierno nacional declaró la emergencia social y económica mediante del Decreto 417 de 2020. Así las cosas, la Corte se enfrente a un problema de base en el que la crisis económica y social es provocada por medidas de aislamiento dictadas por el propio gobierno, pero que, en principio, no son objeto de control por este tribunal por haber sido dictadas en ejercicio del poder de policía y no de las facultades extraordinarias del Ejecutivo.

El control de tales decisiones gubernamentales, sin embargo, no puede llevarse a cabo de manera satisfactoria por el Consejo de Estado. Por un lado, la revisión se efectúa únicamente desde el punto de vista legal, y con el propósito de determinar si las medidas se enmarcan dentro de las competencias otorgadas el Ejecutivo, obviando entonces las aristas iusfundamentales más relevantes que cabe entrar a analizar. Además, este organismo no puede entrar a establecer la conexidad entre las medidas de policía ya adoptadas, y las de naturaleza legislativa ya decretadas por el gobierno.

Lo anterior tiene el agravante de que las medidas de aislamiento tienen tal envergadura y dimensión que, incluso, podrían rebasar los poderes de policía otorgados al Ejecutivo. Se trata de una medida general y abstracta de aislamiento sin precedentes en la historia constitucional colombiana. Y aunque en el Decreto 457 se justificaron a partir de diferentes fallos de este tribunal que habrían avalado medidas restrictivas de la libertad de circulación, los fallos se inscriben en contextos fácticos absolutamente distintos.

En este orden de ideas, la Corte Constitucional debe asumir directamente la revisión de la normatividad que ha hecho frente a la pandemia, independientemente de que se haya materializado a través de decretos legislativos, y en todo caso tener en cuenta y someterse a las decisiones adoptadas por otras instancias jurisdiccionales sobre la validez de las medidas de confinamiento, en una suerte de prejudicialidad de emergencia.

En definitiva, resulta razonable y necesario que, una vez reconocida la relación entre los decretos que orden el aislamiento y los que declaran y desarrollan la emergencia, la Corte Constitucional asuma el conocimiento de aquellos decretos que declaran o prorrogan las medidas que son causa de la emergencia, para que el control sea realmente integral, y que, el estudio de legalidad de dichas normativas en la jurisdicción de lo contencioso administrativo tenga consecuencias en el análisis de constitucionalidad.

1. Teniendo en mente esta consideración global de la normativa expedida con ocasión de la pandemia del COVID-19 y con ocasión de las medidas de confinamiento adoptadas para hacer frente a este fenómeno, se pueden extraer las siguientes conclusiones generales:

* Primero, la orden general de aislamiento devino en la interrupción en el normal funcionamiento de las ramas del poder público, en contravía de lo dispuesto en el artículo 15 de la Ley 137 de 1994, ya que al no contemplarse en el Decreto 457 de 2020 una excepción

a la medida general de confinamiento para el Congreso de la República ni para la Rama Judicial, estos órganos adoptaron decisiones autónomas sobre la continuidad de sus laborales, y tanto el Consejo Superior de la Judicatura como el Congreso suspendieron temporalmente sus actividades, aunque en el primer caso con algunas excepciones puntuales, respecto de las medidas y los procesos que afecten directamente la libertad, las acciones de tutela y frente al control constitucional de los decretos dictados en el marco del estado de excepción. La necesidad de garantizar la continuidad a los roles estatales esenciales en este nuevo escenario hacía imperiosa la intervención del Ejecutivo, a quien correspondía definir el nuevo marco operativo.

* Segundo, la respuesta estatal a la pandemia, considerada globalmente, ha afectado el núcleo esencial de distintos derechos fundamentales, entre otros, los siguientes: (i) el derecho a contraer matrimonio, a formar una familia y a disponer sobre el divorcio, la separación de cuerpos y bienes, la custodia, la visita de hijos y los alimentos; aunque las comisarías de familia han sido autorizadas para atender casos de violencia intrafamiliar o asuntos conexos, esta habilitación es parcial e insuficiente; (ii) la dignidad humana, al decretarse un aislamiento general que se extiende a todas las esferas de la vida; (iii) el derecho a la intimidad, ya que atendiendo al riesgo de la extensión de la pandemia, las instancias gubernamentales han intervenido los espacios personales inviolables, hasta el punto de que el Ministerio de Salud ha efectuado recomendaciones de tipo social, concluyendo “que la única pareja sexual es uno mismo”, y de que no se ha previsto ninguna posibilidad de encuentro o interacción entre parejas que no habitan en el mismo inmueble.

* Tercero, las medidas de alivio económico han tenido un efecto discriminador, por la confluencia de las siguientes circunstancias: (i) no se ha determinado el monto del soporte o ayuda económica para los hogares y personas pobres y vulnerables, y por ende, no hay claridad ni transparencia en cuanto a su impacto distributivo; (ii) los decretos de adición presupuestal carecen de motivación; (iii) las normas que crean o amplían subsidios delegan en autoridades administrativas las decisiones sobre la distribución de recursos públicos, tal

como ocurre, por ejemplo, con el Programa Ingreso Solidario, cuyos destinatarios son determinados discrecionalmente y sin necesidad de justificación por el Departamento Nacional de Planeación, a partir de información desconocida para los propios usuarios, y sin que los mismos puedan presentar su caso para optar por la ayuda; asimismo, la definición de las sumas a entregar y los criterios operativos del programa se encuentran determinados en otras normativas, cuyo control no corresponde a la Corte Constitucional; (iii) no existen mecanismos para cuestionar o controvertir los criterios empleados para entregar los alivios y ayudas, salvo los mecanismos de naturaleza jurisdiccional que no se encuentran en funcionamiento, tal como ocurre con el Programa Ingreso Solidario, que no contempla ningún esquema de solicitud del subsidio; (iv) la dispersión normativa favorece las asimetrías y desigualdades en la entrega de recursos; esto ocurre, por ejemplo, con las ayudas económicas entregadas a los beneficiarios del Programa Ingreso Solidario, ya que dentro del diseño actual, estos recibirán dos pagos, cada uno por $160.000, mientras que quienes hacen parte de Familias en Acción, Colombia Joven o Colombia Mayor sólo reciben $145.000 cada dos meses, y este dinero es para beneficio de todo el hogar; lo anterior tiene el agravante de que, precisamente, los integrantes de estos últimos programas gubernamentales son los más vulnerables del país, y de que existen evidencias de que los sistemas de información con los que cuenta el Estado tienen sesgos importantes que deben ser considerados y analizados.

1. Intervenciones que solicitan la declaratoria de inexequibilidad parcial del Decreto 518 de 2020 (Universidad Externado de Colombia2, Francisco Ignacio Herrera Gutiérrez, Consultoría para los Derechos Humanos y el Desplazamiento (CODHES)3 y Universidad del Rosario4)

1. Los referidos intervinientes estiman que la iniciativa para entregar recursos monetarios a los grupos más vulnerables de la población colombiana en una coyuntura compleja como la actual es en principio constitucionalmente admisible, pero que, no obstante, el Decreto 518 de 2020 contiene algunas medidas que son contrarias al ordenamiento constitucional, y que, por tanto, deben ser declaradas inexequibles.

En particular, se cuestionan dos disposiciones: el parágrafo 1 del artículo 1, según la cual el acceso a las transferencias monetarias no condicionadas sin el cumplimiento de los requisitos legales o de manera fraudulenta “no conlleva [la] responsabilidad [de] quienes participen en la implementación de este programa”, y los artículos 1 y 4, que establecen la financiación del Programa Ingreso Solidario con cargo al Fondo de Mitigación de Emergencias (FOME).

1. Con respecto al primer cuestionamiento, el ciudadano Francisco Ignacio Herrera Gutiérrez, el Instituto de Estudios Constitucionales “Carlos Restrepo Piedrahíta” y la Consultoría para los Derechos Humanos y el Desplazamiento afirman que, en principio, la creación del Programa Ingreso Solidario es en principio una medida constitucionalmente admisible porque pretende hacer frente a la apremiante situación económica de muchas familias que bajo el actual escenario no han podido adelantar sus actividades productivas. Empero, el aparte contenido en el parágrafo 1 del artículo 1, según el cual el acceso a las transferencias monetarias no condicionadas previstas en el Decreto 518 de 2020 sin sujeción a los requisitos establecidos normativamente, o de manera fraudulenta, “no conlleva [la] responsabilidad [de] quienes participen en la implementación de este programa”, es contrario a la Carta Política.

A su juicio, la previsión legal que exonera de responsabilidad a los actores que participan en la implementación del programa, incluyendo el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, el Departamento Nacional de Planeación y las instituciones financieras y demás operadores a través de las cuales se canalizan las ayudas económicas a los hogares vulnerables, transgrede el ordenamiento constitucional desde dos puntos de vista: primero, anula el régimen de responsabilidad de los servidores públicos y de los particulares y, además, cercena las competencias de los órganos de control y de los órganos jurisdiccionales encargados de determinar la responsabilidad penal, disciplinaria y fiscal.

En particular, el precepto sería incompatible con los artículos 6, 92 y 124 de la Carta Política, así como con los artículos 7 y 52 de la Ley 137 de 1994, que fijan los siguientes lineamientos: (i) los empleados y trabajadores del Estado están al servicio de la organización política y de la comunidad, y, en consecuencia, deben ejercer sus funciones según las directrices establecidas en la Constitución, la ley y el reglamento; (ii) los servidores públicos son responsables por infringir el ordenamiento jurídico, y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones; (iii) cualquier persona puede exigir a las autoridades la aplicación de las sanciones penales y disciplinarias a los servidores públicos; (iv) incluso en escenarios excepcionales como el estado de emergencia económica, social y ecológica, se deben preservar los principios básicos inherentes al Estado de Derecho, incluyendo los inherentes al sistema de frenos y contrapesos.

El ciudadano Francisco Ignacio Herrera añade que las actuaciones gubernamentales parecen haber hecho amplio uso de esta cláusula de inmunidad, y que la misma se consagró "previendo tal vez lo que se veía venir que en efecto ocurrió". A su juicio constituye un hecho notorio la gran cantidad de inconsistencias en la primera fase de la implementación del programa, al entregarse una gran cantidad de recursos a personas que no existen o a quienes no los necesitaban. Frente a un hecho de esta gravedad, el Departamento Nacional de Planeación como instancia responsable de la focalización del PIS, habría evitado por todos los medios que los ciudadanos tengan acceso a la información sobre los beneficiarios de la entrega de recursos, en contravía del principio de transparencia que debe irradiar todas las actuaciones de las autoridades públicas.

Por otro lado, la regla analizada deja en suspenso las funciones estatales de acusación y juzgamiento, así como el derecho sancionatorio en todas sus órbitas, al impedir que estos roles sean ejercidos por las autoridades competentes. De este modo, entidades de control como la Fiscalía General de la Nación, la Procuraduría, las personerías, la Contraloría General de la República y las propias instancias jurisdiccionales, estarían impedidas para asumir su rol de control de la actividad gubernamental y de los particulares que cumplen funciones

públicas.

De este modo, las medidas que apuntan a inactivar el ejercicio de los roles estatales y a dotar de inmunidad a quienes participan en la estructuración y en la implementación del Programa Ingreso Solidario, rebasan por mucho las competencias que le fueron otorgadas al Ejecutivo para hacer frente al estado de emergencia, por lo cual, este carecía de la atribución para introducir un esquema semejante.

3.1.4. Con respecto a la utilización de los recursos del FOME para financiar el Programa Ingreso Solidario, la Universidad del Rosario argumenta que aunque la iniciativa gubernamental para entregar ayudas monetarias directas a personas en situación de pobreza y vulnerabilidad se enmarca dentro de las potestades otorgadas al Ejecutivo en un estado de excepción, el esquema de financiación del programa a través del citado fondo sí transgrede la Carta Política.

La razón de ello es que las reglas para su conformación, dispuestas en el Decreto 444 de 2020, anulan el escaso reducto de autonomía que lograron preservar las entidades territoriales, y, en últimas, terminan por modificar la estructura fiscal del país mediante una reforma constitucional implícita. Disponer de los recursos del FAE y del FONPET para financiar la crisis económica del nivel central desconoce el marco constitucional de protección de los recursos de las entidades territoriales establecido en los artículos 287 y 294 del ordenamiento superior, marco que no puede ser alterado por el Congreso para anular el derecho de las entidades territoriales a participar de las rentas nacionales o para disponer de sus propios recursos. Una transformación semejante sólo podía ser decretada en el contexto de una guerra exterior, o en tiempos de normalidad mediante una reforma constitucional.

En este orden de ideas, resulta necesario supeditar el juicio de constitucionalidad del Decreto 518 al que se haga en relación con el Decreto 444 de 2020, decreto que, según se advirtió,

debe ser declarado inexequible.

1. Intervenciones que solicitan la declaratoria de constitucionalidad condicionada (Centro de Pensamiento en Política Fiscal de la Universidad Nacional de Colombia5 y Dejusticia6; Colectivo de Abogados José Alvear Restrepo7; Consultoría para los Derechos Humanos y el Desplazamiento8; Universidad del Rosario9)

El Centro de Pensamiento en Política Fiscal de la Universidad Externado de Colombia, Dejusticia, el Colectivo de Abogados José Alvear Restrepo, la Consultoría para los Derechos Humanos y el Desplazamiento y la Universidad del Rosario consideran que, en principio, la estructuración de un programa para efectuar una entrega directa de recursos monetarios a las personas y los hogares más vulnerables de la población colombiana en la actual coyuntura es una iniciativa constitucionalmente admisible. No obstante ello, el Decreto 518 de 2020 falló desde tres perspectivas, al no incorporar en la configuración del programa los estándares de derechos humanos relativos al derecho al mínimo vital, a la protección debida a los grupos históricamente discriminados, y al uso de la información personal como mecanismo de focalización de los programas sociales del Estado.

En particular, se señalan tres tipos de falencias:

Primero, debía garantizarse que la entrega de las ayudas monetarias se hiciese a todas las personas cuya situación económica es precaria, y que el monto de las transferencias asegurara, como mínimo, la superación de la línea de pobreza, y la alimentación adecuada, la vivienda digna y el acceso a los servicios públicos domiciliarios, incluyendo internet, al menos durante la vigencia de las medidas de aislamiento. El Decreto 518 de 2020, sin embargo, no señaló ninguna pauta en estos frentes, y dejó en manos del Ministerio de Hacienda la determinación discrecional de estos elementos medulares del programa gubernamental, y además excluyó arbitrariamente a los beneficiarios de Familias en Acción,

Jóvenes en Acción, Colombia Mayor y del mecanismo de compensación del IVA.

Segundo, tampoco se incorporó un esquema de atención diferencial en función de factores como la etnia, el género, la discapacidad o la condición migratoria, pese a que existen grupos sociales que sufren con mayor rigor las consecuencias de la pandemia, tal como ocurre con las víctimas del conflicto armado. El Decreto 518 de 2020 invisibiliza a todos estos segmentos, y les otorga el mismo tratamiento que a las demás personas y hogares, con el agravante de que la focalización se efectúa en función del SISBEN, que incluye a un porcentaje muy bajo de las víctimas de conflicto, y tampoco que no contempla el RUV como instrumento de focalización.

Finalmente, se otorgaron amplias potestades al Departamento Nacional de Planeación para acceder y utilizar la información personal para la focalización del Programa Ingreso Solidario, incluso a partir de registros no publicados, sin brindar las garantías para preservar la intimidad de las personas y para asegurar el adecuado perfilamiento de los individuos y sus familias, e impidiendo el control a la actividad gubernamental.

A partir de estos cuestionamientos, se propone a la Corte Constitucional declarar la constitucionalidad condicionada del decreto objeto de revisión, para asegurar su sujeción a la Carta Política y a los instrumentos internacionales de derechos humanos.

A continuación se sintetizan los planteamientos de los referidos intervinientes.

1. Intervención de Dejusticia y del Centro de Pensamiento de Política Fiscal de la Universidad Nacional de Colombia

1. Dejusticia y el Centro de Pensamiento de Política Fiscal de la Universidad Nacional de Colombia solicitan a este tribunal declarar la exequibilidad condicionada del artículo 1 del Decreto 518 de 2020, para que programa gubernamental sea extendido a todas las personas en situación de pobreza extrema, pobreza y vulnerabilidad socioeconómica, y para que la ayuda monetaria asegure el cubrimiento, al menos, de los gastos de alimentación adecuada, vivienda digna y acceso a servicios públicos e internet durante la vigencia de las medidas de aislamiento adoptadas en el marco del estado de emergencia sanitaria.

1. En tal sentido, se señala que según la información proporcionada por la Gran Encuesta Integrada de Hogares (GEIH) del año 2018, el 7.2% de la población colombiana se encuentra bajo la línea de pobreza extrema10, el 19.8% en situación de pobreza11, y el 39.8% en situación de vulnerabilidad. De hecho, de los 14’243.233 hogares que certifica el censo del año 2018, 1’025.512 se encuentran en situación de pobreza extrema, 2’820.158 en situación de pobreza, y 5’668.882 en condición de vulnerabilidad, lo que equivale a decir que el 66.8% de todos los hogares del país atraviesan una situación crítica. Estas cifras, a su turno, coinciden con los índices de trabajo por cuenta propia (42.4% de la población ocupada), y de trabajo informal (47.9% de la población ocupada).

Precisamente, en razón de su vulnerabilidad económica, la pandemia generada por el COVID-19 y las medidas de aislamiento adoptadas para detener su extensión, ha afectado desproporcionadamente a estos grupos.

En efecto, el confinamiento genera un choque a la demanda y a la oferta agregada de bienes y servicios, por la restricción a la movilidad de la fuerza de trabajo, por la escasez de insumos en un escenario caracterizado por cadenas globales de valor, y por la caída intempestiva en el consumo de algunos bienes y servicios. Aunque algunos sectores económicos han podido adaptarse a estas restricciones, tal como ha ocurrido con la educación o con la provisión de

servicios administrativos, en otros ello no ha sido posible, especialmente en aquellos contextos en los que no es viable la producción o el intercambio económico a través de medios virtuales.

De hecho, se estima que en este nuevo escenario, el PIB puede llegar a caer entre el 1,25%, según estimaciones del Observatorio de Coyuntura Económica y Social de la Universidad de los Andes, y el 4.5 y 6.4%, según estimaciones de Fedesarrollo. Por su parte, según la CEPAL, el 5% de la población económicamente activa puede perder la totalidad de sus ingresos, la pobreza podría aumentar en 3.5 puntos, y la pobreza extrema en 2.3.

Y aunque todo ello provoca un choque general en toda la economía, existen sectores cuya afectación es proporcionalmente mayor. Los servicios domésticos y de alojamiento, los restaurantes, el arte y el entretenimiento, la producción y la comercialización de textiles, la industria de la impresión y edición, y el comercio de bienes no esenciales, entre muchos otros, hacen parte de este segmento que sufre con mayor rigor los efectos negativos de las medidas de confinamiento. Cerca de 9.042.203 personas se encuentran vinculadas a estos sectores, de los cuales el 67% se encuentran en la informalidad, y el 75% en pequeñas empresas que cuentan con menos de 10 empleados. Adicionalmente, el 12.2% de la población económicamente activa se encontraba desempleada cuando se produjo la pandemia, y los trabajadores informales son especialmente vulnerables a este fenómeno independientemente del sector al que se encuentran vinculados, pues tienen un mayor riesgo de perder sus ingresos ante las medidas de confinamiento, tienen más probabilidades de contraer al virus al intentar desplegar sus actividades económicas, y suelen tener enfermedades de base como hipertensión o diabetes que podrían agravar su situación de salud en caso de ser contagiados. Se estima que 23 millones de personas atraviesan estas circunstancias.

En este contexto, el DANE pronostica que al menos 1’146.000 colombianos perderán sus empleos, y que en el corto plazo habrán más de 4’000.000 millones de personas

desempleadas. Esta situación, a su turno, pone en riesgo a 5 millones y medio de hogares que pueden pasar de la vulnerabilidad a la pobreza o a la pobreza extrema, y puede agravar la ya precaria situación de estos últimos. La parálisis en la economía informal puede provocar un aumento en los niveles de pobreza, que puede llegar a ubicarse en un 35% en el escenario más optimista, o incluso en un 50%.

Desde el punto de vista territorial la situación es igualmente crítica, ya que las regiones apartadas del país tienen menos acceso a los servicios de salud y fenómenos como la carencia de agua potable, la pobreza multidimensional, el hacinamiento crítico y las viviendas insalubres, pueden potencializar los efectos nocivos de la pandemia en estos territorios.

1. En este contexto, el Estado colombiano debe adoptar medidas especiales de protección, garantizando, primero, que estas se extiendan a todas las personas en situación de pobreza extrema, pobreza y vulnerabilidad económica, y segundo, que el soporte monetario permita la satisfacción de las necesidades alimentarias, de vivienda digna y de acceso a servicios públicos, incluido internet.

De hecho, tanto los instrumentos del sistema mundial como los del sistema interamericano de derechos humanos contemplan la obligación de los Estados de garantizar la atención esencial en salud, la alimentación adecuada en términos de cantidad y calidad, y el acceso a los servicios públicos esenciales. De manera concordante, la Corte Constitucional ha entendido que el reconocimiento de la dignidad humana lleva implícito el derecho a satisfacer las necesidades elementales en los frentes básicos de la existencia, y que esta prerrogativa comprende el deber del Estado de diseñar e implementar políticas especiales de atención a poblaciones vulnerables. Este deber es aún más imperativo en escenarios críticos como los generados por las medidas de aislamiento, que impiden a las personas obtener recursos por sus propios medios.

Desde esta perspectiva, el Programa Ingreso Solidario debe extenderse, al menos, a todos los grupos poblacionales descritos, y debe garantizar el derecho a la alimentación, el derecho a la vivienda digna y el acceso a los servicios públicos.

Con respecto a la alimentación, el DANE ha encontrado que los hogares destinan, en promedio, el 16% de sus ingresos a este rubro, porcentaje que se incrementa en los grupos de especial vulnerabilidad, llegando a representar el 31.2%. Asimismo, según la Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura, para el año 2015 el 8.8% de la población colombiana, equivalente a 4.4 millones de personas, se encontraban subalimentadas, y según la Sociedad Colombiana de Pediatría, la desnutrición infantil asciende al 13,2%, existiendo territorios en los que esta puede llegar a representar entre el 27.9% y el 34.7%, como ocurre en los departamentos de Guajira y Vaupés, respectivamente. En una coyuntura como esta, el Estado colombiano tiene el deber de asegurar, mediante el Programa Ingreso Solidario, la alimentación de los hogares más vulnerables.

Asimismo, el gobierno debe adoptar medidas especiales para garantizar el derecho a la vivienda digna de las personas y hogares que atraviesan situaciones de riesgo, como aquellos que habitan en viviendas de emergencia, que carecen de un lugar de habitación, que se encuentran en asentamientos informales, o que ante la pérdida del empleo o la reducción en el salario, pueden perder la capacidad para pagar el arriendo o las cuotas hipotecarias, y por esta vía perder su lugar de habitación. Según la Encuesta de Calidad de Vida realizada por el DANE, el 5% de los hogares colombianos se encuentran en viviendas que están pagando actualmente, y el 33.5% en lugares arrendados o subarrendados, lo que significa que casi el 40% de los colombianos se encuentra en riesgo de perder su residencia, como consecuencia de la disminución de sus ingresos provocada por el confinamiento.

Y aunque mediante el Decreto Legislativo 579 de 2020 el gobierno autorizó la suspensión

temporal de los pagos por concepto de arriendos, subarrendamientos y cuotas hipotecarias, esta medida resulta insuficiente, como quiera que las deudas respectivas no se extinguen sino que sólo se difiere el momento del pago, debido entre otras cosas a que, en muchas ocasiones, el propio arrendador subsiste gracias a los cánones respectivos. Y como al mismo tiempo los ingresos de las personas disminuyen o cesan definitivamente, el riesgo permanece latente. Así pues, resulta indispensable que las ayudas monetarias del Programa Ingreso Solidario incluyan un ítem específico para este rubro.

Por su parte, el acceso a los servicios públicos de agua, electricidad y gas hace parte integral del derecho a la vivienda digna, y el acceso al servicio sanitario constituye una medida de primer orden para evitar el contagio y otros problemas de salud pública, y para materializar el derecho a la alimentación. Aunque el gobierno ha afirmado que financiará los gastos por consumo de las familias pobres y vulnerables durante el período de confinamiento, y que además las entidades territoriales se encuentran habilitadas para otorgar subsidios para los estratos 1 y 2, el gasto no financiado y diferido representa un problema económico que en las actuales condiciones no pueden asumir, y frente al cual se debe brindar una asistencia especial mediante el aludido programa gubernamental.

Finalmente, el acceso a internet constituye una condición esencial de una amplia gama de derechos fundamentales, pues en la actual coyuntura es una condición esencial y sine qua non para ejercer los derechos al trabajo, a la educación y a la familia, y para desplegar la libertad de información y expresión. Incluso, en algunos países ya ha sido reconocido como un derecho fundamental, tal como ha ocurrido en países como India, cuya Corte Suprema de Justicia le otorgó este status. Pese a ello, actualmente la situación es crítica y apremiante, pues de acuerdo con el Censo Nacional de Población y Vivienda, del total de hogares encuestados, el 56.2% de la población no cuenta con acceso a internet, y en las zonas rurales la conectividad sólo alcanza el 4.4% de las personas. Es claro, entonces, que el Programa Ingreso Solidario debe incluir un rubro destinado a satisfacer esta necesidad esencial.

1. Pese a que el Programa Ingreso Solidario debía incorporar todos estos estándares, el

Decreto 518 de 2020 guardó silencio sobre todos estos componentes que deberían integrar el programa gubernamental. Y bajo las actuales directrices adoptadas por el Ministerio de Hacienda, los beneficios económicos no se han extendido a todas las personas que requieren del soporte económico, y han resultado insuficientes para cubrir sus necesidades vitales.

En efecto, según el gobierno nacional, el citado programa se encuentra conformado por dos transferencias. En un primer momento se efectuó un giro para 1.162.695 hogares, por un valor de $160.000. Y en la segunda fase se hará una transferencia adicional por $80.000. De esta suerte, en dos meses 2.9 millones de hogares recibirán $120.000 mensuales.

Así las cosas, la actual cobertura es insuficiente, desde al menos dos perspectivas. Primero, aproximadamente 9.5 millones de hogares se encuentran en situación de pobreza, pobreza extrema o vulnerabilidad, y ni siquiera sumando los hogares beneficiarios de los programas Familias en Acción, Jóvenes en Acción y de Colombia Mayor, y de la devolución del IVA, se alcanza la cobertura mínima. Y segundo, el monto de las transferencias no permite garantizar el mínimo vital, ya que la línea de pobreza en Colombia para el año 2018 fue de $257.433 mensuales por persona, y en este caso el gobierno está entregando $120.000 mensuales para ser distribuidos en todo un hogar.

1. Con fundamento en estas consideraciones, Dejusticia y el Centro de Pensamiento de Política Fiscal de la Universidad Nacional proponen condicionar la exequibilidad del Decreto 518 de 2020, para que, primero, el Programa Ingreso Solidario se extienda a todos los hogares que requieran soporte económico, y segundo, para que el monto de la transferencia permita satisfacer las necesidades básicas de las personas.

A su juicio, un entendimiento semejante del programa tendría varias ventajas:

* Primero, satisface los derechos fundamentales de las personas, según se explicó anteriormente.

* Segundo, el aumento en el gasto público a través de las transferencias económicas no condicionadas a los hogares más necesitados tendrá un impacto reactivador de la economía, al incrementar la demanda y el consumo de bienes y servicios, que viene en declive como consecuencia de las medidas de distanciamiento social. En términos económicos, una política semejante se asemeja a la imposición de un impuesto negativo a la renta que sirve como estrategia para superar la pobreza, con la ventaja adicional de que se trata de un mecanismo público, abierto y transparente.

* Tercero, se trata de un proyecto ambicioso pero viable económicamente. Dado que según el DANE existen entre 3.84 millones y 9.51 millones de familias en situación de pobreza extrema, pobreza y vulnerabilidad socioeconómica, que cada uno de estos núcleos tiene en promedio tres integrantes, y que se requiere al menos entre 0.5 y 1 salario mínimo para satisfacer sus necesidades elementales, una política pública orientada a transferir recursos a estos grupos no sólo tiene la virtualidad de garantizar los derechos fundamentales de las personas y de reactivar la economía colombiana, sino que además tiene un costo fiscal considerable pero razonable, y cuenta con fuentes de financiación accesibles.

De hecho, un esquema semejante extendido durante dos meses para los tres segmentos descritos, representaría únicamente el 0.84 del PIB, durante 6 meses el 2.51% , y durante un año completo el 5.01%, y estos rubros pueden financiase con líneas de crédito con entidades multilaterales como el Fondo Monetario Internacional o el Banco Mundial. Esto es perfectamente viable, dado que a la fecha este último banco tiene aprobado para Colombia un crédito por 250 millones de dólares, equivalente al 0.1% del PIB, y el país ha solicitado al FMI un crédito por 11.000 millones, que representa el 4% del PIB. Asimismo, se puede apelar

a otros instrumentos, como la utilización de reservas internacionales, que representarían menos del 10% del total existente, la creación de impuestos extraordinarios basados en los principios de solidaridad, progresividad y equidad, a cargo de las personas de mayores ingresos del sector público y privado y de quienes reciben las más altas pensiones en el país, o la creación de gravámenes a los grandes patrimonios superiores a los 100.000 millones de pesos, o incluso a través del congelamiento parcial o total del pago de intereses de deuda pública durante un periodo de seis a dieciocho meses, obtenido mediante procesos de renegociación.

* Finalmente, los intervinientes afirman que a través de un programa con esta dimensión, Colombia se ajustaría a los estándares regionales en materia de ayudas y soportes económicos a las poblaciones vulnerables en tiempos de pandemia, ya que, hasta el momento, nuestro país "es una de las economías de la región que menos recursos fiscales ha destinado para la mitigación de la crisis con medidas fiscales y monetarias cercanas al 1.3% del PIB, frente a los recursos destinados por países similares de la región como Perú (12% del PIB), Chile (4.5% del PIB) o Uruguay (4.9% del PIB)".

1. A partir de las consideraciones anteriores, los intervinientes concluyen que el Decreto 518 de 2020 es exequible únicamente en tanto el monto entregado a través del programa Ingreso Solidario "garantice los gastos de una alimentación adecuada, una vivienda digna, el acceso a servicios públicos domiciliarios y a internet, en igualdad de condiciones para la totalidad de la población en situación de pobreza extrema, pobreza y vulnerabilidad económica"¸ al menos durante la vigencia del aislamiento decretado en el marco del estado de emergencia sanitaria. Lo anterior, en la medida en que un escenario extremo que ha implicado el aislamiento de la población, los segmentos sociales descritos no pueden satisfacer sus necesidades de manera autónoma, y sólo pueden hacerlo con el soporte estatal.

1. Intervención del Colectivo de Abogados José Alvear Restrepo

1. El interviniente presenta dos tipos de requerimientos:

Por un lado, solicita declarar la exequibilidad condicionada del Decreto 518 de 2020, bajo los siguientes entendidos: (i) primero, que el programa allí previsto debe incorpora un enfoque diferencial en razón de factores como el género, la etnia y la condición socioeconómica; (ii) segundo, que el monto de las transferencias monetarias no condicionadas debe garantizar el mínimo vital de las personas, y permitir, al menos, superar la línea de pobreza.

Por otro lado, se solicita exhortar al Congreso de la República para que modifique el decreto anterior, con el propósito de garantizar una renta básica a todos los hogares en condiciones de vulnerabilidad mientas subsistan las causas de la contingencia generada por el COVID-19.

1. En tal sentido, el interviniente sostiene que el decreto satisface los requisitos formales de validez, y que la iniciativa para diseñar e implementar un programa orientado a aliviar las cargas económicas de las familias más vulnerables del país en tiempos de pandemia, es constitucionalmente admisible. Sin embargo, las medidas adoptadas por el gobierno resultan insuficientes para conjurar la crisis desde dos puntos de vista: primero, el monto dinerario entregado a cada familia no permite satisfacer las necesidades básicas de los individuos, y segundo, el beneficio no se entrega a todas las personas de mayor vulnerabilidad socio económica.

1. Lo anterior resulta insostenible, ya que los organismos e instancias creadas por los instrumentos internacionales de derechos humanos han enfatizado la necesidad de que las políticas públicas adoptadas en el marco de la pandemia “tengan perspectiva de salud pública, enfoque de derechos humanos, y atención especial a las poblaciones de mayor

vulnerabilidad”. Así lo han destacado la Alta Comisionada de Naciones Unidas para los Derechos Humanos y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

Pese a ello, el decreto en mención excluye a las personas que reciben algún otro beneficio estatal, como las destinatarias de los programas Familias en Acción, Protección Social al Adulto Mayor – Colombia Mayor, Jóvenes en Acción, o del mecanismo de compensación del IVA. Y aunque se pretende llegar a tres millones de personas incluidas en los registros del SISBEN, a partir de este registro y de las fuentes adicionales de información empleadas por el Departamento Nacional de Planeación, esta cifra es inferior a la cantidad de hogares que se encuentran en situación de pobreza y de vulnerabilidad, máxime cuando, según el DANE, en el año 2018 habían alrededor de 13 millones de personas en condición de pobreza monetaria, y 3 millones en condición de pobreza extrema. Lo anterior, sin contar a las personas desempleadas, que hoy en día representan el 11.8% de la población económicamente activa, y al sector informal, que representan el 47% de la PEA, grupos estos que, en razón del aislamiento preventivo decretado por el gobierno, no podrán obtener ningún tipo de ingreso.

Además, el monto del apoyo resulta irrisorio en relación con los gastos reales de las familias colombianas, especialmente porque, en promedio, cada hogar tiene tres integrantes, mientras que la ayuda económica brindada por el gobierno es tan solo una sexta parte del salario mínimo. Aún más, bajo los estándares fijados en el CONPES No. 150 de 2012, el DANE calculó que una persona se encontraba en situación de pobreza si tenía un ingreso mensual inferior a $257.433 a precios de 2018, y el monto desembolsado por el gobierno para cada familia a través del programa aludido es tan sólo de $160.000. Se trata entonces una cuantía completamente desproporcionada, que no sólo no satisface el derecho al mínimo vital, sino que también resulta lesiva de todos los demás derechos fundamentales que se guardan una relación de interdependencia con aquel.

1. En un escenario como este, resulta imperativo que el Estado diseñe e implemente un

programa que garantice una renta básica temporal para que todos los hogares puedan subsistir en las actuales condiciones de aislamiento, especialmente para aquellos que se encuentran en situación de pobreza extrema, pobreza, desempleo o informalidad.

Para la materialización de este objetivo, deberían tenerse en cuenta las siguientes directrices: (i) debe existir plena coordinación entre todas las instituciones del Estado que comprenda, por ejemplo, el cruce de información en las bases del datos; (ii) se debe garantizar una transferencia económica temporal a las personas que han perdido su empleo y carezcan de un aseguramiento para esta situación, como cesantías o ahorros personales; (iii) el monto de la ayuda económica debe garantizar el mínimo vital y, al menos, superar de manera significativa la línea de pobreza; (iv) la asistencia financiera se debe mantener durante toda la contingencia generada por la pandemia; (v) la financiación de este programa puede efectuarse en el marco de los principios constitucionales de igualdad, equidad y progresividad, con medidas como las siguientes: la reorientación de los recursos captados para atender la emergencia sanitaria y que están siendo destinados a otros sectores o que están siendo utilizados de manera ineficiente, la suspensión de los pagos de la deuda pública, la aprobación de un impuesto a las personas con mayores ingresos o con un alto patrimonio, la utilización de los recursos del Fondo de Mitigación de Emergencias (FOME), y la reorientación de los recursos de defensa y guerra.

1. Con fundamento en las consideraciones anteriores, el interviniente presenta dos solicitudes: primero, declarar la exequibilidad condicionada del Decreto 518 de 2020, en el entendido de que el programa Ingreso Solidario debe incorporar un enfoque diferencial e interseccional, y de que debe garantizar el mínimo vital de las personas y superar la línea de pobreza; y segundo, exhortar al Congreso de la República para que reforme el aludido decreto de conformidad con los lineamientos anteriores.

1. Intervención de la Consultoría para los Derechos Humanos y el Desplazamiento

1. Para la Consultoría para los Derechos Humanos y el Desplazamiento, aunque en principio la iniciativa de brindar apoyos monetarios a las personas y hogares más vulnerables en el contexto de la emergencia económica y social resulta constitucionalmente admisible, las directrices establecidas en el Decreto 518 de 2020 adolecen de varias deficiencias que conllevan al desconocimiento de la Carta Política, y que deben ser enmendadas por el juez constitucional a través de una sentencia de constitucionalidad condicionada.

1. En primer lugar, la normativa analizada no contempla a las víctimas del conflicto armado como sujetos priorizados dentro del programa gubernamental, y, al omitir este tratamiento especial, desconoce el principio de igualdad material. A juicio de la entidad, "la llegada del COVID-19 a Colombia constituye un factor de inminente riesgo para diversos grupos sociales desprotegidos, pero especialmente para las víctimas del desplazamiento forzado, puesto que acentúa sus graves vulnerabilidades preexistentes y las somete a un impacto desproporcionado frente a los riesgos emergentes, dadas sus precarias condiciones socioeconómicas y la dependencia de ingresos provenientes de la economía informal". Por este motivo, resulta imperioso otorgar una atención diferenciada a este grupo, que representa hoy en día más del 13% de la población colombiana.

Aunque existen programas gubernamentales específicos que se encuentran en curso, como los relacionados con el pago de ayudas humanitarias, estos han resultado insuficientes, y, en realidad, son marginales frente a la gran problemática estructural subyacente a la violencia y al desplazamiento forzado. Entre otras cosas, el programa de indemnizaciones sólo ha llegado al 10% de las víctimas, y según las proyecciones, durante el actual gobierno sólo se avanzará en un 5% más. Lo propio ocurre con las reparaciones colectivas, que sólo se han adelantado en una muy pequeña proporción.

En este escenario, el Decreto 518 de 2020 incurrió en una omisión legislativa, porque no sólo dirige genéricamente el soporte económico en función de los criterios de pobreza y vulnerabilidad socioeconómica, sin hacer una consideración especial frente a las víctimas del

conflicto armado, sino que además supedita la ayuda a que la persona o el hogar se encuentre incluido en el SISBEN. Esto último resulta particularmente grave porque según lo ha reconocido el propio Departamento Nacional de Planeación, sólo el 40% de las víctimas registradas en el RUV han tomado la encuesta SISBEN, con lo cual, todas estas son excluidas de plano de la ayuda económica. Y si bien del DNP puede tener en cuenta otros criterios para focalizar la ayuda estatal, se trata de una facultad discrecional de la entidad, y, en todo caso, no se contempla el RUV como criterio de inclusión en el programa gubernamental.

En este orden de ideas, el interviniente concluye que se configura una omisión legislativa inconstitucional relativa, y que, por tanto, este tribunal debe condicionar la exequibilidad del decreto, para que se entienda que "las víctimas serán sujetos con medidas diferenciales para el acceso el Programa Ingreso Solidario, y que en el caso de la identificación de víctimas en condición de vulnerabilidad, debe acudirse al Registro Único de Víctimas y a las evaluaciones de vulnerabilidad que realiza la UARIV".

1. En segundo lugar, el organismo considera que la habilitación otorgada al Departamento Nacional de Planeación para hacer uso de registros y ordenamientos del SISBEN no publicados con el objeto de focalizar los apoyos económicos, desconoce el principio de publicidad, y que, por esta vía, imposibilita el control ciudadano a la actividad gubernamental e ignora el derecho al debido proceso.

Así las cosas, para superar la falencia normativa el juez constitucional debe condicionar la exequibilidad de la respectiva disposición, determinando que "todos los procedimientos y herramientas técnicas empleadas para la conformación del grupo de personas beneficiarias del Programa Ingreso Solidario deben ser conocidas por la comunidad en general, es decir, que se publiquen los procedimientos y registros usados para la construcción de la lista por parte del DNP de manera inmediata, una vez se ha elaborado la lista a que se refiere el art. 1 del decreto 518 de 2020".

1. Finalmente, se advierte que el Decreto 518 de 2020 no define ni el monto de las ayudas económicas, ni los criterios para calcularlas, ni su periodicidad o duración. Este enfoque contrasta con el utilizado para otorgar otras ayudas económicas en el marco del estado de emergencia, en el que se definen estos elementos; así, en el Decreto 553 de 2020 se estableció que en el marco del programa Adulto Mayor, el Estado entregaría $80.000 mensuales adicionales a quienes se encontraran registrados en la lista de priorización del programa, y en el Decreto 570 de 2020 se creó un apoyo económico excepcional para la población en proceso de reintegración, por un valor de $160.000 mensuales.

Esta omisión tiene dos tipos de implicaciones.

Por un lado, pese a que el citado programa pretendía garantizar el derecho al mínimo vital, bajo la orientación establecida en el Decreto 518 de 2020 no es posible determinar si se satisfacen dichos estándares. Esta omisión resulta particularmente grave, teniendo en cuenta, por un lado, que las ayudas están destinadas a hogares en situación de vulnerabilidad económica, y por otro, que la medida fundamental adoptada en el marco de la pandemia ha sido el aislamiento, lo que de plano impide a los individuos generar su sustento diario saliendo a la calle. En este orden de ideas, “el derecho sólo puede ser constitucional si el monto que se vaya a fijar, de manera individual, respeta el derecho fundamental al mínimo vital, por lo que debe condicionarse tanto la creación del programa, como las decisiones de las entidades que ejecuten el mismo, a la garantía del derecho al mínimo vital de las personas beneficiarias (…) a partir de un enfoque diferencial que permita entrever la mayor vulnerabilidad en ciertos casos”.

Además, al no fijarse directrices específicas para la estructuración y ejecución del programa, se termina por conferir poderes omnímodos al Ministerio de Hacienda para determinar el monto de los recursos a transferir, la periodicidad de las ayudas económicas y los

mecanismos de dispersión, que pueden vulnerar el principio de legalidad del gasto público.

Por tanto, se debe declarar la exequibilidad de la facultad otorgada el Ministerio, pero bajo el entendido de que esta entidad “seguirá los criterios de razonabilidad y proporcionalidad respetando los estándares de garantía del derecho al mínimo vital”.

1. Intervención de la Universidad de los Andes

La Universidad de los Andes considera que el Decreto 518 de 2020 falla desde tres perspectivas: (i) primero, no determinó los criterios de distribución de los recursos públicos, delegando en las autoridades administrativas asuntos de la mayor relevancia, como el monto del soporte o ayuda económica a los beneficiarios o los beneficiarios del subsidio, a partir de información que es desconocida para los propios usuarios; (ii) segundo, no se contemplaron mecanismos especiales para cuestionar o controvertir los criterios empleados para entregar los alivios, ni para solicitar la inclusión en el programa; (iii) se estableció un trato diferenciado injustificado entre los beneficiarios del PIS y los de los demás programas gubernamentales; en efecto, dentro del diseño actual, los destinatarios del Programa Ingreso Solidario recibirán dos pagos, cada uno por $160.000, mientras que quienes hacen parte de Familias en Acción, Colombia Joven o Colombia Mayor sólo reciben $145.000 cada dos meses, y este dinero es para beneficio de todo el hogar; lo anterior tiene el agravante de que, precisamente, los integrantes de estos últimos programas gubernamentales son los más vulnerables del país, y de que existen evidencias de que los sistemas de información con los que cuenta el Estado tienen sesgos importantes que deben ser considerados y analizados.

1. Intervención de la Universidad del Rosario

Finalmente, en la intervención de la Universidad del Rosario se sostiene que el manejo de la información dispuesto en el artículo 2 del Decreto 518 de 2020 entraña riesgos para la intimidad y el anonimato de los potenciales beneficiarios del programa, ya que, por un lado, habilita al Departamento Nacional de Planeación para hacer uso de la información personal de los posibles beneficiarios del Programa Ingreso Solidario, pero, por otro, omite especificar los criterios para el acceder y hacer uso de tal información, y tampoco establece garantías para la cadena de protección de datos, para prevenir su manipulación o fuga a personas no autorizadas, o para garantizar la fidelidad de la información. Todo lo anterior provoca no solo una afectación de los derechos de los ciudadanos, sino también un riesgo de desvíos de ayudas, segmentación, perfilamientos inadecuados, entre muchos otros.

Así las cosas, corresponde a este tribunal declarar la constitucionalidad condicionada del artículo 2 del referido decreto, para que el uso de las bases de datos se supedite a los estándares mínimos de protección y para que el gobierno diseñe e implemente un decálogo de buenas prácticas, a partir de los principios de actividad reglada, finalidad, libertad, veracidad, calidad, transparencia, acceso y circulación restringida, seguridad y confidencialidad.

1. Intervenciones que solicitan declaratoria de exequibilidad simple (Presidencia de la República)

1. Mediante escrito presentado el día 29 de abril de 2020, la Secretaría General de la Presidencia de la República solicita a este tribunal declarar la exequibilidad simple del Decreto 518 de 2020. Con este propósito, la entidad indica el contexto particular en el que se enmarca esta normatividad y sus lineamientos generales, para luego explicar de qué manera esta se ajusta a los requisitos formales y materiales de validez establecidos en la Carta Política, tal como han sido entendidos por esta corporación.

En este marco, el Observatorio de la Organización Internacional del Trabajo manifestó el 7 de abril de 2020 que “las empresas de diversos sectores económicos, en especial las empresas más pequeñas, se enfrentan a pérdidas catastróficas que amenazan su funcionamiento y solvencia, y millones de trabajadores están expuestos a la pérdida de ingresos y al despido. Las consecuencias para las actividades generadoras de ingresos son especialmente graves para aquellos trabajadores de la economía informal que carecen de protección. En muchos países ya ha comenzado una contracción del empleo a gran escala, y en muchos casos, sin precedentes”. Según estima esta organización, durante el segundo semestre del año 2020 el empleo se reducirá en un 6.7%, lo que equivale a que 195 millones de personas perderán su trabajo.

En este complejo escenario, el Decreto 518 de 2020 pretende hacer frente a esta crisis, estructurando un esquema de apoyos económicos a la población más desprotegida y expuesta a los riesgos generados por las medidas de aislamiento obligatorio.

1. Con el propósito anterior, la mencionada normatividad establece las siguientes directrices del Programa Ingreso Solidario:

* El programa tiene por objeto la entrega de transferencias monetarias no condicionadas a las personas y hogares en situación de pobreza y vulnerabilidad, no beneficiarios de los programas Familias en Acción, Protección al Adulto Mayor – Colombia Mayor, Jóvenes en Acción, y de la compensación del impuesto sobre las ventas (art. 1).

* Las transferencias tienen vocación de vigencia temporal, mientras perduren las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia (art. 1).

* La focalización se efectúa a través del Departamento Nacional de Planeación, según los registros del Sistema de Identificación de Potenciales Beneficiarios de Programas Sociales (SISBEN) y otras fuentes de información actualizadas (art. 1).

* El Ministerio de Hacienda y Crédito Público se encarga de la ejecución del gasto, de determinar el monto de los recursos a transferir y de la periodicidad de los giros y los mecanismos de entrega, y de disponer el giro directo a través del sistema financiero, según la información reportada por el Departamento Nacional de Planeación. Con tal propósito, el ministerio puede hacer uso de las apropiaciones presupuestales vigentes, y del Fondo de Mitigación de Emergencias (FOME) (arts 1 y 4). Y con el propósito de canalizar las ayudas a través de la red bancaria, se faculta a esta cartera para suscribir convenios con estos operadores, así como para fijar los precios y tarifas por los productos y servicios brindados por las entidades del sistema financiero, operadores móviles y demás intermediarios, sin que en ningún caso los beneficiarios del programa tengan que pagar comisiones o tarifas por la disposición de los recursos (art. 3).

* Las personas que reciban los beneficios económicos sin el cumplimiento de los requisitos legales y no lo informen a la autoridad competente, o las que los reciban de manera fraudulenta, serán sancionadas de conformidad con la ley (art. 1).

* Los costos operativos para la entrega de las transferencias monetarias deben ser asumidos por el Fondo de Mitigación de Emergencias (FOME) (art. 4).

* Los traslados de dinero entre las cuentas del Tesoro Nacional y las entidades financieras están exentas del gravamen a los movimientos financieros, las comisiones cobradas por los servicios brindados están excluidas del IVA, y los montos recibidos por los beneficiarios del

programa son considerados como ingresos no constitutivos de renta ni ganancia ocasional para efectos del impuesto sobre la renta (art. 6).

* Con el propósito de identificar las personas y los hogares beneficiarios del programa, las entidades públicas y privadas deben suministrar la información financiera, crediticia, comercial y de servicios que sea requerida por las autoridades (art. 2)

1. Una vez esclarecido el contexto y el contenido y el alcance del Decreto 518 de 2020, se indican las razones que explican la validez de la referida normatividad, tanto desde el punto de vista formal, como desde el punto de vista material.

1. Desde una perspectiva formal, se argumenta que el decreto objeto de revisión satisface todas las exigencias establecidas en la Carta Política, por las siguientes razones: (i) fue expedido en el marco de la emergencia económica y social declarada previamente por el gobierno nacional en el Decreto Legislativo 417 de 2020; (ii) fue suscrito por el presidente y por todos los ministros del despacho; (iii) fue expedido durante la vigencia del estado de excepción, esto es, el día 4 de abril de 2020, antes de que feneciera el estado de emergencia; (iv) se encuentra debidamente motivado, pues en los considerandos se explica ampliamente el fundamento fáctico y normativo de las medidas adoptadas por el gobierno, especialmente en lo que respecta a la necesidad de implementar el programa de apoyo económico a los grupos que resultan especialmente afectados por la pandemia; (v) dado que el estado de emergencia se declaró en todo el territorio nacional, debe entenderse que las medidas tienen este mismo ámbito de aplicación; (vi) las medidas tienen un carácter transitorio, dado que el apoyo económico se entrega únicamente “por el tiempo que perduren las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica”.

1. Asimismo, fueron satisfechos integralmente los requisitos sustantivos establecidos por la jurisprudencia constitucional, tal como se explica a continuación:

* Primero, con respecto a la conexidad interna, en la parte motiva del decreto se expresan las razones que dan cuenta de la relación de las medidas adoptadas con el estado de excepción.

En tal sentido, se explicó que el Programa Ingreso Solidario constituye una respuesta a la actual coyuntura que afecta el derecho al mínimo vital de la población más desprotegida, teniendo en cuenta que los programas Familias en Acción, Jóvenes en Acción y Colombia Mayor tienen una cobertura limitada, y que muchas familias no beneficiadas por tales programas atraviesan una situación crítica como consecuencia de la pandemia y de las medidas adoptadas en el marco de la emergencia sanitaria.

Asimismo, en los considerados del decreto se dio cuenta del vínculo entre los lineamientos del Programa Ingreso Solidario, y la situación de crisis que dio lugar a la declaratoria del estado de excepción, así: (i) las facultades otorgadas al Departamento Nacional de Planeación se justifican porque esta entidad inició la construcción de una base maestra de información que concentra los múltiples registros administrativos existentes en el país, con el propósito de identificar las personas y hogares más necesitados de la ayuda gubernamental; (ii) dado que las transferencias monetarias son financiadas con cargo al FOME, resulta razonable que sea el Ministerio de Hacienda y Crédito Público la autoridad que defina las tarifas de los productos y servicios brindados por las entidades financieras, los sistemas de pago, y operadores que participan en las operaciones económicas; (iii) asimismo, como los destinatarios de las transferencias deben poder hacer uso de la totalidad de los recursos que les son transferidos, resultaba indispensable la exención del gravamen a los movimientos financieros, considerar el monto recibido como ingreso no constitutivo de renta ni ganancia ocasional y como recurso inembargable, y prohibir que el recurso sea abonado a las obligaciones del beneficiario frente a la entidad financiera a través de la cual se realiza la

transferencia monetaria.

* Segundo, con respecto a la conexidad externa, las medidas adoptadas guardan una relación directa con los hechos que dieron lugar a la declaratoria del estado de excepción. En efecto, la aparición de la pandemia hizo necesario adoptar decretar un aislamiento obligatorio y generalizado, cuyo resultado fue la reducción significativa de los ingresos de un alto porcentaje de colombianos, que afectó en mayo medida a los hogares con mayor vulnerabilidad socio económica. Según se explica en el decreto objeto de revisión, el 42.4% de los trabajadores en Colombia laboran por cuenta propia, y el 56.4% son no asalariados, de suerte que como sus ingresos dependen de su trabajo diario, la restricción intempestiva a la libertad de circulación y a la actividad económica implica, en la mayor parte de los casos, una suspensión en los ingresos y la inexistencia de una fuente alternativa de recursos.

Siendo este un fenómeno indiscutible, es claro que el decreto objeto de revisión pretende hacer frente a estas amenazas, y que constituye un complemento a la habilitación dispuesta en otros decretos para efectuar transferencias monetarias adicionales y extraordinarios a los beneficiarios de Familias en Acción, Colombia Mayor y Jóvenes en Acción, y de la compensación del impuesto sobre las ventas. Precisamente, el Programa Ingreso Solidario pretende brindar una solución a todos aquellos hogares que atraviesan una situación económica apremiante como consecuencia de la pandemia, y que no reciben subsidios del Estado a través de los mencionados programas.

* Con respecto al criterio de finalidad, el decreto objeto de revisión apunta, única y exclusivamente, a conjurar los efectos de la crisis y del aislamiento general decretado el gobierno nacional para hacer frente a la pandemia. En efecto, las restricciones a la libertad de circulación no sólo impactan el aparato productivo y el mercado laboral, sino también el mínimo vital de los hogares en situación de pobreza y vulnerabilidad, especialmente de aquellos que no reciben el soporte económico directo del Estado, por lo cual resultan necesarias ayudas adicionales para preservar las condiciones básicas de existencia de estos

segmentos de la población colombiana. El Decreto 518 de 2020 responde precisamente a esta necesidad.

* Con respecto al criterio de necesidad, tanto la creación del Programa Ingreso Solidario como sus lineamientos generales son “necesarios fáctica y jurídicamente para atender la calamidad que dio origen a la declaratoria del Estado de Emergencia”.

Desde el punto de vista fáctico, la necesidad está dada por la confluencia de las siguientes circunstancias: (i) primero, es claro que como consecuencia de las restricciones a la libertad económica, de circulación y reunión para contener la pandemia, miles de familias quedaron sin sustento, especialmente aquellas que se encuentran en situación de vulnerabilidad económica y las que no son beneficiarias de ningún programa social del gobierno nacional; por lo anterior, las transferencias monetarias mitigan la afectación económica y social de los colombianos de menores ingresos que hasta el momento no habían recibido el soporte y la ayuda directa del Estado; (ii) segundo, la focalización de este programa quedó a cargo del Departamento Nacional de Planeación, en atención a que durante varios años esta entidad se ha encargado de recolectar y procesar información socioeconómica que permite perfilar las condiciones de los distintos sectores de la población colombiana; asimismo, para identificar a los beneficiarios del nuevo programa era indispensable autorizar a esta entidad para hacer uso de los registros y ordenamientos más actualizados del SISBEN, así como de otras fuentes adicionales de información; (iii) tercero, la utilización del sistema financiero es funcional al objetivo de garantizar la entrega oportuna de las ayudas económicas, teniendo en cuenta su presencia en todo el territorio nacional, su accesibilidad, y sus facilidades operativas; (iv) cuarto, para asegurar que la totalidad de los montos transferidos puedan ser aprovechados por sus destinatarios en la satisfacción de sus necesidades, se dispuso que los costos operativos de las operaciones de transferencia sean asumidos con cargo al FOME, se eliminaron los pagos de comisiones y tarifas por parte de los beneficiarios, se prohibió a las entidades financieras descontar cualquier valor de tales montos por concepto de deudas previas de los destinatarios del programa, se establecieron exenciones tributarias para eliminar los pagos por concepto de IVA y GMF originados en las operaciones económicas, y se

estableció que los recursos obtenidos no son constitutivos de renta ni ganancia ocasional para efectos del impuesto a la renta y complementarios.

Desde el punto de vista jurídico, el decreto objeto de revisión constituye un instrumento necesario para garantizar el derecho al mínimo vital de las familias colombianas afectadas por la pandemia que se encuentran en especial situación de vulnerabilidad y que no cuentan con otras ayudas gubernamentales, teniendo en cuenta que no existe en la normativa ordinaria ninguna otra herramienta de naturaleza y rango legal que permita hace frente a esta especial coyuntura para todos estos segmentos. De hecho, algunas de las medidas adoptadas en el Decreto 518 de 2020 implican ajustes al ordenamiento jurídico ordinario, en especial, en lo que respecta a las disposiciones tributarias, y a la facultad del Ministerio de Hacienda para fijar los precios y tarifas a los productos y servicios ofrecidos por las entidades financieras, ya que según el artículo 62 de la Ley 1430 de 2010 la intervención en las tarifas sólo es viable cuando no existe suficiente competencia en el mercado relevante correspondiente.

* Frente al criterio de proporcionalidad, las disposiciones gubernamentales son necesarias, idóneas y conducentes, en tanto tienen como objetivo resguardar la dignidad humana y, en particular, el derecho al mínimo vital en el marco del principio de solidaridad. Dado que el Estado tiene la obligación de respetar, promover y garantizar el derecho a una subsistencia digna, que comprende el derecho a la alimentación, a la vivienda, al acceso a los servicios públicos domiciliarios, la atención en salud, a la educación, entre otros, y dado que en la coyuntura actual las personas con mayor vulnerabilidad socioeconómica enfrentan barreras insalvables para satisfacer estas necesidades por sí mismas, el apoyo económico brindado a través del Programa Ingreso Solidario constituye una respuesta idónea y consistente con la actual realidad.

Por su parte, el tratamiento de la información previsto en el artículo 2 del Decreto 518 de 2020 resulta igualmente razonable y proporcional a la necesidad de identificar los grupos

vulnerables que deben recibir el apoyo estatal, no interfiere con el derecho al habeas data, tiene carácter excepcional y transitorio, y contempla como garantía adicional su sujeción a las previsiones de la Ley 1266 de 2008 y de la Ley 1581 de 2012, así como el deber de las entidades receptoras de la información de asegurar su seguridad, circulación restringida y confidencialidad. Precisamente, con base en estas directrices, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público adoptó un Manual Operativo del Programa Ingreso Solidario, para garantizar que la información sea utilizada exclusivamente para focalizar los subsidios estatales.

* Frente a la motivación de incompatibilidad, aunque algunas disposiciones del decreto analizado modifican temporalmente la normatividad legal vigente, ello se justifica en atención al deber de garantizar el derecho al mínimo vital de las personas en escenarios críticos como el actual. Así ocurre con la competencia otorgada al Departamento Nacional de Planeación para expedir el listado de hogares beneficiarios del Programa Ingreso Solidario, ya que por contar con los insumos y fuentes de información, es la instancia idónea para canalizar y focalizar el programa. Por su parte, aunque la facultad del Ministerio de Hacienda para fijar los precios y tarifas por los servicios brindados por las entidades financieras constituye una excepción a la regla general contenida en el artículo 62 de la Ley 1430 de 2010, la medida exceptiva se justifica porque apunta a optimizar los recursos públicos, para que puedan ser aprovechados integralmente por las personas con mayor vulnerabilidad en la satisfacción de sus necesidades.

* Con respecto al criterio de no discriminación, el decreto revisado no establece ninguna forma diferenciación injustificada, pues, por el contrario, fue estructurado para beneficiar a los hogares en situación de pobreza y vulnerabilidad no cubiertos por otros programas análogos como Familias en Acción, Colombia Mayor, Jóvenes en Acción y compensación del IVA. Esta labor de identificación toma como punto de referencia la información actualizada del SISBEN, información que, según el Documento CONPES 3877 de 2016, tiene como parámetro de referencia un ingreso presuntivo que se construye a partir de la información de las condiciones de vida suministrada por las personas en las encuestas efectuadas por el Estado. De igual modo, el Departamento Nacional de Planeación puede hacer uso de otras

bases de datos o registros administrativos para asegurar la correcta focalización del programa. Todo ello, con el propósito de asegurar que los recursos sean transferidos a las personas que realmente requieren de la ayuda estatal.

* Frente al criterio de ausencia de arbitrariedad, el Decreto 518 de 2020 no conduce a una alteración en el normal funcionamiento de las ramas del poder público, tampoco suspende las funciones jurisdiccionales de acusación y juzgamiento, ni desmejora o limita a los derechos a la dignidad, intimidad, libertad de asociación, educación, libertad de expresión, ni los derechos sociales. Por el contrario, el esquema gubernamental de ayudas apunta a permitir la materialización de los derechos al mínimo vital, a la salud, a la vida, a la integridad física y mental y a la educación.

* Finalmente, con respecto al criterio de intangibilidad, ninguna de disposiciones tiene la potencialidad de afectar o anular los derechos fundamentales intangibles, como la vida, la integridad personal, la prohibición de ser sometido a desaparición forzada, torturas o penas crueles, inhumanas o degradantes, el reconocimiento de la personalidad jurídica, la prohibición de la esclavitud, servidumbre o trata de seres humanos, la prohibición de destierro, prisión perpetua y confiscación, la libertad de conciencia, la libertad de religión, el principio de legalidad, el principio de favorabilidad, el derecho a elegir y ser elegido, el derecho a contraer matrimonio, el derecho de los niños a recibir protección por parte de su familia, de la sociedad y del Estado, y el derecho a no ser extraditado. Adicionalmente, tampoco desmejora los derechos sociales de los trabajadores.

1. Con fundamento en las consideraciones anteriores, la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República concluye que el Decreto 518 de 2020 satisface todas las condiciones formales y materiales de validez, y, en consecuencia con ello, solicita a este tribunal declarar su exequibilidad pura y simple.

1. Concepto de la Procuraduría General de la Nación

1. Por medio de concepto entregado los días 18 y 19 de mayo de 2020, la Procuraduría General de la Nación solicita a esta corporación declarar la exequibilidad del Decreto 518 de 2020, salvo la regla relativa al régimen de responsabilidad de quienes participan en el proceso de estructuración e implementación del Programa Ingreso Solidario, regla que, a su juicio, debe ser declarada inexequible.

1. Con respecto a la validez formal, se estima que la normatividad analizada satisface las exigencias constitucionales, por la confluencia de las siguientes razones: (i) primero, el decreto fue expedido por el Presidente de la República con fundamento en las potestades adquiridas en virtud del Decreto 417 de 2020; (ii) asimismo, el acto normativo fue suscrito por el Presidente y por todos los ministros del despacho; (iii) tercero, el decreto fue expedido dentro de término de vigencia del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica que se extendió hasta el 15 de abril; (iv) finalmente, el acto normativo especifica ampliamente las razones que explican y justifican las medidas adoptadas, cumpliendo el requisito de motivación expresa.

1. Por su parte, con respecto a la validez competencial y material, la Vista Fiscal concluye que, en general, el Decreto 518 de 2020 satisface las exigencias constitucionales, por las razones que se indican a continuación.

1. Primero, la creación del Programa Ingreso Solidario se enmarca dentro de la problemática que dio lugar al estado de excepción. En efecto, el aislamiento obligatorio decretado en todo el país para enfrentar la pandemia provocó una crisis económica generalizada en todo el territorio nacional, que afecta especialmente a los grupos de mayor vulnerabilidad

socioeconómica. Para dar respuesta a este fenómeno, el gobierno nacional optó por estructurar un programa orientado a la entrega de transferencias monetarias no condicionadas a estos segmentos, para mitigar los efectos de la crisis en el empleo y en los ingresos de los trabajadores.

De todo ello se dio cuenta ampliamente en los considerandos del decreto. En dicha normatividad se puso de presente que existen segmentos sociales vulnerables, que con un alto nivel de probabilidad han sido afectados gravemente por la pandemia, y que, sin embargo, actualmente no son beneficiarios de otros programas de asistencia como Familias en Acción, Colombia Mayor, Jóvenes en Acción, o de la compensación del IVA. Asimismo, en el decreto se indica la racionalidad subyacente al programa gubernamental, indicando, por ejemplo, que las exenciones tributarias allí previstas atienden a la necesidad de que los beneficiarios puedan disfrutar de la totalidad de los recursos transferidos por el Estado, y que, con este mismo objetivo, se dispuso que los costos de las operaciones de transferencia serían remuneradas con cargo al FOME.

De esta suerte, el Decreto satisface el requisito de conexidad interna y externa.

1. Segundo, aunque la normatividad objeto de análisis no contiene limitaciones expresas a ningún derecho fundamental, eventualmente sí puede tener repercusión en el ejercicio del derecho al habeas data. Sin embargo, ninguna de las habilitaciones otorgadas al Estado y eventualmente a los particulares para manejar la información personal, crediticia y económica de las personas, compromete el núcleo esencial de este derecho fundamental. Por el contrario, las directrices establecidas en el artículo 2 son consistentes con los Principios para el Tratamiento de Datos Personales consagrados en el artículo 4 de la Ley 1581 de 2012, como son los de legalidad en el tratamiento de datos, finalidad, veracidad o calidad, acceso y circulación restringida, seguridad y confidencialidad; es así como los incisos 2 y 3 del mencionado artículo determinan que “las entidades privadas y públicas (…) deben adoptar las medidas necesarias para garantizar su seguridad, circulación restringida y

confidencialidad”; por lo demás, la habilitación otorgada a los particulares para acceder a la información personal, se encuentra limitada temporalmente.

1. Por su parte, los demás lineamientos del Programa Ingreso Solidario también se ajustan a la Carta Política.

La facultad otorgada al Ministerio de Hacienda y Crédito Público para definir las tarifas de las operaciones de transferencia efectuadas por el sistema financiero, resulta de la mayor relevancia. En efecto, bajo los lineamientos del Decreto 2555 de 2010, son las entidades bancarias las que determinan autónomamente el valor de los servicios brindados, y según el artículo 62 de la Ley 1430 de 2011, sólo en eventos excepcionales, especialmente cuando no existe competencia en el mercado relevante, el gobierno puede intervenir el sistema tarifario. Al mismo tiempo, el interés público imponía en este caso una solución distinta, para regularizar los precios cobrados por las entidades que sirven de intermediadores entre el gobierno y los beneficiarios del PIS, por lo que, de no haberse adoptado una regla exceptiva, los precios de las operaciones realizadas en el marco de dicho esquema gubernamental, serían determinados unilateral y discrecionalmente por los distintos operadores privados.

De igual modo, las exenciones de impuestos previstas en el artículo 6 se enmarcan dentro de las potestades especiales conferidas al Ejecutivo con ocasión del estado de emergencia económica y social para modificar transitoriamente el régimen tributario, no limitan la competencia del Congreso para reformar, derogar o adicionar los decretos legislativos, no afectan los derechos sociales de los trabajadores, y atienden a la necesidad de garantizar que la totalidad de los recursos entregados a los beneficiarios del programa gubernamental puedan ser utilizados por estos en la satisfacción de sus necesidades vitales. Y aunque a la luz del artículo 879 del Estatuto Tributario podría interpretarse que de hecho las operaciones financieras no se encuentran gravados con el Gravamen a los Movimientos Financieros, en el decreto se estructuró un modelo de exenciones específicas, para solventar cualquier duda que pudiese surgir sobre su procedencia; dentro de esta misma lógica, como el artículo 476

del Estatuto Tributario no contempla como servicio exceptuado del IVA las transferencias monetarias no condicionadas, y como el artículo 206 tampoco prevé expresamente que sobre dichos ingresos no se está obligado a declarar renta, cobra pleno sentido la norma especial.

De este modo, la normatividad objeto de revisión, antes que restringir los derechos intangibles o limitar las normas del bloque de constitucionalidad o de la Carta Política misma, favorece a las personas y a los hogares más vulnerables afectados por la emergencia actual que no disponen de otro subsidio por parte del Estado.

Así las cosas, en general el Decreto 518 de 2020 supera el juicio de ausencia de arbitrariedad, de intangibilidad y de no contradicción específica.

1. Sin embargo, la regla contenida en el parágrafo 1 del artículo 1 dispone la irresponsabilidad de quienes participan en la implementación del programa, en contravía del régimen constitucional de responsabilidad previsto en los artículos 6, 121 y 123 de la Carta Política. Para la Vista Fiscal, esta exclusión de responsabilidad carece de soporte, máxime cuando el mismo decreto otorga muy amplias potestades al Departamento Nacional de Planeación para determinar el listado de hogares beneficiados del programa, y al Ministerio de Hacienda y Crédito Pública para ordenar la ejecución del gasto.

En este orden de ideas, la Corte debe declarar la exequibilidad simple del Decreto 518 de 2020, con excepción de la regla que exonera de toda responsabilidad a quienes participan en el proceso de implementación del Programa Ingreso Solidario, la cual debe ser retirada del ordenamiento jurídico.

1. Competencia

Este tribunal es competente para pronunciarse sobre la constitucionalidad del Decreto 518 de 2020, en virtud de las atribuciones que le fueron atribuidas en los artículos 215 y 241.7 de la Carta Política.

1. Estándares del escrutinio judicial de los decretos dictados con fundamento en la declaración de un estado de emergencia económica, social y ecológica

1. Caracterización general de los estados de excepción12

1. La jurisprudencia constitucional se ha ocupado de la naturaleza y alcance del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica regulado en el artículo 215 de la Constitución Política. Igualmente ha precisado las fuentes, criterios y estándares que debe tomar en consideración este tribunal para evaluar la constitucionalidad de los decretos que dicta el Presidente de la República en desarrollo de los estados de excepción. A continuación, la Corte sistematiza estos precedentes, con el propósito de utilizar para evaluar la validez del Decreto Legislativo No. 518 de 2020.

1. Los artículos 212 a 215 de la Constitución de 1991 regulan los estados de excepción. Con fundamento en esas 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.

1. Los estados de excepción son respuestas, fundadas en la juridicidad que impone la Carta Política, a situaciones graves y anormales que no pueden ser enfrentadas por el Estado a partir de sus competencias ordinarias. Sin embargo, una característica propia del Estado constitucional es que esa competencia no sea omnímoda ni arbitraria. El ordenamiento superior impone una serie de requisitos y condiciones que deben cumplirse tanto en los decretos legislativos que declaran el estado de excepción, como 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, a su vez, justifican la competencia de la Corte para verificar la compatibilidad de los decretos y el Texto Superior. Ello, bajo el entendido que los estados de excepción son mecanismos extraordinarios, pero en todo caso sometidos a condiciones de validez impuestas por la Constitución.

1. La regulación constitucional y estatutaria de los estados de excepción se funda en su carácter reglado, excepcional y limitado. La Constitución de 1991 estableció un complejo sistema de controles que supone "el carácter excepcionalísimo de las medidas de emergencia en Colombia"13, y determinó 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.

1. 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 -en adelante LEEE-15, así como mediante sus especiales dispositivos de control político y judicial16.

1. La Constitución dispuso un complejo sistema de controles políticos específicos para los estados de excepción, 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 infundada del estado de emergencia económica, social y ecológica, o por el abuso en el ejercicio de las facultades excepcionales.

1. 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 de la Constitución, desarrollados en los artículos 55 de la LEEE y 36 a 38 del Decreto 2067 de 1991.

1. El estado de emergencia económica, social o ambiental17

1. A la luz del artículo 215 de la Constitución, 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…”. 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 sobreviniente.

1. Este tribunal ha señalado que “los acontecimientos, no solo deben tener una entidad propia de alcances e intensidad traumáticas, que logren conmocionar o trastrocar 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”18. En estos términos, esta Corte ha reconocido que la calamidad pública puede tener una causa natural, como ha sucedido por cuenta de temblores o terremotos, avalanchas, desbordamientos de ríos, inundaciones, etc.; o puede tener una causa técnica como es el caso del cierre de una frontera internacional, o “accidentes mayores tecnológicos”19.

1. Desde la expedición de la Constitución Política, se han declarado estados de emergencia económica, social y ecológica por distintas razones: i) la fijación de salarios de empleados públicos20; ii) la crisis en el servicio público de energía eléctrica21; iii) desastres naturales22; iv) la revaluación del peso frente al dólar23; v) el deterioro de la situación de los establecimientos de crédito24; vi) las actividades relacionadas con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos captados del público25; vii) los servicios públicos de la seguridad social y la atención en salud26; y, por último, viii) la situación fronteriza con Venezuela27.

El artículo 215 de la Constitución determina que la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica sólo puede extenderse “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 declare el Estado de Emergencia debe indicar el término dentro del cual va a hacer uso de las facultades extraordinarias y 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 treinta 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.

1. 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.

1. El examen formal del decreto exige verificar, en su 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.

1. El examen competencial y sustantivo 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 decisional 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 juicios indicando, adicionalmente, el orden en que deben ser aplicados.

* El juicio de finalidad28 está previsto por el artículo 10 de la LEEE29. A la luz de este juicio, toda medida contenida en los decretos legislativos debe estar directa y específicamente encaminada a conjurar las causas de la perturbación y a impedir la extensión o agravación de sus efectos30.

* El juicio de motivación suficiente36 ha sido considerado como un juicio que complementa la verificación formal por cuanto busca dilucidar si, además de haberse formulado una fundamentación del decreto de emergencia, el Presidente ha presentado razones que resultan suficientes para justificar las medidas adoptadas37. Dicha motivación es exigible frente a cualquier tipo de medidas38, 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"39.

* El juicio de ausencia de arbitrariedad40 tiene por objeto comprobar que en el decreto legislativo no se establezcan 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.41 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 fundamentales42; que (ii) no interrumpan el normal funcionamiento de las ramas del poder público y de los órganos del Estado y, en particular, (iii) que no supriman o modifiquen los organismos y las funciones básicas de acusación y juzgamiento43.

* El juicio de intangibilidad44 parte del reconocimiento que ha hecho la jurisprudencia constitucional 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 se consideran como derechos intangibles 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. Son igualmente intangibles los mecanismos judiciales indispensables para la protección de esos derechos.

* El juicio de no contradicción específica45 tiene por objeto verificar que las medidas adoptadas en los decretos legislativos (i) no contraríen de manera específica a la Constitución o a 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 47, 49 y 50 de la LEEE, dentro de las cuales se destaca la prohibición de desmejorar los derechos sociales de los trabajadores, según lo establece el artículo 215 de la Carta Política.

* El juicio de incompatibilidad46, según el artículo 12 de la LEEE, exige que los decretos legislativos que suspendan leyes, expresen las razones por las cuales son irreconciliables con el correspondiente estado de excepción.

* El juicio de necesidad47, previsto en el artículo 11 de la LEEE, implica que las medidas que se adopten en el decreto legislativo deben ser indispensables para contener las causas que originaron el estado de excepción. La Corte ha señalado que este análisis debe ocuparse (i) de la necesidad fáctica o idoneidad, la cual 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.

* El juicio de proporcionalidad48, 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 frente 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 la aplicación del examen de proporcionalidad cuando se requiera, por ejemplo, para controlar restricciones a derechos constitucionales, como ocurre con en el juicio de ausencia de arbitrariedad.

* El juicio de no discriminación49, consagrado en el artículo 14 de la LEEE, exige que las medidas adoptadas con ocasión de los estados de excepción no entrañen segregaciones fundadas en el sexo, raza, lengua, religión, origen nacional o familiar, opinión política o filosófica o de otras categorías sospechosas50. Adicionalmente, este análisis implica verificar que el decreto legislativo no imponga tratos diferentes injustificados51.

1. Contenido y alcance del Decreto 518 de 2020

El Decreto 518 de 2020 crea y establece las directrices del Programa Ingreso Solidario, indicando su objeto, los criterios e instrumentos de focalización, el esquema operativo y los roles de los actores que participan en el mismo, y el régimen económico de las transferencias monetarias no condicionadas.

A continuación se sistematizan las reglas respectivas, en función de estos cuatro ejes temáticos.

1. Naturaleza y objeto del PIS

El artículo 1 del decreto objeto de revisión determina que el PIS tiene por objeto la entrega de transferencias monetarias no condicionadas, con cargo al Fondo de Emergencias (FOME) y durante el tiempo que permanezcan las causas que dieron lugar a la declaratoria del estado de emergencia económica, social y ecológica, a las personas en situación de pobreza, pobreza extrema y vulnerabilidad socioeconómica.

Se trata entonces de un programa gubernamental transitorio y extraordinario concebido para atender la actual emergencia económica y social, cuyo objeto es la entrega directa de recursos monetarios a las personas y hogares en situación de pobreza extrema, pobreza y vulnerabilidad económica, para que estas puedan atender sus necesidades básicas, sin sujeción al cumplimiento de condiciones especiales.

1. Criterios e instrumentos de focalización

En segundo lugar, el Decreto 518 de 2020 establece los criterios y los instrumentos de focalización.

1. Con respecto a los criterios de focalización, el artículo 1 determina que el PIS está dirigido a las personas y los hogares que, primero, se encuentran en situación de pobreza y vulnerabilidad, y, segundo, que no sean beneficiarios los demás programas sociales del Estado que implican la entrega directa de recursos monetarios. En tal sentido, la citada disposición establece que el PIS se estructura "en favor de las personas y hogares en situación de pobreza y vulnerabilidad, que no sean beneficiarios de los programas Familias en Acción, Protección Social al Adulto Mayor – Colombia Mayor, Jóvenes en Acción o de la compensación del impuesto sobre las ventas -IVA (…)". De esta suerte, concurren dos exigencias de tipo objetivo: la de encontrarse en situación de vulnerabilidad, pobreza y pobreza extrema, y la de no ser beneficiario de los programas gubernamentales que tienen por objeto la entrega directa de recursos monetarios.

Según el propio Decreto 518, la racionalidad que subyace a este esquema de focalización, es que las personas que se encuentran en situación de pobreza y vulnerabilidad sufren con mayor rigor las consecuencias de las medidas de aislamiento adoptadas con ocasión de la pandemia que dio lugar al estado de excepción, ya que se encuentran imposibilitadas para ejercer toda actividad económica y productiva, y, al mismo tiempo, carecen de recursos propios para hacer frente a esta situación durante el confinamiento y el periodo de crisis. Sin embargo, algunas de las personas que se encuentran en situación de pobreza y vulnerabilidad ya son beneficiarios de otros programas gubernamentales ordinarios en los que, al igual que en el PIS, se hace una entrega directa de recursos monetarios, tal como ocurre con Familias en Acción, Jóvenes en Acción, Colombia Mayor, y de la compensación del IVA. Dada la importancia y la urgencia de atender las necesidades específicas de los segmentos más vulnerables que actualmente carecen de las ayudas monetarias estatales, el gobierno optó por crear un programa orientado a garantizar su mínimo vital, a través del PIS.

1. Con respecto a los instrumentos de focalización, el inciso 1 del mismo artículo 1 establece

las siguientes directrices:

* Se establece como indicador vinculante y obligatorio de la situación de pobreza y vulnerabilidad el registro y el cumplimiento del criterio de ordenamiento en el SISBEN; en tal sentido, el referido precepto determina que el Departamento Nacional de Planeación debe elaborar el listado de beneficiarios, "[tomando] en cuenta los hogares (…) que estén registrados en el SISBEN, y que cumplan con el criterio de ordenamiento del SISBEN".

* Siendo el SISBEN el instrumento fundamental del proceso de focalización, el inciso 1 del artículo 1 autoriza al Departamento Nacional de Planeación para hacer uso de los registros y ordenamientos más actualizados del mismo, incluso si no están publicados, aunque con sujeción a los lineamientos de manejo de información establecidos en la reglamentación y en el manual operativo correspondiente (inciso 1 del artículo 1).

* Adicionalmente, se faculta al Departamento Nacional de Planeación para hacer uso de instrumentos complementarios, esto es, "fuentes adicionales de información que permitan mejorar la focalización y ubicación de las personas y hogares más vulnerables beneficiarios del Programa Ingreso Solidario" (inciso 2 del artículo 1)¸ incluyendo los datos personales de que trata la Ley 1581 de 2012 y la información financiera, crediticia, comercial, de servicios y la proveniente de terceros países prevista en la Ley 1266 de 2008, pero únicamente en tanto "sea necesaria para la entrega de las transferencias monetarias no condicionadas" (artículo 2), así como para entregar y compartir información con las entidades financieras encargadas de materializar las operaciones de transferencia (inciso 4 del artículo 1).

* Con el propósito anterior, las entidades privadas deben proporcionar la información requerida por el Departamento Nacional de Planeación (inciso 2 del artículo 2), y tanto el DNP como aquellas otras deben adoptar las medidas necesarias para garantizar la seguridad, circulación restringida y confidencialidad de los datos (inciso 2 del artículo 2).

1. Finalmente, el parágrafo 1 del artículo 1 contempla el régimen sancionatorio por las fallas en el proceso de focalización. El aludido precepto remite al régimen sancionatorio general cuando las transferencias son recibidas de manera fraudulenta, o por personas que no cumplen los requisitos legales y no lo informan a la autoridad competente, y aclara, además, que “la configuración de estos supuestos no conlleva responsabilidad para quienes participen en la implementación de este programa”.

1. Esquema operativo y roles de los actores del PIS

1. El Programa Ingreso Solidario se estructura a partir de cuatro tipos de procesos: (i) el proceso regulatorio, a cargo del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, (inciso 5 del artículo 1); (ii) el proceso de identificación de los beneficiarios, a cargo del Departamento Nacional de Planeación; (ii) la fase de ejecución del gasto, a cargo del Ministerio de Hacienda y Crédito Público (incisos 2, 3, 4 y 5 del artículo 1); (iv) finalmente, la fase de ejecución de las operaciones de transferencia, en las que, a través del sistema financiero, se hacen llegar los recursos monetarios a los beneficiarios del programa.

1. Con respecto a la fase regulatoria, el inciso 5 del artículo 1 establece que, mediante acto administrativo, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público debe concretar las condiciones de ejecución del programa, determinando “el monto de los recursos a transferir, la periodicidad de las transferencias y los mecanismos de dispersión (…) los productos financieros y las entidades en las que los beneficiarios recibirán las transferencias monetarias no condicionadas”. Asimismo, según el artículo 5 del decreto, esta entidad tiene la facultad para fijar los precios y tarifas de los productos brindados por las entidades financieras, los sistemas de pago y operadores móviles.

1. Por su parte, la identificación de los beneficiarios se encuentra a cargo del Departamento Nacional de Planeación, entidad esta que, según los incisos 1 y 4 del artículo 1, debe hacerlo mediante acto administrativo que vincula al Ministerio de Hacienda y Crédito Público: “El Departamento Nacional de Planeación -DNP determinará mediante acto administrativo el listado de los hogares beneficiarios del Programa Ingreso Solidario (…) El Ministerio de Hacienda y Crédito Público, tomará como la única fuente cierta de información de las personas beneficiarias del Programa Ingreso Solidario, aquella que para el efecto haya enviado el Departamento Nacional de Planeación a que se refiere los incisos anteriores”. La identificación de los beneficiarios debe realizarse con sujeción a los criterios e instrumentos de focalización explicados anteriormente.

1. En tercer lugar, la fase de operación está a cargo del Ministerio de Hacienda y Crédito Público; en tal sentido, el inciso 5 y el parágrafo 2 del artículo 1 determinan que esta entidad ordena la ejecución del gasto y el giro directo a las cuentas que señalen las entidades financieras a partir del listado fijado por el DNP, y que para este efecto la entidad puede hacer uso de los recursos del FOME.

1. Finalmente, la realización de las operaciones de transferencia se efectúa a través de la red bancaria y otros operadores privados, quienes se encargan de recibir los recursos públicos y de hacerlos llegar a los beneficiarios del Programa Ingreso Solidario (artículo 3).

1. Régimen económico de las operaciones de transferencia

Por último, el Decreto 518 de 2020 contempla el régimen económico de las operaciones de transferencia, fijando las siguientes directrices:

1. Con respecto a su financiación, el parágrafo 2 del artículo 1 dispone que, en principio, las ayudas monetarias deben ser atendidas con los recursos del FOME, pero que mientras se

finaliza el proceso de adición respectivo, se puede hacer uso de las apropiaciones presupuestables actualmente vigentes, sin perjuicio de los ajustes a que haya lugar.

1. Con respecto a los costos operativos, se establecen tres reglas básicas: (i) según el artículo 4, estos costos se asumen con cargo al FOME; (ii) según el artículo 5, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público puede determinar el sistema tarifario por los servicios brindados por el sistema financiero y los operadores móviles que intervienen en la operación e transferencia; (iii) según el inciso 2 del artículo 5, en ningún caso los beneficiarios del programa pagarán comisiones o tarifas por el retiro o utilización de los recursos a ellos transferidos.

1. Con respecto al régimen tributario, el artículo 6 establece que las operaciones de transferencias se encuentran exentas del gravamen a los movimientos financieros (GMF), que las comisiones cobradas se encuentran excluidas del IVA, y que los recursos percibidos por los beneficiarios serán considerados como ingreso no constitutivo de renta ni ganancia ocasional para efectos del impuesto sobre la renta y complementarios.

1. Finalmente, el artículo 7 establece que “los recursos de las transferencias del programa Ingreso Solidario serán inembargables y no podrán abonarse a ningún tipo de obligación del beneficiario con la entidad financiera a través de la cual se disperse la transferencia monetaria no condicionada”.

1. Control formal del Decreto 518 de 2020

Según se explicó anteriormente, el control formal de los decretos legislativos comprende tres tipos de verificaciones: (i) la suscripción de la normatividad por parte del Presidente de la

República y de todos los ministros del despacho; (ii) la expedición del decreto en desarrollo del estado de excepción decretado previamente, y durante su vigencia; (iii) la motivación del acto normativo.

En este caso particular, la Corte evidencia el cumplimiento de estos requisitos, tal como se explica a continuación, por las razones que se indican a continuación:

En primer lugar, el Decreto 518 fue firmado tanto por el Presidente de la República, como por los 18 ministros que conforman la cartera de Estado52.

En segundo lugar, el acto normativo fue expedido en desarrollo del estado de emergencia económica y social declarado en el Decreto 417 de marzo de 2020, y durante su vigencia, que se extendió hasta el día 15 de abril de 2020.

En tercer lugar, también se encuentra satisfecho el requisito de motivación, pues en los considerandos del decreto se especifican las razones que explicarían y justificarían las medidas adoptadas. En síntesis, se argumenta lo siguiente: (i) que el nuevo coronavirus COVID-19 se ha convertido en una pandemia que ha obligado a todos los estados a adoptar diferentes modelos de aislamiento; (ii) que en Colombia la pandemia se ha extendido a las distintas regiones y departamentos y municipios; (iii) que según la OIT, las medidas adoptadas en los distintos países para enfrentar la pandemia impactan directamente el mercado laboral, profundizando el desempleo y el subempleo, y afectando la calidad de trabajo en cuanto a los índices salariales y el acceso a la protección social; dicha organización pronostica un desempleo sin precedentes en la historia mundial, que oscilaría entre 5.3 millones en el escenario más favorable, y 24.7 millones de personas en el escenario más desfavorable; (iv) que este diagnóstico fue ratificado por el Fondo Monetario

Internacional, entidad para la cual la pandemia se convirtió en una crisis económica y financiera mundial que provocará una contracción intempestiva y drástica en la actividad económica, en el PIB, y en todos los indicadores sociales a nivel global; (v) que la crisis anterior ha afectado el derecho al mínimo vital de los hogares más vulnerables, y que este panorama hace imperioso la adopción de medidas especiales y extraordinarias para brindar apoyos económicos a la población más desprotegida; (vi) que aunque el Decreto Legislativo 458 de 2020 autoriza al gobierno nacional para realizar transferencias adicionales y extraordinarias a los beneficiarios de los programas Familias en Acción, Colombia Mayor y Jóvenes en Acción, existen personas en situación de pobreza y vulnerabilidad que no se encuentran incluidas en estos programas, cuyo mínimo vital se encuentra comprometido actualmente por los hechos que dieron lugar al estado de emergencia decretado por el gobierno nacional; (vii) que el Departamento Nacional de Planeación cuenta una base maestra de información que centraliza los distintos registros administrativos, y que permite identificar a los potenciales beneficiarios de la ayuda estatal; (viii) que se deben adoptar medidas para que la totalidad de los recursos transferidos a los segmentos vulnerables puedan ser utilizados por estos para la satisfacción e sus necesidades vitales.

En estos términos, el decreto contiene una fundamentación satisfactoria, que pone de presente la necesidad y la razonabilidad de las medidas adoptadas, así como la competencia del gobierno nacional para adoptarlas en el marco del estado de emergencia económica y social.

De acuerdo con lo anterior, la Sala concluye que el Decreto objeto de revisión satisface los requisitos formales.

1. Control competencial y sustantivo de las medidas adoptadas en el Decreto 518 de 2020

Habiendo verificado el cumplimiento de los requisitos formales del decreto objeto de revisión,

pasa la Corte a evaluar su validez tanto desde el punto de vista competencial, a través de los juicios de necesidad, finalidad, conexidad e incompatiblidad, y desde el punto de vista sustantivo, a través de los juicios de ausencia de arbitrariedad, intangibilidad, no contradicción específica, proporcionalidad y no discriminación53. Lo anterior, teniendo en cuenta los cuatro núcleos temáticos de la referida normatividad, a saber: (i) la naturaleza y el objeto general del Programa Ingreso Solidario; (ii) los criterios y los instrumentos de focalización; (iii) el esquema operativo y los roles de los actores del programa; (iv) el régimen económico de las operaciones de transferencia.

1. La creación, la naturaleza y el objeto del Programa Ingreso Solidario

1. Según se explicó en los acápites precedentes, el artículo 1 del Decreto 518 de 2020 crea el Programa Ingreso Solidario, con el propósito de efectuar transferencias monetarias directas y no condicionadas a las personas con el mayor nivel de precariedad económica.

1. En efecto, tanto el gobierno nacional como los gobiernos locales han impuesto sucesivamente diversas órdenes de aislamiento general, bajo el supuesto de que el confinamiento constituye uno de los ejes centrales de la estrategia para contener la pandemia en el país.

Es así como en la Resolución 464 del 18 de marzo del Ministerio de Salud y Protección Social se dispuso el aislamiento preventivo para las personas mayores de 70 años, desde el 20 de marzo hasta el 30 de mayo. Días más tarde, el 22 de marzo se expidió el Decreto 457 de 2020; tomando nota de la recomendación de la OMS para adoptar medidas inmediatas y contundentes para la “identificación, confirmación, aislamiento y monitoreo de los posibles casos”, y ante la inexistencia de medidas farmacológicas como vacunas o medicamentos

antivirales para combatir eficazmente el coronavirus, el gobierno concluyó que la estrategia debía centrarse en la “higiene respiratoria y el distanciamiento social”¸ y en consonancia con ello, ordenó “el aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas habitantes de la República de Colombia” desde el 25 de marzo hasta el 13 de abril, con excepción de las personas cuya circulación es indispensable para garantizar los bienes y servicios esenciales, como el servicio de salud, la adquisición de alimentos, bebidas, medicamentos, productos de limpieza, los servicios financieros y notariales, entre otros. El aislamiento como eje central de la estrategia se ha mantenido a lo largo de tiempo, a través de los decretos 531, 593 y 636 de 2020, aunque incorporando al listado de excepciones algunas otras actividades económicas.

A nivel local ha ocurrido algo semejante. Antes de que entraran a regir las medidas de aislamiento en todo el territorio nacional, el Decreto 090 de 2020 de la Alcaldía de Bogotá dispuso la limitación total de la libre circulación de vehículos y personas entre el 19 y el 23 de marzo en este distrito. La Gobernación de Antioquia ordenó una cuarentena por la vida en todo el territorio entre el 20 y el 24 de marzo. Un fenómeno semejante ocurrió en municipios, distritos y departamentos como Cúcuta, Norte de Santander y Valle del Cauca.

El efecto indiscutible de todo lo anterior es que una parte significativa de la población carece ahora de la posibilidad de ejercer sus actividades productivas ordinarias de las que derivan su sustento. Si bien algunos sectores han sido exceptuados de la medida general de confinamiento, y otros han podido adaptarse mediante la implementación del teletrabajo, ello no constituye una regla general, menos aún para aquellos quienes se desenvuelven en la informalidad.

En este nuevo contexto en el que por las propias medidas adoptadas por el Ejecutivo las personas y los hogares carecen de las herramientas para auto abastecerse y satisfacer por sí mismos sus necesidades vitales esenciales, surge para el Estado el deber de diseñar e implementar planes, programas y proyectos especiales para suplir esta carencia.

1. Sin embargo, las herramientas a disposición del gobierno nacional resultan insuficientes para materializar este deber a cargo del Estado, y la creación de un nuevo programa para atender esta nueva problemática no podría canalizarse a través de las competencias ordinarias del Ejecutivo. Por ello resultaba imperioso hacer uso de las prerrogativas extraordinarias otorgadas al Presidente en el marco de los estados de excepción, con el propósito de diseñar e implementar un instrumento capaz de atender esta necesidad imperiosa.

En tal sentido, la Corte toma nota de que actualmente se encuentran en marcha los programas Colombia Mayor, Familias en Acción y Jóvenes en Acción, así como el esquema de devolución del IVA previsto en la Ley 2010 de 2019, programas a través de los cuales el Estado entrega directamente recursos monetarios a personas en situación de indigencia, pobreza y vulnerabilidad económica.

Familias en Acción es dirigido y operado por el Departamento Administrativo de Prosperidad Social, y tiene por objeto la entrega periódica de un incentivo económico condicionado a las familias en situación de pobreza y pobreza extrema con menores de edad a su cargo. El programa tiene dos componentes: por un lado, el Estado entrega un incentivo de salud por cada familia, por todos los niños menores de seis años, supeditado a que esos asistan oportunamente a las citas de valoración integral en salud para la primera infancia, en la IPS que tienen asignada; por otro lado, el programa incluye un incentivo de educación que se entrega individualmente, hasta por tres niños entre los 4 y 18 años que se encuentren escolarizados, supeditado a que el menor asista al menos al 80% de las clases programadas, y a que no pierda más de dos años escolares54.

Jóvenes en Acción, por su parte, es dirigido y operado por el Departamento de Prosperidad Social y entrega incentivos económicos condicionados a los jóvenes entre los 14 y los 28

años en situación de pobreza y vulnerabilidad, para que puedan continuar con sus estudios técnicos, tecnológicos y profesionales en las instituciones de educación superior públicas con las que el programa tiene convenio, o en el SENA. Las transferencias se encuentran condicionadas a que el joven asista al proceso de formación para el cual se encuentra matriculado, a que apruebe y avance en su plan de estudios o en sus competencias de aprendizaje, y a que cumpla con el reglamento y mantenga su condición de estudiante regular.

El Programa Colombia Mayor brinda protección a los adultos mayores desamparados que no cuentan con una pensión o se encuentran en situación de pobreza extrema, entregando un subsidio económico directo con recursos que se giran directamente a los beneficiarios a través de la red bancaria u otros operadores, así como unos subsidios económicos indirectos, mediante la prestación de servicios sociales básicos en Centros de Bienestar del Adulto Mayor y Centros Diurnos.

Por su parte, el artículo 21 de la Ley 2010 de 2019 establece el mecanismo de la compensación de IVA a favor de la población más vulnerable. Este dispositivo tiene por objeto la entrega periódica de una suma de dinero a los hogares de menores ingresos que equivale, en promedio, a los que estos pagan por concepto del IVA. Su cuantía es determinada por el Ministerio de Hacienda, según la metodología establecido por el Departamento Nacional de Planeación.

La Corte toma nota de la proyección y del valor estratégico que tienen estas ayudas monetarias directas en la actual coyuntura. Estas han sido instrumentales al objetivo de asegurar el mínimo vital de las personas y los hogares más vulnerables que, en virtud de las órdenes de aislamiento, actualmente no pueden adelantar sus actividades productivas ordinarias. Aún más, mediante el Decreto 458 de 2020 se autorizó la entrega de transferencias monetarias no condicionadas, adicionales y extraordinarias a los beneficiarios Familias en Acción, Jóvenes en Acción y Colombia Mayor55.

Sin embargo, estos mecanismos tienen una cobertura limitada, por lo cual, existen personas en situación de indigencia, pobreza y vulnerabilidad económica que no son beneficiarias de ninguno de ellos, y que actualmente, en virtud del aislamiento obligatorio, carecen de la posibilidad de satisfacer por sí mismo de sus necesidades vitales básicas. Desde esta perspectiva, estos resultan insuficientes de cara a las exigencias del derecho al mínimo vital en el actual escenario. Familias en Acción, por ejemplo, se dirige únicamente a los hogares en situación de pobreza y de pobreza extrema que tienen bajo su responsabilidad a menores de edad. Jóvenes en Acción también se dirige a jóvenes en esta situación, y se encuentra focalizado territorialmente, ubicándose en municipios con Índice de Pobreza Multidimensional moderado, de mayor categoría según la categorización de los distritos, municipios y departamentos, con mayor porcentaje de población objetivo potencial participante del programa, y que cuenten con oferta de formación permanente en los niveles técnico y tecnológico del SENA o en instituciones de educación superior públicas autorizadas por el Ministerio de Educación Nacional, cuyos programas cuenten con el respectivo registro calificado. Normalmente, además, para la ejecución de estos programas las entidades gubernamentales establecen unos rangos de puntaje del SISBEN que sirven para calificar a los aspirantes, de modo que quienes se encuentren por fuera de este rango no pueden ser incluidos, incluso si se encuentran en situación de pobreza multidimensional o monetaria según los estándares del DANE. Algunas personas, además, tampoco han solicitado la activación del registro en dicho sistema, y no han sido entrevistadas.

Asimismo, las transferencias monetarias se encuentran condicionadas, ya que los programas fueron concebidos y estructurados para fines que trascienden la satisfacción del mínimo vital. Jóvenes en Acción, por ejemplo, atiende a la necesidad de promover la formación técnica y profesional de la juventud, y, precisamente por esto, la entrega de los recursos se encuentra supeditada a que el beneficiario efectivamente se encuentre inscrito en los programas educativos respectivos, y el programa opera únicamente en los municipios y distritos que cuentan con una oferta de formación en sedes del SENA o en institución de educación superior públicas autorizadas por el Ministerio de Educación Nacional. Lo propio ocurre con Familias en Acción, puesto que la entrega del incentivo de salud está supeditada a que los

menores de edad asistan a las citas de salud en la IPS, y el incentivo de educación lo está a la asistencia escolar.

De esta suerte, entonces, aunque estos programas pueden resultar funcionales al objetivo de garantizar el derecho al mínimo vital en el actual escenario, resultan insuficientes de cara a este propósito. Así las cosas, el PIS apunta a solventar esta carencia.

1. La creación de este programa, empero, rebasa las facultades ordinarias del Ejecutivo, pues implica disponer del gasto público y, por ende, por expreso mandato constitucional debe estar mediado por la voluntad del órgano de representación popular. En este sentido, el artículo 345 de la Constitución Política establece que "tampoco podrá hacerse 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". En este orden de ideas, en el marco de sus competencias ordinarias, el Ejecutivo no podía modificar unilateralmente el presupuesto estatal y disponer de los recursos públicos destinados a otros fines, para financiar un nuevo programa orientado a satisfacer las necesidades esenciales de las personas en situación de pobreza extrema, pobreza y vulnerabilidad en el marco de la emergencia económica y social.

1. Así las cosas, la Sala concluye que, desde el punto de vista competencial, la iniciativa para crear el Programa Ingreso Solidario se enmarca dentro de la problemática que dio lugar al estado de excepción, y tiene por objeto brindar una solución a algunas de las dificultades que originaron el estado de emergencia económica y social que no podían ser solventadas mediante los instrumentos jurídicos ordinarios existentes en el ordenamiento jurídico, ni mediante el uso de las competencias ordinarias del Ejecutivo.

Primero, el programa es consistente con la naturaleza de la problemática que dio lugar al estado de excepción, haciendo frente al riesgo actual e inminente de que las personas y los

hogares no puedan auto abastecerse y satisfacer sus necesidades vitales esenciales por sí mismas, debido al confinamiento y aislamiento obligatorio decretado por el gobierno, que se han constituido en el eje vertebral de la estrategia para atender la pandemia del nuevo coronavirus COVID-19. Por ello, la iniciativa satisface los juicios de conexidad interna y externa y de finalidad: lo primero, en tanto el Programa Ingreso Solidario constituye la respuesta del Ejecutivo a una de las problemáticas más importantes que dieron lugar a la declaratoria del estado de emergencia económica y social, relacionada con la afectación económica de la población más vulnerable, tal como se explicó en los considerandos del decreto. Y lo segundo, en tanto el objetivo fundamental del decreto consiste en garantizar el mínimo vital de este grupo poblacional.

Segundo, aunque existen otros programas estatales que podrían ser funcionales al objetivo de preservar el derecho al mínimo vital en el actual escenario, como ocurre con Familias en Acción, Jóvenes en Acción, Colombia Mayor o con la compensación del IVA, estos instrumentos resultan insuficientes, no sólo porque su cobertura es limitada y no se extienden a todas las personas en situación de pobreza y vulnerabilidad, sino también porque como atienden a objetivos que trascienden la preservación del derecho al mínimo vital, se encuentran condicionados al cumplimiento de una serie de exigencias que no pueden ser cumplidas por todas las personas y hogares con mayor precariedad económica que requieren con urgencia del soporte estatal. Al mismo tiempo, sin embargo, la creación de un programa orientado a satisfacer esta necesidad específica rebasa las potestades ordinarias del Ejecutivo. Por ello, el decreto satisface el juicio de necesidad.

1. Desde un punto de vista sustantivo, no advierte este tribunal que la iniciativa para brindar un apoyo económico directo en un escenario crítico como el presente, tenga la potencialidad de limitar o desconocer las cláusulas constitucionales cuyo respeto se impone en los estados de excepción. No se encuentra amenazas de vulneración a los derechos fundamentales, de las cláusulas constitucionales relativas a la prohibición de interrupción del funcionamiento de las ramas del poder público o a la prohibición de desmejora de los derechos sociales de los trabajadores, o de las normas intangibles.

1. La Corte toma nota de que los reparos formulados por algunos intervinientes, en el sentido de que el decreto falló al no garantizar una renta básica que asegure financieramente, al menos, la vivienda, la alimentación y el acceso a los servicios públicos.

Para este tribunal, sin embargo, esta circunstancia no envuelve una transgresión de la Carta Política. La controversia sobre el deber del Estado de proveer una renta básica a todos los hogares es un debate que excede el estado de emergencia, porque bajo el actual estado de excepción el deber estatal consiste en brindar los apoyos necesarios para que los hogares pobres, vulnerables y afectados por el confinamiento obligatorio puedan satisfacer sus necesidades básicas, sin que este deber se tenga que canalizar necesariamente a través de la entrega directa de recursos monetarios; de este modo, el Ejecutivo preserva entonces un margen de configuración para diseñar y poner en marcha los instrumentos necesarios para asegurar el derecho al mínimo vital.

De hecho, el gobierno nacional ha impulsado mecanismos que directa o indirectamente atienden a este objetivo, como los orientados al otorgamiento de subsidios a los servicios públicos domiciliarios, a la entrega directa de alimentos, al fomento del empleo, al alivio en las cargas financieras de los hogares, entre muchos otros. Por lo demás, el Programa Ingreso Solidario constituye un avance sustantivo y significativo dentro del modelo de renta básica reclamada por los intervinientes.

En estos términos, la Sala descarta los señalamientos en contra del Decreto 218 de 2020 por no incorporar al ordenamiento colombiano el modelo de la renta básica universal.

1. Asimismo, la Corte desestima el reparo que podría surgir por el otorgamiento de auxilios o donaciones en favor de particulares, que según el artículo 355 de la Carta Política se encuentra prohibido.

En efecto, según el precepto constitucional, “ninguna de las ramas u órganos del poder público podrá decretar auxilios o donaciones en favor de personas naturales o jurídicas de derecho privado”. Pese al carácter terminante y categórico de esta prohibición, el mismo artículo 355 establece una serie de salvedades expresas a este mandato general y, además, la Carta Política contiene otros principios y reglas cuya observancia exige matizar el alcance de la proscripción constitucional.

Por ello, este tribunal ha considerado que las erogaciones en favor de personas naturales o jurídicas de derecho privado pueden ser constitucionalmente admisibles en distintos escenarios. Así, siguiendo las directrices del mismo artículo 355, podrían ser válidas cuando se enmarcan dentro de contrataciones “con entidades privadas sin ánimo de lucro y de reconocida idoneidad con el fin de impulsar programas y actividades de interés público acordes con el Plan Nacional y los planes secciones de Desarrollo”. De igual modo, podrían serlo cuando el auxilio o incentivo no constituye un acto de mera liberalidad del Estado y apunta al cumplimiento de deberes constitucionales expresos orientados a garantizar la igualdad material en el marco de la justicia distributiva, o cuando persigue el estímulo de una determinada actividad económica que reporta un beneficio social, en desarrollo de la facultad de intervención del Estado en la economía. Ello ocurre, por ejemplo, con los subsidios en materia de servicios públicos domiciliarios, el fomento de la investigación y transferencia de tecnología, la promoción de la construcción de obras de infraestructura física y adecuación de tierras, la adquisición de predios para los trabajadores agrarios, y la ejecución de proyectos de vivienda social y para la prestación de servicios públicos de salud y educación, todos los cuales tienen una base constitucional clara y directa.56

En función de estos criterios, la Corte ha declarado la exequibilidad de diferentes normas que han otorgado beneficios o auxilios en favor de particulares. Entre otras, se encuentran las siguientes decisiones en este sentido: (i) en la sentencia C-027 de 201657 se desechó el cargo en contra de la disposición legal que autorizaba la cesión a título gratuito los derechos de propiedad intelectual “en los casos de proyectos de investigación y desarrollo de ciencia,

tecnología e innovación y de tecnologías de la información y las comunicaciones, adelantados con recursos públicos (…)”; (ii) en la sentencia C-712 de 200258 se declaró la constitucionalidad de la norma que autorizaba la utilización de los recursos obtenidos con una estampilla en el departamento del Guaviare para beneficiar a los hospitales en general, y no sólo los públicos; (iii) en la sentencia C-152 de 1999 se declara la exequibilidad de las normas que crearon el Fondo para la Defensa Técnica y Especializada de los Miembros de la Fuerza Pública que, a juicio del accionante en el proceso, implicaba decretar auxilios en favor de particulares; (iv) en la sentencia C-205 de 199559 se declaró la constitucionalidad de las disposiciones legales que crearon un subsidio con cargo al Fondo de Adecuación de Tierras con destino a los pequeños productores usuarios de los Distritos de Adecuación de Tierras, para promover la actividad agropecuaria.

En este contexto, la Sala considera que la entrega de recursos monetarios no condicionados en el marco del Programa Ingreso Solidario a las personas y hogares en situación de pobreza y vulnerabilidad económica no contraviene el artículo 355 de la Carta Política. Lo anterior, en tanto este mecanismo apunta al cumplimiento del deber del Estado de satisfacer el derecho al mínimo vital de los grupos sociales que, en razón de su mayor vulnerabilidad, enfrentan un riesgo concreto, cierto e inminente de no poder satisfacer sus necesidades básicas en el actual contexto en el que, por las medidas de confinamiento decretadas por el gobierno nacional, no es posible adelantar las actividades económicas que permiten la subsistencia. Así pues, el referido programa apunta a la materialización de mandatos constitucionales expresos orientados a garantizar la igualdad material, en el marco de la justicia distributiva, así como el derecho al mínimo vital.

1. Así las cosas, este tribunal concluye que la iniciativa satisface los juicios de proporcionalidad, no arbitrariedad, de intangibilidad de derechos, de no contradicción especifica. Lo anterior, en tanto el programa gubernamental consistente con la naturaleza y la gravedad de la problemática que se pretende enfrentar, no establece una restricción o una limitación al núcleo esencial de los derechos considerados como intangibles, y, por el contrario, apunta a garantizar el derecho al mínimo vital de la población vulnerable, y

tampoco desconoce ninguna de las cláusulas especiales establecidas para el estado de emergencia económica y social, ni, en particular, las relativas a la prohibición de restringir los derechos sociales de los trabajadores o de disponer la parálisis o la suspensión en la actividad estatal.

1. El esquema de focalización del Programa Ingreso Solidario

Según se explicó anteriormente, el Decreto 518 de 2018 determina los criterios y los instrumentos de focalización, y las responsabilidades por las fallas en el proceso de focalización del mencionado programa gubernamental. A continuación se analiza la validez de tales lineamientos, tanto desde el punto de vista competencial como desde el punto de vista sustantivo

1. Los criterios de focalización: el PIS como programa dirigido a las personas y hogares en situación de pobreza, pobreza extrema y vulnerabilidad que no sean beneficiarios de otros programas gubernamentales de entrega directa de recursos monetarios

1. Según se explicó anteriormente, el artículo 1 del mencionado decreto establece que el Programa Ingreso Solidario está dirigido a las personas y los hogares que, primero, se encuentran en situación de pobreza y vulnerabilidad, y, segundo, que no sean beneficiarios los demás programas sociales que implican la entrega directa de recursos monetarios. En tal sentido, el artículo 1 del decreto determina que el PIS se estructura “en favor de las personas y hogares en situación de pobreza y vulnerabilidad, que no sean beneficiarios de los programas Familias en Acción, Protección Social al Adulto Mayor – Colombia Mayor, Jóvenes en Acción o de la compensación del impuesto sobre las ventas -IVA (…)”. De esta suerte, concurren dos exigencias de tipo objetivo: la de encontrarse en situación de vulnerabilidad, pobreza y pobreza extrema, y la de no ser beneficiario de los programas gubernamentales que tienen por objeto la entrega directa de recursos monetarios.

1. Teniendo en cuenta las condiciones de validez de las medidas adoptadas en el marco de los estados de emergencia económica y social, así como los cuestionamientos y las dudas planteadas por los intervinientes y el Ministerio Público a lo largo del presente proceso, la Sala encuentra que este esquema de focalización abre tres de interrogantes:

Primero, un interrogante de orden positivo, sobre la validez de la destinación del programa gubernamental a este segmento económico, esto es, a las personas y hogares en situación de indigencia, pobreza y vulnerabilidad económica.

Y segundo, dos interrogantes de orden negativo: (i) uno, sobre la validez de la exclusión de los beneficiarios de los programas Colombia Mayor, Familias en Acción, Jóvenes en Acción y del mecanismo de compensación del IVA, y de las personas que no se encuentran en situación de pobreza o vulnerabilidad socio económica, pero que en razón de las medidas adoptadas para atender la pandemia atraviesan dificultades económicas que amenazan su derecho al mínimo vital; (ii) y otro sobre la validez de la inexistencia de un enfoque diferencial en razón de factores como la pertenencia étnica, la nacionalidad, el género, la discapacidad, o la condición de víctima del conflicto armado.

1. La focalización del programa en las personas y hogares en situación de indigencia, pobreza y vulnerabilidad se explica porque si en condiciones regulares estos segmentos poblacionales se encuentran permanentemente expuestos al riesgo de no poder satisfacer sus necesidades vitales básicas en frentes tan esenciales como la alimentación, la salud, la vivienda o el acceso a los servicios de agua y alcantarillado, en un escenario crítico como el actual este riesgo se potencializa, debido a las restricciones impuestas para ejercer las actividades productivas que estos deben realizar a diario para subsistir.

De este modo, es precisamente este grupo poblacional el que sufre con mayor agudeza el rigor de las medidas adoptadas para contener la pandemia, y quienes se enfrentan la

amenaza cierta y actual de ver anulado su derecho al mínimo vital, y por tanto, su propia subsistencia. Así pues, que en el marco del Programa Ingreso Solidario el Estado concentre sus esfuerzos en las personas y hogares en esta condición crítica, resulta apenas consistente con la naturaleza de la problemática a la que pretendió responder el gobierno nacional con el referido programa gubernamental.

De hecho, la medición directa de la pobreza se efectúa cuantificando y evaluando la satisfacción y la privación que tienen los individuos respecto de bienes y servicios que se estiman vitales y esenciales, como la salud, la educación, el acceso al agua potable, entre otras. El DANE, por ejemplo, considera que un hogar es pobre multidimensionalmente "cuando tiene privación en por lo menos el 33% de los indicadores", teniendo en cuenta la ponderación de cada uno de estos60. La medición indirecta, en cambio, se basa en la valoración de la capacidad de adquisición de bienes y servicios de los hogares, a partir del ingreso per cápita de la unidad de gasto, contrastada con el costo monetario de una canasta de alimentos, en el caso de la pobreza monetaria extrema o indigencia, o con el costo monetario de una canasta de bienes alimentarios y no alimentarios mínimos para la subsistencia, en el caso de la pobreza.

Para el DANE, la línea de indigencia nacional para el año 2018 es de $117.605, y la línea de pobreza es de $257.433.61 En cualquier caso la pobreza se relaciona directamente con las limitaciones para satisfacer las necesidades esenciales.

Ahora bien, si por definición estos grupos se enfrentan permanentemente al riesgo no poder satisfacer sus necesidades vitales, y si su vida se desenvuelve en un contexto de carencias y privaciones, en el actual escenario de asilamiento y confinamiento sus posibilidades de enfrentar estas dificultades por sí solas se encuentran anuladas, o en el mejor de los casos minimizadas. Esto justifica la focalización del programa gubernamental en este segmento.

1. Por su parte, la circunstancia de que el referido programa gubernamental no se haya hecho extensivo a las demás personas y hogares que no se encuentran en una situación de indigencia, pobreza o vulnerabilidad, tampoco comporta para la Corte una violación del principio de igualdad y de la prohibición de discriminación.

En efecto, bajo la actual coyuntura es posible que muchas de personas pierdan total o parcialmente la fuente de sus ingresos, ya que las medidas adoptadas para contener la pandemia han generado una crisis económica y financiera que provoca una afectación general de la actividad productiva de los individuos y sus familias.

No obstante ello, la exclusión anotada no constituye per se una amenaza al derecho al mínimo vital, como sí ocurre con las personas en situación de indigencia, de pobreza o de vulnerabilidad para las que existe un riesgo cierto, actual e inminente de no poder sobrevivir por sí solas, y cuyo margen de maniobra y adaptación en las actuaciones circunstancias es prácticamente nulo. Así pues, la actual coyuntura representa para uno y otro grupo un riesgo cualitativamente distinto, pues mientras en un caso las medidas de confinamiento se traducen en la pérdida automática de recursos para satisfacer las necesidades vitales, sin que existan alternativas económicas, en el segundo caso existe una mayor amplitud y flexibilidad para hacer frente a una situación que en todo es caso es crítica para todos los grupos y segmentos sociales.

En este orden de ideas, debido al impacto diferenciado de la crisis, mientras en un caso la entrega de ayudas económicas directas constituye una necesidad imperiosa para preservar el derecho al mínimo vital, en el segundo esta intervención constituye tan sólo una alternativa dentro otras que pueden acogerse para asegurar este derecho, incluso de manera indirecta.

De hecho, existen algunos instrumentos y dispositivos que de hecho pueden servir a este

mismo objetivo. Las personas que han perdido el empleo y que se encontraban en el mercado formal de la economía, por ejemplo, pueden retirar las cesantías, y, además, el Decreto 488 de 2020 permite efectuar retiros parciales cuando se produce una reducción en los ingresos laborales, “siempre que no exceda el valor de la disminución del ingreso mensual certificado por el empleador”. El Mecanismo de Protección al Cesante contempla un seguro de desempleo a quienes hayan estado afiliados a una Caja de Compensación Familiar durante un año en los últimos 3 años como dependiente, o 2 años dentro de los últimos 3, con cargo al Fondo de Solidaridad de Fomento al Empleo y Protección al Cesante, que incluye la protección en salud y pensiones y el pago de la cuota alimentaria del subsidio familiar, además de un acompañamiento permanente para la búsqueda de empleo62. El gobierno nacional, además, ha adoptado un conjunto de medidas que, directa o indirectamente, alivian las cargas económicas de las personas y sus familias en el marco del estado de emergencia, o que permiten mantener total o parcialmente su nivel de ingresos: otorgamiento de subsidios para el pago de la nómina de los empleadores63, autorización a gobernadores y alcaldes para reducir las tarifas de los impuestos del orden territorial64, facilidades de pago y flexibilización de las obligaciones originadas en los contratos de arrendamiento65, plazos y condiciones especiales de pago para el servicio de telefonía móvil66, establecimiento de un procedimiento abreviado para la devolución de los saldos a favor y la compensación de saldos en la DIAN para el impuesto a la renta y el IVA67, auxilios y beneficios para los deudores del ICETEX68, condiciones especiales para el pago de servicios públicos domiciliarios, incluso a través del otorgamiento de subsidios, entre muchos otros69.

Por lo demás, no pasa por alto la Corte el hecho de que los muy significativos niveles de pobreza, indigencia y vulnerabilidad en el país imponen unos retos muy ambiciosos, y un esfuerzo presupuestal y operativo de la mayor envergadura para la materialización del Programa Ingreso Solidario. Según el DANE, en el año 2018 el porcentaje de personas clasificadas como pobres monetariamente respecto al total de la población nacional fue del 27%, tomando como base una línea de pobreza a nivel nacional de $257.43370; según esta entidad, para todos los dominios geográficos los perfiles del jefe de hogar están relacionados con “la desocupación, la posición ocupacional de patronos y cuenta propia, bajo nivel educativo y la falta de afiliación al sistema de seguridad social”; el 65.7% de las personas

que viven en hogares donde hay 3 o más niños menores de 12 años se encuentran en situación de pobreza, y el 42.1% de personas que pertenecen a un hogar donde ningún miembro está ocupado en el mercado laboral, son pobres. Para este mismo año, el porcentaje de personas clasificadas en situación de pobreza extrema para el año 2018 fue de 7.2%, tomando como base una línea a nivel nacional de $117.60571; según esta entidad, al igual que en el caso de la pobreza los perfiles del jefe de hogar están relacionados con la ocupación, el bajo nivel educativo y la falta de afiliación a la seguridad social; de igual modo, el 24.2% de las personas que viven en hogares donde hay tres o más niños menores de 12 años sufren de pobreza extrema72.

Para este mismo año, el porcentaje de personas en situación de pobreza multidimensional en Colombia fue 19.6%73. Las mayores privaciones de los hogares corresponden a bajos logros educativos (43.8%), trabajo informal (72.3%), rezago escolar (28.6%), inadecuada eliminación de excretas (12%), desempleo de larga duración (11.8%), y falta de acceso a fuente de agua mejorada (11.7%)74.

Como puede advertirse, los profundos y agudos problemas de pobreza y desigualdad en el país imponen un esfuerzo administrativo y presupuestal muy significativo.

Todo lo anterior justifican la decisión del Ejecutivo de acotar la cobertura del Programa Ingreso Solidario a quienes se encuentran en una situación económica más precaria.

Finalmente, debe tenerse en cuenta que con posterioridad a la expedición del Decreto 518 de 2020, el gobierno extendió la entrega de recursos monetarios no condicionados a las personas que perdieron el empleo. Según se estableció en el Decreto 801 de 2020, los trabajadores dependientes de la categoría A y B cesantes que hayan efectuado los a las Cajas de Compensación Familiar por los menos durante al menos seis meses continuos o discontinuos y que a partir del 12 de marzo hayan perdido su empleo, no siendo acreedores

del Mecanismo de Protección al Cesante en los últimos tres años, recibirán un auxilio económico de $160.000 hasta por tres meses, a través de las Cajas de Compensación Familiar, y con cargo a los recursos del Fondo de Mitigación de Emergencias (FOME).75

1. Por otro lado, la exclusión expresa de los beneficiarios de los programas Familias en Acción76, Jóvenes en Acción77, Colombia Mayor78 y del programa de compensación del IVA del Programa Ingreso Solidario, tampoco comporta una vulneración del derecho a la igualdad ni del derecho al mínimo vital.

La Corte toma nota de que los destinatarios de estos programas gubernamentales se encuentran en situación de pobreza extrema, pobreza y vulnerabilidad, y de que, por consiguiente, en principio el impacto de las medidas adoptadas para enfrentar la pandemia es semejante al que tienen los beneficiarios del PIS. No obstante ello, la salvedad contenida en el Decreto 518 de 2020 se explica y se justifica no sólo porque de hecho estas personas y hogares cuentan con un apoyo económico directo por parte del Estado que en el actual escenario resulta funcional al objetivo de garantizar el mínimo vital, apoyo con el que no cuentan los receptores del PIS, sino también porque, además, actualmente son acreedores de una asistencia económica especial y adicional en el marco del estado de emergencia económica y social, a través de transferencias monetarias no condicionadas de carácter extraordinario, las cuales, al igual que las contempladas en el PIS, apuntan a asegurar el derecho al mínimo vital. En tal sentido, el Decreto Legislativo 458 de 2020 dispuso que “por el término de duración del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica declarado por medio del Decreto 417 de 2020, se autoriza al Gobierno nacional a realizar la entrega de una transferencia monetaria no condicionada, adicional y extraordinaria en favor de los beneficiarios de los programas Familias en Acción, Protección Social al Adulto Mayor – Colombia Mayor y Jóvenes en Acción”.

En estos términos, la Sala Plena se aparta de las apreciaciones de la Universidad de los Andes, de Dejusticia y del Observatorio de Política Fiscal de la Universidad Nacional, del

Colectivo de Abogados José Alvear Restrepo y de la Universidad de los Andes, en el sentido de que la exclusión de los destinatarios de los programas Familias en Acción, Jóvenes en Acción, Colombia Mayor y de la compensación del IVA, constituye una fuente de desigualdad.

Primero, aunque los beneficiarios del PIS y los beneficiarios de Familias en Acción, Jóvenes en Acción y Colombia Mayor tienen en común su situación económica precaria que pone en peligro la satisfacción de sus necesidades vitales básicas y esenciales, los primeros no reciben actualmente ningún tipo de asistencia que les permita afrontar las dificultades generadas por el aislamiento obligatorio decretado por el Ejecutivo. Además, en virtud del Decreto Legislativo 458 de 2020, los beneficiarios de Familias en Acción, Jóvenes en Acción y Colombia Mayor actualmente reciben transferencias económicas no condicionadas de carácter extraordinario, de manera análoga a las que reciben los beneficiarios del PIS. El que estas personas y hogares reciban los mismos recursos a través de uno u otro programa, carece para la Corte de relevancia constitucional.

1. Finalmente, y contrariamente a lo planteado por el Colectivo de Abogados José Alvear Restrepo y la Consultoría para los Derechos Humanos y el Desplazamiento, la circunstancia de que el Decreto 518 de 2020 no haya contemplado un esquema de atención diferencial en favor de grupos históricamente discriminados o especialmente vulnerables en razón de factores como la pertenencia étnica, la nacionalidad, la discapacidad, el género o la condición de víctima del conflicto armado, tampoco comporta para este tribunal una violación del derecho al mínimo vital ni del derecho a la igualdad y de la prohibición de discriminación.

En primer lugar, por la naturaleza de la problemática a la que pretende hacer frente el Decreto 518 de 2020 a través del Programa Ingreso Solidario, resulta razonable que el esquema gubernamental se haya estructurado en función de la condición socioeconómica, y no en razón de otros factores que, en sí mismo considerados, no son la fuente de la amenaza al derecho al mínimo vital. Como el hecho que justifica las transferencias monetarias no condicionadas es la existencia de una situación económica apremiante que pone en riesgo la

satisfacción de las necesidades vitales esenciales en la actual coyuntura, es apenas lógico que se haya apelado al criterio directo de la condición socioeconómica para focalizar el programa, y no a criterios indirectos a partir de los cuales se pretende inferir la situación de pobreza o de vulnerabilidad económica.

La Corte toma nota de que en múltiples escenarios, factores como la pertenencia étnica, la nacionalidad el género, la discapacidad, la condición migratoria, la maternidad, el estado de salud o la condición de víctima del conflicto armado puede favorecer una condición económica adversa. De hecho, las propias estadísticas del DANE sobre la pobreza monetaria y la pobreza multidimensional establecen algunas asociaciones en este sentido. Es claro, por ejemplo, que a nivel geográfico la pobreza en Colombia presenta asimetrías importantes: mientras que la incidencia de pobreza multidimensional en departamentos como el Valle y Antioquia es del 13.6 y del 17.1% respectivamente, para los departamentos de Nariño, Chocó y Cauca esta asciende al 33.3%79; y mientras en cabeceras la incidencia de pobreza multidimensional en el país asciende a 13.8%, en centros poblados y rurales dispersos corresponde al 40%. La incidencia de la pobreza también presenta asimetrías importantes según el sexo del jefe del hogar; en 2018, por ejemplo, el 21.7% de las personas que pertenecían a un hogar cuya jefatura era femenina eran pobres multidimensionalmente, mientras que en el caso de la jefatura masculina, la incidencia fue del 18.5%.80

No obstante ello, desde el punto de vista constitucional el Ejecutivo no se encontraba obligado a considerar que estos factores constituyen por sí solos un criterio de focalización, sin perjuicio de que en casos concretos la circunstancia de ser una víctima de conflicto armado, de ser madre de familia, o de pertenecer a una comunidad indígena se traduzca en una situación de pobreza o de vulnerabilidad económica, en función de la cual se puede ser acreedor del Programa Ingreso Solidario. Pero es esta última condición la que desde la perspectiva constitucional justifica el auxilio monetario por parte del Estado, y no aquellas otras.

Lo anterior, sin perjuicio de que, además, existen programas sociales y esquemas de atención diferencial que en la actual coyuntura pueden ser funcionales al objetivo de garantizar el derecho al mínimo vital. En el programa Jóvenes en Acción, por ejemplo, la inclusión de beneficiarios no sólo se efectúa teniendo en cuenta los resultados del SISBEN, sino también el Registro Único de Víctimas o los listados censales de indígenas, por lo que en estos eventos la necesidad económica se infiere de estos otros factores. El programa Colombia Mayor tiene como criterios de priorización la discapacidad física o mental o la existencia de personas a cargo. Existe además un sistema integral de atención a las víctimas del conflicto armado que si bien fue concebido para atender una problemática distinta a los riesgos económicos derivados de las medidas adoptadas para contener la pandemia, actualmente pueden ser instrumentales al objetivo de garantizar su mínimo vital.

En estos términos, la Sala se aparta del señalamiento de la Consultoría para los Derechos Humanos y el Desplazamiento y del Colectivo de Abogados José Alvear Restrepo, en el sentido de que la inexistencia de un enfoque diferencial comporta por sí sola la vulneración de los derechos de los grupos especialmente vulnerables y de los grupos tradicionalmente discriminados.

1. Así las cosas, la Corte concluye que el esquema de focalización previsto en el Decreto 518 de 2020 se enmarca dentro de las potestades que le fueron conferidas al Ejecutivo en el marco del estado de excepción, y que, desde el punto de vista sustantivo, se ajusta integralmente al ordenamiento superior.

Primero, desde el punto de vista competencial, la estructuración de un programa orientado a la entrega directa de recursos monetarios a las personas en situación de indigencia, pobreza y vulnerabilidad se inscribe en la problemática general que dio lugar al estado de emergencia económica y social, y pretende hacer frente a algunas de las dificultades que dieron lugar al estado excepcional. Desde esta perspectiva, se entienden satisfechos los juicios de conexidad interna y externa, de necesidad y de finalidad.

Segundo, desde una perspectiva sustantiva, la focalización descrita no sólo apunta a garantizar el derecho al mínimo vital de quienes en el actual contexto tienen mayor riesgo de ver anulada esta prerrogativa iusfundamental, sino que además, se adecúa plenamente a los mandatos constitucionales relativos al respeto de los derechos fundamentales, a la ejecución del gasto público y a la prohibición de interrupción del funcionamiento de las ramas del poder público y de desmejora de los derechos sociales. Aunque las ayudas monetarias no se hicieron extensivas a toda la población colombiana que pudo verse afectada por el aislamiento decretado por el gobierno nacional, ni tampoco a los beneficiarios de los programas Familias en Acción, Jóvenes en Acción, Colombia Mayor o del esquema de compensación del IVA, esta restricción se explica por la necesidad de priorizar la entrega de recursos a la población que en el actual escenario tiene una mayor urgencia de las transferencias económicas para atender sus requerimientos vitales esenciales.

1. Los instrumentos de focalización: el SISBEN y las fuentes adicionales de información

1. Según se explicó en los acápites precedentes, el inciso 2 del mismo artículo 1 establece las siguientes directrices sobre los instrumentos que deben ser empleados para focalizar las transferencias monetarias no condicionadas: (i) primero, se establece como indicador vinculante y obligatorio de la situación de pobreza y vulnerabilidad el registro y el cumplimiento del criterio de ordenamiento en el SISBEN; (ii) siendo el SISBEN el instrumento fundamental del proceso de focalización, el inciso 2 del artículo 1 autoriza al Departamento Nacional de Planeación para hacer uso de los registros y ordenamientos más actualizados del mismo, incluso si no están publicados, aunque con sujeción a los lineamientos de manejo de información establecidos en el acto reglamentario y en el manual operativo correspondiente (inciso 1 del artículo 1); (iii) como instrumentos complementarios, se faculta al Departamento Nacional de Planeación para acceder y hacer uso de “fuentes adicionales de información que permitan mejorar la focalización y ubicación de las personas y hogares más vulnerables beneficiarios del Programa Ingreso Solidario” (inciso 2 del artículo 1)¸ incluyendo los datos personales de que trata la Ley 1581 de 2012 y la información financiera, crediticia,

comercial, de servicios y la proveniente de terceros países prevista en la Ley 1266 de 2008, pero únicamente en tanto “sea necesaria para la entrega de las transferencias monetarias no condicionadas” (artículo 2), así como para entregar y compartir información con las entidades financieras encargadas de materializar las operaciones de transferencias (inciso 4 del artículo 1); (iii) con el propósito anterior, se dispuso que las entidades privadas deben proporcionar la información requerida por el Departamento Nacional de Planeación (inciso 2 del artículo 2), y tanto el DNP como aquellas otras deben adoptar las medidas necesarias para garantizar la seguridad, circulación restringida y confidencialidad de los datos (inciso 2 del artículo 2).

1. Con respecto a la utilización del SISBEN, la Corte toma nota de que a lo largo del tiempo se ha llamado la atención sobre los posibles sesgos, distorsiones y vulnerabilidades del SISBEN como instrumento de focalización individual de los programas sociales del Estado y, en particular, sobre los riesgos de error de exclusión y de inclusión, en los que personas en situación de pobreza y vulnerabilidad no quedan registradas en el mismo o no cumplen con el criterio de ordenación, o a la inversa, en los que individuos incluidos y calificados en el registro no atraviesan realmente una situación de precariedad económica81.

No obstante ello, la Sala encuentra que la utilización obligatoria del SISBEN es constitucionalmente admisible, pues se trata de la herramienta estatal por excelencia para la focalización individual de los programas sociales del Estado, y está basada en las condiciones socioeconómicas de las personas y de los hogares.

De hecho, el SISBEN es utilizado por las agencias gubernamentales del nivel nacional y del nivel local como instrumento de primer orden para definir el universo de individuos y hogares beneficiarios de los distintos programas sociales, teniendo en cuenta el rango de puntajes establecidos para acceder a los mismos, y, en algunos casos, algunos criterios complementarios de focalización: el régimen subsidiado de salud, Beneficios Económicos Periódicos (BEPS), los subsidios de sostenimiento y de la tasa de interés y la condonación de

los créditos del ICETEX, la exención en el pago de la cuota de compensación militar, el programa Atención Integral a la Primera Infancia operado por el ICBF, los programas Vivienda Rural y de Generación de Ingreso y Desarrollo de Capacidades Productivas del Ministerio de Agricultura, Ser Pilo Paga, Colombia Mayor, Familias en Acción, Jóvenes en Acción, Empresa Rural del SENA, y Atención Humanitaria, son algunos de los programas gubernamentales cuyo sistema de focalización utiliza como instrumento de base el SISBEN. Existiendo una herramienta de focalización individual que sirve al propósito de identificar las personas en situación de pobreza y vulnerabilidad económica, resulta razonable que el Decreto 518 de 2020 remita a ella.

Además, la Corte toma nota de que esta herramienta ha sido readecuada y reconfigurada a lo largo del tiempo para asegurar la correcta caracterización de la población colombiana, y para minimizar los errores de inclusión y exclusión anotados anteriormente. Según se explica el CONPES 3877 de 2016, el SISBEN IV surgió de la necesidad de hacer frente a las limitaciones del SISBEN III: la metodología se había relacionado exclusivamente con el estándar de vida de los hogares, sin tener en cuenta la capacidad de generación de ingresos, la ponderación de las variables que conforman el índice habían sufrido un “desgaste”, no se reconocían las diferencias de pobreza entre territorios, y la calidad de la información se consideró deficiente por su desactualización, susceptibilidad a la manipulación, ausencia de verificación, y falta de interacción entre los sistemas de información y registros administrativos.

En este orden de ideas, bajo el nuevo diseño se considera tanto el estándar de vida declarado por los hogares como la capacidad de generación de ingresos, e incluso se basa en la presunción de generación de ingresos, todo lo cual “permite hacer un análisis integral de la situación de la población desde múltiples dimensiones (…) y dar preponderancia a la carencia de ingreso en los hogares”. Y para mejorar la calidad en la información, se incluyeron nuevas estrategias para recolectar, actualizar y evitar la manipulación de los datos, y se desarrolló una encuesta que permite calcular el Índice de Pobreza Multidimensional a nivel municipal, departamental y nacional. Según el Consejo Nacional de

Política Económica y Social, “la nueva versión del sistema de focalización propuesta, con un enfoque de inclusión integral, dinámica y con información de calidad que se articule con otros registros administrativos, permitirá su consolidación en la asignación del gasto público, y promoviendo la disminución sostenida de los niveles de pobreza y desigualdad”82. Dentro de esta línea, el Decreto 441 de 2017 el DNP cuenta con nuevas herramientas para depurar la información, evitar fraudes, y confrontar los datos recaudados con los que cuentas otras entidades que focalizan la inversión del gasto público social.

De esta suerte, la Corte concluye que la remisión al SISBEN como instrumento de focalización, guarda correspondencia con el objetivo del PIS de entregar ayudas monetarias a las personas y hogares con mayor precariedad económica, para satisfacer sus necesidades vitales más apremiantes.

1. Asimismo, el Decreto 518 de 2020 faculta al Departamento Nacional de Planeación para hacer uso de los registros y ordenamientos más actualizados del SISBEN, incluso si no están publicados, así como para acceder y utilizar fuentes y registros adicionales de información de instancias gubernamentales y de instancias privadas.

Esta prerrogativa para acceder a los registros y ordenamientos del SISBEN más actualizados, incluso si no están publicados, resulta consistente con el objetivo de garantizar la correcta focalización del programa. Según se explicó en el acápite precedente, con el paso del tiempo afloraron algunas debilidades del SISBEN III, relacionadas, por ejemplo, con el enfoque centrado exclusivamente en estándar de vida de los hogares y no en la capacidad de generación de ingresos, con la invisibilización de las diferencias de pobreza entre los territorios, y los problemas atribuidos a la calidad en la información por su desactualización, susceptibilidad a la manipulación, ausencia de verificación, y falta de interacción entre las bases de datos y registros administrativos. El SISBEN IV, precisamente, hizo frente a todas estas dificultades, por lo que, en el actual escenario, debe ser considerado como un mejor instrumento de focalización. Sin embargo, como quiera que el proceso de implementación del

SISBEN IV aún no ha concluido, la precisión del artículo 1 del Decreto 518 de 2020, en el sentido de que el Departamento Nacional de Planeación puede hacer uso de los registros y ordenamientos más actualizados, aún si no están publicados, resulta indispensable para garantizar la correcta individualización de los beneficiarios del PIS a partir del SISBEN IV.

La Corte toma nota de las preocupaciones de la Consultoría para los Derechos Humanos y el Desplazamiento, en el sentido de que la determinación de los beneficiarios del programa a partir de registros "secretos", podría afectar el principio de publicidad, el control a la actividad gubernamental, y el proceso mismo de focalización.

Sin embargo, la Sala estima que estos señalamientos son infundados. Primero, la habilitación dada al Departamento Nacional de Planeación para la utilización de registros y ordenamientos no publicados, no hace referencia a la facultad de dicha entidad para acceder indiscriminadamente a cualquier base de datos personal de carácter privado o secreto, sino, fundamentalmente, a las que constan en el SISBEN IV a partir de la información reportada previamente por las entidades territoriales, con el consentimiento expreso de los encuestados para ser utilizado por las agencias gubernamentales para los procesos de focalización de los programas sociales del Estado. Desde esta perspectiva, el acceso a estos datos personales se encuentra validada previamente por sus destinatarios.

Segundo, la utilización del SISBEN IV reporta los beneficios antes descritos, tanto en términos del enfoque metodológico empleado para determinar la condición socioeconómica, como en términos de la calidad de la información por su mayor trazabilidad, actualización, y garantías de no ser objeto de manipulación. Estas ventajas en la focalización del programa justifican la habilitación otorgada al DNP para acceder a estas fuentes de información aún no publicadas.

Finalmente, tal como lo aclaró la Procuraduría General de la Nación, el mismo Decreto 518 establece algunas directrices para el correcto uso de la información personal de los

candidatos al programa, estableciendo, entre otras cosas, que el uso se debe realizar “de acuerdo con los lineamientos establecidos en el precitado acto administrativo y en el manual operativo que para tal efecto emita la entidad”, que la utilización debe perseguir exclusivamente la focalización del programa y la ubicación de sus destinatarios, y que las entidades receptoras de la información “estarán obligadas a adoptar las medidas necesarias para garantizar su seguridad, circulación restringida y confidencialidad”.

Lo propio ocurre con la facultad del Departamento Nacional de Planeación para acceder a fuentes y registros de información adicionales. Según lo establece el Decreto 518 de 2020, lo facultad anterior debe atender al propósito de garantizar una correcta focalización, esto es, para minimizar los errores de inclusión y exclusión mediante el cruce de información entre el SISBEN y los demás registros y bases de datos, y mediante la búsqueda de datos no comprendidos en el SISBEN. En cualquier caso, el ejercicio de esta potestad debe supeditarse a las directrices establecidas en el mismo decreto legislativo: el uso debe supeditarse a los lineamientos del respectivo manual operativo, debe perseguir exclusivamente la focalización del programa y la ubicación de los destinatarios, y se debe garantizar la seguridad, circulación restringida y la confidencialidad de la información.

La racionalidad subyacente a este modelo se evidencia en el Manual Operativo del Programa Ingreso Solidario83. En este se dispone, por ejemplo, que la construcción de la Base Maestra por parte del Departamento Nacional de Planeación debe tener como referente básico la información más reciente de cada persona en el SISBEN, sea de la versión III o de la versión IV, aunque priorizando esta última, que esta información debe ser complementada con los registros y bases de datos de otros programas gubernamentales que podrían incluir personas y hogares que no están registrados en el SISBEN, y que para el retiro de potenciales beneficiarios del listado de focalización se tienen en cuenta las base de datos de ADRES Y PILA sobre personas fallecidas, con Ingreso Base de Cotización (IBC) por encima de 4 SMMLV, o pertenecientes a régimen de excepción, así como los de las entidades financieras para identificar saldos en cuenta de depósitos superiores a los $5’000.000.

Como puede advertirse, la facultades otorgadas para acceder a los registros y ordenamientos no publicados y otras fuentes adicionales de información están en función del objetivo constitucionalmente admisible de construir la base maestra con base en los registros del SISBEN IV en tanto se encuentren disponibles, de minimizar el error de exclusión para que personas pobres o vulnerables no registradas en el SISBEN puedan acceder al programa, y de minimizar el error de inclusión para que personas registradas y con calificación habilitante en el registro estatal, pero que no se encuentran en situación de pobreza o vulnerabilidad, no resulten beneficiarias del programa.

1. Así las cosas, la Corte concluye que los instrumentos de focalización del PIS previstos en el Decreto 518 de 2020 se enmarcan dentro de las potestades que le fueron conferidas al Ejecutivo en el marco del estado de excepción, y que, desde el punto de vista sustantivo, se ajusta integralmente al ordenamiento superior.

Primero, tanto la utilización del SISBEN como instrumento fundamental del proceso de focalización, y la habilitación otorgada al Departamento Nacional de Planeación para hacer uso de los registros y ordenamientos más actualizados no publicados del mismo, y de instrumentos complementarios, se enmarca dentro del objetivo de garantizar que la entrega de recursos monetarios se efectúe a las personas y hogares con mayor precariedad económica y que, por tanto, requieren con mayor urgencia y apremio de la ayuda estatal. Desde este punto de vista, las reglas respectivas satisfacen los juicios de conexidad interna y externa, de motivación y de necesidad, puesto que, según se explicó en los considerandos del decreto, las medidas son funcionales al objetivo de identificar a las personas que en el actual escenario tienen una mayor necesidad de las transferencias económicas para poder satisfacer sus necesidades vitales, mediante la utilización de registros especializados en la focalización de los programas sociales del Estado, de otros instrumentos que evitan los errores de exclusión e inclusión.

Segundo, el régimen anterior no sólo apunta a garantizar el derecho al mínimo vital de

quienes en el actual contexto tienen mayor riesgo de ver anulada esta prerrogativa iusfundamental, sino que además se adecúa plenamente a los principios constitucionales relativos al respeto de los derechos fundamentales como el derecho a la intimidad y al hábeas data, y a la prohibición de interrupción del funcionamiento de las ramas del poder público o de desmejora de los derechos sociales de los trabajadores. Desde este punto de vista, la normatividad satisface los juicios de proporcionalidad, no discriminación, de no contradicción específica, y de ausencia de arbitrariedad.

1. El régimen de responsabilidad por fallas en el proceso de focalización

1. Finalmente, el parágrafo 1 del artículo 1 establece que las personas que reciban las transferencias monetarias del Programa Ingreso Solidario sin el cumplimiento de los requisitos y no lo informen a la autoridad competente, o que las reciban de manera fraudulenta, serán sancionados según el régimen legal vigente, y que “la configuración de estos supuestos no conlleva responsabilidad para quienes participen en la implementación de este programa”.

1. Aunque la remisión al régimen sancionatorio general no reviste ninguna dificultad desde el punto de vista constitucional, la cláusula de exclusión de responsabilidad fue cuestionada por la Vista Fiscal y por distintos intervinientes a lo largo del proceso judicial. A juicio de la Procuraduría General de la Nación, de la Universidad Externado de Colombia, del ciudadano Francisco Ignacio Herrera y de CODHES, la disposición resulta lesiva de los principios que orientan la función pública, ya que consagra una forma de inmunidad para quienes participan en la estructuración y ejecución del Programa Ingreso Solidario, incluso si su actuación dolosa o gravemente culposa deviene en una entrega irregular de los recursos públicos. Por tal motivo, el aparte normativo correspondiente debería ser declarado inexequible por este tribunal.

La Sala comparte parcialmente la preocupación de la Vista Fiscal y de los intervinientes. En particular, coincide en que una eventual inmunidad o exoneración de la responsabilidad es incompatible con la Constitución Política, y en que una interpretación literalista de la disposición analizada podría sugerir la consagración de una cláusula de irresponsabilidad.

Sin embargo, aunque una lectura aislada del fragmento normativo podría insinuar la irresponsabilidad de quienes participan en la estructuración y ejecución del PIS por las irregularidades en la distribución de recursos públicos, un entendimiento del precepto legal a la luz de la Constitución y del objetivo de la referida normatividad de dotar a los participantes de las mejores herramientas para operar el programa gubernamental en la actual coyuntura, descarta esta línea hermenéutica.

En efecto, la determinación del contenido y alcance de las disposiciones legales debe procurar la conformidad del precepto con el ordenamiento constitucional, así como con el objeto y finalidad general subyacente a la respectiva normatividad. En este caso, la necesidad de articular la interpretación textual con la interpretación teleológica, sistemática y conforme a la Constitución, obliga a tomar como referentes hermenéuticos, primero, las disposiciones de la Carta Política relativas a la responsabilidad de los servidores públicos y de los particulares en la asignación de recursos públicos, y segundo, el propósito del Ejecutivo de garantizar una entrega expedita e inmediata de recursos monetarios a las personas en situación de pobreza y vulnerabilidad que en el actual escenario ven amenazada su derecho al mínimo vital.

Así las cosas, para la Sala el aparte normativo tiene dos efectos jurídicos fundamentales.

Y segundo, la cláusula anterior obliga a que la valoración de la conducta de quienes

participan en la implementación del PIS, tenga en cuenta el contexto en el que se inscribe la ejecución del programa. En virtud de ello, cuando se presenta una desviación de recursos, el examen de la conducta de quienes participaron en el proceso de focalización del PIS a la luz de los deberes de diligencia y cuidado, debe tomar como elemento relevante de análisis la exigencia de actuación acelerada para la entrega inmediata de recursos a las personas y hogares vulnerables, así como el relajamiento y la flexibilización en la aplicación del esquema ordinario de controles y verificaciones para la asignación de recursos públicos. Así pues, ante la ocurrencia de irregularidades en la focalización del PIS, las instancias encargadas de evaluar la eventual responsabilidad fiscal, civil, disciplinaria o penal de quienes intervinieron en la estructuración y ejecución del programa, no sólo tienen vedada la posibilidad de derivar una responsabilidad automática y objetiva, sino que, además, no pueden ser ajenos al contexto en el que se inscribe la realización del PIS, debiendo tomar como elemento relevante de valoración la urgencia y la premura de sus actuaciones.

Desde esta perspectiva, contrariamente a lo afirmado por la Vista Fiscal y por los intervinientes, el parágrafo 1 del artículo 1 del Decreto 518 de 2020 no contiene una cláusula de inmunidad, y tampoco inactiva las funciones disciplinarias, fiscales, jurisdiccionales y penales ejercidas por la Procuraduría General, las instancias jurisdiccionales, la Fiscalía General de la Nación o la Contraloría para determinar la responsabilidad de quienes participan en la ejecución del Programa Ingreso Solidario.

Por el contrario, el régimen constitucional y legal de responsabilidad de servidores públicos y de particulares se mantiene en su integridad, pero con las particularidades descritas. Primero, la sola circunstancia de que alguna persona haya recibido una transferencia monetaria no condicionada sin el cumplimiento de las exigencias legales y no hayan informado de esta irregularidad a la autoridad competente, o de que se haya ocurrido una transferencia fraudulenta, no hace responsables automáticamente a todas las personas que hayan hecho parte de la cadena operativa que antecedió a la respectiva operación de transferencia, pero sin perjuicio de algunas de estas resulten disciplinaria, civil, fiscal o penalmente responsables por el incumplimiento de sus deberes funcionales. Y segundo, la

premura en la configuración y estructuración del programa y en el proceso de focalización, y la inexistencia de instancias y herramientas ordinarias de verificación y control en los procesos de asignación de recursos en el marco del Programa Ingreso Solidario, constituye un elemento relevante y vinculante de valoración de la responsabilidad de quienes participan en la operación de dicho programa.

1. Así entendido el parágrafo 1 del artículo 1 del Decreto 518 de 2020, es claro que el régimen de responsabilidad allí consagrado hace parte integral del esquema concebido por el gobierno nacional para atender una de las problemáticas que dieron lugar al estado de emergencia económica y social, y que, además, se adecúa plenamente a los principios constitucionales relativos al respeto de los derechos fundamentales, y a la prohibición de interrupción del funcionamiento de las ramas del poder público o de desmejora de los derechos sociales de los trabajadores.

Por inscribirse y atender a la problemática que dio origen al estado de emergencia económica y social, la medida satisface los juicios de necesidad y de conexidad. Y por respetar integralmente la normativa constitucional, incluyendo los derechos fundamentales intangibles y las cláusulas especiales relativas al estado de emergencia económica y social, la medida satisface los juicios de ausencia de arbitrariedad, intangibilidad, contradicción específica y no discriminación.

En cualquier caso, como quiera que una lectura aislada y una interpretación literalista de la disposición analizada podría llevar a concluir que los participantes en la implementación del Programa Ingreso Solidario son irresponsables por las fallas en los procesos de focalización, la Sala estima necesario determinar el alcance constitucionalmente admisible del precepto. En tal sentido, la Corte declarará la constitucionalidad condicionada del parágrafo 1 del artículo, en el entendido de que la misma no constituye una cláusula de inmunidad o de irresponsabilidad para los servidores públicos, sino que alude a la necesidad de que la valoración del dolo o culpa grave, presupuesto de la eventual responsabilidad, debe tener en

cuenta las condiciones de apremio y urgencia en las que se enmarca la implementación del programa.

1. Los actores y el esquema operativo del Programa Ingreso Solidario

1. Según se explicó anteriormente, el Decreto 518 de 2020 establece el esquema de administración del Programa Ingreso Solidario, determinando que este se estructura a partir de cuatro tipo de procesos: (i) la fase regulatoria, a cargo del Ministerio de Hacienda; (ii) el proceso de identificación de los beneficiarios, a cargo del Departamento Nacional de Planeación; (iii) la fase de ejecución del gasto, también a cargo del Ministerio de Hacienda y Crédito Público; (iv) la fase de realización de las operaciones económicas de transferencia, a cargo del sistema financiero.

1. Con respecto a las potestades regulatorias del Ministerio de Hacienda y Crédito Público para establecer las condiciones de ejecución del programa, el monto de los recursos a transferir, la periodicidad de las transferencias, los mecanismos de dispersión y los productos financieros para canalizar los recursos, algunos intervinientes sostuvieron que Ejecutivo falló en dos sentidos: Primero, por no determinar directamente los elementos estructurales del programa gubernamental, dejando esta definición en manos de un ministerio, quien lo haría discrecionalmente y sin sujeción a criterios materiales claros y precisos. Y segundo, por no garantizar la entrega periódica de un monto mínimo que permita financiar la alimentación, la vivienda y el acceso a los servicios públicos domiciliarios, incluyendo internet. Según el Observatorio de Política Fiscal de la Universidad Nacional de Colombia, Dejusticia, el Colectivo de Abogados José Alvear Restrepo y CODHES y la Universidad de los Andes, se trataba de asuntos medulares que correspondía establecer directamente al Presidente de la República, y cuyo contenido debía fijarse en función de los estándares del derecho al mínimo al vital.

La Sala discrepa de ambas apreciaciones.

1. Con respecto al señalamiento sobre la obligatoriedad de la determinación directa del monto y la periodicidad de las transferencias monetarias no condicionadas, la Corte estima, por un lado, que el desarrollo de estas materias no se encuentra reservado al legislador, y, por otro, que por la naturaleza de las problemáticas que se enfrentan a través de los estados de excepción, la Constitución otorga a las instancias gubernamentales facultades normativas amplias y flexibles para adecuar las sucesivas líneas de acción al desarrollo de los acontecimientos, sin que el Presidente de la República este obligado a fijar de antemano la totalidad de las condiciones de tiempo, modo y lugar de tales intervenciones.

En efecto, la lógica que subyace al proceso de producción normativa impone al legislador el deber de definir los lineamientos y ejes esenciales de los programas sociales, más no necesariamente sus condiciones concretas de ejecución, condiciones estas cuya determinación corresponde al Ejecutivo.

De hecho, respecto de ninguno de los programas orientados a la entrega directa de bienes y servicios a las personas y hogares en condición de pobreza y vulnerabilidad socioeconómica, el legislador ha fijado de antemano el monto de las transferencias monetarias. Las leyes 1532 de 2012 y 1948 de 2019, por medio de las cuales se fijan las directrices del programa Familias en Acción, establecen su objetivo general, los criterios y los instrumentos de focalización, la cobertura geográfica, los mecanismos de verificación del cumplimiento de los compromisos, el rol de las entidades territoriales, y las reglas para la evaluación de resultados del programa, quedando en manos del Departamento Administrativo para la Prosperidad Social la definición de las condiciones de tiempo, modo y lugar de las respectivas transferencias. Lo propio ocurre con el programa Colombia Mayor, en el que la periodicidad y el monto de las transferencias monetarias a los adultos mayores en situación de indigencia no son determinadas directamente por el legislador sino por el Presidente de la República; la Ley 100 de 1993 únicamente dispuso la creación de un programa de auxilios para ancianos

en situación de pobreza extrema que podría comprender la entrega de hasta el 50% del salario mínimo mensual vigente; posteriormente, la Ley 797 de 2003 creó la Subcuenta de Subsistencia del Fondo de Solidaridad Pensional, destinada al otorgamiento de subsidios económicos a través del Programa de Protección Social al Adulto Mayor, y es el gobierno nacional el que, periódicamente, determina el valor de los montos a transferir84. De esta suerte, al no existir una reserva de ley para estos asuntos, y al tratarse de materias propias de la definición gubernamental, mal puede suponerse que el gobierno nacional se encontraba obligado a realizar esta definición en el decreto legislativo.

Estas potestades normativas, por lo demás, deben ser ejercidas en el marco de la ley y están autorizadas por ella. No se trata de prerrogativas autónomas en cabeza de las instancias gubernamentales que puedan ser ejercidas libre y caprichosamente, sino de facultades que, al mismo tiempo que confieren un importante margen de apreciación al Ejecutivo, deben sujetarse a los lineamientos generales establecidos en la ley o en los decretos legislativos, y que deben orientarse a la realización y materialización de los objetivos que dieron lugar al respectivo programa social.

1. Por su parte, con respecto al señalamiento sobre la falencia del Ejecutivo al no fijar un monto mínimo que asegure a todas las personas en situación de pobreza extrema, pobreza y vulnerabilidad socioeconómica un monto fijo de dinero que asegure su vivienda, alimentación y acceso a servicios públicos domiciliarios, incluyendo internet, la Sala comparte la premisa de que, en un escenario en el que el propio Estado limita la capacidad de auto sostenimiento, debe adoptar medidas idóneas y eficaces para asegurar el derecho al mínimo vital de las personas y hogares con mayor precariedad económica. Sin embargo, discrepa de las consecuencias extraídas de esta premisa, en el sentido de que el Programa Ingreso Solidario debe hacer una entrega directa mensual, y durante la vigencia de las medidas de aislamiento, de una suma de dinero con la que se pueda financiera la alimentación, la vivienda y el acceso a los servicios públicos domiciliarios, a todas las personas y hogares en situación de pobreza extrema, pobreza y vulnerabilidad económica.

Según se explicó en los acápites precedentes cuando se abordó el señalamiento de algunos de los intervinientes por no haberse introducido el modelo de renta básica universal en el Decreto 518 de 2010, para esta Sala es claro que el debate sobre la incorporación de este modelo desborda el marco concreto y específico del estado de emergencia económica y social. En el actual estado de excepción, el Ejecutivo tiene el deber de adoptar medidas para preservar el derecho al mínimo vital de los sectores más vulnerables afectados por el aislamiento obligatorio, pero preserva un margen de maniobra para establecer los mecanismos y los dispositivos para aliviar las cargas económicas de las personas y para garantizar el acceso a la vivienda, la alimentación y los servicios públicos, sin que, necesariamente, ello deba canalizarse a través de entregas monetarias no condicionadas en el marco del Programa Ingreso Solidario.

De hecho, tal como se explicó anteriormente, las instancias gubernamentales del orden nacional y del orden local han adoptado un amplio repertorio de medidas orientadas, directa o indirectamente, a hacer frente al riesgo de miles de personas que actualmente enfrentan un riesgo cierto y concreto de no poder satisfacer sus necesidades vitales esenciales. En tal sentido, se autorizaron a las entidades territoriales para entregar subsidios a los estratos 1, 2 y 3 para la financiación de las facturas de servicios públicos domiciliarios, se permitió el retiro parcial de las cesantías por disminución en los ingresos laborales, se han puesto en marcha diferentes programas para la entrega de mercados a las familias, se dispuso la flexibilización de las obligaciones de los arrendatarios y de los contratos de telefonía móvil, el Estado ha asumido la financiación parcial de la nómina de los empleados, se ha autorizado el retiro parcial de las cesantías, y se ha puesto en marcha el pago del subsidio de desempleo, entre muchas otras medidas.

Así las cosas, desde la perspectiva constitucional el análisis que procedería para determinar la vulneración al derecho al mínimo vital no consiste en determinar la suficiencia o insuficiencia del monto de dinero transferido a través del Programa Ingreso Solidario para adquirir una canasta de bienes y servicios básicos, sino en establecer, a partir de una

aproximación global e integral, si los distintos esfuerzos del gobierno nacional y de las instancias locales para hacer frente a las privaciones de la población más vulnerable en el actual contexto de limitación a la actividad económica y productiva, son consistentes con el deber del Estado de respetar, proteger y garantizar el derecho al mínimo vital.

Por lo demás, el planteamiento de los intervinientes parte de la premisa según la cual el Estado tiene un deber actual, absoluto e incondicionado de proveer a las poblaciones más vulnerables los bienes y servicios esenciales, independientemente de cualquier otra consideración. Esta premisa, empero, no se desprende del ordenamiento constitucional, y corresponde más bien a un ideal al que pueden propender las autoridades y que puede promover la ciudadanía, pero que no corresponde a un imperativo constitucional incondicionado.

1. Por su parte, con respecto al rol atribuido al Departamento Nacional de Planeación para determinar la lista de beneficiarios del Programa Ingreso Solidario, según los criterios e instrumentos de focalización examinados en el acápite precedente, la Sala encuentra que esta atribución se enmarca dentro de las potestades otorgadas al Ejecutivo para manejar el estado de emergencia económica y social, que resulta consistente con la naturaleza y funciones de esta entidad, y que no lesiona ningún derecho fundamental ni ninguna otra previsión constitucional.

En efecto, el proceso de focalización constituye un elemento medular del programa, como quiera que este tiene por objeto la entrega directa de recursos monetarios a las personas que, en razón de su precaria condición económica, sufren con mayor rigor las consecuencias de las restricciones a la movilidad dispuestas por el gobierno nacional para hacer frente a la actual pandemia. Dado que se trata de entregar recursos públicos, y de garantizar el mínimo vital de las personas en situación de pobreza y vulnerabilidad, resulta apenas lógico que el Decreto 518 de 2020 se haya ocupado expresamente de asignar a una instancia especializada la delicada función de focalización.

Precisamente, el Departamento Nacional de Planeación es el centro de pensamiento del gobierno nacional encargado de la coordinación, articulación y apoyo de la planificación de corto, mediano y largo plazo del país, y de la orientación de las políticas públicas y priorización de los recursos de inversión. En relación con el SISBEN, el rol del DNP consiste en definir su metodología, orientar a los municipios en su proceso de implementación, y consolidar y publicar la base nacional certificada en la que se valida el puntaje asignado a cada persona registrada en dicho sistema, para luego remitirlo a los distintos programas sociales para que, con base en los criterios de ordenación de cada uno, se proceda a la inscripción de los beneficiarios en cada programa. De esta manera, el Departamento Nacional de Planeación no solo define los lineamientos del SISBEN, sino que además centraliza la información remitida por las entidades territoriales sobre la situación socio económica de las personas, la valida, y certifica el puntaje respectivo, para que luego las distintas entidades que manejan los programas sociales del Estado, como el Ministerio de salud, el Departamento de Prosperidad Social, el SENA, el ICETEX, el Ministerio de Educación, el Ministerio de Trabajo, el Ministerio de Agricultura y el ICBF, procedan a la inscripción de los beneficiarios.

Dado que según el artículo 1 del Decreto 518 de 2020 las transferencias monetarias no condicionadas del programa se deben efectuar a las personas en situación de pobreza y vulnerabilidad, tomando como base fundamental a las personas registradas que cumplan los criterios de ordenamiento del SISBEN, y dado que el Departamento Nacional de Planeación centraliza y valida la respectiva información generada por las entidades territoriales a partir de las entrevistas efectuadas a las personas y a los hogares, la asignación de competencias a este organismo se advierte razonable y consistente con la distribución general de competencias.

Desde esta perspectiva, la Corte coincide con el planteamiento de la Presidencia de la República, en el sentido de que el Departamento Nacional de Planeación cuenta con las competencias y los insumos necesarios para asumir este nuevo rol, al haberse encargado de

recolectar y procesar información socioeconómica de las personas que permite perfilar las condiciones de los distintos sectores de la población colombiana.

1. Lo mismo ocurre con la asignación al Ministerio de Hacienda y Crédito Público del rol de operativización del programa, y en particular, de la ejecución del gasto y del giro directo a las cuentas bancarias de los beneficiarios, y a las entidades financieras de recibir los recursos públicos y de hacerlos llegar a los destinatarios finales.

El Ministerio de Hacienda y Crédito Público, además de coordinar la política macroeconómica, definir, formular y ejecutar la política fiscal, y apoyar y coordinar los sectores económicos, gubernamentales y políticos, gestiona los recursos públicos de las Nación desde la perspectiva presupuestal y financiera85, y, en virtud de los artículos 1 y 7 del Decreto del 2020, administra el Fondo de Mitigación de Emergencias (FOME), del cual se extraen los recursos con los que se financia el PIS.

Por lo anterior, resulta razonable que sea el encargo de ejecutar el gasto y de ordenar las transferencias monetarias a través del sistema financiero.

Por su parte, la utilización del sistema financiero para la entrega de recursos se explica porque este reúne las condiciones para una entrega oportuna de las transferencias a todos los beneficiarios del programa gubernamental, teniendo en cuenta su presencia en el territorio nacional, su accesibilidad y las facilidades operativas que ofrece.

1. De acuerdo con el análisis anterior, la Corte concluye que el esquema operativo establecido en el Decreto 518 de 2020 resulta funcional al objetivo de garantizar la entrega directa de recursos monetarias a las personas en situación de pobreza y vulnerabilidad, que las competencias asignadas al Ministerio de Hacienda para definir las directrices del Programa Ingreso Solidario y para ordenar la ejecución del gasto, al Departamento Nacional

de Planeación para focalizar los recursos, y al sistema financiero para ejecutar las operaciones de transferencia, es consistente con la naturaleza, objeto y características de todos estos actores. Se trata entonces de un esquema operativo que satisface los juicios de conexidad, finalidad y de necesidad fáctica y jurídica.

De igual modo, desde el punto de vista sustantivo este esquema preserva las exigencias constitucionales en materia de distribución de competencias establecidas en la Carta Política, de respeto a los derechos fundamentales, y sujeción a las cláusulas especiales en estados de excepción. Por este motivo, las disposiciones respectivas satisfacen los juicios de ausencia de arbitrariedad, intangibilidad, de no contradicción específica, de proporcionalidad y de no discriminación.

1. El régimen económico de las operaciones de transferencia monetarias no condicionadas

1. Finalmente, el Decreto 518 de 2020 establece el régimen económico de las operaciones de transferencia monetarias no condicionadas, fijando su esquema de financiación, los costos operativos, las reglas especiales en materia tributaria, y la protección frente a los acreedores de los beneficiarios.

1. Con respecto al esquema de financiación, el parágrafo 2 del artículo 1 del decreto 518 de 2020 dispone que, en principio, las ayudas monetarias deben ser atendidas con los recursos del FOME, pero que, de manera transitoria y mientras se agota el proceso de adición presupuestal, se puede hacer uso de las apropiaciones presupuestables actualmente vigente, sin perjuicio de los ajustes a que haya lugar. Por su parte, el artículo 4 determina que los costos operativos para la realización de las transferencias se asumen con cargo a este mismo fondo.

Esta disposición se enmarca dentro de las potestades otorgadas al Ejecutivo para atender las problemáticas que dieron lugar a la declaratoria del estado de excepción, y se ajusta a las directrices constitucionales relativas al estado de emergencia económica y social, y en general, al ordenamiento superior.

En efecto, la aparición intempestiva de la pandemia y las medidas adoptadas por el gobierno nacional para contenerla, han generado una serie de necesidades no previstas en el presupuesto correspondiente al año 2020, y cuya atención es imperativa para el gobierno nacional. Tanto el robustecimiento del sistema de salud para atender a las personas afectadas por el COVID-19, como la adopción de medidas para contrarrestar la afectación a la estabilidad económica y social, generan gastos a cargo del Estado que no fueron previstos el año anterior al proyectarse y aprobarse el presupuesto del año 2020.

Ello explica, primero, que en el Decreto 444 de 2020 se haya creado un fondo especial para atender todos estos requerimientos, el Fondo de Mitigación de Emergencias (FOME), y segundo, que en el decreto objeto de revisión se haya contemplado que tanto las transferencias monetarias del PIS como los costos asociados a las mismas se puedan financiar con cargo a dicho fondo. Es así como el artículo 2 del primero de estos decretos estableció que el mencionado fondo tiene por objeto 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. El referido decreto es objeto de un control constitucional automático e integral por parte de este tribunal.

Adicionalmente, la facultad otorgada al Ministerio de Hacienda y Crédito Público para hacer uso de las apropiaciones presupuestales vigentes mientras se efectúa el proceso de adición presupuestal del FOME, se explica por la necesidad de que las ayudas monetarias no

condicionadas sean entregadas en plazos perentorios, pues sólo así es posible contener las amenazas actuales a la supervivencia de las personas afectadas por las medidas de confinamiento. En este contexto, el gobierno ideó un mecanismo transitorio para que la entrega de los recursos se pudiese efectuar inmediatamente, incluso antes de que se realizara el proceso de adición presupuestal del FOME, haciendo uso de las apropiaciones presupuestales vigentes, pero sin perjuicio de que posteriormente se hagan los ajustes pertinentes. Para la Sala, este esquema transitorio es consistente con la necesidad de salvaguardar el derecho al mínimo vital de las personas y hogares con mayor nivel de pobreza y vulnerabilidad, y no desconoce los principios que orientan el régimen presupuestal.

1. Por su parte, con respecto a los costos operativos, el Decreto 518 de 2020, además de disponer que estos se financiarían con cargo al FOME, habilitó al Ministerio de Hacienda y Crédito Público para fijar el sistema tarifario por los servicios brindados por el sistema financiero y por los operadores móviles que intervienen en las operaciones de transferencia, y estableció que, en ningún caso, los beneficiarios del programa pagarán comisiones o tarifas por el retiro utilización de los recursos a ellos transferidos.

Aunque en principio son las propias entidades del sistema financiero y los operadores de telefonía los llamados a fijar el sistema tarifario por los servicios brindados, la salvedad establecida en el Decreto 518 de 2020 se explica por la necesidad de determinar ágilmente un esquema de pago uniforme y homogéneo para todas las entidades que participan en las operaciones de transferencia, que sea consistente tanto con los costos objetivos de las transacciones, como con el objetivo de racionalizar los gastos operativos del programa.

Así pues, la facultad otorgada al Ministerio de Hacienda resulta consistente con la naturaleza del Programa Ingreso Solidario, sin perjuicio de que, si en ejercicio de esta potestad se fijan tarifas que resultan abiertamente contrarias a la realidad económica y terminan teniendo un efecto confiscatorio o si terminan por conferir una ventaja patrimonial injustificada a los

actores del sistema financiero, es posible controvertir las decisiones gubernamentales mediante los mecanismos administrativos y jurisdiccionales ordinarios.

Y con respecto a la prohibición de trasladar los costos de las operaciones financieras a los beneficiarios, o de cobrarles comisiones o tarifas por el retiro o utilización de los recursos transferidos, la Sala encuentra que la medida responde al objetivo de asegurar que la totalidad del dinero entregado a las personas en situación de pobreza o vulnerabilidad pueda ser empleado en la satisfacción de las necesidades vitales.

1. Con respecto al régimen tributario de las operaciones de transferencia, el artículo 6 del Decreto 518 determina que las operaciones de transferencia se encuentran exentas del gravamen a los movimientos financieros (GMF), que las comisiones cobradas se encuentran excluidas del IVA, y que los recursos percibidos por los beneficiarios serán considerados como ingreso no constitutivo de renta ni ganancia ocasional para efectos del impuesto sobre la renta y complementarios.

Esta medida no sólo se enmarca dentro de la potestad general atribuida al Ejecutivo en el artículo 215 de la Carta Política para “establecer nuevos tributos o modificar los existentes”, sino que además resulta consistente con el objetivo de hacer frente a los hechos que dieron lugar a la declaratoria del estado excepcional, haciendo que las transferencias sean menos onerosas para el propio Estado, onerosidad que, a su turno, terminaría por afectar a los propios beneficiarios del PIS, y permitiendo que los recursos entregados a las personas que se encuentran en una situación crítica, sean utilizados en la satisfacción de las necesidades vitales.

1. Finalmente, el artículo 7 establece que “los recursos de las transferencias del programa Ingreso Solidario serán inembargables y no podrán abonarse a ningún tipo de obligación del beneficiario con la entidad financiera a través de la cual se disperse la transferencia monetaria no condicionada”. Al igual que en el caso anterior, la medida tiene por objeto

garantizar que la totalidad de recursos públicos entregados por el Estado a las personas que en la actual coyuntura encuentran amenazado su derecho al mínimo vital, puedan ser utilizados en la satisfacción de sus necesidades vitales.

1. En este orden de ideas, la Corte concluye que el régimen económico de las operaciones de transferencia se enmarca dentro del objetivo de garantizar la entrega oportuna y eficaz de los recursos monetarios previstos en el Programa Ingreso Solidario a sus beneficiarios, para que puedan ser utilizados en su integridad en la satisfacción de sus necesidades vitales. Las disposiciones respectivas, por tanto, satisfacen los juicios de conexidad interna y externa y de necesidad.

De igual modo, las medidas se ajustan integralmente al ordenamiento constitucional, puesto que no comportan ninguna restricción o limitación a los derechos intangibles, y tampoco desconocen las cláusulas especiales del estado de emergencia económica y social. Por ello, satisfacen los juicios de ausencia de arbitrariedad, intangibilidad, no contradicción específica, proporcionalidad y no discriminación.

I. DECISIÓN

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

RESUELVE

DECLARAR LA EXEQUIBILIDAD del Decreto Legislativo 518 de 2020, “por el cual se crea el Programa Ingreso Solidario para atender las necesidades de los hogares en situación de pobreza y vulnerabilidad en todo el territorio nacional, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”, salvo la expresión “la configuración de estos supuestos no conlleva la responsabilidad para quienes participen en la implementación de este programa” contenida en el parágrafo 1 del artículo 1, cuya exequibilidad se condiciona al entendido de que la misma no constituya una cláusula de inmunidad o de irresponsabilidad para los servidores públicos, sino que alude a la necesidad de que la valoración del dolo o culpa grave, presupuesto de la eventual responsabilidad en los casos allí previstos, debe tener en cuenta las condiciones de apremio y urgencia en las que se enmarca la implementación del programa.

Notifíquese, comuníquese y cúmplase.

ALBERTO ROJAS RÍOS

Presidente

Con aclaración de voto

Magistrado

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

ALEJANDO LINARES CANTILLO

Magistrado

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Magistrado

GLORIA STELLA ORTÍZ DELGADO

Magistrada

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Magistrada

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

Magistrado

Secretaria General

1 A través de conceto suscrito por Isabel Cristina Jaramillo como líder de la intervención, y por Laura Urueña, Juan Diego Trujillo, Juan Guillermo Méndez, Bernardo Cárdenas, Valeria Gómez, Valentina Márquez, Nicolás Restrepo, Paula Carvajal, Andrés Muriel, Santiago Rojas, Ana María Giraldo, Juan Pablo Quiñones, Juan Pablo Torrente, Juan David Díaz, Giovany Salas, Ariana Gutiérrez, Adriana Suárez, Santiago Sánchez y Antonia Celis.

2 Documento suscrito por Magdalena Inés Correa Henao, Soraya Pérez Portillo y Camilo Ríos Jiménez en nombre del Instituto de Estudios Constitucionales “Carlos Restrepo Piedrahita” de la Universidad Externado de Colombia.

3 A través de concepto suscrito por Marco Romero Silva.

4 A través de concepto suscrito por Grenfieth Figueroa García Herreros.

5 Documento suscrito por Daniel Alberto Libreros Caicedo y Diego Fernando Carrero Barrón.

6 Documento suscrito por Vivian Newman Point, Mauricio Albarracín Caballero, Rodrigo Uprimny Yepes, Diana Guarnizo Peralta, Alejandro Jiménez Ospina, Julián Gutiérrez Martínez, Alejandro Rodríguez Llach y Sindy Castro Herrera.

7 Documento suscrito por Reinaldo Villalba Vargas, Soraya Gutiérrez Argüeyo, Jomary Ortegón Osorio, Alirio Uribe Muñoz, José Jans Carretero Pardo y Juan David Romero Preciado.

8 Documento suscrito por Marco Romero Silva.

9 A través de documento suscrito por Grenfieth de Jesús Sierra.

10 Personas con un ingreso per cápita entre $0 y $117.605 mensuales a precios de 2018. Estas cifras de referencia se obtienen de calcular el costo per cápita mínimo de una canasta básica de bienes alimentarios.

11 Personas con un ingreso per cápita entre %0 y $257.433 mensuales a precios de 2018. Estas cifras de referencia se obtienen de calcular el costo per cápita mínimo de una canasta básica de bienes y servicios, alimentario y no alimentarios, en un área geográfica determinada.

12 Este capítulo se ha apoyado en las consideraciones contenidas entre otras, en las sentencias C-136/09 (M.P. Jaime Araújo Rentería), C-145/09 (M.P. Nilson Pinilla Pinilla), C-224/09 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio), C-225/09 (M.P. Clara Elena Reales Gutiérrez), C-226 de 2009 (M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), C-911/10 (M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub), C-223/11 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva), C-241/11 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto), C-671/15 (M.P. Alberto Rojas Ríos), C-701 de 2015 (M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez), C-465/17 (M.P. Cristina Pardo Schlesinger), C-466/17 (M.P. Carlos Bernal Pulido) y C-467/17 (M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado). Varios de los párrafos corresponden a transcripciones literales de algunas de dichas sentencias.

13 Sentencia C-466 de 2017 (M.P. Carlos Bernal Pulido), citando a su vez la sentencia C-216/11 (M.P. Juan Carlos Henao Pérez).

14 Ibídem.

15 El carácter reglado, excepcional y limitado se materializa de varias maneras: (i) la Constitución prevé causales específicas para decretar los estados de excepción; (ii) la temporalidad de las medidas; y (iii) las limitaciones materiales estrictas para los estados de excepción, como la prohibición de que los civiles sean juzgado por autoridades militares (art. 213 de la CP), la prohibición de limitación de los derechos humanos (art. 93 de la CP) y la exigencia de respeto al derecho internacional humanitario (art. 214 de la CP).

16 El control judicial está a cargo de la Corte Constitucional, frente a los decretos legislativos

(numeral 7 del artículo 241 de la C.P.), y del Consejo de Estado frente a los demás actos generales (numeral 8 del artículo 111 de la Ley 1437 de 2011).

17 Este capítulo se ha apoyado en las consideraciones contenidas entre otras, en las sentencias C-465/17 M.P. Cristina Pardo Schlesinger, C-466/17 M.P. Carlos Bernal Pulido y C-467/17 M.P. Gloria Stella Ortíz. Varios de los párrafos corresponden a transcripciones literales de dichas sentencias.

18 Sentencia C-216/99 M.P. Antonio Barrera Carbonell.

19 La Corte ha aclarado que el estado de excepción previsto en el artículo 215 puede tener diferentes modalidades, dependiendo de los hechos que motiven su declaratoria. Así, se procederá a declarar la emergencia económica, cuando los hechos que dan lugar a la declaración se encuentren relacionados con la perturbación del orden económico; social, cuando la crisis que origina la declaración se encuentre relacionada con el orden social; y ecológica, cuando sus efectos se proyecten en este último ámbito. En consecuencia, también se podrán combinar las modalidades anteriores cuando la crisis que motiva la declaratoria amenace con perturbar estos tres órdenes de forma simultánea, quedando, a juicio del Presidente de la República, efectuar la correspondiente valoración y plasmarla así en la declaración del estado de excepción.

20 Decreto 333 de 1992.

21 Decreto 680 de 1992.

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

23 Decreto 80 de 1997.

24 Decreto 2330 de 1998.

25 Decreto 4333 de 2008 y 4704 de 2008.

26 Decreto 4975 de 2009.

27 Decreto 2963 de 2010 y Decreto 1170 de 2011

28 La Corte Constitucional se ha pronunciado sobre este juicio en las sentencias C-467/17 (M.P. Gloria Stella Ortíz(, C-466/17 (M.P. Carlos Bernal Pulido), C-465/17 (M.P. Cristina Pardo Schlesinger), C-437/17 M.P. (Antonio José Lizarazo Ocampo) y C-434/17 (M.P. Diana Fajardo Rivera), entre otras.

29 Ley 137 de 1994.

30 Sentencia C-724/15 (M.P. Luis Ernesto Vargas) y sentencia C-700/15 (M.P. Gloria Stella Ortiz).

31 La Corte Constitucional se ha pronunciado sobre este juicio en las sentencias C-517/17 (M.P. Iván Escrucería Mayolo), C-467/17 (M.P. Gloria Stella Ortíz), C-466/17 (M.P. Carlos Bernal Pulido), C-437/17 (M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo) y C-409/17 (M.P. Alejandro Linares Cantillo), entre otras.

32 Art. 215 de la C.P.

33 Art. 47 de la Ley 137 de 1994. Art. 47.

34 Sentencia C-409/17 (M.P. Alejandro Linares Cantillo). Ver también la sentencia C-434/17 (M.P. Diana Fajardo Rivera).

35 Sentencia C-724/15. (M.P. Luis Ernesto Vargas). En este sentido ver también la sentencia C-701/15 (M.P. Luis Guillermo Guerrero).

37 Sentencia C-466/17 (M.P. Carlos Bernal Pulido). En la providencia se reiteran las consideraciones de las sentencias C-722/15 (M.P. Myriam Ávila Roldán) y C-194/11 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto).

38 Al respecto, en la sentencia C-753/15(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”.

39 Artículo 8 de la Ley 137 de 1994.

40 Sobre el juicio de ausencia de arbitrariedad se pueden consultar las sentencias C-467/17

(M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado), C-466/17 (M.P. Carlos Bernal Pulido), C-434/17 (M.P. Diana Fajardo Rivera), C-409/17 M.P. (Alejandro Linares Cantillo), C-241/11 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto), C-227/11 (M.P. Juan Carlos Henao Pérez) y C-224/11 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva).

41 Sentencia C-466/17 (M.P. Carlos Bernal Pulido), en la cual se reiteran las consideraciones de las sentencias C-723/15 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva) y C-742/15 (M.P. María Victoria Calle Correa).

42 Artículo 7º de la Ley 137 de 1994.

43 Sentencia C-149/03 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), reiterada, entre otras, en las sentencias C-224/09 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio), C-241/11 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto) y C-467/17 (M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado).

44 El juicio de intangibilidad ha sido desarrollado por este Tribunal en las sentencias C-517 de 2017 (M.P. Iván Humberto Escrucería Mayolo), 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), C-751 de 2015 (M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub), C-723 de 2015(M.P. Luis Ernesto Vargas Silva) y C-700 de 2015 (M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado), entre otras.

45 Al respecto pueden consultarse, entre otras, las sentencias C-467/17 (M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado), C-466/17 (M.P. Carlos Bernal Pulido), C-437/17 (M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo), C-434/17 (M.P. Diana Fajardo Rivera), C-409/17 (M.P. Alejandro Linares Cantillo) y C-723/15 (Luis Ernesto Vargas Silva).

46 Esta Corporación se ha referido a este juicio en las sentencias C-466/17 (M.P. Carlos Bernal Pulido), C-434/17 (M.P. Diana Fajardo Rivera), C-136 de 2009, C-409/17 (M.P. Alejandro Linares Cantillo) y C-723/15 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva).

47 Sobre el particular se han pronunciado, entre otras, las sentencias C-517/17 (M.P. Iván Humberto Escrucería Mayolo), C-467/17 (M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado), C-466/17 (M.P. Carlos Bernal Pulido), C-465/17 (M.P. Cristina Pardo Schlesinger), C-437/17 (M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo), C-409 de 2017 (M.P. Alejandro Linares Cantillo) y C-723/15 (M.P. Luis

Ernesto Vargas Silva).

48 Sobre el juicio de proporcionalidad es posible consultar las sentencias: C-467/17 (M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado), C-466/17 (M.P. Carlos Bernal Pulido (M.P. Juan Carlos Henao Pérez), C-225/11 (M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), C-911/10 (M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub), C-224/09 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio), C-145/09 (M.P. Nilson Pinilla Pinilla) y C-136/09 (M.P. Jaime Araújo Rentería).

49 Al respecto, se pueden consultar, entre otras, las sentencias C-467/17 (M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado), C-466/17 (M.P. Carlos Bernal Pulido), C-701 de 2015 (M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez), C-672/15 M.P. (Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), C-671/15 (M.P. Alberto Rojas Ríos), C-227/11 (M.P. Juan Carlos Henao Pérez), C-224/11 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva) y C-136/09 (M.P. Jaime Araújo Rentería).

50 Este 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".

51 En este sentido, en la sentencia C-156/11 (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".

52 Así, el decreto se encuentra firmado la ministra del Interior Alicia Victoria Arango Olmos, la ministra de Relaciones Exteriores Claudia Blum, 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 Fernando 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, y el ministro del Deporte Ernesto Lucena Barrero.

53 Según se explicó en los acápites precedentes, para evaluar la constitucionalidad de los decretos dictados con fundamento en un estado de emergencia económica y social, la Corte ha diseñado un test que involucra los juicios de finalidad, necesidad, conexidad, ausencia de arbitrariedad, intangibilidad, no contradicción específica, incompatibilidad, proporcionalidad y no discriminación. Sin embargo, como quiera que estos juicios son derivaciones de dos categorías generales del derecho, a saber, la validez competencial y la validez sustantiva, resulta útil entender tales juicios en el marco más general de estas dos categorías, que, a su turno, evitan la segmentación del análisis constitucional, y que permiten abordar los problemas "gruesos" que suscita el examen de los decretos dictados en el marco de los estados de emergencia económica y social.

54 Los lineamientos de este programa se encuentran en la Ley 1532 de 2012, "por la cual se adoptan unas medidas de Política y se Regula el Funcionamiento del Programa Familias en Acción", así como en la Ley 1948 de 2019, "por medio de la cual se adoptan criterios de política pública para la promoción de la movilidad social y se regula el funcionamiento del programa Familias en Acción". La resolución 00178 de 2017 contiene el Manual Operativo del MFA.

55 El Decreto 458 de 2020 fue declarado exequible en la sentencia C-150 de 2020 (M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez).

56 Al respecto cfr. la sentencia C-027 de 2016 (M.P. María Victoria Calle Correa), en la que se sistematizan los criterios para la valoración de los auxilios o donaciones en favor de particulares.

57 M.P. María Victoria Calle Correa.

58 M.P. Álvaro Tafur Galvis.

59 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

60 Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE), Boletín Técnico: Pobreza

Multidimensional en Colombia. Año 2018, Bogotá D.C., 3 de mayo de 2019. Documento disponible en: https://www.dane.gov.co/files/investigaciones/condiciones_vida/pobreza/2018/bt_pobreza_multidimensional_18.pdf.

61 Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE), Boletín Técnico: Pobreza Monetaria en Colombia. Año 2018, Bogotá D.C., 3 de mayo de 2019. Documento disponible en: https://www.dane.gov.co/files/investigaciones/condiciones_vida/pobreza/2018/bt_pobreza_monetaria_18.pdf.

62 Ley 1636 de 2013.

63 Decreto Legislativo 639 de 2020.

64 Decreto Legislativo 461 de 2020.

65 Decreto Legislativo 579 de 2020.

66 Decretos 464 y 555 de 2020.

67 Decreto Legislativo 535 de 2020.

68 Decreto Legislativo 467 de 2020.

69 Decretos 517, 528 y 580 de 2020.

70 La línea de pobreza corresponde al costo per cápita de una canasta de bienes y servicios, alimentarios y no alimentario, en un área geográfica determinada.

71 La línea de pobreza extrema corresponde al costo per cápita mínimo necesario para adquirir una canasta de bienes alimentarios.

72 Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE), Boletín Técnico: Pobreza monetaria en Colombia. Año 2018.Bogotá D.C., 3 de mayo de 2019. Documento disponible en: https://www.dane.gov.co/files/investigaciones/condiciones_vida/pobreza/2018/bt_pobreza_mo

netaria_18.pdf.

73 El Índice de Pobreza Multidimensional toma como base las condiciones educativas del hogar, las condiciones de niñez y juventud, la salud, el trabajo, el acceso a servicios públicos domicilios, y las condiciones de vida. Estas cinco dimensiones que conforman el IPM se traducen en 15 indicadores, y se considera que una persona o un hogar es pobre cuando tiene una privación en por lo menos el 33% de los indicadores, aunque teniendo en cuenta la ponderación de cada uno de estos indicadores.

74 Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE), Boletín técnico: Pobreza multidimensional. Año 2018, Bogotá D.C., 3 de mayo de 2019. Documento disponible en: https://www.dane.gov.co/files/investigaciones/condiciones_vida/pobreza/2018/bt_pobreza_multidimensional_18.pdf.

76 Familias en Acción es un programa dirigido y operado por el Departamento Administrativo de Prosperidad Social, que entrega a las familias en situación de pobreza y pobreza extrema, con menores de edad a su cargo, un incentivo económico condicionado. El programa entrega un incentivo de salud por cada familia, por todos los niños menores de seis años, y está sujeto a que estos asistan oportunamente a las citas de valoración integral en salud para la primera infancia, en la IPS que tenga asignada; por su parte, el incentivo de educación se entrega de manera individual, hasta por tres niños entre los 4 y 18 años que se encuentren escolarizados, y está sujeto a que el menor asista al menos al 80% de las clases programadas, y a que no pierda más de dos años escolares.// Los lineamientos de este programa se encuentran en la Ley 1532 de 2012, “por la cual se adoptan unas medidas de Política y se Regula el Funcionamiento del Programa Familias en Acción”, así como en la Ley 1948 de 2019, “por medio de la cual se adoptan criterios de política pública para la promoción de la movilidad social y se regula el funcionamiento del programa Familias en Acción”. La resolución 00178 de 2017 contiene el Manual Operativo del MFA.

77 Jóvenes en Acción, por su parte, también es un programa dirigido y operado por el Departamento de Prosperidad Social, que entrega incentivos económicos condicionados a los jóvenes entre los 14 y los 28 años en situación de pobreza y vulnerabilidad, para que puedan continuar con sus estudios técnicos, tecnológicos y profesionales en las instituciones de educación superior públicas con las que el programa tiene convenio, o en el SENA. Las

transferencias se encuentran condicionadas a que el joven asista al proceso de formación para el cual se encuentra matriculado, a que apruebe y avance en su plan de estudios o en sus competencias de aprendizaje, y a que cumpla con el reglamento estudiante manteniendo su condición de estudiante regular.

78 Finalmente, el Programa Colombia Mayor brinda protección a los adultos mayores que se encuentran desamparados, y que no cuentan con una pensión o que se encuentran en situación de pobreza extrema, a través de la entrega de un subsidio económico directo, mediante recursos que se giran directamente a los beneficiarios a través de la red bancaria u otros operadores, y a través de al entrega de subsidios económicos indirectos, mediante la prestación de servicios sociales básicos en Centros de Bienestar del Adulto Mayor y Centros Diurnos.

79 Departamento Administrativo Nacional de Estadísticas (DANE), Boletín Técnico. Pobreza multidimensional en Colombia. Año 2018. Bogotá D.C., 3 de mayo de 2019. Documento disponible en: https://www.dane.gov.co/files/investigaciones/condiciones_vida/pobreza/2018/bt_pobreza_multidimensional_18.pdf.

80 Departamento Administrativo Nacional de Estadísticas (DANE), Boletín Técnico. Pobreza multidimensional en Colombia. Año 2018. Bogotá D.C., 3 de mayo de 2019. Documento disponible en: https://www.dane.gov.co/files/investigaciones/condiciones_vida/pobreza/2018/bt_pobreza_multidimensional_18.pdf.

81 De hecho, el propio Departamento Nacional de Planeación ha tenido evidencias sobre “un número importante de personas que reciben beneficios por el Sisben, cuando en realidad, su situación económica es mejor que la de muchos otros ciudadanos que no acceden a los subsidios”, pues por ejemplo, en 2016 se encontró que de los 37.2 millones de personas registradas, 352.594 eran fallecidas, al menos 87.477 ganaban más de 3.8 millones de pesos al menos, 1.375.960 correspondían a registros duplicado, y otras tenían ingresos superiores a los 7 millones de pesos, pero con un puntaje bajo que le permitía recibir subsidios del Estado. Al respecto cfr. Departamento Nacional de Planeación, Comunicado de prensa del 3 de marzo

de 2016. Documento disponible: https://www.dnp.gov.co/Paginas/El-Sisb%C3%A9n-requiere-una-profunda-reforma-para-evitar-casos-de-injusticia-social-Sim%C3%B3n-Gaviria-Mu%C3%B1oz.aspx.// De igual modo, se ha llamado la atención sobre las deficiencias metodológicas que favorecen estos errores de inclusión y exclusión. Se encontró, por ejemplo, que los resultados de la Encuesta de Calidad de Vida efectuada por el DANE no coinciden con los que arrojan los registros del SISBEN, fenómeno que se explicaría por las denominadas "entrevistas estratégicas", ya que "cuando los hogares son visitados por los encuestadores que recogen la encuesta del SISBEN, sus miembros tienen incentivos para responder las preguntas de los encuestadores de forma tal que el puntaje producto de la encuesta sea el menor posible, y así, maximizar su posibilidad de ser clasificado en los primeros niveles". Al respecto cfr. Martha Bottia, Lina Cardona-Sosa y Carlos Medina, El SISBEN como mecanismos de focalización individual del régimen subsidiado en salud en Colombia: ventajas y limitaciones, en Revista de Economía del Rosario, Vol. 15 No. 2, julio – diciembre de 2012. Pp. 137-177. Documento disponible en: https://www.urosario.edu.co/urosario_files/74/741c831b-1583-4060-b6d9-90577c44207b.pdf.// De igual modo, fenómenos como las discrepancias entre la tasa de sisbenización y los Índices de Pobreza Multidimensional y de Pobreza Monetaria del DANE han alterado sobre las falencias de este instrumento de focalización.

82 Consejo Nacional de Política Económica y Social, Documento CONPES No. 3877: Declaración de Importancia Estratégica del Sistema de Identificación de Potenciales Beneficiarios (SISBEN IV), Bogotá D.C., diciembre de 2016. Documento disponible en: https://colaboracion.dnp.gov.co/CDT/Conpes/Econ%C3%B3micos/3877.pdf.

83 El Manual Operativo del Programa Ingreso Solidario se encuentra en https://ingresosolidario.dnp.gov.co/documentos/Manual_Operativo-Ingreso-Solidario.pdf.

84 En la Resolución de 2019 del Ministerio del Trabajo se determinó un incremento de $5000 en los subsidios individuales, oscilando, según el municipio, entre $45.000 y $80.000 mensuales.

85 Decreto 1068 de 2015, "por medio del cual se expide le Decreto Único Reglamentaria del Sector Hacienda y Crédito Público".

{p}