Sentencia C-210/20

DECRETO LEGISLATIVO EN DESARROLLO DE ESTADO DE EMERGENCIA PARA CREACION DE LA SUBCUENTA COVID19 EN EL FONDO NACIONAL DE GESTION DEL RIESGO DE DESASTRES-Exequibilidad

La Corte concluyó que la citada norma de emergencia supera el examen de constitucionalidad formal y material previsto para este tipo de expedientes. Esta norma atiende la rápida expansión del Covid-19 en el territorio nacional y los múltiples efectos adversos para la salud, el bienestar de la población y la economía del país. De cara a lo anterior, el Decreto legislativo 559 de 2020 crea una Subcuenta especial dentro del Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres para así administrar temporalmente los recursos adicionales que puedan ser apropiados por el Estado para financiar la provisión de bienes, servicios y obras requeridas para contener, mitigar y evitar la extensión de los efectos de la pandemia en la población en condición de vulnerabilidad. Esta finalidad es consecuente con la magnitud de la emergencia declarada y también responde a los fines esenciales del Estado.

CONTROL CONSTITUCIONAL DE DECRETO LEGISLATIVO DE ESTADO DE EMERGENCIA ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLOGICA-Exequibilidad

DECRETO LEGISLATIVO DE ESTADO DE EMERGENCIA ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLOGICA-Competencia de la Corte Constitucional

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

ESTADOS DE EXCEPCION-Carácter reglado, excepcional y limitado

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-, así como mediante sus especiales dispositivos de control político y judicial.

ESTADOS DE EXCEPCION-Control político y control jurídico

ESTADO DE EMERGENCIA ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLOGICA-Contenido

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.

CALAMIDAD PUBLICA-Definición

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.

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

El artículo 215 de la Constitución prescribe que la declaratoria del Estado de emergencia económica, social y ecológica sólo puede llevarse a cabo “por períodos hasta de treinta días en cada caso, que sumados no podrán exceder de noventa días en el año calendario”. A su vez, la misma disposición prevé que los decretos legislativos en el marco del Estado de emergencia tendrán fuerza de ley y deberán ser (i) motivados; (ii) firmados por el Presidente y todos los ministros; (iii) destinados exclusivamente a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos. Igualmente (iv) deben referirse a materias que tengan relación directa y específica con el Estado de emergencia y (v) podrán -de forma transitoria- establecer nuevos tributos o modificar los existentes, los cuales dejarán de regir al término de la siguiente vigencia fiscal, salvo que el Congreso, durante el año siguiente, les otorgue carácter permanente.

ESTADO DE EMERGENCIA ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLOGICA, O DE GRAVE CALAMIDAD PUBLICA-Competencias del Congreso de la República

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.

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

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

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

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD DE ESTADO DE EMERGENCIA-Juicio formal

El examen formal del decreto legislativo 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.

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD DE ESTADO DE EMERGENCIA-Juicio material

El examen material comprende el desarrollo de varios escrutinios que, como lo ha indicado la Corte, constituyen expresiones operativas de los principios que guían los estados de excepción.

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

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 efectos.

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

Con este juicio, se pretende determinar si las medidas adoptadas en el decreto legislativo guardan relación con las causas que dieron lugar a la declaratoria del estado de excepción. La Corte Constitucional ha señalado que la conexidad debe ser evaluada desde dos puntos de vista: (i) interno, esto es, la relación entre las medidas adoptadas y las consideraciones expresadas por el Gobierno nacional para motivar el decreto de desarrollo correspondiente y (ii) externo, es decir, el vínculo entre las medidas de excepción y los motivos que dieron lugar a la declaratoria del estado de emergencia.

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

(…) 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 adoptadas. Dicha motivación es exigible frente a cualquier tipo de medidas, 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”.

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

(…) 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. 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 fundamentales; 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 juzgamiento.

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

(…) parte del reconocimiento que ha hecho la jurisprudencia constitucional acerca del carácter “intocable” de algunos derechos, los cuales, a la luz de los artículos 93 y 214 de la Constitución, no pueden ser restringidos ni siquiera durante los estados de excepción. La Corte ha establecido que en virtud del derecho internacional de los derechos humanos, se consideran 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; los 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.

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

(…) 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, 48 y 50 de la LEEE. Ha destacado la Corte que entre las prohibiciones se encuentra, por expreso mandato constitucional y legal, la consistente en que el Gobierno no podrá desmejorar los derechos sociales de los trabajadores mediante los decretos contemplados en el artículo 215.

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

(…) 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.

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

(…) previsto en el artículo 11 de la LEEE, implica que las medidas que se adopten en el decreto legislativo sean indispensables para lograr los fines que dieron lugar a la declaratoria del estado de excepción. La Corte ha señalado que este análisis debe ocuparse (i) de la necesidad fáctica o idoneidad, 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.

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

(…) 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, naturalmente, la aplicación del examen de proporcionalidad cuando ello se requiera, por ejemplo, para controlar restricciones a derechos constitucionales, por ejemplo, en el juicio de ausencia de arbitrariedad.

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

(…) el cual tiene fundamento en el artículo 14 de la LEEE, exige que las medidas adoptadas con ocasión de los estados de excepción, no pueden entrañar segregación alguna, fundada en razones de sexo, raza, lengua, religión, origen nacional o familiar, opinión política o

filosófica o de otras categorías sospechosas. Adicionalmente, este análisis implica verificar que el decreto legislativo no imponga tratos diferentes injustificados.

FONDO NACIONAL DE CALAMIDADES-Creación y funciones

SISTEMA NACIONAL PARA LA PREVENCION Y ATENCION DE DESASTRES-Objetivos

SISTEMA NACIONAL PARA LA PREVENCION Y ATENCION DE DESASTRES-Contenido

SISTEMA NACIONAL DE GESTION DEL RIESGO DE DESASTRES-Mecanismos de prevención y atención de emergencias

SISTEMA NACIONAL PARA LA PREVENCION Y ATENCION DE DESASTRES-Reestructuración

La gestión del riesgo de desastres, en los términos de la Ley 1523 de 2012, introduce un cambio de paradigma en la forma de enfrentar la problemática asociada a los desastres. Este nuevo enfoque permite implementar la gestión en un sentido transversal, e incluye actividades que articulan a cada una de las entidades que integran el sistema de reducción del riesgo y fortalece el proceso de manejo de desastres. No se limita a la atención y a la respuesta sino que también propone una recuperación transformadora que no reproduzca las condiciones pre-existentes al desastre y que permita consolidar un escenario seguro y ambientalmente sostenible.

DECRETO LEGISLATIVO EN DESARROLLO DE ESTADO DE EMERGENCIA PARA CREACION DE LA SUBCUENTA COVID19 EN EL FONDO NACIONAL DE GESTION DEL RIESGO DE DESASTRES-Contenido y alcance

Esta clase de fondos no modifican la estructura de la administración pública, pues por el hecho de no tener el atributo de la personalidad jurídica, no se constituyen en una entidad diferente a la que se encuentran vinculados. No son establecimientos públicos y tampoco encajan en alguna de las otras categorías de entidades estatales, pues no son ministerios, ni departamentos administrativos, ni superintendencias, ni empresas industriales y comerciales del Estado u otra clase de órgano o entidad pública. De ahí que el FNGRD no sea una persona independiente de la Nación, sino un “fondo especial” o “fondo cuenta”, organizado bajo la forma de un patrimonio autónomo de creación legal

FONDOS ESPECIALES-Concepto

En palabras de la Corte, estos fondos especiales son una “clasificación de rentas nacionales sui generis, en tanto se diferencia de los ingresos tributarios y no tributarios, que prevé el legislador orgánico con el ánimo de otorgar soporte jurídico a determinadas modalidades de concentración de recursos públicos”. Igualmente, esta Corporación ha dicho que los fondos especiales constituyen una excepción al principio de unidad de caja (…)

FONDOS ESPECIALES-Jurisprudencia constitucional

FONDO NACIONAL DE GESTION DEL RIESGO DE DESASTRES-Alcance

(…) los desafíos crecientes que supone la gestión del riesgo de desastres ha llevado al Estado a adoptar una política nacional coordinada que permita la formulación, ejecución, seguimiento y evaluación de acciones para el manejo de estos escenarios. Este sistema convoca a las entidades públicas, privadas y a la comunidad, con la debida articulación a través de la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres. Y como mecanismo de financiación se ha previsto la creación del Fondo Nacional de Gestión de Riesgo de Desastres como un fondo-cuenta especial de la Nación, de manera que administre eficazmente el conjunto de recursos que guardan una destinación específica. Es dentro de este Fondo que el Decreto legislativo 559 de 2020 crea una subcuenta especial para la mitigación de emergencias por Covid 19

Referencia: Expediente RE-285

Revisión del Decreto legislativo 559 de 2020, “[p]or el cual se adoptan medidas para crear una Subcuenta para la Mitigación de Emergencias -Covid19- en el Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres y se establecen las reglas para su administración, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”

Magistrada ponente:

DIANA FAJARDO RIVERA

Bogotá D.C., primero (1) de julio de dos mil veinte (2020)

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

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión automática de constitucionalidad del Decreto legislativo 559 de 2020, "[p]or el cual se adoptan medidas para crear una Subcuenta para la Mitigación de Emergencias -Covid19- en el Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres y se establecen las reglas para su administración, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica".

I. ANTECEDENTES

2. En desarrollo de lo anterior, el Presidente de la República expidió -el 15 de abril- el Decreto legislativo 559 de 2020, "[p]or el cual se adoptan medidas para crear una Subcuenta para la Mitigación de Emergencias -Covid19- en el Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres y se establecen las reglas para su administración, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica".

3. Mediante comunicación del 16 de abril de 2020, el Presidente remitió a la Corte Constitucional copia del decreto legislativo para lo de su competencia. La Sala Plena procedió a efectuar el reparto, correspondiéndole el proceso a quien actúa como ponente, a cuyo despacho fue allegado el referido decreto el 21 de abril.

4. La Magistrada sustanciadora, en Auto del 24 de abril de 2020 avocó el conocimiento del proceso. Igualmente, (i) ofició a la Secretaría General del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, a fin de que presentara los argumentos que, en su criterio, justifican la constitucionalidad de la norma adoptada; y (ii) elevó un cuestionario a la Ministra del Interior y al Ministro de Hacienda y Crédito Público, con respecto a las medidas formuladas.

5. Una vez recibidas las pruebas, el proceso se fijó en lista el 08 de mayo, por el término de cinco días, a efectos de permitir que cualquier ciudadano pudiera intervenir, con el fin de defender o impugnar la constitucionalidad del Decreto legislativo 559 de 2020. Además, se

invitó a participar a algunas entidades públicas y privadas que podrían rendir un concepto técnico sobre la norma sometida a consideración. Vencido el término de fijación en lista, se corrió traslado al Procurador General de la Nación quien presentó su concepto el 01 de junio de 2020.

6. Cumplidos los trámites constitucionales y legales propios de esta clase de juicios, y previo concepto del Procurador General de la Nación, procede la Corte a realizar el estudio de constitucionalidad del Decreto legislativo 559 de 2020.

II. TEXTO DE LA NORMA BAJO EXAMEN

7. A continuación, se transcribe el texto de los artículos del decreto legislativo que se revisa:

“DECRETO LEGISLATIVO 559 DE 2020

15 de abril 2020

Por el cual se adoptan medidas para crear una Subcuenta para la Mitigación de Emergencias -Covid 19- en el Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres y se establecen las reglas para su administración, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

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

DECRETA:

Artículo 1. Creación. Créase en el Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres, la Subcuenta denominada: Subcuenta para la Mitigación de Emergencias – COVID19.

Artículo 2. Objeto de la Sub cuenta para la Mitigación de Emergencias- COVID19. El Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres administrará una subcuenta temporal para la contención y mitigación de la emergencia declarada por el Decreto 417 del 17 de marzo de

2020, la cual tendrá por objeto financiar la provisión de bienes, servicios y obras requeridas para contener, mitigar y evitar la extensión de los efectos adversos derivados de la pandemia COVID- 19 en la población en condición de vulnerabilidad residente en el territorio colombiano y en el sistema de salud.

La subcuenta de que trata el presente Decreto Legislativo tendrá una vigencia de dos (2) años contados a partir de su expedición.

Artículo 3. Recursos de la Subcuenta para la Mitigación de Emergencias- COVID19. La subcuenta para la Mitigación de Emergencias – COVID19 administrará los recursos que sean transferidos por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público en virtud del numeral 1 del artículo 4 del Decreto Legislativo 444 del 21 de marzo de 2020. De igual forma administrará los recursos que provengan de donaciones de procedencia nacional e internacional, los aportes o asignaciones públicas o privadas y demás fuentes que puedan ser administradas por intermedio del Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres.

Parágrafo 1. Autorícese a las entidades públicas nacionales y territoriales, tanto del nivel central como descentralizado, a transferir a la subcuenta en forma directa, en el marco de su autonomía, los recursos que guarden unidad con el objeto y fin de la misma, según las disposiciones del presente Decreto Legislativo, las que lo modifiquen, sus decretos reglamentarios y las normas internas que lo desarrollen.

Parágrafo 2. Los recursos transferidos a la subcuenta se entenderán ejecutados con el giro que se realice de acuerdo al mecanismo de administración definido para el Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres.

Parágrafo 3. Las donaciones que hagan las personas naturales o jurídicas con destino a la subcuenta estarán exentas de todo impuesto y no requerirán de procedimiento especial alguno.

Artículo 4. Régimen contractual. Los contratos que celebre la sociedad fiduciaria para la ejecución de los bienes, derechos e intereses de la Subcuenta para la Mitigación de Emergencias-COVID19 , se someterán únicamente a los requisitos y formalidades que exige la ley para la contratación entre particulares, con observancia de los principios de moralidad, eficacia, economía, celeridad imparcialidad y publicidad enunciados en el artículo 209 de la

Constitución Política y con el control especial del Despacho del Contralor General de la Nación.

Parágrafo 1. El Gobierno nacional podrá, con cargo a los recursos de esta subcuenta, celebrar convenios con gobiernos extranjeros o con agencias u organismos multilaterales, cuyo objeto esté dirigido a mitigar los efectos adversos derivados de la pandemia generada por el Coronavirus COVID- 19 en la población en condición de vulnerabilidad residente en el territorio colombiano y en el sistema de salud.

Artículo 5. Junta Administradora de la Subcuenta para la Mitigación de Emergencias – COVID19. Créase una Junta Administradora específica para la ejecución de los procesos relacionados con la Subcuenta para la Mitigación de Emergencias – COVID19, que tendrá cómo funciones:

1. Señalar las políticas Generales de manejo e inversión de los recursos de la Subcuenta, así como de velar por su seguridad y adecuado manejo.

2. Velar por el cumplimiento e implementación del Objeto de Creación de la Subcuenta.

3. Indicar el uso de los recursos y el orden de prioridades al cual serán destinados, según el objeto de creación de la Subcuenta.

4. Absolver las consultas sobre materias relacionadas con el Objeto de Creación de la Subcuenta que le formule el Gobierno nacional o la Sociedad Fiduciaria administradora del Fondo.

5. La Junta Administradora podrá determinar las necesidades de personal para el cumplimiento de las funciones de la Gerencia.

Parágrafo 1. Frente a la Subcuenta para la Mitigación de Emergencias – COVID19, la Junta Directiva del Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres, no ejercerá las funciones establecidas en el artículo 52 de la Ley 1523 de 2012.

Parágrafo 2. La Junta Administradora de la de la Subcuenta para la Mitigación de Emergencias – COVID19, estará conformada por siete (7) miembros así:

1. El Gerente de la de la Subcuenta para la Mitigación de Emergencias – COVID19,

quién la presidirá.

2. Seis (6) representantes designados por el Presidente de la República. Su participación será Ad-honorem.

El Director General de la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres UNGRD, asistirá con voz, pero sin voto, y ejercerá su Secretaría técnica.

Artículo 6. Gerente de la Subcuenta para la Mitigación de Emergencias COVID19.

El presidente de la República nominará al gerente de la Subcuenta para la Mitigación de Emergencias – COVID19, el cual se podrá vincular a través de contrato. La función general del Gerente de la subcuenta será la de ejecutar los planes y proyectos aprobados por la Junta Directiva del Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres, que deban celebrarse con cargo a los recursos de la Subcuenta. Para el efecto, cumplirá especialmente con las siguientes:

1. Adelantar las acciones tendientes al cumplimiento del objeto y fines de la subcuenta que tendrá a cargo.

2. Dirigir, coordinar y distribuir los recursos de la subcuenta conforme a las necesidades que se pretenden asegurar en este Decreto Legislativo.

3. Coordinar con las instancias del Gobierno nacional, con las autoridades territoriales y con el sector privado, la planeación, focalización y ejecución de las actividades requeridas para las fases de atención, que se realizarán con el fin de conjurar la crisis generada por la Pandemia del Coronavirus COVID 19 y evitar la extensión de sus efectos.

4. Solicitar y obtener de las autoridades públicas competentes la entrega de la información que se requiera para la planeación y focalización de la atención de la población y de las intervenciones en los frentes afectados. Todas las entidades y agencias del Gobierno nacional atenderán con prioridad las solicitudes que provengan del Gerente de la Subcuenta

5. Coordinar con los agentes del sector privado los aportes para la subcuenta y los que

pudieran obtenerse de organizaciones internacionales o de otros países.

6. Orientar e instruir a las instituciones públicas y privadas vinculadas a la mitigación de los efectos de la crisis sobre las actividades requeridas para las fases de atención de los frentes afectados.

7. Solicitar y revisar los informes de auditoría que le sean presentados a la Subcuenta sobre los actos y contratos que se realicen.

8. Atender los requerimientos del Despacho del Contralor General de la Nación en relación con la ejecución de los recursos administrados por la Subcuenta.

9. Las demás que le sean asignadas por la Junta Directiva del Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres o por el presidente de la República.

Parágrafo 1. Las entidades públicas estarán obligadas a prestar, dentro del ámbito de sus competencias, la colaboración que le solicite el gerente de la Subcuenta para superar la crisis y mitigar la extensión de sus efectos.

Parágrafo 2. La Junta Administradora de la Subcuenta para la Mitigación de Emergencias – COVID19 será presidida por el gerente de la Subcuenta mientras se superen los efectos causados por la pandemia COVID-19.

Parágrafo 3. El Gerente de la Subcuenta para la Mitigación de Emergencias COVID19- podrá organizar comités técnicos temporales o comités regionales -para coordinar, dirigir, orientar y/o soportar la toma de decisiones de la Junta Directiva. Los gastos que demande tal actividad serán atendidos con los fondos de la subcuenta.

Parágrafo 4. El gerente de la Subcuenta no tendrá para ningún efecto carácter de ordenador del gasto

Artículo 7. Ordenación del Gasto. El ordenador del gasto de la subcuenta que se crea mediante este Decreto Legislativo será el director de la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres o por el funcionario del Nivel Directivo que designe el Director.

Artículo 8. Reglas para la administración y ejecución de los recursos. La administración y

ejecución de los recursos a que hace referencia el presente Decreto Legislativo estará exenta de toda clase de impuestos, tasas, contribuciones y multas. de conformidad con lo previsto en el artículo 10 del Decreto Ley 1547 de 1984.

Artículo 9. Entrega de bienes adquiridos con cargo a los recursos de la subcuenta. El administrador fiduciario del Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres transferirá a título gratuito a las entidades públicas los bienes que se adquieran en cumplimiento del objeto y finalidad de la subcuenta. Dicha transferencia se adelantará a través de acto administrativo que profiera el Director de la Unidad Nacional de Gestión de Riesgo de Desastre o su delegado en donde se indique la valoración contable de los mismos para efectos del control que se requiera para el efecto.

Artículo 10. Autorización para la adquisición de bienes y servicios a través de instancias internacionales. Se autoriza al Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres a concurrir a instancias y organismos internacionales, con el fin de adquirir los bienes, servicios y tecnologías en salud que se requieran para contener y mitigar los efectos en la salud de los residentes en el territorio colombiano, por efectos del brote de enfermedad por Coronavirus – COVID-19.

Artículo 12. Vigencia. El presente Decreto Legislativo rige a partir de la fecha de su publicación.

Que en mérito de lo expuesto,

PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

Dado en Bogotá, D. C., el 15 de abril de 2020”

III. INTERVENCIONES

9. La mayoría de las entidades convocadas y demás participantes coincidieron en solicitar la exequibilidad del Decreto legislativo 559 de 2020, pues consideran que la creación de una subcuenta especial dentro del Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres es una herramienta idónea para administrar los recursos que buscan atender los efectos de la pandemia. La Universidad Externado, sin embargo, estima necesario condicionar el objeto y destinación de los recursos del fondo para evitar que, como producto de su amplitud, se

malgasten los dineros públicos. Del otro extremo, el Pueblo indígena Yukpa pide a la Corte la inexequibilidad completa pues considera que el decreto hace parte de un paquete de medidas discriminatorias que no atienden las particularidades de los pueblos étnicos. Pasa ahora la Sala a resumir los principales argumentos de cada intervención.

1. Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y Ministerio de Hacienda y Crédito Público

10. A través de un escrito conjunto, las referidas entidades solicitan a la Corte declarar la exequibilidad del Decreto legislativo 559 de 2020, en razón a que el mismo cumple a cabalidad con los requisitos formales y materiales de constitucionalidad previstos para los decretos expedidos en desarrollo de la declaratoria del Estado de emergencia económica, social y ecológica, en los términos del artículo 215 de la Constitución Política.

11. Cumplimiento de requisitos formales. Estos requisitos se satisfacen por cuanto: (i) la norma se dictó y promulgó en desarrollo del Decreto legislativo 417 de 2020 que declaró el Estado de Emergencia económica, social y ecológica; (ii) fue expedido por el Gobierno nacional y lleva la firma del Presidente y de todos los ministros del despacho; (iii) se profirió el 15 de abril de 2020, esto es, dentro de la vigencia del Estado de emergencia antes mencionado; (iv) el decreto legislativo se encuentra debidamente motivado en el acápite correspondiente al “considerando”; (v) teniendo en cuenta que la declaratoria del Estado de emergencia se extiende a todo el territorio nacional, debe entenderse que las medidas adoptadas en el decreto tienen el mismo ámbito de aplicación y alcance; y (vi) el decreto legislativo contiene medidas tributarias en dos artículos: la exención de todo tipo de impuesto sobre las donaciones que se realicen a la subcuenta (artículo 3), la cual dejará de regir al término de la siguiente vigencia fiscal, salvo que el Congreso les otorgue carácter permanente; y la exención de toda clase de impuestos, tasas, contribuciones y multas, sobre la administración y ejecución de los recursos de la Subcuenta (artículo 8) que reitera la legislación ordinaria sobre este punto.

12. Cumplimiento de requisitos materiales. El Decreto legislativo 559 de 2020 alude a (i) la creación en el Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres (FNGRD) de la Subcuenta para la Mitigación de Emergencias -Covid 19; (ii) al objeto de la misma; (iii) a los recursos en que se soporta provenientes principalmente del Fondo de Mitigación de Emergencias – FOME;

(iv) el régimen de contratación; y (v) su estructura administrativa que permite agilizar la ejecución de los recursos requeridos para hacer frente a la pandemia. De acuerdo con los intervinientes, este marco normativo guarda conexidad con la situación de emergencia, es necesario y proporcional.

13. Hace énfasis en la importancia de contar con un mecanismo eficiente de administración que permita que los recursos sean ejecutados de forma ágil, rápida y eficaz. Por ello, se escogió el FNGRD pues dicho fondo ha implementado en el pasado reciente mecanismos que facilitan la administración de subcuentas, procesos de contratación, distribución y giro de recursos. Con el beneficio adicional -afirma- que no implica alterar el ordenamiento jurídico preexistente, sino aprovechar el marco previsto para escenarios de emergencia.

14. Además del concepto general presentado junto con el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público resolvió el cuestionario formulado en el auto que avocó conocimiento. Tales respuestas serán retomadas más adelante en esta providencia, cuando así resulte pertinente para el análisis material.

15. Por último, es necesario mencionar que la Magistrada sustanciadora suscribió un auto adicional de pruebas requiriendo al Gobierno nacional para responder específicamente por qué estimó necesario crear una Subcuenta para la mitigación de emergencias Covid-19 a través de un decreto legislativo, si la normatividad ordinaria permite otras posibilidades para crear subcuentas, por ejemplo, a través de la Junta Directiva del Fondo. La respuesta sobre este asunto será retomada más adelante dentro del juicio de necesidad.

2. Departamento Nacional de Planeación (DNP)

16. La Jefe de la Oficina Asesora Jurídica del DNP, intervino para solicitar la exequibilidad de la norma. Se limitó a manifestar su adhesión a los argumentos expuestos por la Presidencia de la República.

3. Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres (UNGRD)

17. La Jefe de la Oficina Jurídica de la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres, allegó un concepto respaldando el Decreto legislativo 559 de 2020. Afirma que

este apunta en la dirección correcta al propender por un mecanismo especial y único que, bajo criterios de flexibilidad, permita financiar la provisión de bienes, servicios y obras requeridas para contener, mitigar y evitar la extensión de los efectos derivados de la pandemia. Medida que resulta necesaria ante el importante flujo de recursos que se destinarán para este fin.

4. Universidad Externado de Colombia

18. La Universidad Externado de Colombia, a través del Centro Externadista de Estudios Fiscales, defendió, de forma general, la constitucionalidad de la norma. Comienza por advertir que el análisis del Decreto legislativo 559 de 2020 está directamente atado a la decisión que se produzca sobre la revisión del Decreto legislativo 444 de 2020, por lo cual se requiere -en su criterio- la aplicación de una suerte de prejudicialidad.

19. Luego, realizó una introducción al sistema presupuestal colombiano, y en particular a los principios de legalidad y especialización en el gasto. Al respecto, señala que "la especialización del gasto es tanto una obligación que debe ser cumplida por parte del Ejecutivo como del Congreso en cuanto a la preparación, aprobación y ejecución del presupuesto, como una herramienta que permite control eficiente de los recursos". A partir de ello, concluye que se justifica la creación de una Subcuenta especial orientada a la atención de la emergencia del Covid-19.

20. Sin embargo, llamó la atención de la Corte respecto a la amplitud con que fue formulado el objeto de la subcuenta en el artículo 2º. Tal margen de acción puede -en su criterio- "dar lugar a que no se inviertan de manera directa y especifica los recursos de esta subcuenta, a que no se prioricen los gastos de la misma, o se incluyan gastos que no estén relacionados con la atención de la pandemia y la extensión de sus efectos tal como requiere el artículo 215 constitucional". Por ello, solicita a la Corte reforzar los controles y la transparencia en el manejo y destino de estos recursos.

5. Universidad de los Andes

21. La Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes, a través de una de sus profesoras, allegó un concepto general elaborado en coordinación con un grupo de 19 estudiantes de derecho, y con la colaboración de varios de sus profesores. La intervención se

divide en dos partes. En la primera, advierte sobre la necesidad de que la Corte realice un control integral de los decretos legislativos expedidos en desarrollo de la declaratoria del estado de emergencia (Decreto 417 de 2020). Además, pide a la Corte que revise los decretos ordinarios dictados por el Gobierno nacional y las resoluciones expedidas por el Ministerio de Salud y Protección Social, que han ordenado las medidas de aislamiento preventivo obligatorio o cuarentena, por su impacto sobre los derechos fundamentales. En la segunda parte, se pronuncia sobre varias normas de emergencia. Respecto del Decreto legislativo 559 de 2020, asegura, sin presentar una argumentación adicional, que la norma satisface los requisitos.

6. Intervención ciudadana

22. El señor Rafael Alberto Gaitán Gómez intervino para solicitar la exequibilidad condicionada, en el entendido que el ejercicio de la ejecución presupuestal allí prevista "priorice el pago de las sentencias o conciliaciones judiciales ejecutoriadas y a cargo del presupuesto nacional, para que en favor de las víctimas y beneficiarios de las indemnizaciones y los pagos allí ordenados, se efectivice el núcleo esencial de sus derechos fundamentales de acceso a la administración de justicia y al debido proceso, así como a la reparación integral y al mínimo vital". Considera que pagar a las víctimas es gasto público social pues son población vulnerable.

23. A continuación, se resume la última intervención que llegó de forma extemporánea, esto es, luego de vencido el término de fijación en lista.

7. Pueblo indígena Yukpa

24. Seis gobernadores indígenas del Pueblo Yukpa presentaron una intervención conjunta en la que solicitan se declare la inconstitucionalidad del Decreto declaratorio 417 de 2020, así como de todas las subsiguientes normas que desarrollan medidas excepcionales. Lo anterior, puesto que -aseguran- son normas "claramente y altamente discriminatorios y racistas con el Pueblo Indígena Yukpa y en general con todos los pueblos indígenas en Colombia". De manera subsidiaria, piden que se condicione su exequibilidad en el entendido que las ayudas dispuestas por el Gobierno nacional cobijen efectivamente, y con un enfoque diferenciado, a los pueblos indígenas durante la pandemia.

25. Relatan en detalle las tragedias que ha vivido el Pueblo Yukpa en las últimas décadas a raíz de la violencia armada, el narcotráfico, la discriminación y la extrema pobreza. Ante este complejo panorama, la llegada de la pandemia podría resultar fatal e irreversible. Por todo esto aseguran estar muy asustados "pues sabemos que si no hay una acción inmediata y coordinada nuestra etnia desaparecerá".

IV. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL

26. El Procurador General de la Nación, en ejercicio de sus competencias, allegó el concepto de rigor, mediante el cual solicita declarar la exequibilidad del Decreto legislativo 559 de 2020. Explica que la norma cumple claramente las condiciones formales de validez, en la medida en que se encuentra firmado por el Presidente y sus ministros, tiene una motivación expresa y fue expedido dentro de la vigencia del Estado de emergencia económica, social y ecológica.

27. Según la Vista Fiscal, también concurren los requisitos materiales de validez, pues esta norma garantiza un mecanismo apropiado para el oportuno y especial manejo de los recursos que sean transferidos para su administración. Tal medida en ningún momento implica una contradicción con la Constitución o los tratados internacionales. En efecto, este decreto "persigue la preservación del interés general por medio de la creación de una subcuenta para un manejo adecuado y eficiente de los recursos […] para permitir la toma de decisiones y ejecución de los recursos destinados a contener y mitigar los efectos de la pandemia, con celeridad, diligencia y así garantizar la protección de la población que se encuentra en riesgo".

28. Agrega que la creación de la subcuenta, su objeto, los recursos y los órganos encargados de su administración no contienen criterios que desconozcan la Constitución. Por el contrario, resulta necesario porque el sector de riesgos y desastres debe atender diferentes emergencias distintas a las del Covid-19. Además, el Decreto es cuidadoso en determinar que, aunque aplica el régimen de los particulares, deben observarse los principios de la función administrativa, así como una regla particular del ejercicio de control fiscal de los recursos.

V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

29. En esta ocasión le corresponde a la Sala Plena decidir definitivamente sobre la constitucionalidad del Decreto legislativo 559 de 2020, “[p]or el cual se adoptan medidas para crear una Subcuenta para la Mitigación de Emergencias -Covid19- en el Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres y se establecen las reglas para su administración, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”.

30. La norma sub examine, se profiere en desarrollo del Decreto 417 de 2020, “por el cual se declara un estado de emergencia económica, social y ecológica en todo el territorio nacional”, el cual fue declarado exequible por esta Corporación mediante la Sentencia C-145 de 2020. La declaratoria de emergencia da la facultad al Presidente de la República para expedir medidas legislativas de excepción, e impone a la Corte Constitucional la perentoria función de revisar la constitucionalidad de la totalidad de las medidas legislativas que se expidan por decreto, en ejercicio de tales facultades.

1. Materia objeto de análisis y estructura de la decisión

32. Le corresponde a la Corte revisar y decidir la constitucionalidad de esta medida legislativa de emergencia. Para ello, la providencia (i) hará una caracterización general de los estados de excepción y, en particular, del estado de emergencia económica, social y ecológica; (ii) explicará el alcance del control judicial; y (iii) realizará una breve introducción al Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres, en el que se enmarca la referida subcuenta. A partir de lo anterior, la Sala revisará la constitucionalidad del Decreto legislativo 559 de 2020, en su aspecto (iv) formal y (v) material.

2. Caracterización general de los estados de excepción y, en particular, del Estado de emergencia económica, social y ecológica

33. La jurisprudencia constitucional se ha ocupado en numerosas oportunidades de precisar la naturaleza y alcance del Estado de emergencia económica, social y ecológica regulado en el artículo 215 de la Constitución Política. Igualmente se ha esforzado por precisar las fuentes, criterios y estándares que debe tomar en consideración este tribunal a efectos de juzgar la constitucionalidad de los decretos de desarrollo que dicta el Presidente de la República. A continuación, la Corte reitera los aspectos básicos del precedente sobre la materia con el propósito de aplicarlos en el análisis constitucional del Decreto legislativo 559 de 2020 sometido a su consideración en esta oportunidad.

34. La Constitución de 1991 regula, en sus artículos 212 a 215, los estados de excepción. Con apoyo 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.

35. La regulación constitucional y estatutaria de los estados de excepción se funda en el carácter reglado, excepcional y limitado de los mismos. La Constitución de 1991 estableció un complejo sistema de controles que supone "el carácter excepcionalísimo de las medidas de emergencia en Colombia", así como que "el uso de estas herramientas es una potestad reglada que se encuentra sometida a las disposiciones constitucionales, legales y del bloque de constitucionalidad".

36. 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-, así como mediante sus especiales dispositivos de control político y judicial.

37. 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 del Estado de emergencia económica, social y ecológica, o que constituya grave calamidad pública, sin la ocurrencia de los supuestos contemplados en los preceptos constitucionales, o por el abuso en el ejercicio de las facultades excepcionales.

38. 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, el cual está desarrollado por los artículos 55 de la LEEE y 36 a 38 del Decreto 2067 de 1991.

39. 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.

40. 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”. En tales 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”.

41. 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 públicos; (ii) la crisis en el servicio público de energía eléctrica; (iii) desastres naturales; (iv) la revaluación del peso frente al dólar; (v) el deterioro de la situación de los establecimientos de crédito; (vi) las actividades relacionadas con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos captados del público; (vii) los servicios públicos de la seguridad social y la atención en salud; y, por último, (viii) la situación fronteriza con Venezuela.

42. El artículo 215 de la Constitución prescribe que la declaratoria del Estado de emergencia económica, social y ecológica sólo puede llevarse a cabo “por períodos hasta de treinta días en cada caso, que sumados no podrán exceder de noventa días en el año calendario”. A su vez, la misma disposición prevé que los decretos legislativos en el marco del Estado de emergencia tendrán fuerza de ley y deberán ser (i) motivados; (ii) firmados por el Presidente y todos los ministros; (iii) destinados exclusivamente a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos. Igualmente (iv) deben referirse a materias que tengan relación

directa y específica con el Estado de emergencia y (v) podrán -de forma transitoria- establecer nuevos tributos o modificar los existentes, los cuales dejarán de regir al término de la siguiente vigencia fiscal, salvo que el Congreso, durante el año siguiente, les otorgue carácter permanente.

43. 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 excepcionales y convocar al Congreso de la República, 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.

3. Fundamento y alcance del control judicial de los decretos expedidos al amparo del Estado de emergencia económica, social y ecológica

3.1 Consideraciones generales

44. 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 excepcionales 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.

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

46. 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.

47. El examen formal del decreto legislativo 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.

48. El examen material comprende el desarrollo de varios escrutinios que, como lo ha indicado la Corte, constituyen expresiones operativas de los principios que guían los estados de excepción. La práctica 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.

49. El juicio de finalidad está previsto por el artículo 10 de la LEEE. 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 efectos.

50. El juicio de conexidad material está previsto por los artículos 215 de la Constitución y 47 de la LEEE. Con este juicio, se pretende determinar si las medidas adoptadas en el decreto legislativo guardan relación con las causas que dieron lugar a la declaratoria del estado de excepción. La Corte Constitucional ha señalado que la conexidad debe ser evaluada desde dos puntos de vista: (i) interno, esto es, la relación entre las medidas adoptadas y las consideraciones expresadas por el Gobierno nacional para motivar el decreto de desarrollo correspondiente y (ii) externo, es decir, el vínculo entre las medidas de excepción y los motivos que dieron lugar a la declaratoria del estado de emergencia.

51. El juicio de motivación suficiente 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 adoptadas. Dicha motivación es exigible frente a cualquier tipo de medidas, 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".

52. El juicio de ausencia de arbitrariedad 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. 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 fundamentales; 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 juzgamiento.

53. El juicio de intangibilidad parte del reconocimiento que ha hecho la jurisprudencia constitucional acerca del carácter “intocable” de algunos derechos, los cuales, a la luz de los artículos 93 y 214 de la Constitución, no pueden ser restringidos ni siquiera durante los estados de excepción. La Corte ha establecido que en virtud del derecho internacional de los derechos humanos, se consideran 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; los 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.

54. El juicio de no contradicción específica 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, 48 y 50 de la LEEE. Ha destacado la Corte que entre las prohibiciones se encuentra, por expreso mandato constitucional y legal, la consistente en que el Gobierno no podrá desmejorar los derechos sociales de los trabajadores mediante los decretos contemplados en el artículo 215.

55. El juicio de incompatibilidad, 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.

56. El juicio de necesidad, previsto en el artículo 11 de la LEEE, implica que las medidas que se adopten en el decreto legislativo sean indispensables para lograr los fines que dieron

lugar a la declaratoria del estado de excepción. La Corte ha señalado que este análisis debe ocuparse (i) de la necesidad fáctica o idoneidad, 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.

57. El juicio de proporcionalidad, 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, naturalmente, la aplicación del examen de proporcionalidad cuando ello se requiera, por ejemplo, para controlar restricciones a derechos constitucionales, por ejemplo, en el juicio de ausencia de arbitrariedad.

58. El juicio de no discriminación, el cual tiene fundamento en el artículo 14 de la LEEE, exige que las medidas adoptadas con ocasión de los estados de excepción, no pueden entrañar segregación alguna, fundada en razones de sexo, raza, lengua, religión, origen nacional o familiar, opinión política o filosófica o de otras categorías sospechosas. Adicionalmente, este análisis implica verificar que el decreto legislativo no imponga tratos diferentes injustificados.

4. Introducción al Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres y al Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres

59. Mediante Decreto 1547 de 1984 se creó el Fondo Nacional de Calamidades, “como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, administrativa, contable y estadística, con fines de interés público y asistencia social y dedicado a la atención de las necesidades que se originen en situaciones de desastre o de calamidad”. Esta cuenta tenía por objeto prestar el apoyo económico que fuese requerido, dando prioridad a la producción, conservación y distribución de alimento, drogas y alojamiento provisionales. Desde aquel

entonces ya se preveía la importancia de conjurar los “efectos de las catástrofes, especialmente relacionadas con la aparición y propagación de epidemias”. Para administrar y ejecutar eficazmente tales recursos, se estableció que los bienes y derechos del Fondo Nacional de Calamidades constituían un patrimonio autónomo con destinación específica, y su administración estaría a cargo de una sociedad fiduciaria de carácter público. Para tal fin, se autorizó a La Previsora. Este esquema basado en un patrimonio autónomo y con destinación específica se conserva en la actualidad.

60. El Fondo Nacional de Calamidades, sin embargo, constituía un esfuerzo desarticulado sin un marco institucional que agrupara a las distintas entidades y actores relevantes. Fue solo hasta el 13 de noviembre de 1985, luego del desastre ocurrido por la avalancha del Volcán Nevado del Ruiz, que se detectó como necesidad prioritaria para el país contar con un sistema que coordinara todas las acciones encaminadas a la prevención y atención de desastres. En consecuencia, la Ley 46 de 1988 creó y organizó el Sistema Nacional para la Prevención y Atención de Desastres, con el objeto de: (i) definir las responsabilidades y funciones de todos los organismos y entidades públicas, privadas y comunitarias; así como (ii) garantizar un manejo oportuno y eficiente de todos los recursos humanos, técnicos y administrativos.

61. La Ley 46 de 1988 también revistió de facultades extraordinarias al Presidente de la República para dictar normas sobre este nuevo sistema. Fue así como se profirió el Decreto ley 919 de 1989 que avanzó en la reconfiguración del Sistema Nacional para la Prevención y Atención de Desastres. Es importante mencionar que en estas disposiciones se mantuvo la naturaleza del Fondo Nacional de Calamidades, como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, administrativa, contable y estadística.

62. El anterior marco institucional fue sustituido por la Ley 1523 de 2012, mediante la cual se adopta la política nacional de gestión del riesgo de desastres y se establece el Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres. Esta norma -hoy vigente- avanza en la comprensión integral de la gestión del riesgo, entendido como un “proceso social orientado a la formulación, ejecución, seguimiento y evaluación de políticas, estrategias, planes, programas, regulaciones, instrumentos, medidas y acciones permanentes para el conocimiento y la reducción del riesgo y para el manejo de desastres, con el propósito explícito de contribuir a la seguridad, el bienestar, la calidad de vida de las personas y al

desarrollo sostenible”, del cual son corresponsables todas las autoridades y habitantes del territorio colombiano. Para ello, encomienda a la recién creada Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres (UNGRD), la función de articular todos los niveles de participación y responsabilidades concurrentes dentro del sistema.

63. La gestión del riesgo de desastres, en los términos de la Ley 1523 de 2012, introduce un cambio de paradigma en la forma de enfrentar la problemática asociada a los desastres. Este nuevo enfoque permite implementar la gestión en un sentido transversal, e incluye actividades que articulan a cada una de las entidades que integran el sistema de reducción del riesgo y fortalece el proceso de manejo de desastres. No se limita a la atención y a la respuesta sino que también propone una recuperación transformadora que no reproduzca las condiciones pre-existentes al desastre y que permita consolidar un escenario seguro y ambientalmente sostenible.

64. Para efectos de esta providencia, es preciso explicar que si bien se mantiene la naturaleza del Fondo de Calamidades como un patrimonio autónomo de la Nación con independencia administrativa, contable y estadística, este cambió su nombre por el de Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres (en adelante FNGRD), de acuerdo con las modificaciones que impuso la Ley 1523 de 2012. En efecto, desde su creación, el fondo ha sido entendido como un fideicomiso estatal de creación legal, cuya administración, inversión y pago de los recursos se ha encargado a la fiduciaria La Previsora, previa ordenación del gasto a cargo del Director de la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres.

65. Por las anteriores características, el FNGRD constituye un fondo-cuenta. Esta clase de fondos no modifican la estructura de la administración pública, pues por el hecho de no tener el atributo de la personalidad jurídica, no se constituyen en una entidad diferente a la que se encuentran vinculados. No son establecimientos públicos y tampoco encajan en alguna de las otras categorías de entidades estatales, pues no son ministerios, ni departamentos administrativos, ni superintendencias, ni empresas industriales y comerciales del Estado u otra clase de órgano o entidad pública. De ahí que el FNGRD no sea una persona independiente de la Nación, sino un “fondo especial” o “fondo cuenta”, organizado bajo la forma de un patrimonio autónomo de creación legal.

66. En palabras de la Corte, estos fondos especiales son una “clasificación de rentas

nacionales sui generis, en tanto se diferencia de los ingresos tributarios y no tributarios, que prevé el legislador orgánico con el ánimo de otorgar soporte jurídico a determinadas modalidades de concentración de recursos públicos". Igualmente, esta Corporación ha dicho que los fondos especiales constituyen una excepción al principio de unidad de caja, por las siguientes razones:

"(…) el referido principio [de unidad de caja] contiene un mandato por el cual se precisa que con el recaudo de todas las rentas y recursos de capital se atenderá el pago oportuno de las apropiaciones autorizadas en el Presupuesto General de la Nación. Sin embargo, como se indicó, los fondos especiales son categorías propias de rentas que se dirigen al cumplimiento de determinados objetivos, que se indican en el acto de creación del mismo. Por lo tanto, en principio, con sus recursos no se solventarán las apropiaciones establecidas en el Presupuesto General, sino aquellas determinadas en el objeto del fondo como tal".

67. De otra parte, la Sentencia C-066 de 2003 explicó que la estipulación en el Estatuto Orgánico del Presupuesto de los fondos especiales, de forma diferenciada dentro del Presupuesto General de la Nación, no es contraria, a priori, a la definición constitucional de ingresos corrientes, prevista en el artículo 358 de la Constitución. Tal exclusión sólo resulta contraria a la Carta cuando dentro de los fondos especiales se disponga la utilización de recursos que sean parte de los ingresos corrientes de la Nación (tributarios y no tributarios), y que, ni por su origen o características guarden relación con el objeto del fondo especial creado. Es por ello que "sería válida la clasificación de unos ingresos como pertenecientes a un fondo especial, cuando los mismos, desde su origen, obedezcan a la necesidad de atender un servicio determinado, que se financia con cargo a ellos".

68. En resumen, los desafíos crecientes que supone la gestión del riesgo de desastres ha llevado al Estado a adoptar una política nacional coordinada que permita la formulación, ejecución, seguimiento y evaluación de acciones para el manejo de estos escenarios. Este sistema convoca a las entidades públicas, privadas y a la comunidad, con la debida articulación a través de la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres. Y como mecanismo de financiación se ha previsto la creación del Fondo Nacional de Gestión de Riesgo de Desastres como un fondo-cuenta especial de la Nación, de manera que administre eficazmente el conjunto de recursos que guardan una destinación específica. Es dentro de este Fondo que el Decreto legislativo 559 de 2020 crea una subcuenta especial para la

mitigación de emergencias por Covid 19.

69. A partir de las consideraciones expuestas en los capítulos anteriores, pasa la Corte a examinar la norma sometida a revisión.

5. Análisis formal: la expedición del Decreto legislativo 559 de 2020 cumplió el procedimiento constitucional

70. Vistos los antecedentes que derivaron en la promulgación del Decreto legislativo 559 de 2020, la Corte concluye que el mismo cumple con los requisitos formales previstos en las disposiciones constitucionales y estatutarias para este tipo de normas, como se explica a continuación.

71. Suscripción. El Decreto legislativo 559 de 2020 fue expedido el Gobierno nacional y fue debidamente suscrito por el Presidente de la República y todos los 18 ministros que actualmente conforman el gabinete.

72. Expedición. El decreto legislativo se expidió el 15 de abril de 2020, esto es, al amparo y dentro del término de vigencia del Decreto 417 de 2020 que declaró el Estado de emergencia económica, social y ecológica en todo el territorio nacional, desde el 17 de marzo y por el término de 30 días calendario.

73. Motivación. El decreto legislativo se encuentra formalmente motivado en el acápite correspondiente al “considerando”, donde se enuncian las razones y causas que justifican su expedición, así como las medidas adoptadas. La valoración material sobre estas razones se hará en el siguiente capítulo. Por el momento, basta constatar la existencia de dicha motivación.

74. Ámbito territorial. Teniendo en cuenta que la declaratoria del Estado de emergencia económica, social y ecológica se extiende a todo el territorio nacional, debe entenderse que las medidas adoptadas en el decreto tienen el mismo ámbito de aplicación y alcance.

75. El examen formal descrito arroja que el Decreto legislativo 559 de 2020 supera este primer filtro, lo que habilita la revisión material de su contenido.

6. Análisis material: el Decreto legislativo 559 de 2020 es constitucional en tanto ofrece un

mecanismo para administrar temporalmente los recursos destinados a mitigar y evitar la expansión de los efectos adversos derivados de la pandemia

76. Todos los artículos incluidos en el Decreto legislativo 559 de 2020 giran en torno a una única medida: la creación de la "subcuenta para la Mitigación de Emergencias – Covid 19" (artículo 1). Las disposiciones restantes se encargan de explicar el objetivo de la subcuenta, sus órganos de administración y las reglas especiales de operación, así: la finalidad de la subcuenta (artículo 2), los recursos que la soportan (artículo 3), el régimen contractual (artículo 4), la junta administradora (artículo 5), el Gerente (artículo 6), el responsable de la ordenación del gasto (artículo 7), las reglas para la administración y ejecución de los recursos (artículo 8), la entrega de bienes a entidades públicas (artículo 9), la autorización para adquisición de bienes y servicios a través de instancias internacionales (artículo 10). Finalmente, el artículo 12 reitera la regla general de vigencia de este tipo de normas a partir de la fecha de su publicación.

77. En tanto que las once disposiciones de emergencia desarrollan un objetivo común, en torno a la creación y funcionamiento de la Subcuenta para la Mitigación de Emergencias – Covid 19, la Corte realizará un análisis conjunto del Decreto legislativo 559 de 2020. Ello no obsta para incluir precisiones puntuales sobre algunas disposiciones cuando así se considere pertinente.

6.1. Juicio de finalidad

78. La creación de la Subcuenta para la Mitigación de Emergencias – Covid 19 responde directa y específicamente a la finalidad de impedir el agravamiento de las consecuencias desencadenadas por la pandemia. Como señala el artículo 2º del Decreto legislativo 559 de 2020, su objeto es "financiar la provisión de bienes, servicios y obras requeridas para contener, mitigar y evitar la extensión de los efectos adversos derivados de la pandemia Covid-19 en la población en condición de vulnerabilidad residente en el territorio colombiano y en el sistema de salud".

79. Desde su parte considerativa, la norma vislumbra la magnitud del impacto de la pandemia. Según la última información recopilada, la pandemia reportaba 1.812.734 casos confirmados y 113.675 fallecidos. Cifra que ha aumentado a la fecha pues en la actualidad el número de casos ha llegado a 7.039.918 y las víctimas a 404.396. Aunque no es posible

prever con certeza las consecuencias de su propagación, lo que sí es claro es que asistimos a una crisis sin precedentes, con severas repercusiones trasversales al campo social y económico. Como prueba de esto, el decreto legislativo cita a la Organización Internacional del Trabajo para advertir que el Covid-19 tendrá una amplia secuela en el mercado laboral, lo que traerá una disminución en la cantidad y calidad del trabajo disponible, con repercusiones severas sobre los grupos más vulnerables. Y a nivel económico, se retoma el Fondo Monetario Internacional que ha anunciado que "estamos en una situación sin precedentes en la que una pandemia mundial se ha convertido en una crisis económica y financiera".

80. Lo anterior implica que el Estado colombiano requiere recursos adicionales para fortalecer el sistema de salud, pero a su vez para irrigar liquidez a la economía, y solventar la reducción en los ingresos de un alto porcentaje de colombianos. Recursos que deben ser administrados eficazmente. Para ello, la norma examinada ofrece un mecanismo para administrar de forma ágil, rápida y eficaz los recursos que el Estado ha logrado apropiar para mitigar y evitar la expansión de los efectos adversos derivados de la pandemia. Como bien señala el Gobierno, tal medida, además, corresponde al cumplimiento de los fines esenciales del Estado y a la protección de los derechos constitucionales.

6.2. Juicio de conexidad material

81. La norma bajo análisis supera sin dificultad el criterio de conexidad externa en tanto existe un vínculo directo y específico con el contenido del decreto declaratorio de la emergencia. En efecto, el Decreto 417 de 2020 -por medio de la cual se declaró un estado de emergencia- incluyó dentro del paquete de medidas a adoptar la creación de "un patrimonio autónomo o un fondo cuenta especial que tenga por objeto la financiación y la inversión en proyectos destinados para atender, mitigar y superar los efectos adversos causados por la emergencia económica, social y ecológica derivada de la pandemia".

82. Asimismo, el decreto declaratorio contempló la necesidad de crear el Fondo de Mitigación de Emergencias – FOME, con el fin de establecer una forma rápida y sencilla de administración de estos recursos adicionales que serán -y actualmente están siendo- destinados por el Gobierno nacional a financiar las necesidades económicas del Estado de emergencia económica, social y ecológica. De ahí que los recursos de esta Subcuenta se alimentan, en parte, de las partidas asignadas al FOME, creado en virtud del Decreto

legislativo 444 de 2020. El Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres y el Fondo de Mitigación de Emergencias – FOME, son instituciones que tienen objetivos y funciones distintas pero que se complementan para afrontar el coronavirus. En efecto, mientras que el FOME es un gran inyector de recursos para atender transversalmente los impactos sociales y económicos ocasionados por la pandemia, incluyendo la reactivación del sector productivo del país, la Subcuenta creada dentro del FNGRD responde a un objetivo más concreto y especializado: la atención de la población vulnerable y el fortalecimiento del sistema de salud desde una perspectiva de gestión del riesgo de desastres.

83. Como ya se expuso, las necesidades derivadas del Covid-19 son múltiples y repercuten transversalmente en la sociedad y la economía. Así las cosas, la Subcuenta especial creada por el Decreto legislativo 559 de 2020 se relaciona directamente con la emergencia declarada, en tanto ha sido diseñada para administrar ágil y eficazmente los recursos destinados a contener, mitigar y evitar la extensión de los efectos negativos derivados de la pandemia.

84. En lo que respecta a la conexidad interna, la Corte también constata su cumplimiento. La creación de una Subcuenta especial dentro del Fondo Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres se justifica dado que esta entidad tiene experiencia especializada en atención a situaciones de desastre. De igual manera, el diseño organizativo y las particularidades que establece el articulado del Decreto legislativo 559 de 2020 son coherentes con lo expuesto en la parte motiva sobre la grave situación derivada del Covid-19 y la necesidad de contar con “mecanismos ágiles y expeditos” que ofrezcan un sistema “apropiado, especial y único para el adecuado y oportuno manejo” de los recursos previstos para esta finalidad. Y desde los considerandos queda claro que el objetivo de la Subcuenta será generar procesos de contratación “con criterios de transparencia, pero igualmente de celeridad, diligencia y oportunidad para atender las demandas urgentes de la población en riesgo”.

6.3. Juicio de motivación suficiente

85. La Corte constata que el Presidente de la República y sus ministros han presentado suficientemente las razones que soportan las medidas adoptadas por el Decreto legislativo 559 de 2020, así como su importancia, alcance y relación con la calamidad pública que dio lugar a la expedición del Estado de emergencia. El sustento de la norma es identificable y

comprensible a partir del análisis conjunto de los argumentos expuestos en (i) la parte considerativa del decreto legislativo, (ii) la intervención del Gobierno nacional ante la Corte, (iii) la respuesta al cuestionario enviado y (iv) la prueba adicional allegada por la Presidencia de la República respecto a la necesidad jurídica de la norma. A partir de todo lo anterior, es posible deducir que el razonamiento del Gobierno sigue un hilo argumentativo claro, soportado en las siguientes premisas:

i) El brote de la pandemia y su rápida expansión en el territorio nacional producirá efectos adversos para la salud de las personas y la economía del país por su impacto negativo en la oferta y demanda, el abastecimiento de bienes básicos, así como la afectación al empleo por la alteración de las actividades económicas y los ingresos de los habitantes. Ello constituye una grave y generalizada afectación al orden económico y social.

ii) Teniendo en cuenta que el sistema de salud no se encuentra preparado para atender una emergencia tan grave, y ante las crecientes necesidades de la población en diversos campos, urge "contar con recursos adicionales a los disponibles a través de los mecanismos ordinarios, que puedan ejecutarse de forma ágil e inmediata".

iii) Tales recursos adicionales requieren para su manejo de "mecanismos ágiles y expeditos por razones de urgencia evidente, para generar procesos de contratación de bienes y servicios con criterios de transparencia, pero igualmente de celeridad, diligencia y oportunidad para atender las demandas urgentes de la población en riesgo".

iv) Para lograr lo anterior, resulta indispensable crear una Subcuenta con la flexibilidad y especialidad requeridas para administrar los recursos adicionales dispuestos para esta emergencia.

86. Aunque la motivación del Gobierno podría haber sido más clara y precisa en algunos puntos (v.gr. la necesidad fáctica y jurídica de algunas disposiciones), las razones anteriormente sintetizadas bastan para justificar las medidas adoptadas, pues permiten concluir que los esfuerzos presupuestales del Estado para atender las múltiples afectaciones de la pandemia requieren un mecanismo especial y eficaz de administración. Este estándar flexible en cuanto a la evaluación de la motivación es admisible, además, por cuanto las medidas adoptadas no limitan derechos constitucionales.

6.4. Juicio de ausencia de arbitrariedad

87. En este punto basta con señalar que el Decreto legislativo 559 de 2020 no contiene medidas que de alguna forma pudieran (i) vulnerar el núcleo esencial de los derechos fundamentales; (ii) interrumpir el normal funcionamiento de las ramas del poder público, o (iii) o modificar los organismos y las funciones básicas de acusación y juzgamiento. La Sala ya se refirió previamente, al adelantar el juicio de finalidad, a los objetivos que persigue la norma, los cuales distan de ser arbitrarios o caprichosos. Por el contrario, están encaminados a diseñar un marco institucional apto para financiar la provisión de bienes, servicios y obras para enfrentar los efectos adversos de la pandemia.

6.5. Juicio de intangibilidad

88. La Corte encuentra que la normativa bajo examen no restringe los derechos intangibles a los que hacen alusión los artículos 93 y 214 de la Constitución, ni tampoco tiene que ver con los mecanismos judiciales para su protección.

6.6. Juicio de no contradicción específica

89. La creación de una Subcuenta especial para la mitigación de emergencias relacionadas con el Covid-19 no suscita una contradicción específica con la Constitución ni con los compromisos adquiridos por el Estado colombiano a partir de los tratados internacionales en derechos humanos. Tampoco desconoce el marco de referencia de la actuación del Ejecutivo en este tipo de situaciones. Al contrario, el Gobierno reafirma expresamente su compromiso con el Estrado Social de Derecho y, en particular, la necesidad de atender “las demandas urgentes de la población en riesgo” ante la pandemia. En sus palabras, se requiere “establecer una forma rápida y sencilla de administración de estos recursos adicionales” que serán -y actualmente están siendo-destinados a financiar el sistema de salud y a contrarrestar “la afectación de la estabilidad económica y social que ello conlleva”.

90. Esta medida reafirma la vigencia del orden constitucional en varios aspectos clave. Para empezar, persigue la preservación del interés general (Art. 1 de la CP) por medio de la creación de una Subcuenta para el manejo adecuado y eficiente de los recursos destinados a contener y mitigar los efectos de la pandemia. Busca también la toma de decisiones y ejecución de los recursos con celeridad, y así garantizar la protección de la población y sus

derechos fundamentales (Art. 4 de la CP), especialmente de quienes se encuentra en mayor vulnerabilidad (Art. 13 de la CP). Lo anterior igualmente ratifica el principio de solidaridad -transversal al ordenamiento- y el deber, tanto de las autoridades públicas como de los particulares, de responder con acciones humanitarias ante situaciones que pongan en peligro la vida o la salud de las personas (Arts. 1 y 95 de la CP).

91. No obstante lo anterior, hay un asunto que merece ser considerado aparte pues tiene que ver con la potestad del Gobierno como legislador excepcional. En efecto, existe un requisito específico de las medidas de índole tributaria proferidas al amparo de un estado de emergencia: la transitoriedad. A este tipo de normas, la Constitución Política en el artículo 215 les impuso un límite temporal al señalar que "las medidas dejarán de regir al término de la siguiente vigencia fiscal, salvo que el Congreso, durante el año siguiente, les otorgue carácter permanente". Esta regla se reitera en la Ley estatutaria 137 de 1994 en términos similares.

92. El Decreto legislativo 559 de 2020 contiene medidas tributarias en dos artículos: (i) la exención de todo tipo de impuesto sobre las donaciones que se realicen a la Subcuenta (artículo 3); y (ii) la exención de toda clase de impuestos, tasas, contribuciones y multas, sobre la administración y ejecución de los recursos de la Subcuenta (artículo 8).

93. El Gobierno nacional defendió estas disposiciones puntuales señalando que la exención del artículo 3 dejaría de regir al término de la siguiente vigencia fiscal. Y con respecto al artículo 8, explicó que esta disposición se limita a reiterar las exenciones tributarias que ya cobijan al Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres.

94. Para la Corte es claro que, aunque las disposiciones tributarias referidas no fijen expresamente su vigencia temporal, se entiende que las mismas "dejarán de regir al término de la siguiente vigencia fiscal, salvo que el Congreso, durante el año siguiente, les otorgue carácter permanente" por expreso mandato constitucional. En efecto, el silencio con respecto a la vigencia debe leerse en concordancia con el artículo 215 Superior.

95. Respecto al segundo argumento del Gobierno, en el sentido de que realmente no se trata de una nueva medida tributaria, sino de la reiteración de una exención ya vigente en el ordenamiento legal, considera la Corte que le asiste razón y que este planteamiento cobija a ambas disposiciones tributarias incluidas en el Decreto legislativo 559 de 2020. Para llegar a

esta conclusión, es fundamental comparar el contenido de las normas en cuestión con la legislación ordinaria. Veamos:

Decreto ley 1547 de 1984

Decreto legislativo 559 de 2020

Artículo 12. “Del régimen de las donaciones y los bienes adquiridos por el Fondo. Las donaciones que hagan las personas naturales o jurídicas al Fondo Nacional de Calamidades, estarán exentas de todo impuesto y no requerirán el procedimiento de insinuación […]”.

Artículo 3, parágrafo 3: “Las donaciones que hagan las personas naturales o jurídicas con destino a la subcuenta estarán exentas de todo impuesto y no requerirán de procedimiento especial alguno.”

Artículo 10. De la exención de los impuestos de renta y complementarios. “El Fondo Nacional de Calamidades no será contribuyente al impuesto de renta y complementarios y estará exento de toda clase de impuestos, tasas, contribuciones y multas”.

Artículo 8. Reglas para la administración y ejecución de los recursos. “La administración y ejecución de los recursos a que hace referencia el presente Decreto Legislativo estará exenta de toda clase de impuestos, tasas, contribuciones y multas. de conformidad con lo previsto en el artículo 10 del Decreto Ley 1547 de 1984”

Cuadro 1: comparación entre normas tributarias.

96. De las normas transcritas se desprende que el Decreto legislativo 559 de 2020 se limita a reiterar las exenciones tributarias que ya estaban previstas para las operaciones que realiza el Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres. Si bien hay algunos cambios menores en la redacción o la forma de referirse al fondo, se trata en esencia del mismo contenido y sujetos tributarios. Debe tenerse en cuenta, además, que la subcuenta creada por el decreto legislativo hace parte del FNGRD y que en todo caso se trata de entidades especiales sin personería jurídica por lo que realmente no se está generando un contenido normativo adicional en materia tributaria.

97. En virtud de lo anterior, la Sala concluye que a estas disposiciones no las cobija la

restricción temporal propia de las nuevas normas tributarias incluidas en decretos legislativos, pues en esta ocasión simplemente recopilan una exención de impuestos vigente para las operaciones que realiza el FNGRD, incluyendo sus subcuentas. Ahora bien, la razón por la cual el Gobierno decidió reiterar una norma que ya estaba contenida en la legislación ordinaria es una pregunta distinta, cuyo análisis se reserva para el juicio de necesidad.

6.7. Juicio de incompatibilidad

98. En sentido estricto, el Decreto legislativo 559 de 2020 no suspende ninguna ley de la República. Precisamente, sus considerandos y justificación apuntan a diseñar un nuevo mecanismo, eficiente y ágil, que permita administrar los recursos para enfrentar el Covid-19 con la urgencia y celeridad requeridas. No se trata entonces de suspender o suprimir el marco legal vigente. Por el contrario, esta subcuenta se enmarca en el aparato institucional diseñado por la Ley 1523 de 2012.

99. Solo hay una disposición que de manera expresa suscita un problema de incompatibilidad, puesto que ordena suspender una función legalmente atribuida con anterioridad. Se trata del parágrafo 1º del artículo 5º del Decreto legislativo 559 de 2020, al prever que "frente a la Subcuenta para la Mitigación de Emergencias – Covid 19, la Junta Directiva del Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres, no ejercerá las funciones establecidas en el artículo 52 de la Ley 1523 de 2012". Esta suspensión se justifica en la medida que uno de los propósitos del decreto legislativo es justamente contar con órganos de administración especializados y específicamente dirigidos a atender la problemática desencadenada por la pandemia por Covid-19. Según lo explicó el Gobierno, para facilitar y optimizar la especialidad en la toma de decisión resulta necesario "asignar funciones específicas a la Junta Administradora, diferentes de aquellas que de ordinario tiene atribuidas la Junta Directiva del Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres".

100. Bajo este entendido, la conformación y las funciones originales de la Junta Directiva del FNGRD dispuestas por el artículo 52 de la Ley 1523 de 2012 no pueden trasladarse sin más a la Junta especialmente diseñada para atender el Covid-19. La Sala encuentra que este argumento es admisible ante las circunstancias extraordinarias de la pandemia.

6.8. Juicio de necesidad

101. La Corte considera que la subcuenta para la mitigación de emergencias por Covid-19, creada a través del Decreto legislativo 559 de 2020, resulta necesaria tanto fáctica como jurídicamente para la consecución de los objetivos de la norma, esto es, establecer un mecanismo de administración de recursos para financiar la provisión de bienes, servicios y obras requeridas para enfrentar las consecuencias negativas de la pandemia. (i) A nivel fáctico, los desafíos que supone esta emergencia requieren de una subcuenta especializada con órganos de administración y reglas de funcionamiento acordes con su particularidad. (ii) A nivel jurídico, si bien es posible crear subcuentas al interior del FNGRD sin necesidad de una norma legal, el camino escogido por el Gobierno resultaba ser el más apropiado pues también se requería dotar a la nueva subcuenta de un diseño institucional especial y único.

102. Necesidad fáctica (idoneidad). Fácticamente, es claro y comprensible el razonamiento que llevó al Gobierno nacional a proferir el Decreto legislativo 559 de 2020, en la medida que la Subcuenta allí dispuesta -junto con sus reglas de operación- contribuyen a evitar la extensión de los efectos de la pandemia. Los impactos del Covid-19 son múltiples y repercuten transversalmente en la sociedad. No solo es un asunto de salud pública, sino que las medidas de aislamiento y contención de la propagación del virus están generando repercusiones sobre el mercado laboral, la economía y el bienestar de la población. Podríamos estar ante “la peor recesión desde la Gran Depresión”. Situación que se agrava ante la baja en el precio del petróleo, el aumento del precio del dólar y un contexto global de recesión. Por ello, se hizo necesario establecer fuentes adicionales de recursos.

103. Pero no basta con el esfuerzo por adicionar al Presupuesto General de la Nación más de quince billones de pesos, también se hace indispensable contar con un mecanismo de administración que permita manejar con responsabilidad, pero también con celeridad, los nuevos recursos dispuestos para atender la emergencia. Es en este punto donde adquiere relevancia la Subcuenta creada por el Decreto legislativo 559 de 2020 dentro del Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres (FNGRD). Según explicó el Gobierno, esta decisión tuvo en cuenta que el FNGRD ha implementado “en el pasado reciente mecanismos expeditos que facilitan la administración de subcuentas, procesos de contratación, distribución y giro de los recursos actuales y futuros, los cuales permiten agilizar los procesos para conseguir, asegurar y adquirir los bienes, servicios y obras destinados a contener y mitigar cualquier emergencia”. El FNGRD reúne entonces la experticia necesaria para la ejecución y administración de los recursos. Además, se soporta en “una estructura flexible

que se acompasa con las necesidades y exigencias de un estado de emergencia”.

104. De ahí que fuera apenas natural que dicho fondo altamente especializado en la atención de emergencias fuese elegido como uno de los destinatarios de los recursos. Ahora bien, el FNGRD está compuesto por un esquema de subcuentas y patrimonios autónomos, lo cual ofrece una ventaja sustancial para atender la emergencia en tanto permite garantizar que los recursos sean administrados: (i) de forma independiente a los demás que conforman el Presupuesto General de la Nación; (ii) en portafolios específicos de manera que se garantice su disponibilidad inmediata, para atender las necesidades de la emergencia; y (iii) sin generar costos adicionales de administración.

105. Cada una de las subcuentas establecidas en el FNGRD tiene propósitos concretos, y en ese sentido, cuentan con reglas para su manejo acordes con las necesidades particulares que persiguen. Por ejemplo, algunas se han creado para atender desastres puntuales como el fenómeno de La niña. Este esquema operativo permite un manejo independiente y diferente de los recursos ante las particularidades que conlleva cada emergencia. Ello redunda igualmente en un control y una fiscalización confiable y precisa, en cuanto la trazabilidad de los recursos es más clara.

106. La idoneidad de la medida se traduce en algunas normas especiales dispuestas para esta Subcuenta en temas como: nuevos órganos de administración y gerencia (artículos 5 y 6), autorizaciones para realizar transferencias a título gratuito (artículo 9) y adquirir bienes y servicios a través de instancias internacionales (artículo 10). De esta forma, el Decreto legislativo 559 de 2020 no se limita a crear una Subcuenta dentro del FNGRD, sino que la reviste de normas particulares de organización y funcionamiento, que considera indispensables para cumplir eficazmente su misión. Dicho lo anterior, para la Corte es claro que el Presidente de la República no incurrió en un error manifiesto respecto de la utilidad de la medida adoptada para enfrentar la crisis.

107. Necesidad jurídica (subsidiariedad). Esta parte del juicio verifica la existencia dentro del ordenamiento de previsiones legales que fueran suficientes y adecuadas para lograr los objetivos de la medida excepcional. De existir tales mecanismos ordinarios, no habría razón de ser para acudir a los poderes excepcionales que confieren los decretos legislativos. Ciertamente, el Gobierno podría incurrir en una extralimitación de sus funciones al

desconocer la razón de ser y el marco de sus competencias como legislador excepcional.

108. Ahora bien, el expediente bajo análisis suscita, de entrada, una dificultad en términos de subsidiariedad. Dado que el Decreto legislativo 559 de 2020 tiene como medida principal la creación de una Subcuenta dentro del FNGRD, no es evidente, a primera vista, la necesidad de hacerlo a través de una norma de excepción. En efecto, la Ley 1523 de 2012, en su artículo 47 (parágrafo 1), autoriza expresamente al FNGRD a "crear subcuentas para los diferentes procesos de la gestión del riesgo". En el mismo sentido apunta el Decreto 1081 de 2015, "por medio del cual se expide el Decreto Reglamentario Único del Sector Presidencia de la República", cuando en su artículo 2.3.1.6.2.6. señala que "la creación de nuevas subcuentas del Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres, se realizará bajo la consideración y aprobación de la Junta Directiva o por disposición legal". Es más, la referida Junta está integrada por siete miembros, de los cuales uno es el Director del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y los otros seis son designados por el Presidente de la República.

"A partir de una lectura armónica de dichas normas puede interpretarse que la Junta Directiva del Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres tiene la potestad ordinaria de crear subcuentas únicamente para financiar los procesos de la gestión del riesgo común que, según el artículo 2 de la Ley 1523 de 2012, son el conocimiento del riesgo, reducción del riesgo y manejo de desastres. Pero, para la creación de subcuentas que rebosen ese límite, ya sea porque no tienen como fin fondear los procesos de riesgo común o persiguen una finalidad muy específica, se requiere de una disposición de orden legal […]

El Decreto Legislativo 559 del 15 de abril de 2020 no se limita a crear una Subcuenta en el Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres, sino que también la dota de reglas específicas de administración que se ajustan al grado de especialización requerido para su manejo. La destinación técnica y específica de los recursos de la Subcuenta exigen que su creación se acompañe de medidas adicionales relativas a la administración, control y ejecución, como la creación de una Junta Administradora y un Gerente especiales, que se justifican en la exigencia técnica para la toma de decisiones; y un régimen jurídico especial para la ejecución de los bienes, derechos e intereses de la Subcuenta, que se fundamentan en las necesidades especiales para la atención de la pandemia".

110. De esta transcripción se extraen dos argumentos: (i) la Junta Directiva del fondo solo puede crear subcuentas orientadas a la gestión del “riesgo común”, concepto dentro del cual no entraría la actual pandemia por Covid-19; y (ii) no bastaba con crear una Subcuenta, sino que también era necesario dotarla de reglas específicas de funcionamiento y administración, lo cual supera la competencia regulatoria de la Junta.

111. Para la Sala, los conceptos que emplea la Ley 1523 de 2012 son amplios y permiten cobijar amenazas de distinto origen, incluyendo las biosanitarias. Sin embargo, le asiste razón al Gobierno cuando sostiene que el Plan nacional de gestión del riesgo ha estado orientado hacia un conjunto de fenómenos naturales, cuya atención dista de los particulares desafíos que supone la pandemia por coronavirus, por lo cual se hace necesario dotar a la subcuenta de un marco institucional propio.

112. Para empezar, no es claro a qué se refiere el Gobierno nacional cuando alude al “riesgo común” y por qué en este concepto no entraría una emergencia por pandemia. La noción de “riesgo común” no aparece en la Ley 1523 de 2012, la cual define en términos amplios los conceptos de amenaza, calamidad y desastre como eventos naturales o antropogénicos no intencionales; y dentro del concepto de “riesgo de desastres” incluye expresamente el biosanitario. En un documento explicativo posterior, la UNGRD señaló que la amenaza biológica se refiere a los riesgos de origen orgánico transportados por vectores biológicos, incluyendo, por ejemplo, las bacterias, virus o parásitos. De igual forma, destacó las epidemias como un tipo de amenazas socio-naturales, caracterizadas por la “amplia difusión en un territorio”. De ahí que, en principio, la definición de gestión del riesgo que trae la Ley 1523 de 2012 sea lo suficientemente amplia para cobijar eventos como la pandemia por covid.

113. Ahora bien, a lo que quizá se refería el Gobierno es al hecho que la política nacional de gestión del riesgo se ha orientado hacía un conjunto de amenazas “comunes”, principalmente relacionadas con eventos naturales desencadenados por el ser humano, como las inundaciones, movimientos de masa o sequías, en los cuales ciertamente no encaja la actual pandemia. En este punto es importante remitirnos al Plan Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres (PNGRD), “Una estrategia de desarrollo 2015-2025”, el cual evidencia el enfoque que trae la gestión del riesgo en función de los desastres y amenazas derivadas del cambio climático, en los siguientes términos:

“En conclusión, la gestión del riesgo que se orienta desde el PNGRD tiene en cuenta la exacerbación de los fenómenos hidroclimáticos y sus concatenados en una escala territorial y sectorial, incidiendo en la reducción de la vulnerabilidad y en el mejoramiento de la resiliencia a través de medidas mitigación y de adaptación que en la práctica son las mismas que se han promovido en los esquemas y procesos de intervención en el marco de la planificación del desarrollo y de la sostenibilidad ambiental”.

114. Lo anterior no significa que el desastre ocasionado por una pandemia sea de entrada un fenómeno ajeno a la gestión del riesgo dispuesta por la Ley 1523 de 2012, pero sí implica que esta no se ajusta fácilmente al marco institucional y a la política pública decenal que ha sido construida con un enfoque de cambio climático. De ahí que le asista razón al Gobierno nacional cuando considera que la gestión del riesgo y el manejo de desastres, así como las subcuentas previstas hasta el momento, se enmarcan en unos objetivos orientados al “riesgo común”, de acuerdo con lo que en ese entonces constituía la mayor fuente de amenazas para el país: el cambio climático.

115. Sumado a lo anterior, también es cierto que el Decreto legislativo 559 de 2020 no se agota en la creación de una subcuenta dentro del FNGRD (artículo 1), sino que esto va acompañado de un proceso de organización, contratación y reglas especiales de funcionamiento orientadas a las particularidades de la actual pandemia. Algunos de estos ajustes exigían para su implementación de una autorización legal. En esto coincide el Procurador General al señalar que “las particularidades de la subcuenta que crea el Decreto 559 de 2020 requerían de una norma con fuerza material de ley”.

116. Fue por la necesidad de incluir ajustes adicionales al modelo de la Subcuenta que el Gobierno nacional optó por proferir un decreto legislativo, en vez de acudir a la Junta Directiva. La segunda alternativa simplemente permite crear subcuentas bajo el diseño institucional ordinario del FNGRD, pero no responde a las particularidades que exige la administración de los recursos de la pandemia. Para ello, era necesario incluir algunos ajustes con fuerza de ley en asuntos como: a) la asignación directa de recursos a la Subcuenta (artículo 3); b) el régimen de contratación (artículo 4); c) los órganos de administración especiales (artículos 5 y 6); d) la autorización directa y general para transferir bienes a título gratuito (artículo 9); y e) la autorización para adquirir bienes y servicios en instancias internacionales (artículo 10). En seguida, la Sala explica cada uno de estos puntos.

117. Con respecto a la asignación de recursos a las subcuentas del FNGRD, el marco normativo dispuesto en la Ley 1523 de 2012 establece que es la Junta Directiva quien fija “la distribución de estos recursos en las diferentes subcuentas de acuerdo con las prioridades que se determinen en cada uno de los procesos de la gestión del riesgo”. Esta norma de rango legal es modificada por el artículo 3º del Decreto legislativo 559 de 2020 con el fin de que los recursos puedan entrar directamente a la subcuenta, así como las donaciones y demás fuentes que se contemplan para atender el Covid-19.

118. La consagración de un régimen especial de contratación en los términos del artículo 4 del Decreto legislativo 559 de 2020 requiere de una autorización legal. En efecto, esto conlleva a la inaplicación del Estatuto General de Contratación que reúne un conjunto de preceptos de rango legal.

119. En relación con los órganos de administración, el Decreto legislativo 559 de 2020 propone en los artículos 5 y 6 establecer una Junta y un Gerente especiales para el manejo de la Subcuenta creada. Esto también entra en la órbita del Legislador. Ha dicho la jurisprudencia que “[l]a determinación de la estructura de los fondos especiales hace parte del amplio margen de configuración del Legislador en la materia y las formas organizativas que incluyan un consejo o junta directiva, así como un director ejecutivo o un gerente han sido consideradas ajusta[da]s a la Carta, pues tienen una finalidad legítima que es la de garantizar la eficiencia en la administración y ejecución de recursos”. Esta premisa ha sido reiterada tanto para los fondos-entidades (por ejemplo, Fondo de Adaptación) que cuentan con personería jurídica e implican la modificación de la administración nacional, como también para los fondos-cuenta (por ejemplo, el otrora Fondo Nacional de Calamidades, y el Fondo Colombia en Paz), en tanto las autoridades allí previstas cumplen funciones similares.

120. Respecto a la autorización para transferir bienes a título gratuito, el marco general dispuesto por la Ley 1523 de 2012 prescribe que es función de la Junta Directiva del Fondo Nacional “determinar, cuando las circunstancias lo requieran y teniendo en cuenta el objeto y objetivos del Fondo”. Tal función de la Junta Directiva del FNGRD es suspendida por el Decreto legislativo 559 de 2020 (artículo 5, parágrafo 1). En cambio, se introduce una autorización directa y general para transferir a título gratuito, en favor de las entidades públicas, los bienes necesarios para el cumplimiento del objeto de la subcuenta (artículo 9). Dado el sustento legal en este asunto, era necesario proferir una norma con igual rango para

fijar una nueva regla.

121. Finalmente, la autorización que trae el Decreto legislativo 559 de 2020 (artículo 10) al FNGRD para concurrir directamente a instancias internacionales con el fin de adquirir los bienes, servicios y tecnologías en salud para contener la pandemia superan las competencias legales previstas para el FNGRD de acuerdo con la Ley 1523 de 2012, especialmente el artículo 47. Tratándose de una entidad especial de creación legal, era necesario acudir a un decreto legislativo para otorgarle temporalmente nuevas funciones y capacidades.

122. Lo anterior explica por qué el Gobierno nacional escogió crear la Subcuenta a través de una norma de rango legal y no a través de la Junta Directiva del FNGRD. En efecto, el Decreto legislativo 559 de 2020 no se limita a crear la Subcuenta (artículo 1). También la acompaña de varios ajustes en su administración y funcionamiento, los cuales requerían de una norma con rango legal que permitiera modificar los estándares ordinarios fijados por el Legislador para el funcionamiento del FNGRD y sus distintas subcuentas.

marco normativo ordinario

Decreto legislativo 559 de 2020

Decreto 1547 de 1984. Artículo 12. Del régimen de las donaciones y los bienes adquiridos por el Fondo. Las donaciones que hagan las personas naturales o jurídicas al Fondo Nacional de Calamidades, estarán exentas de todo impuesto y no requerirán el procedimiento de insinuación […]".

Artículo 3, parágrafo 3: "Las donaciones que hagan las personas naturales o jurídicas con destino a la subcuenta estarán exentas de todo impuesto y no requerirán de procedimiento especial alguno."

Ley 1523 de 2012. Artículo 48. Administración y representación […]

Parágrafo 1o. La ordenación del gasto del Fondo Nacional de gestión del riesgo y sus subcuentas, estará a cargo del Director de la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres, sin perjuicio de la ordenación del gasto que se encuentra dispuesta para la ejecución de los recursos destinados para la atención de la emergencia ocasionada por el Fenómeno de la Niña 2010-2011, de que trata el Decreto 4702 de 2010.

Decreto 111 de 1996. Artículo 110. Los órganos que son una sección en el Presupuesto General de la Nación, tendrán la capacidad de contratar y comprometer a nombre de la persona jurídica de la cual hagan parte, y ordenar el gasto en desarrollo de las apropiaciones incorporadas en la respectiva sección, lo que constituye la autonomía presupuestal a que se refieren la Constitución Política y la ley. Estas facultades estarán en cabeza del jefe de cada órgano quien podrá delegarlas en funcionarios del nivel directivo, o quien haga sus veces, y serán ejercidas teniendo en cuenta las normas consagradas en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública y en las disposiciones legales vigentes.

Artículo 7. Ordenación del Gasto. El ordenador del gasto de la subcuenta que se crea mediante este Decreto Legislativo será el director de la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres o por el funcionario del Nivel Directivo que designe el Director.

Decreto Ley 1547 de 1984. Artículo 10. De la exención de los impuestos de renta y complementarios. El Fondo Nacional de Calamidades no será contribuyente al impuesto de renta y complementarios y estará exento de toda clase de impuestos, tasas, contribuciones y multas.

Artículo 8. Reglas para la administración y ejecución de los recursos. La administración y ejecución de los recursos a que hace referencia el presente Decreto Legislativo estará exenta de toda clase de impuestos, tasas, contribuciones y multas. de conformidad con lo previsto en el artículo 10 del Decreto Ley 1547 de 1984.

Cuadro 2: Disposiciones del Decreto legislativo 559 de 2020 que reiteran contenidos normativos existentes.

124. Como se observa, los artículos 3 (parágrafo 3), 7 y 8 del Decreto legislativo 559 de 2020 no aportan un contenido normativo adicional o diferente para el manejo de la Subcuenta, más allá de cambios en la redacción. Su inserción o no, es independiente de la vigencia de tales mandatos para el conjunto de subcuentas que integran el FNGRD, incluida, por supuesto, la nueva “Subcuenta para la Mitigación de Emergencias -Covid 19”. A pesar de esto, la Corte considera que su inclusión dentro del decreto legislativo no conduce irremediablemente a la violación del juicio de necesidad jurídica, por dos razones: (i) no altera el sistema de fuentes y las competencias del Gobierno nacional como legislador excepcional; y (ii) busca regular integralmente el funcionamiento de la subcuenta recién

creada y así evitar confusiones en momentos críticos como el actual.

125. En primer lugar, estos artículos no alteran el sistema de fuentes del ordenamiento en la medida que las normas cuyo contenido se replica son disposiciones legales vigentes. No se trata entonces de que el Gobierno esté aprovechando el escenario de emergencia para elevar a rango legal medidas que podría haber tomado a través de sus poderes reglamentarios. Tampoco son normas que desarrollen el alcance de una medida de emergencia, sino que simplemente reflejan el marco legal ordinario.

126. En segundo lugar, la Corte entiende que es el Gobierno quien en primera instancia debe valorar la suficiencia y adecuación del marco ordinario para lograr los objetivos de la medida excepcional. En este caso concreto, el Gobierno fue insistente en señalar que el Decreto legislativo 559 de 2020 busca crear un "mecanismo apropiado, especial y único" para administrar los recursos destinados a enfrentar la pandemia, lo que explica la "especialidad que se atribuye a la Subcuenta". Ante las particularidades que rodean la nueva subcuenta, es razonable que el Gobierno recopilara algunas reglas básicas de funcionamiento del FNGRD, para así evitar confusión o vacíos sobre aspectos centrales como la ordenación del gasto y las exenciones tributarias.

127. No es válido emplear las normas de emergencia para repetir irreflexivamente el ordenamiento jurídico ni mucho menos para compilar toda la legislación relevante sobre una materia, pues esto ciertamente superaría la finalidad y la competencia del poder Ejecutivo dentro de los estados de excepción. Pero el Gobierno sí tiene un margen de apreciación para incluir aquellos preceptos ordinarios que estime indispensables para entender el alcance y funcionamiento de una medida de emergencia. En este caso concreto, ello se justifica dado los cuantiosos recursos que maneja la Subcuenta y la importancia de contar desde el principio con un marco normativo claro y de fácil comprensión en sus elementos esenciales que permita la ejecución oportuna y correcta de los recursos.

128. Las particularidades de este caso ponen de relieve las ventajas de adelantar una valoración integral del juicio de necesidad jurídica en tanto que las disposiciones consideradas aisladamente podrían no satisfacer el criterio de necesidad, pero vistas en conjunto permiten comprender la necesidad de una regulación clara y sistemática. Además, la Corte entiende que si bien la Subcuenta fue creada para enfrentar los especiales desafíos

que supone la pandemia, de ello no se sigue que todo su funcionamiento y administración deba soportarse en normas especiales y únicas. Precisamente, el Gobierno decidió crear dicha cuenta al interior del FNGRD, pues es el marco institucional más próximo y con el cual comparte algunas características básicas en términos de misionalidad y funcionamiento.

6.9. Juicio de proporcionalidad

129. De forma general, las disposiciones bajo examen guardan equilibrio con respecto a la gravedad de los hechos que causaron la crisis. El decreto legislativo persigue la creación de una Subcuenta especial para el manejo adecuado de los recursos destinados a contener y mitigar los efectos de la pandemia, y así garantizar la protección de la población que se encuentra en riesgo. Este mandato conlleva una estrecha relación con la preservación del interés general de la sociedad y el impulso de acciones solidarias (Art. 1 y 95 de la CP), así como con los fines esenciales del Estado (Art. 2 de la CP), principalmente la vigencia de los derechos fundamentales a la vida, la salud, el empleo y el bienestar de la población, especialmente de quienes se encuentra en un mayor riesgo de vulnerabilidad (Art. 13 de la CP). De este modo, los beneficios que pueden obtenerse para la sociedad son significativos y también permiten materializar uno de los objetivos centrales del orden constitucional: “proteger a los más débiles”.

131. Pese a este balance general de proporcionalidad de la medida, es preciso que la Corte estudie de manera individual cada una de las disposiciones de emergencia para verificar que estas efectivamente superen el control constitucional. La Sala se abstendrá de repetir consideraciones que ya fueron formuladas en las etapas previas del juicio.

132. El artículo 1 no merece un análisis ulterior en tanto se limita a establecer la creación de la nueva Subcuenta dentro del Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres (FNGRD). Disposición que ya fue valorada.

133. El artículo 2 define en su inciso primero el objeto de la Subcuenta para la mitigación de emergencias Covid-19. Esta disposición también fue analizada anteriormente en los juicios de finalidad y conexidad material; y es clara su validez material en tanto busca proteger a la población en condición de vulnerabilidad frente a los efectos derivados de la pandemia.

134. El inciso segundo, por su parte, sí merece un pronunciamiento adicional en tanto fija la

vigencia de esta nueva Subcuenta en dos años contados a partir de su expedición. En principio, no existe un término preestablecido de duración para estos escenarios, pues cada situación de emergencia trae consigo particularidades que deben ser sopesadas. Por ejemplo, frente a la emergencia desatada por el fenómeno de La Niña en 2010, la Corte juzgó necesario condicionar la vigencia del régimen contractual de excepción previsto para las entidades públicas receptoras de los recursos transferidos por el Fondo de Calamidades. Explicó que "las obras incluidas dentro de la fase de rehabilitación, al igual que sucede con aquellas actividades incluidas dentro del concepto de asistencia humanitaria, podrán contratarse con base en el régimen excepcional de contratación, pero únicamente dentro del término máximo de un (1) año". Más allá de este periodo, perdería sentido el concepto de ayuda humanitaria como justificación al régimen excepcional.

135. Una aproximación diferente mereció la creación del Fondo Colombia en Paz, cuyas reglas especiales fueron avaladas por un periodo de 10 años con base en el siguiente razonamiento:

"Así pues, aun cuando en esas oportunidades [se refiere a las sentencias C-218 de 1999 y C-251 de 2011] la Corte se pronunció acerca de la posibilidad de exceptuar del régimen de contratación pública a entidades, mientras que en este caso se trata de un fondo-cuenta, en los dos casos se trata del manejo de recursos públicos que, en principio, deberían someterse a dicho régimen y la creación de los dos fondos surgió de un contexto de transición, por lo cual debe respetar un límite temporal. Por lo anterior, su existencia no puede ser indefinida y debe responder a su fundamento o esto es un instrumento ágil para la canalización de recursos de forma temporal. Esta condición se cumple plenamente en este caso, ya que la normativa fija la existencia del Fondo al término de 10 años, de conformidad con el Plan Marco para la Implementación de los Acuerdos, previsto en el numeral 6.1.1 del Acuerdo Final".

136. Visto lo anterior, la Corte no encuentra reparo en el término de vigencia general de dos años que trae el Decreto legislativo 559 de 2020, el cual no es indefinido ni abiertamente desproporcionado. Hay una particularidad adicional en esta emergencia que merece ser considerada. Como explicó el Procurador General en su concepto, "el término de dos años es razonable y no desconoce la Constitución, pues se explica en función de la consecución de recursos para mitigar los efectos del Covid-19, que tiene un comportamiento epidemiológico

relativamente incierto”. Precisamente, esta emergencia se ha caracterizado por ser la más grave, más incierta y, por ahora, más duradera, que otras que hemos vivido en las últimas décadas, lo que supone un mayor grado de deferencia frente al legislador excepcional, quien no puede prever de antemano los impactos y la duración de las consecuencias negativas causadas por el Covid-19.

137. El artículo 3 se refiere a los recursos de la Subcuenta. Aquí se incluyen las partidas del FOME que sean transferidas en virtud Decreto legislativo 444 de 2020, así como las donaciones y aportes que provengan del orden nacional e internacional, y en general las “demás fuentes” que puedan ser administradas por el FNGRD. Esta última referencia significa que el Gobierno nacional puede explorar fuentes adicionales de recursos, en un marco de sostenibilidad, dentro del periodo en el cual tiene competencia para ejercer sus facultades excepcionales y con sujeción al principio de legalidad del gasto público. Ahora bien, la amplitud y diversidad de las fuentes a las que recurre esta subcuenta es consecuente con la magnitud de la emergencia que supone el Covid-19 para la sociedad. También es el reflejo de las obligaciones del Estado en el sentido de acudir a los “los máximos recursos disponibles”.

138. Los parágrafos 1 y 2 permiten a las entidades públicas nacionales y territoriales transferir a la Subcuenta los recursos relacionados con la emergencia para que sean ejecutados a través del fondo-cuenta. Esto constituye una autorización adicional a lo previsto inicialmente en la Ley 1523 de 2012, la cual reguló las transferencias en sentido contrario, esto es, desde el FNGRD y sus subcuentas hacia las entidades públicas.

139. Para la Corte, esta autorización se ajusta a la Constitución y, en particular, al principio de legalidad del gasto, en tanto que no supone un cambio en la destinación de las partidas establecidas por el Presupuesto General de la Nación (PGN). En efecto, no implica que las entidades del orden nacional y territorial queden habilitadas para hacer cualquier tipo de traslados en contravía con lo dispuesto en el PGN, sino que es una autorización específica y circunscrita únicamente a aquellos recursos que “guarden unidad con el objeto y fin” de la Subcuenta (Artículo 2, y Artículo 3, parágrafo 1) para que los mismos se ejecuten a través del Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres (Artículo 3, parágrafo 2). De lo que se trata, en últimas, es que las entidades que cuenten con partidas previstas para la atención de la emergencia por Covid-19 puedan ejecutar tales recursos a través de la nueva

Subcuenta, si así lo estiman pertinente. De esta forma, se preserva la destinación original de los recursos, aunque la forma de ejecución cambie. Lo cual es razonable ante los desafíos de la emergencia actual que podrían, en determinados casos, hacer que la canalización de los recursos a través del FNGRD resulte más eficiente que su ejecución separada por parte de cada entidad.

140. Tal autorización, además, es razonable en virtud de la comprensión de la gestión del riesgo como un fenómeno transversal que no debe abordarse de forma fragmentada, sino que supone la responsabilidad conjunta de todas las autoridades. Y por lo tanto, requiere de un trabajo sistemático y de la coordinación entre las distintas entidades hacia un propósito común: atender y mitigar el riesgo.

141. Por último, es importante reiterar que estas medidas no implican una imposición a las demás entidades, sino una autorización con sujeción al principio de la autonomía. En efecto, este proceso atiende "a los principios que rigen la gestión del riesgo, en particular los principios de solidaridad social, interés público o social, sistémico, de coordinación, concurrencia y subsidiaridad establecidos en el artículo 3 de la Política Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres, Ley 1523 de 2012". Justamente, la Ley 1523 busca hacer compatibles la prevalencia del interés general con el principio de concurrencia, entendido este último como "la unión de esfuerzos y la colaboración no jerárquica entre las autoridades y entidades involucradas". Con ello, ofrece un balance razonable entre la respuesta articulada e integral que debe realizar el Estado frente a la pandemia, y la autonomía que le asiste a las distintas entidades del nivel nacional y territorial.

142. El parágrafo 3º introduce una exención de impuestos a las donaciones que hagan las personas naturales o jurídicas con destino a la Subcuenta que replica el contenido del artículo 10 del Decreto ley 1547 de 1984. Además, es una medida proporcional si se tiene en cuenta la finalidad de esta Subcuenta, la demanda creciente de recursos para atender la emergencia generada por la pandemia, la magnitud de sus efectos y la importancia de incentivar las donaciones y contribuciones que puedan realizar los particulares.

143. El artículo 4 consagra un régimen contractual especial para los contratos que celebre la sociedad fiduciaria con respecto a la Subcuenta. La comparación que trae el siguiente cuadro permite evidenciar rápidamente las similitudes, así como algunas diferencias con el marco

legal ordinario que rige al FNGRD:

Ley 1523 de 2012

Decreto legislativo 559 de 2020

Artículo 66. Medidas especiales de contratación. Salvo lo dispuesto para los contratos de empréstito interno y externo, los contratos que celebre la sociedad fiduciaria para la ejecución de los bienes, derechos e intereses del Fondo Nacional de Gestión del Riesgo o los celebrados por las entidades ejecutoras que reciban recursos provenientes de este fondo o los celebrados por las entidades territoriales y sus fondos de gestión del riesgo, relacionados directamente con las actividades de respuesta, de rehabilitación y reconstrucción de las zonas declaradas en situación de desastre o calamidad pública, se someterán a los requisitos y formalidades que exige la ley para la contratación entre particulares, con sujeción al régimen especial dispuesto en el artículo 13 de la Ley 1150 de 2007, y podrán contemplar cláusulas excepcionales de conformidad con lo dispuesto en los artículos 14 a 18 de la Ley 80 de 1993.

Parágrafo. Los contratos celebrados por las entidades territoriales en virtud del artículo anterior se someterán al control fiscal dispuesto para los celebrados en el marco de la declaratoria de urgencia manifiesta contemplada en los artículos 42 y 43 de la Ley 80 de 1993 y demás normas que la modifiquen.

Artículo 4. Régimen contractual. Los contratos que celebre la sociedad fiduciaria para la ejecución de los bienes, derechos e intereses de la Subcuenta para la Mitigación de Emergencias-COVID19, se someterán únicamente a los requisitos y formalidades que exige la ley para la contratación entre particulares, con observancia de los principios de moralidad, eficacia, economía, celeridad imparcialidad y publicidad enunciados en el artículo 209 de la Constitución Política y con el control especial del Despacho del Contralor General de la Nación.

Parágrafo 1. El Gobierno nacional podrá, con cargo a los recursos de esta subcuenta, celebrar convenios con gobiernos extranjeros o con agencias u organismos multilaterales, cuyo objeto esté dirigido a mitigar los efectos adversos derivados de la pandemia generada por el Coronavirus COVID- 19 en la población en condición de vulnerabilidad residente en el

territorio colombiano y en el sistema de salud.

Cuadro 3: comparación entre los regímenes de contratación ordinarios y de emergencia.

144. De acuerdo con el Gobierno nacional, esta medida resulta proporcional en tanto que permite “que la toma de decisión y ejecución de los recursos se realice con flexibilidad y atendiendo la urgencia y celeridad exigidas en el cumplimiento de los objetivos de la Subcuenta”. Asimismo, advierte que es razonable pues debe siempre guiarse “bajo estricta observancia de los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad que rige la función administrativa”.

145. En este punto vale la pena retomar el concepto rendido por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado que -refiriéndose al régimen contractual del FNGRD- sostuvo que la Fiduciaria La Previsora, a quien se encomendó el Fondo y sus subcuentas, “tiene un régimen de derecho contractual especial o mixto, que no se puede enmarcar, de manera exclusiva, dentro de las normas de derecho privado, pues dada su naturaleza, la finalidad que persigue (interés general) y el manejo de recursos públicos, su actividad negocial se encuentra influenciada en los aspectos anotados por el derecho público (principios de la función administrativa, régimen de inhabilidades e incompatibilidades, gestión fiscal)”.

146. Siguiendo este razonamiento, la Corte considera que en esta ocasión se justifica -con mayor razón- abogar por un régimen flexible de contratación, dado el escenario de urgencia derivado del Covid-19. Efectivamente, la jurisprudencia ha entendido que el manejo de los recursos previstos para atender las situaciones de emergencia requiere de un marco contractual más flexible que el que ordinariamente rige la administración pública. De ahí que, por lo general, se haya avalado emplear el régimen del derecho privado. En un contexto similar de desastre, producto del fenómeno de La Niña, la Corte Constitucional admitió que los contratos celebrados se regularan siguiendo los requisitos y formalidades que exige la ley para la contratación entre particulares. Más recientemente, en la revisión del Fondo Colombia en Paz, que también es un fondo-cuenta, la Sala Plena explicó:

“Vale la pena resaltar que en general los fondos especiales pueden suscribir contratos para el cumplimiento de los objetivos que le fueron asignados. En su mayoría, estos fondos garantizan el cumplimiento de su objeto mediante contratos fiduciarios. En este sentido, la

Corte ha considerado que es constitucional que estos fondos se rijan por el derecho privado. Lo anterior obedece a que el régimen de contratación privada permite celebrar contratos de manera más expedita // La jurisprudencia constitucional también ha precisado que cuando estos fondos se han creado mediante decretos de emergencia, por ejemplo, para conjurar situaciones de crisis económica, ambiental o de guerra exterior se ha permitido que se sometan a las reglas del régimen de contratación privada como una excepción al de contratación pública, consagrado en el Estatuto de la Contratación Pública (Ley 80 de 1993) y Ley 1150 de 2007, por la urgencia de las situaciones que deben atender, pues requieren medidas necesarias y proporcionales que ayuden a superar las circunstancias particulares que les dieron origen. Sin embargo, dichas facultades en este contexto no son perennes, pues esta Corporación ha dicho que deben extinguirse al momento en que las condiciones excepcionales que dieron lugar a su creación hubieren fenecido".

147. Siguiendo este precedente, la Sala encuentra que el nuevo marco de contratación que propone el Decreto legislativo 559 de 2020 es razonable. Tal flexibilización se justifica ante la magnitud, urgencia e imprevisibilidad de las afectaciones que derivan de la pandemia por Covid-19.

148. Ahora bien, la Corte observa algunas diferencias con respecto a la formulación del artículo 66 de la Ley 1523 de 2012, pero ello no supone una irregularidad que vicie de inconstitucionalidad la norma de emergencia. En efecto, no es necesario que el nuevo régimen de contratación previsto en el decreto legislativo para la Subcuenta sea exactamente igual al que normalmente rige al FNGRD. Precisamente, el Gobierno ha justificado la importancia de contar con un marco institucional y operacional específico que responda a la situación de emergencia derivada de la pandemia. Ciertamente, el Covid-19 supone un desafío sin precedentes para el Estado que supera, incluso, el marco ordinario de atención a desastres previsto por la Ley 1523 de 2012.

149. En todo caso, el nuevo régimen no desconoce los elementos mínimos de la contratación con recursos públicos, pues expresamente consagra unas salvaguardas de protección para el manejo y fiscalización sobre estos recursos. Para ello, el artículo 4 del decreto legislativo invoca los principios de la función administrativa enunciados en el artículo 209 de la Constitución Política, así como el control especial del Contralor General de la República. La inclusión de estos principios y la supervisión del Contraloría no suscita ningún reparo de

constitucionalidad, pues justamente se busca salvaguardar el buen uso de los recursos públicos.

150. Además, es importante anotar que el Gobierno nacional reconoció que el mencionado artículo 4 del decreto legislativo no constituye una cláusula definitiva que contenga toda la regulación en materia de contratación. Sobre este punto concreto, la Corte preguntó al Gobierno y esta fue su respuesta:

¿Existen algunas operaciones o actos jurídicos realizados con cargo a la Subcuenta para la Mitigación de Emergencias- COVID19, exceptuados del régimen contractual propio de los particulares, previsto en el artículo 4 del Decreto Legislativo 559 de 2020?

"Teniendo en consideración que se están estableciendo medidas para combatir una pandemia, en algunos de los casos hay que contratar con gobiernos extranjeros y con agencias u organismos multilaterales con regímenes propios de contratación diferentes al régimen contractual propio de particulares.

Con el parágrafo del artículo 4 se está dotando de herramientas adicionales al Gobierno nacional para poder adquirir elementos de manera ágil, como, por ejemplo, respiradores, vacunas, test, que pueden ser suministrados por gobiernos o empresas de origen extranjeros para atender a la población afectada a nivel nacional y evitar la extensión de los efectos derivados del Corona virus".

151. De la respuesta anterior se desprende que lo dispuesto por el artículo 4 del Decreto legislativo 559 de 2020 no impide hacer remisiones, cuando así sea necesario, a otras normas legales según el tipo de contrato a realizar. Tampoco significa ello que los principios constitucionales y el control fiscal sobre tales recursos deba formularse expresa y detalladamente en la norma de emergencia, pues se trata de postulados mínimos e incontrovertibles del orden constitucional que rigen con independencia de su inclusión en un decreto legislativo. Lo verdaderamente importante -como ha dicho esta Corte- es que, pese a las particularidades de la situación, se "salvaguarde en mayor medida la administración y ejecución de los recursos de naturaleza pública".

152. Finalmente, el parágrafo 1º no ofrece dificultades pues simplemente autoriza al Gobierno a celebrar convenios con gobiernos extranjeros o con agencias u organismos

multilaterales, cuyo objeto esté dirigido a mitigar los efectos adversos derivados de la pandemia generada por el nuevo coronavirus, y con cargo a los recursos de la Subcuenta.

153. Los artículos 5 y 6 abordan la conformación y funciones de los órganos especiales de administración de la Subcuenta. Como ya se mencionó, "[l]a determinación de la estructura de los fondos especiales hace parte del amplio margen de configuración del Legislador en la materia". Por ello, cuando el Gobierno actúa como legislador excepcional puede con mayor libertad escoger el modelo organizativo que estime más adecuado. En este caso concreto no se advierte que el sistema escogido por el Gobierno sea irrazonable o que pueda usurpar funciones legalmente reconocidas a otros órganos. Por el contrario, se diseña un modelo similar al dispuesto por la Ley 1523 de 2012 para el FNGRD, aunque dotándolo con sus propias particularidades.

154. El artículo 5 crea una Junta Administradora para la Subcuenta de Mitigación de Emergencias Covid-19, cuyas funciones retoman en gran medida aquellas que ordinariamente desempeña la Junta Directiva del Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres. De hecho, su método de conformación es casi idéntico: 6 representantes designados por el Presidente de la República; y un séptimo integrante que en el caso del FNGRD es el Director del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y para la nueva Subcuenta es el Gerente. Ahora bien, dentro del cuestionario enviado por la Corte, el Gobierno agregó que los "seis representantes designados por el Presidente de la República requieren ser personas de reconocida idoneidad, con conocimiento en el sector comercio, en el sector salud, con liderazgo en actividades económicas, caracterizados por su compromiso e interés en prestar un servicio al país en esta situación de emergencia, y que no presenten inhabilidades y conflictos de interés […] y su participación será Ad-honorem". Esta descripción permite suponer que la nueva Junta cumplirá estándares de idoneidad y experticia que se ajustan a la gravedad y especialidad de la urgencia ocasionada por la pandemia, y ratifican la importancia del mérito como un requisito transversal al servicio público.

155. Respecto al Gerente de la Subcuenta previsto por el artículo 6, se trata de un cargo novedoso dentro del Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres, el cual no había previsto esta figura. El Gerente es nominado directamente por el Presidente de la República y se encarga, entre otros, de: (i) adelantar las acciones tendientes al cumplimiento del objeto y

fines de la Subcuenta; (ii) coordinar con las instancias del Gobierno nacional, las autoridades territoriales y el sector privado, la planeación y ejecución de las actividades requeridas; (iii) pedir la información necesaria para la planeación y focalización de los recursos; y (iv) solicitar y revisar informes de auditoría. Así las cosas, cumple un rol transversal y fundamental para la operación diaria de la Subcuenta. La Corte no tiene reparos frente a este modelo de gestión adoptado por el Gobierno. Además, esta posición será ocupada -según lo informado por el Gobierno- por alguien con "experiencia en articulación y diálogo político entre alcaldías, gobernaciones, el Gobierno, nacional, Concejos, asambleas y otros órganos de gobierno y de la sociedad civil. Asimismo, haber ejercido en cargos públicos de alto nivel y deberá ser conocedor del entorno internacional y del funcionamiento de los mercados internacionales".

156. Ahora bien, no se puede desconocer que este modelo impone en cierta medida un sacrificio de la descentralización y la autonomía de las entidades territoriales, puesto que tanto la Junta Administradora como el Gerente de la Subcuenta son nominados desde el nivel central. Sin embargo, como ha dicho la Corte en casos similares, "tal sacrificio halla justificación en la necesidad de coordinación de las acciones del Gobierno y [de] actuar con mayor eficacia y eficiencia". Frente a estos escenarios de emergencia es clave actuar con prontitud y de manera coordinada. Con mayor razón, dada la naturaleza de Covid-19 que, como ya se mencionó, quizá representa la mayor y más grave crisis que ha enfrentado nuestra sociedad en las últimas décadas. En todo caso, esto no se traduce en la imposición unilateral de políticas desde el nivel central. Una respuesta verdaderamente eficaz requiere de la correcta articulación en el interior del Estado y sus distintos niveles de operación. Justamente una de las funciones que se le encomienda al nuevo Gerente es la de adelantar esta coordinación. Misión que debe además respetar y proyectar los principios generales que orientan la gestión del riesgo, entre los cuales se destacan los de concurrencia y subsidiariedad.

157. Dicho lo anterior, hay un último punto que merece atención pues de las normas de emergencia no resulta clara la naturaleza jurídica de estos cargos. El artículo 5 señala que los seis representantes de la Junta designados por el Presidente de la República tendrán una participación "ad-honorem". Y respecto al Gerente, el artículo 6 se limita a decir que este "se podrá vincular a través de un contrato". Es cierto -se reitera- que el legislador excepcional tiene un amplio margen para definir la estructura de funcionamiento de las cuentas especiales, y la forma de contratación de su personal. Pero, en razón de las funciones que se

les asignan, ha de entenderse que estos cumplen funciones públicas, y por lo tanto pueden ser sujetos disciplinables con todas las incompatibilidades y responsabilidades que de ello se deriva. En el caso específico de los fondos, la Corte ha puesto de presente que la calidad de particulares que puedan tener los miembros de los órganos de dirección y administración de tales patrimonios no los exime de las responsabilidades disciplinarias, fiscales y penales a las que haya lugar. Es indispensable reiterar esta premisa en tanto permite velar por la correcta administración y ejecución de los recursos públicos.

158. El artículo 7 asigna la competencia para la ordenación del gasto al Director de la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres. Esta disposición no suscita interrogantes constitucionales pues reitera el artículo 48 de la Ley 1523 de 2012 que, a su vez, acata una premisa básica del Estatuto Orgánico del Presupuesto según la cual, la capacidad de ordenar el gasto recae sobre el jefe de cada órgano quien podrá delegarla en funcionarios del nivel directivo.

160. El artículo 9 se encarga de incluir una autorización y un procedimiento para transferir a "título gratuito a las entidades públicas los bienes que se adquieran en cumplimiento del objeto y finalidad de la subcuenta". Según el marco previsto por la Ley 1523 de 2012, esta era una de las funciones asignadas a la Junta Directiva del Fondo Nacional a quien se encomendó "determinar, cuando las circunstancias lo requieran y teniendo en cuenta el objeto y objetivos del Fondo, los casos en los cuales los recursos pueden transferirse a título gratuito y no recuperable". La principal diferencia radica entonces en que la norma de emergencia prevé una autorización general y anticipada para las trasferencias que se hagan en cumplimiento de la finalidad de la Subcuenta.

161. Esta medida es proporcional por cuanto permite un trámite más expedito, acorde con la urgencia derivada de la pandemia, sin que se traduzca en una compuerta a la arbitrariedad y la completa discrecionalidad. Por el contrario, exige que su trámite se realice a través de un acto administrativo que debe proferir el Director de la Unidad Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres, con el soporte contable requerido y el control fiscal correspondiente. Además, la propia norma condiciona expresamente estas trasferencias a la "finalidad de la subcuenta" que como ya se ha referido extensamente, está orientada a cumplir una finalidad imperiosa: financiar la provisión de bienes, servicios y obras requeridas para contener, mitigar y evitar la extensión de los efectos adversos derivados de la pandemia en la población vulnerable.

162. El artículo 10 incluye una autorización adicional al FGNRD para que este concurra “a instancias y organismos internacionales, con el fin de adquirir los bienes, servicios y tecnologías en salud que se requieran para contener y mitigar los efectos en la salud de los residentes en el territorio colombiano, por efectos del brote de enfermedad por Coronavirus, Covid-19”. Esta disposición es entendible ante la urgencia de acudir al contexto internacional en busca de insumos y equipos médicos para enfrentar la pandemia, especialmente ante un escenario de desabastecimiento global y pugna por recursos escasos. Esta disposición debe leerse de forma conjunta con el parágrafo 1º del artículo 4 que tiene una misión similar al permitir al Gobierno “con cargo a los recursos de esta subcuenta, celebrar convenios con gobiernos extranjeros o con agencias u organismos multilaterales, cuyo objeto esté dirigido a mitigar los efectos adversos derivados de la pandemia generada por el Coronavirus Covid-19 en la población en condición de vulnerabilidad”.

163. Sobre este punto, vale la pena mencionar que, atendiendo la importancia de buscar el apoyo internacional en escenarios de emergencia, y en desarrollo del artículo 43 de la Ley 1523 de 2012, el Gobierno nacional y la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres -UNGRD, diseñaron un Plan Estratégico de Cooperación Internacional para la Gestión del Riesgo de Desastres que sirve de referente para este asunto.

164. Finalmente, el artículo 12 reitera la regla general de vigencia de este tipo de normas a partir de su publicación, lo que no suscita problemas de rango constitucional.

6.10. Juicio de no discriminación

165. A primera vista, no existe ningún problema con este juicio respecto al Decreto legislativo 559 de 2020, pues este no impone tratos diferenciados por razones de raza, lengua, religión, origen nacional, opinión política o filosófica. Es decir, no trasgrede la noción formal de igualdad en tanto no consagra diferencias entre la población potencialmente beneficiaria de la medida de emergencia a partir de criterios irrazonables, sospechosos o arbitrarios.

166. Pero la prohibición de discriminación no se agota en una cláusula de trato igualitario o en la ausencia de factores sospechosos de discriminación. Este principio también implica orientar las acciones del Estado de manera que la “igualdad sea real y efectiva”, adoptando medidas en favor de grupos especialmente marginados. Ello requiere de una sensibilidad que

permita identificar las desigualdades que ocurren en la realidad y que demandan medidas especiales para su superación, en orden a garantizar un punto de partida equitativo entre los ciudadanos. Tal mandato se refuerza en contextos de emergencia como el que enfrentamos actualmente en tanto que, como se ha señalado desde el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, “las medidas económicas, políticas o de cualquier índole que sean adoptadas no deben acentuar las desigualdades existentes en la sociedad”.

167. En armonía con lo anterior, el Decreto legislativo 559 de 2020 reafirma el compromiso de promover “medidas afirmativas que tendrán un beneficio general (…) particularmente a los sectores más vulnerables”. Esta orientación se materializa, a su vez, en el artículo 2 que delimita el objeto de la Subcuenta hacia la atención “de la población en condición de vulnerabilidad”. Esta finalidad es claramente compatible con el marco constitucional y no motiva dificultades respecto al juicio de no discriminación. Por el contrario, reafirma el principio de igualdad material.

168. El Decreto legislativo 559 de 2020 emplea varias disposiciones para desarrollar este asunto. En los considerandos cita un estudio de la OIT sobre la importancia de apoyar a los “más vulnerables frente a las consecuencias adversas en el mercado laboral”; luego también cita al FMI en el sentido que “se debe dar prioridad al apoyo fiscal focalizado para los hogares y las empresas vulnerables” para acelerar la recuperación económica. En la parte normativa cabe destacarse nuevamente el artículo 2 que establece el objeto de la Subcuenta, afirmando que su finalidad debe ser mitigar y evitar la extensión de los efectos adversos de la pandemia “en la población en condición de vulnerabilidad residente en el territorio colombiano y en el sistema de salud”. Esta fórmula se reitera, en términos idénticos, en el artículo 4 sobre el régimen contractual. Luego, el decreto legislativo asigna responsabilidades concurrentes para la focalización. De un lado, dispone que la Junta Administradora, entre sus funciones, tendrá la de “indicar el uso de los recursos y el orden de prioridades al cual serán destinados” (artículo 5, núm. 3); por otro lado, también encomienda al Gerente de la Subcuenta coordinar con las distintas instancias del Gobierno, las autoridades territoriales e incluso con el sector privado los criterios e insumos para adelantar la focalización (artículo 6, núm. 3 y 4).

169. En suma, la orientación que trae el decreto es constitucional y consecuente con los mandatos de solidaridad, dignidad humana y adopción de medidas efectivas en favor de

grupos marginados. Como ya se señaló antes en esta providencia, entre los objetivos centrales del Estado social de derecho está “proteger a los más débiles”. Adicionalmente, la Corte destaca que el decreto legislativo concibe la focalización como un proceso complejo en que el que no solo intervienen los funcionarios del nivel central, sino también las autoridades territoriales e incluso el sector privado, lo que garantiza un ejercicio más completo, transparente y concertado de asignación de recursos. Por lo anterior, la Corte considera que la norma supera el juicio de no discriminación.

170. Pese a esto, algunos intervinientes manifestaron reservas sobre la amplitud con la que fue formulado el objeto de la Subcuenta y que podría ir en detrimento de la equitativa distribución de los recursos que maneja para la mitigación del Covid-19. En particular, el Centro Externadista de Estudios Fiscales cuestionó la redacción del artículo 2º por cuanto tal margen de acción “puede dar lugar a que no se inviertan de manera directa y especifica los recursos de esta subcuenta, a que no se prioricen los gastos de la misma, o se incluyan gastos que no estén relacionados con la atención de la pandemia y la extensión de sus efectos”. Por ello, sugirió condicionar su exequibilidad a que (i) se debe garantizar que la ejecución de los recursos esté sometida a criterios de priorización a los sectores sociales y población más vulnerable y mayormente afectadas por la crisis, y (ii) atendiendo a la concreción de criterios objetivos, transparentes y plurales en la realización del gasto. Partiendo de una preocupación similar, la Universidad de los Andes advirtió sobre el riesgo de invisibilizar la discriminación dada la fragmentación del control constitucional sobre la emergencia. En particular, llamó la atención sobre cómo los decretos legislativos que contienen alivios no determinan la suma que va a dedicarse al subsidio específico y por tanto no son transparentes; además, suelen delegar en autoridades administrativas las políticas de distribución.

171. La Corte entiende esta preocupación y es consciente de que los escenarios de crisis visibilizan y exacerban problemas estructurales de la sociedad, corriendo el riesgo de empeorar los índices de desigualdad, de por sí alarmantes. De hecho, nuestro continente ya “es la región más desigual del planeta, caracterizada por profundas brechas sociales en que la pobreza y la pobreza extrema constituyen un problema transversal a todos los Estados de la región”. Ciertamente, este panorama demanda una especial consideración respecto al principio de igualdad y no discriminación, así como la distribución de recursos escasos en tiempos de emergencia. Sin embargo, la Sala considera que estas preocupaciones ya

encuentran una respuesta inicial en la norma de emergencia que, de forma general, está orientada hacia la población vulnerable y no contiene ninguna restricción que de antemano obstruya los criterios de igualdad, transparencia y enfoque diferenciado en la asignación de recursos.

172. La instancia de revisión constitucional de un decreto legislativo tampoco es el espacio para examinar cómo se ejecutará la focalización de los recursos en la práctica ni los problemas concretos que allí puedan surgir. Lo que no obsta para que a través de otras instancias de control se monitoree y se verifique el cumplimiento del principio de igualdad a lo largo del programa para la mitigación de emergencias por Covid-19 encomendado a la Subcuenta.

174. Pese a la exequibilidad de la norma bajo análisis, la Sala estima necesario hacer algunas precisiones sobre los retos que supone la focalización de recursos en el marco de la pandemia y la importancia de garantizar el principio de igualdad de manera transversal a la formulación y ejecución del programa de gestión del riesgo. Al respecto, en reciente pronunciamiento la Comisión Interamericana de Derechos Humanos recordó que toda estrategia, política o medida estatal dirigida a enfrentar la pandemia del Covid-19, incluyendo los planes para la recuperación social y económica que se formulen, debe "adoptar de manera inmediata e interseccional el enfoque de derechos humanos" y "velar por una distribución y acceso equitativos a las instalaciones, bienes y servicios de salud sin discriminación alguna, sean públicos o privados".

175. El Covid-19 constituye un desafío mayúsculo para la sociedad y el Estado. Es un fenómeno multidimensional en constante cambio que requiere por ello de un mayor grado de flexibilidad en el accionar de las autoridades llamadas a conjurar sus efectos perjudiciales. Pero, en últimas, significa la distribución de bienes públicos escasos para atender la emergencia, lo cual constituye un escenario paradigmático para la aplicación del principio de igualdad en el marco de políticas distributivas. Aspecto sobre el cual, mutatis mutandis, la Corte ya ha sentado un conjunto de lineamientos tanto procedimentales como materiales que deben satisfacerse:

"La distribución de beneficios y cargas implica la decisión de otorgar o imponer algo a determinadas personas o grupos y, por lo tanto, una distinción, lo que demuestra la relación

entre distribución e igualdad. En principio, para que los criterios de distribución no se opongan directamente al principio de igualdad, estos deben, (i) respetar el principio de igualdad de oportunidades de todos los interesados; (ii) ser transparentes, (iii) estar predeterminados y (iv) no afectar desproporcionadamente los derechos de algunas personas. Además, (v) deben determinarse en consideración a la naturaleza del bien o la carga a imponer, análisis que, por regla general, corresponde a las ramas legislativa y ejecutiva del poder público".

176. Así, aunque la naturaleza misma de la pandemia envuelva un mayor margen de acción al legislador excepcional, también es importante reiterar que en tanto política pública, soportada en recursos del Estado y con el objetivo de mitigar los efectos negativos sobre una conjunto de derechos fundamentales, es indispensable contar con mecanismos de focalización transparentes e idóneos, de manera tal que los recursos disponibles puedan llegar de una forma justa y diferenciada a quienes más los necesitan. Lo que está en discusión en esta Subcuenta es nada menos que la distribución de cuantiosos recursos públicos para atender a múltiples sectores de la sociedad en una de las emergencias más prolongadas, extendidas y graves de las últimas décadas que compromete trasversalmente la garantía de los derechos fundamentales.

177. Frente a este complejo escenario, la Sala reitera la importancia de aplicar "perspectivas interseccionales" que permitan evidenciar y prestar especial atención a las necesidades particulares de los grupos históricamente excluidos o en especial riesgo de quedar rezagados. Ello resulta indispensable para comprender el impacto diferenciado de la pandemia en grupos poblacionales de por sí vulnerables, sea por razones económicas, étnicas, culturales, de salud entre otros. Para esto se requiere una comprensión profunda de los diversos sectores poblacionales y del contexto en el que se ha de adoptar una medida, pues la invocación abstracta a la igualdad o a la afectación generalizada de la pandemia puede ocultar tratos discriminatorios e incluso invisibilizar a grupos enteros, cuyas particulares condiciones pueden pasar desapercibidas, acarreando graves e irreparables secuelas. La invisibilización también se convierte en una forma de discriminación.

178. Es más, la propia Ley 1523 de 2012 incluye entre los principios rectores de la atención de desastres, un enfoque diferencial respetuoso de la diversidad cultural, así como la importancia de contar con un análisis transversal de la vulnerabilidad, entendida como la

“fragilidad física, económica, social, ambiental o institucional que tiene una comunidad”. Dicho enfoque supone un método de análisis, actuación y de evaluación que reconozca las características particulares de la población, como garantía para la participación efectiva, el reconocimiento y la protección en condiciones de equidad.

179. De hecho, en esta ocasión los líderes del Pueblo Yukpa acudieron ante la Corte a través de un escrito conjunto alertando sobre el impacto desproporcionado de la pandemia en su comunidad y el riesgo de que la misma desaparezca con la llegada del Covid-19. Aunque la revisión constitucional de un decreto legislativo no es el escenario para discutir casos concretos, tales reclamaciones resultan valiosas para visualizar algunas de los desafíos puntuales que puede tener el sistema de focalización de recursos en tiempos de emergencia, de lo cual el Gobierno debe tomar nota para evitar que nadie sea dejado atrás en estos difíciles momentos.

7. Conclusión

180. La Sala Plena revisó la constitucionalidad del Decreto legislativo 559 de 2020, “[p]or el cual se adoptan medidas para crear una Subcuenta para la Mitigación de Emergencias -Covid19- en el Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres y se establecen las reglas para su administración, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”.

181. La Corte concluyó que la citada norma de emergencia supera el examen de constitucionalidad formal y material previsto para este tipo de expedientes. Esta norma atiende la rápida expansión del Covid-19 en el territorio nacional y los múltiples efectos adversos para la salud, el bienestar de la población y la economía del país. De cara a lo anterior, el Decreto legislativo 559 de 2020 crea una Subcuenta especial dentro del Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres para así administrar temporalmente los recursos adicionales que puedan ser apropiados por el Estado para financiar la provisión de bienes, servicios y obras requeridas para contener, mitigar y evitar la extensión de los efectos de la pandemia en la población en condición de vulnerabilidad. Esta finalidad es consecuente con la magnitud de la emergencia declarada y también responde a los fines esenciales del Estado.

182. Para lograr lo anterior, el Decreto legislativo 559 de 2020 dota a la Subcuenta con un

marco de funcionamiento y administración propio que garantice la flexibilidad y especialidad requeridas para administrar los recursos adicionales dispuestos para esta emergencia. La Corte encuentra que este modelo responde al contexto específico de la pandemia, es necesario, proporcional y no conlleva criterios de discriminación.

VI. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional de Colombia, en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

ÚNICO.- Declarar EXEQUIBLE el Decreto legislativo 559 de 2020 "[p]or el cual se adoptan medidas para crear una Subcuenta para la Mitigación de Emergencias -Covid19- en el Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres y se establecen las reglas para su administración, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica".

Cópiese, notifíquese, comuníquese, cúmplase y publíquese.

ALBERTO ROJAS RÍOS

Presidente

con salvamento de voto

CARLOS BERNAL PULIDO

Magistrado

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Magistrado

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Magistrada

con salvamento de voto

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

Magistrado

Secretaria General

ANEXO: Decreto legislativo 559 de 2020

“DECRETO LEGISLATIVO 559 DE 2020

15 de abril 2020

Por el cual se adoptan medidas para crear una Subcuenta para la Mitigación de Emergencias -Covid 19- en el Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres y se establecen las reglas para su administración, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA

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

Ecológica en todo el territorio nacional», y

CONSIDERANDO

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

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

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

Que la Organización Mundial de la Salud declaró el 11 de marzo de 2020 que el brote del 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 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 República 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 Coronavirus COVID-19, con graves afectaciones al orden económico y social.

Que el artículo 47 de la Ley estatutaria 137 de 1994 faculta al Gobierno nacional para que, en virtud de la declaración del Estado de Emergencia, pueda dictar decretos con fuerza de ley, destinados exclusivamente a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos, siempre que (i) dichos decretos se refieran a materias que tengan relación directa y específica con dicho Estado, (ii) su finalidad esté encaminada a conjurar las causas de la perturbación y a impedir la extensión de sus efectos, (iii) las medidas adoptadas sean necesarias para alcanzar los fines que dieron lugar a la declaratoria del estado de excepción correspondiente, y (iv) cuando se trate de decretos legislativos que suspendan leyes se expresen las razones por las cuales son incompatibles con el correspondiente Estado de Excepción.

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

Que al 17 de marzo de 2020 el Ministerio de Salud y Protección Social habla reportado que en el país se presentaban 75 casos de personas infectadas con el Coronavirus COVID-19 y 0 fallecidos, cifra que ha venido creciendo a nivel país de la siguiente manera: 102 personas contagiadas al 18 de marzo de 2020; 108 personas contagiadas al día 19 de marzo de 2020; 145 personas contagiadas al día 20 de marzo, 196 personas contagiadas al día 21 de marzo, 235 personas contagiadas al 22 de marzo, 306 personas contagiadas al 23 de marzo de 2020; 378 personas contagiadas al día 24 de marzo; 470 personas contagiadas al día 25 de marzo, 491 personas contagiadas al día 26 de marzo, 539 personas contagiadas al día 27 de marzo, 608 personas contagiadas al28 de marzo, 702 personas contagiadas al 29 de marzo; 798 personas contagiadas al día 30 de marzo; 906 personas contagiadas al día 31 de marzo,

1.065 personas contagiadas al día 1 de abril, 1.161 personas contagiadas al día 2 de abril, 1.267 personas contagiadas al día 3 de abril, 1.406 personas contagiadas al día 4 de abril, 1.485 personas contagiadas al día 5 de abril, 1.579 personas contagiadas al día 6 de abril, 1.780 personas contagiadas al 7 de abril, 2.054 personas contagiadas al 8 de abril, 2.223 personas contagiadas al 9 de abril, 2.473 personas contagiadas al día 10 de abril, 2.709 personas contagiadas al 11 de abril, 2.776 personas contagiadas al 12 de abril, 2.852 personas contagiadas al 13 de abril y ciento doce (112) fallecidos a esa fecha.

Que pese a las medidas adoptadas, el Ministerio de Salud y Protección Social reportó el 13 de abril de 2020 112 muertes y 2.852 casos confirmados en Colombia, distribuidos así: Bogotá D.C. (1.205), Cundinamarca (115), Antioquia (272), Valle del Cauca (498), Bolívar (134), Atlántico (92), Magdalena (66), Cesar (32), Norte de Santander (43), Santander (29), Cauca (19), Caldas (36), Risaralda (61), Quindío (49), Huila (55), Tolima (25), Meta (24), Casanare (7), San Andrés y Providencia (5), Nariño (38), Boyacá (31), Córdoba (13), Sucre (1) y La Guajira (1), Chocó (1).

Que según la Organización Mundial de la Salud – OMS, se ha reportado la siguiente información: (i) en reporte número 57 de fecha 17 de marzo de 2020 a las 10:00 a.m. CET señaló que se encuentran confirmados 179.111 casos del nuevo coronavirus COVID-19 y 7.426 fallecidos, (ii) en reporte número 62 de fecha 21 de marzo de 2020 a las 23:59 p.m. CET señaló que se encuentran confirmados 292.142 casos del nuevo coronavirus COVID-19 y 12.783 fallecidos, (iii) en reporte número 63 de fecha 23 de marzo de 2020 a las 10:00 a.m. CET señaló que se encuentran confirmados 332.930 casos del nuevo coronavirus COVID-19 y 14.509 fallecidos, (iv) en el reporte número 79 de fecha 8 de abril de 2020 a las 10:00 a.m. CET se encuentran confirmados 1.353.361 casos del nuevo coronavirus COVID-19 y 79.235 fallecidos, (v) en el reporte número 80 del 9 de abril de 2020 a las 10:00 a.m. CET señaló que se encuentran confirmados 1.436.198 casos del nuevo coronavirus COVID-19 y 85.521 fallecidos, (vi) en el reporte número 81 del 10 de abril de 2020 a las 10:00 a.m. CET señaló que se encuentran confirmados 1.521.252 casos del nuevo coronavirus COVID-19 y 92.798 fallecidos, (vii) en el reporte número 82 del11 de abril de 2020 a las 10:00 a.m. CET señaló que se encuentran confirmados 1.610.909 casos del nuevo coronavirus COVID-19 y 99.690 muertes, (viii) en el reporte número 83 del 12 de abril de 2020 a las 10:00 a.m. CET señaló que se encuentran confirmados 1.696.588 casos del nuevo coronavirus COVID-19 y 105.952 fallecidos, (ix) en el reporte número 84 del 13 de abril de 2020 a las 10:00 a.m. CET señaló

que se encuentran confirmados 1.773.084 casos del nuevo coronavirus COVID-19 y 111.652 fallecidos.

Que según la Organización Mundial de la Salud – OMS, en reporte de fecha 13 de abril de 2020 a las 19:00 GMT-5, – hora del Meridiano de Greenwich-, se encuentran confirmados 1.812.734 casos, 113.675 fallecidos y 213 países, áreas o territorios con casos del nuevo coronavirus COVID-19.

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 el desempleo en 22 millones de personas.»

Que la Organización Internacional del Trabajo -OIT, en el citado comunicado, insta a los Estados a adoptar medidas urgentes para (i) proteger a los trabajadores y empleadores y sus familias de los riesgos para la salud 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 la adopción de medidas de rango legislativo autorizada por el Estado de Emergencia, busca fortalecer las acciones dirigidas a conjurar los efectos de la crisis, mediante la protección a la salud de los habitantes del territorio colombiano, así como la mitigación y prevención del impacto negativo en la economía del país.

Que dentro de las medidas anunciadas en la declaratoria del Estado de Emergencia que hace referencia el Decreto 417 de 2020, se creó el Fondo de Mitigación de Emergencias – FOME para atender las necesidades de atención en salud, los efectos adversos generados a la actividad productiva y la necesidad de que la economía continúe brindando condiciones que mantengan el empleo y el crecimiento.

Que se hace necesario establecer las condiciones bajo las cuales serán administrados aquellos recursos del Fondo de Mitigación de Emergencias – FOME que se destinen especialmente para financiar la provisión de bienes, servicios y obras requeridas para contener, mitigar y evitar la extensión de los efectos adversos derivados de la pandemia generada por el Coronavirus COVID- 19 en la población en condición de vulnerabilidad

residente en el territorio colombiano y en el sistema de salud, así como la forma mediante la cual se dará cumplimiento a su objeto. Para tal fin, y teniendo en cuenta que con estos recursos se atenderán las necesidades derivadas de las causas que motivaron la declaratoria de Emergencia Económica, Social y Ecológica de que trata el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, es menester establecer un mecanismo apropiado, especial y único para el adecuado y oportuno manejo de los mismos.

Que enfrentar la crisis sanitaria declarada demanda esfuerzos conjuntos de las diferentes agencias gubernamentales comprometidas en la superación de los efectos de la crisis y evitar la extensión de sus efectos.

Que la consecución, administración, asignación, distribución y ejecución de los recursos para atender la emergencia exige una estructura flexible que permita la coordinación de los esfuerzos de todos los sectores de la Sociedad y la oportuna intervención del Gobierno nacional.

Que mediante el Decreto Ley 1547 de 1984, modificado por el Decreto ley 919 de 1989, se creó el Fondo Nacional de Calamidades, modificado por la Ley 1523 de 2012, que lo denominó Fondo Nacional de Gestión de Riesgo de Desastres, como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, administrativa, contable y estadística, con fines de interés público y asistencia social y dedicado a la atención de las necesidades que se originen en situaciones de desastre o de calamidad o de naturaleza similar, manejado por la sociedad Fiduciaria La Previsora S.A.

Que toda la ordenación del gasto del Fondo Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres y sus subcuentas está a cargo del Director de la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres.

Que el Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres cuenta con mecanismos expeditos y ágiles que facilitan los procesos de contratación, distribución y giro de los recursos actuales y futuros, los cuales permiten agilizar los procesos para conseguir, asegurar y adquirir los bienes, servicios y obras destinados a contener y mitigar la pandemia generada por el Coronavirus COVID- 19 y a evitar la extensión de sus efectos.

Que la Subcuenta que ordena crear el presente Decreto Legislativo requiere para su manejo

hacer uso de esos mecanismos ágiles y expeditos por razones de urgencia evidente, para generar procesos de contratación de bienes y servicios con criterios de transparencia, pero igualmente de celeridad, diligencia y oportunidad para atender las demandas urgentes de la población en riesgo. En este contexto, la Subcuenta del Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres, que por medio del presente Decreto Legislativo se crea, constituye un medio necesario, idóneo y proporcional para hacer frente a la Emergencia Sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social, con ocasión de la pandemia derivada del Coronavirus COVID-19.

Que las medidas adoptadas en el presente Decreto Legislativo tienen relación de conexidad directa con las causas que generaron la declaratoria de Emergencia Económica, Social y Ecológica de que trata el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, en la medida que apuntan a agilizar la toma de decisiones en los procesos de organización, contratación, distribución y ejecución de los recursos del Fondo de Mitigación de Emergencias – FOME, con los cuales se atenderán oportunamente las necesidades de la población afectada a nivel nacional y se evitará la extensión de los efectos de la misma.

Que en mérito de lo expuesto

DECRETA:

Artículo 1. Creación. Créase en el Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres, la Subcuenta denominada: Subcuenta para la Mitigación de Emergencias -COVID19.

Artículo 2. Objeto de la Sub cuenta para la Mitigación de Emergencias- COVID19. El Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres administrará una subcuenta temporal para la contención y mitigación de la emergencia declarada por el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, la cual tendrá por objeto financiar la provisión de bienes, servicios y obras requeridas para contener, mitigar y evitar la extensión de los efectos adversos derivados de la pandemia COVID-19 en la población en condición de vulnerabilidad residente en el territorio colombiano y en el sistema de salud.

La subcuenta de que trata el presente Decreto Legislativo tendrá una vigencia de dos (2) años contados a partir de su expedición.

Artículo 3. Recursos de la Subcuenta para la Mitigación de Emergencias COVID19. La subcuenta para la Mitigación de Emergencias – COVID19 administrará los recursos que sean transferidos por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público en virtud del numeral 1 del artículo 4 del Decreto Legislativo 444 del 21 de marzo de 2020. De igual forma administrará los recursos que provengan de donaciones de procedencia nacional e internacional, los aportes o asignaciones públicas o privadas y demás fuentes que puedan ser administradas por intermedio del Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres.

Parágrafo 1. Autorícese a las entidades públicas nacionales y territoriales, tanto del nivel central como descentralizado, a transferir a la subcuenta en forma directa, en el marco de su autonomía, los recursos que guarden unidad con el objeto y fin de la misma, según las disposiciones del presente Decreto Legislativo, las que lo modifiquen, sus decretos reglamentarios y las normas internas que lo desarrollen.

Parágrafo 2. Los recursos transferidos a la subcuenta se entenderán ejecutados con el giro que se realice de acuerdo al mecanismo de administración definido para el Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres.

Parágrafo 3. Las donaciones que hagan las personas naturales o jurídicas con destino a la subcuenta estarán exentas de todo impuesto y no requerirán de procedimiento especial alguno.

Artículo 4. Régimen contractual. Los contratos que celebre la sociedad fiduciaria para la ejecución de los bienes, derechos e intereses de la Subcuenta para la Mitigación de Emergencias-COVID19 , se someterán únicamente a los requisitos y formalidades que exige la ley para la contratación entre particulares, con observancia de los principios de moralidad, eficacia, economía, celeridad imparcialidad y publicidad enunciados en el artículo 209 de la Constitución Política y con el control especial del Despacho del Contralor General de la Nación.

Parágrafo 1. El Gobierno nacional podrá, con cargo a los recursos de esta subcuenta, celebrar convenios con gobiernos extranjeros o con agencias u organismos multilaterales, cuyo objeto esté dirigido a mitigar los efectos adversos derivados de la pandemia generada por el Coronavirus COVID- 19 en la población en condición de vulnerabilidad residente en el territorio colombiano y en el sistema de salud.

Artículo 5. Junta Administradora de la Subcuenta para la Mitigación de Emergencias – COVID19. Créase una Junta Administradora específica para la ejecución de los procesos relacionados con la Subcuenta para la Mitigación de Emergencias – COVID19, que tendrá cómo funciones:

1. Señalar las políticas Generales de manejo e inversión de los recursos de la Subcuenta, así como de velar por su seguridad y adecuado manejo.

2. Velar por el cumplimiento e implementación del Objeto de Creación de la Subcuenta.

3. Indicar el uso de los recursos y el orden de prioridades al cual serán destinados, según el objeto de creación de la Subcuenta.

5. La Junta Administradora podrá determinar las necesidades de personal para el cumplimiento de las funciones de la Gerencia.

Parágrafo 1. Frente a la Subcuenta para la Mitigación de Emergencias – COVID19, la Junta Directiva del Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres, no ejercerá las funciones establecidas en el artículo 52 de la Ley 1523 de 2012.

Parágrafo 2. La Junta Administradora de la de la Subcuenta para la Mitigación de Emergencias – COVID19, estará conformada por siete (7) miembros así:

1. El Gerente de la de la Subcuenta para la Mitigación de Emergencias – COVID19,

quién la presidirá.

2. Seis (6) representantes designados por el Presidente de la República. Su participación será Ad-honorem.

El Director General de la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres UNGRD, asistirá con voz, pero sin voto, y ejercerá su Secretaría técnica.

Artículo 6. Gerente de la Subcuenta para la Mitigación de Emergencias COVID19.

El presidente de la República nominará al gerente de la Subcuenta para la Mitigación de Emergencias – COVID19, el cual se podrá vincular a través de contrato. La función general

del Gerente de la subcuenta será la de ejecutar los planes y proyectos aprobados por la Junta Directiva del Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres, que deban celebrarse con cargo a los recursos de la Subcuenta. Para el efecto, cumplirá especialmente con las siguientes:

1. Adelantar las acciones tendientes al cumplimiento del objeto y fines de la subcuenta que tendrá a cargo.

2. Dirigir, coordinar y distribuir los recursos de la subcuenta conforme a las necesidades que se pretenden asegurar en este Decreto Legislativo.

3. Coordinar con las instancias del Gobierno nacional, con las autoridades territoriales y con el sector privado, la planeación, focalización y ejecución de las actividades requeridas para las fases de atención, que se realizarán con el fin de conjurar la crisis generada por la Pandemia del Coronavirus COVID 19 y evitar la extensión de sus efectos.

4. Solicitar y obtener de las autoridades públicas competentes la entrega de la información que se requiera para la planeación y focalización de la atención de la población y de las intervenciones en los frentes afectados. Todas las entidades y agencias del Gobierno nacional atenderán con prioridad las solicitudes que provengan del Gerente de la Subcuenta

5. Coordinar con los agentes del sector privado los aportes para la subcuenta y los que pudieran obtenerse de organizaciones internacionales o de otros países.

6. Orientar e instruir a las instituciones públicas y privadas vinculadas a la mitigación de los efectos de la crisis sobre las actividades requeridas para las fases de atención de los frentes afectados.

7. Solicitar y revisar los informes de auditoría que le sean presentados a la Subcuenta sobre los actos y contratos que se realicen.

8. Atender los requerimientos del Despacho del Contralor General de la Nación en relación con la ejecución de los recursos administrados por la Subcuenta.

9. Las demás que le sean asignadas por la Junta Directiva del Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres o por el presidente de la República.

Parágrafo 1. Las entidades públicas estarán obligadas a prestar, dentro del ámbito de sus competencias, la colaboración que le solicite el gerente de la Subcuenta para superar la crisis y mitigar la extensión de sus efectos.

Parágrafo 2. La Junta Administradora de la Subcuenta para la Mitigación de Emergencias – COVID19 será presidida por el gerente de la Subcuenta mientras se superen los efectos causados por la pandemia COVID-19.

Parágrafo 3. El Gerente de la Subcuenta para la Mitigación de Emergencias COVID19- podrá organizar comités técnicos temporales o comités regionales -para coordinar, dirigir, orientar y/o soportar la toma de decisiones de la Junta Directiva. Los gastos que demande tal actividad serán atendidos con los fondos de la subcuenta.

Parágrafo 4. El gerente de la Subcuenta no tendrá para ningún efecto carácter de ordenador del gasto

Artículo 7. Ordenación del Gasto. El ordenador del gasto de la subcuenta que se crea mediante este Decreto Legislativo será el director de la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres o por el funcionario del Nivel Directivo que designe el Director.

Artículo 8. Reglas para la administración y ejecución de los recursos. La administración y ejecución de los recursos a que hace referencia el presente Decreto Legislativo estará exenta de toda clase de impuestos, tasas, contribuciones y multas. de conformidad con lo previsto en el artículo 10 del Decreto Ley 1547 de 1984

Artículo 9. Entrega de bienes adquiridos con cargo a los recursos de la subcuenta. El administrador fiduciario del Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres transferirá a título gratuito a las entidades públicas los bienes que se adquieran en cumplimiento del objeto y finalidad de la subcuenta. Dicha transferencia se adelantará a través de acto administrativo que profiera el Director de la Unidad Nacional de Gestión de Riesgo de Desastre o su delegado en donde se indique la valoración contable de los mismos para efectos del control que se requiera para el efecto

Artículo 10. Autorización para la adquisición de bienes y servicios a través de instancias internacionales. Se autoriza al Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres a concurrir

a instancias y organismos internacionales, con el fin de adquirir los bienes, servicios y tecnologías en salud que se requieran para contener y mitigar los efectos en la salud de los residentes en el territorio colombiano, por efectos del brote de enfermedad por Coronavirus – COVID-19.

Artículo 12. Vigencia. El presente Decreto Legislativo rige a partir de la fecha de su publicación.

Que en mérito de lo expuesto,

PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

Dado en Bogotá, D. C., el 15 de abril de 2020

[siguen firmas]

SALVAMENTO DE VOTO DE LA MAGISTRADA

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

A LA SENTENCIA C-210/20

PRINCIPIO DE LEGALIDAD-Vulneración (Salvamento de voto)

Referencia: Expediente RE-285

Magistrada Ponente: Diana Fajardo Rivera.

Con el debido respeto por las decisiones de la Sala, Salvo el voto en el asunto de la referencia, concretamente, en relación con el parágrafo 1° del artículo 3º del Decreto 559 de 2020, toda vez que en mi concepto esta disposición desconoce de manera flagrante el principio constitucional de legalidad del gasto público, y por tanto, ha debido ser declarada inexequible.

Esta norma autoriza a las entidades territoriales tanto del nivel central como descentralizado a transferir directamente a la Subcuenta creada los recursos “que guarden unidad con el objeto y fin de la misma, según las disposiciones del presente Decreto Legislativo”, lo cual

implica la modificación del presupuesto del respectivo nivel, y por tanto, excede el ámbito de competencia de tales entidades. Las facultades establecidas como medida de excepción para realizar las operaciones presupuestales previstas en el Decreto Legislativo examinado están reservadas exclusivamente al Gobierno nacional, de acuerdo con las reglas establecidas en el artículo 215 de la Constitución, la Ley Estatutaria de Estados de Excepción y el Estatuto Orgánico del Presupuesto Nacional, las cuales considero que no pueden ser delegadas por el legislador de excepción en cabeza de las entidades nacionales y territoriales.

Fecha ut supra,

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Magistrada