

(Mayo 19; Bogotá D.C.)

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Requisitos

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Cargos basados en supuestos, conjeturas, presunciones, sospechas e interpretaciones subjetivas del demandante al igual que sustentados en exposiciones vagas e indeterminadas no prosperan

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD-Pronunciamiento sobre norma no demandada

En el presente caso, si bien el literal d) del artículo 43 de la ley 30 de 1992 no fue acusado en la demanda, debe entenderse incorporado en el presente estudio, al ser relacionado en el artículo 10 inciso 3 de la ley 1324 de 2009, que si es acusado en sede de inconstitucionalidad.

MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL-Recursos para el fomento de la educación superior en universidades públicas no vulneran la Constitución/MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL-Recursos que se trasladan del ICFES con destinación exclusiva a inversión social en educación superior no vulnera la Constitución

La Ley 1324 de 2009 que fija parámetros y criterios para organizar el sistema de evaluación de resultados de la calidad de la educación, dicta normas para el fomento de una cultura de la evaluación, en procura de facilitar la inspección y vigilancia del Estado y transforma el ICFES, en sus artículos 10 y 11 determina que el Ministerio de Educación Nacional asumirá todas las funciones de fomento de la educación superior ejercidas por el ICFES y precisa los recursos que serán administrados por este Ministerio y su destinación específica a actividades de fomento de la educación en universidades públicas, con lo que no se vulnera la Constitución, en particular la prohibición contemplada en el artículo 359, en la medida que los recursos de que trata son recursos parafiscales que no constituyen renta nacional y están dirigidos a inversión social en educación superior en universidades, que constituye una excepción que la misma Constitución prevé a la citada prohibición de destinación específica de rentas nacionales.

RECURSOS PARAFISCALES-Características

RECURSOS PARA EL FOMENTO DE LA EDUCACION SUPERIOR EN UNIVERSIDADES PUBLICAS-

Carácter parafiscal con destinación específica

GASTO PUBLICO SOCIAL-Definición/INVERSION SOCIAL-Excepción a la prohibición de destinación específica de rentas nacionales/GASTO PUBLICO SOCIAL EN EDUCACION-Carácter

El gasto público social se define como aquel cuyo objetivo es la solución de las necesidades básicas insatisfechas de salud, educación, saneamiento ambiental, agua potable, vivienda, y las tendientes al bienestar general y al mejoramiento de la calidad de vida de la población, programados tanto en funcionamiento como en inversión, y dado que la educación ha sido señalada como objetivo fundamental del estado social de derecho, siendo ésta una de las áreas prioritarias de inversión social, la misma Constitución determinó que no hay rentas de destinación específica exceptuando las destinadas para inversión social, en la que se encuentran los recursos de educación.

Referencia: Expediente D-7899

Demandada de inconstitucionalidad: contra los artículos 10 y 11 de la Ley 1324 de 2009.

Demandante: Martha Jeannette Valbuena Buitrago.

Magistrado Ponente: Mauricio González Cuervo.

I. ANTECEDENTES.

1. Texto normativo demandado.

La ciudadana Martha Jeannette Valbuena Buitrago, demandó la inconstitucionalidad de los artículos 10 y 11 de la Ley 1324 de 2009 “Por la cual se fijan parámetros y criterios para organizar el sistema de evaluación de resultados de la calidad de la educación, se dictan normas para el fomento de una cultura de la evaluación, en procura de facilitar la inspección y vigilancia del Estado y se transforma el ICFES.”, por considerar que vulneran los artículos 67, 69, 150 (numerales 7 y 11), 154, 158, 189 (numeral 21) 356 y 359 de la Constitución. Las disposiciones demandadas son las siguientes:

“LEY 1324 DE 20091

(Julio 13)

Por la cual se fijan parámetros y criterios para organizar el sistema de evaluación de resultados de la calidad de la educación, se dictan normas para el fomento de una cultura de la evaluación, en procura de facilitar la inspección y vigilancia del Estado y se transforma el ICFES.

EL CONGRESO DE COLOMBIA

DECRETA:

[...]

ARTÍCULO 10. FUNCIONES Y RECURSOS PARA EL MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL. El Ministerio de Educación Nacional asumirá todas las funciones de fomento de la educación superior que ejerció en el pasado el ICFES y que no le hayan sido trasladadas. En particular, las que le atribuían el Decreto 2232 de 2003, en los numerales 3.2, 3.3, 3.4, 3.5, y 3.6, el artículo 38 de la Ley 30 de 1992, salvo el literal "k" del mismo artículo.

El monto de los recursos a los que se refiere el literal "d" del artículo 43 de la Ley 30 de 1992, una vez apropiadas las partidas que por este concepto deben presupuestar las instituciones de educación superior estatales u oficiales, será deducido por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, o por el Ministerio de Educación Nacional, según el caso, al ordenar y efectuar el pago a las mencionadas instituciones, y girado al Ministerio de Educación Nacional para inversión social en educación superior. A partir de la vigencia de esta ley, cesarán todas las responsabilidades existentes para el ICFES por razón del uso de las transferencias hechas al Ministerio de Educación con los recursos del literal "d" del artículo 43 de la Ley 30 de 1992 y sus correspondientes normas reglamentarias.

ARTÍCULO 11. Los recursos de que trata el artículo 10 de esta ley serán destinados exclusivamente a actividades de Fomento de la Educación en Universidades Públicas, dichos recursos serán administrados por el Ministerio de Educación Nacional de manera concertada con el Sistema Universitario Estatal SUE, de acuerdo con criterios de equidad y lo establecido en el artículo 87 de la Ley 30 de 1992.

[...]"

2. Demanda: cargos y pretensión.

2.1. Primer cargo: vulneración de los artículos 67, 189 numeral 21, 356 y 359 de la Constitución.²

Es función del Estado la inspección y vigilancia de la educación superior. Esta labor la venía realizando el ICFES. Para permitirle a esta entidad y a las superintendencias su financiación, se establecieron unas “tasas de vigilancia” y ese es el sentido del 2% consagrado en el literal d) del artículo 43 de la ley 30 de 1992. Este rubro presupuestal sería inconstitucional (i) por ir en contra del artículo 359 de la Constitución, que prohíbe las rentas de destinación específica, si no fuera porque se trata de una tasa de vigilancia. Esta tasa deviene en inexistente cuando se convierte en recursos del Ministerio de Educación Nacional y se destina a actividades de fomento. (ii) Al determinar las normas demandadas una repartición de responsabilidades administrativas entre el Ministerio de Educación y el ICFES, resultó el Congreso de la República inmiscuyéndose en competencias exclusivas del Presidente. (iii) El artículo 11 acusado al hacer referencia al art. 87 de la ley 30 de 1992, lo que pretende es disminuir los aportes directos del Estado a la educación superior estatal, con lo que se vulnera el deber constitucional de garantizar el adecuado cubrimiento del servicio educativo, señalado en el artículo 67 constitucional. (iv) Igualmente se vulnera el artículo 356 de la Constitución que ordena una adecuada distribución de los servicios a cargo de la Nación y de las entidades territoriales, incluyendo el servicio educativo quedando rota la proporcionalidad y la adecuación de ese reparto de competencias, al permitirle a los Ministerios de Hacienda y de Educación retenerle a las universidades estatales recursos del presupuesto.

2.2. Segundo Cargo: Vulneración de los artículos 150 y 154 de la Constitución Política.³

La Ley 1324 de 2009, en los segmentos acusados, no acató en su integridad el principio de iniciativa gubernamental exclusiva consagrado en las normas constitucionales señaladas.

Afirma la demandante que se violan los artículos 150 y 154 de la Constitución, por cuanto las normas atacadas requerían iniciativa legislativa. Para fundamentar su aseveración señala únicamente que “...La Honorable Corte Constitucional, en la sentencia C-177 de 2007, analizó las situaciones contempladas por el inciso 2º del artículo 154 de la Constitución, habiendo sostenido que se pueden presentar cuatro eventualidades, respecto de la iniciativa gubernamental exclusiva respecto de las leyes allí contempladas, pudiéndose afirmar que la

ley 1324 de 2009, en los segmentos demandados

no acató íntegramente el principio de iniciativa gubernamental exclusiva consagrado en las normas constitucionales invocadas, lo cual , al tenor de lo sostenido por la Honorable Corte en la Sentencia C-177 de 2007, determina la inexequibilidad de los segmentos normativos que aquí se demandan”.

2.3. Tercer Cargo. Vulneración del artículo 69 de la Constitución Política.

Con las disposiciones acusadas se le está permitiendo al Estado disminuir los aportes económicos directos a las universidades estatales, además de admitirse que al convertirse ese 2% en un rubro presupuestal a disposición del Ministerio de Educación Nacional, se utilice no como lo determinen las universidades, sino como lo decida el Ministerio. Igualmente se está autorizando a los Ministerios de Hacienda y de Educación para manejar el presupuesto de las universidades estatales, realizando retenciones directas a las sumas que dichos entes universitarios autónomos deben recibir y determinando la entrega de esas sumas y el manejo por parte de las mismas en cabeza del Ministerio de Educación.

2.4. Cuarto Cargo. Vulneración del Artículo 158 Constitucional.

Dicha norma se vulneró por cuanto el objeto de la ley era fijar unos parámetros y criterios para organizar el sistema de evaluación de resultados de la calidad de la educación, dictar normas para el fomento de una cultura de la evaluación, en procura de facilitar la inspección y vigilancia del Estado y transformar el ICFES; lo que no es claro porque se incluyó normas atinentes al presupuesto nacional concretamente a las sumas que deben incluirse en la financiación de las universidades estatales y se rebajan en forma efectiva los aportes a cargo del Estado para tales efectos; y además se ordena realizar gasto público, en actividades de fomento, creando competencias compartidas entre el Ministerio de Educación y el sistema universitario estatal.

2.5. Pretensión.

La actora solicita la inexequibilidad de las normas acusadas por ser contrarias a los artículos 67, 69, 150 (numerales 7 y 11), 154, 158, 189 (numeral 21) 356 y 359 de la Constitución Política.

3. Intervenciones.

3.1. Respeto del Primer Cargo. Vulneración de los artículos 67, 189 numeral 21, 356 y 359 de la Constitución.

3.1.1. Ministerio de Educación Nacional.

Las funciones de fomento que se radicaban en cabeza del ICFES fueron trasladadas al Ministerio de Educación. Estos recursos son destinados exclusivamente a actividades de fomento de la educación en universidades públicas, y son administrados por el Ministerio de Educación Nacional y son concertadas con el sistema universitario estatal, de acuerdo con criterios de equidad y lo establecido en el artículo 87 de la ley 30 de 1992. Luego la norma acusada no varió sustancialmente la destinación de los recursos. La sentencia C-547 de 1994, estableció que la destinación de dichos recursos no desconoce el mandato constitucional del artículo 359. En conclusión, al asumir el Ministerio de Educación las funciones de fomento que le correspondían al ICFES, resulta apropiado que el legislador pudiese trasladar dichas rentas al cumplimiento de dichas actividades, tratándose de recursos destinados a inversión social. Por tal razón se solicita la exequibilidad de las normas acusadas.

- El artículo 10 acusado si tuvo iniciativa gubernamental y el artículo 11 no es más que un desarrollo que éste. Ninguna de estas normas establece una renta nacional ni fija gastos de administración ni ordena la participación en las rentas nacionales o transferencias de las mismas.

- No se trata de una “tasa de vigilancia” sino de una verdadera contribución destinada a “inversión social”. Los recursos a los que se refiere el literal d) del artículo 43 de la ley 30 de 1992, se autorizan únicamente para inversión social en educación superior y en particular para actividades de fomento de la educación pública en universidades públicas. De manera, que tal destino específico está amparado por las excepciones a las que se refiere el numeral 2 del artículo 359. Así habiéndose trasladado al Ministerio la función de educación superior, la lógica exige que también sea el Ministerio el nuevo destinatario de las contribuciones autorizadas para financiar dichas actividades.

- En relación con la violación del art. 67 constitucional, la norma acusada se ha referido al artículo 87 de la ley 30 de 1992 es para ordenar al Ministerio, que al administrar los recursos en cuestión se lo respete. Por eso no se advierte como hace la actora para adivinar una intención del legislador de reducir los aportes directos del Estado a la educación superior, ni puede esperarse prueba alguna que sea su consecuencia. Por ende la Corte debe inhibirse para fallar sobre este cargo.
- No se vulnera el artículo 356 constitucional por cuanto ninguna de las normas acusadas altera las responsabilidades de la nación y las entidades territoriales en cuanto a la prestación del servicio educativo. Las normas demandadas trasladaron funciones y recursos de una entidad nacional - el ICFES - a otra de la misma naturaleza - el Ministerio de Educación Nacional-.

3.1.3 Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

La actora parte de una base errada al suponer que una de las fuentes de financiación del ICFES se tipifica como una tasa de vigilancia. Debe precisarse que el ICFES no tiene, ni tenía, dentro de su objeto y funciones la inspección y vigilancia que la accionante le imputa. (Arts 37 y 38 de la ley 30 de 1992). Los recursos no son de carácter tributario y no se enmarcan en el artículo 359 como lo pretende la actora. Sin embargo, en aras de discusión, si fueran una renta de destinación específica se enmarcarían dentro de la excepción prevista en el artículo 359 constitucional.

3.1.4. Universidad Nacional de Colombia.

El problema radica en que los recursos no se trasladan para el cumplimiento de las mismas funciones que viene desarrollando el ICFES - fomento de la educación superior - pues el Ministerio de Educación en la normas acusadas lo destinará para el fomento de la educación superior en universidades públicas, afectando el contenido del derecho a la educación. Se está trasladando la administración de los recursos propios de las universidades al Ministerio de Educación Nacional, no para gastos de fomento sino para inversión, en contravía de lo que señala la ley 30 de 1992.

3.1.5. Universidad del Rosario.

La prohibición de rentas específicas no es absoluta. Aún aceptando que los recursos a que alude el literal d) del artículo 43 de la ley 30 de 1992 fuesen rentas tributarias del orden nacional, es claro que su destinación específica para el fomento de la educación superior se encontraría autorizada por el artículo 359 de la Constitución. Una partida presupuestal que tenga por objeto atender actividades relacionadas directamente con el fomento de la educación superior, cae al amparo del espectro semántico de la expresión inversión social y en consecuencia, no puede ser objetada constitucionalmente.

3.2. Respeto del Segundo Cargo. Vulneración de los artículos 150 y 154 de la Constitución Política.

3.2.1. Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

El cargo se desvirtúa cuando se observa en la página 20 de la Gaceta del Congreso No 431 de 2008, que la Ministra de Educación Nacional otorgó el respectivo aval del gobierno para este proyecto de ley. En consecuencia, la exigencia del numeral 7 del artículo 150 se cumplió.

3.2.2. Universidad del Rosario.

En relación con el cargo por vulneración del artículo 150 y 154 de la Constitución, el proyecto de ley según publicación contenida en la Gaceta 431 de 2008 fue presentado por el Ministerio de Educación. En consecuencia, no puede advertirse la violación de las normas constitucionales.

3.3. Respeto del Tercer Cargo. Vulneración del artículo 69 de la Constitución Política.

3.3.1. Instituto Colombiano para el Fomento de la Educación Superior.

La actora debió comparar los textos anteriores a la ley 1324 de 2009 con los de la nueva normatividad. Esa comparación mostraría que la ley de 2009 no sustrae del sistema de fomento de la educación superior recurso alguno, y que se limita a modificar la manera en la cual se ejecutará el gasto de fomento sin modificar su finalidad. Los recursos a los que se refieren los artículos 10 y 11 acusados, no eran de los que se pudieren disponer con autonomía las universidades en el régimen anterior a la ley 1324 de 2009, y por lo mismo no se están sustrayendo esos recursos. La actora pretende desconocer la cosa juzgada

constitucional señalada en la sentencia C-547 de 1994. Por ende, la Corte debe estarse a lo resuelto en dicha sentencia.

No obstante lo anterior, la autonomía universitaria no impide al Congreso regular las contribuciones fiscales o crear o modificar las rentas de las que han de disponer las universidades. No es verdad que los Ministerios de Hacienda y Educación reciban ahora permiso para manejar el presupuesto de las universidades estatales. Lo que disponen dichos artículos es que las contribuciones - de las que no podían disponer las universidades estatales en sus presupuestos- no sean giradas al ICFES sino que los gastos respectivos sean ejecutados por el Ministerio. Lo anterior, se ajusta a la jurisprudencia sentada en la sentencia C- 547 de 1994.

3.3.2. Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

No existe vulneración del artículo 69 constitucional, por cuanto las normas acusadas en nada están interfiriendo con la definición del régimen interno de las universidades ni con la forma como deben manejar su presupuesto. Las disposiciones no están disminuyendo los recursos de las universidades. Por el contrario, las disposiciones ordenan que la totalidad de ellos se inviertan en fomento de la educación en universidades públicas lo que no sucedía antes. Es válido que el legislador haya dispuesto la administración del fomento de la educación superior por parte del Ministerio de Educación Nacional por ser éste el órgano rector de la política educativa nacional.

3.3.3. Universidad Nacional de Colombia.

Hay vulneración de la autonomía universitaria y de la autonomía administrativa. El traslado de funciones que mediante ley se pretende hacer, se concentran en el Ministerio de Educación Nacional, desestimando todo el proceso de descentralización y desconcentración. La ley no puede extender sus regulaciones en aspectos tan sensibles a la independencia y la autonomía como son el manejo docente, el manejo de recursos, etc.

3.3.4. Universidad del Rosario.

No resulta desproporcionada la adopción de una medida legislativa expedida en desarrollo de una competencia constitucional expresa y cuyo objeto consiste en señalar que un porcentaje

de los recursos aportados por el Estado a las Universidades pueda ser retenido por el Ministerio de Educación y el Ministerio de Hacienda con el propósito de desarrollar actividades de fomento de la educación superior. Afirmar que la autonomía universitaria trae implícita cualquier limitación va en contra de la misma constitución.

3.4. Respeto del Cuarto Cargo. Vulneración del Artículo 158 Constitucional.

3.4.1. Instituto Colombiano de Fomento de la Educación Superior.

No se vulnera el artículo 158 constitucional, por cuanto las reglas de los artículos acusados no son reglas generales sobre el ejercicio de la actividad legislativa, que deban incluirse en una ley orgánica, sino son simples instrucciones de carácter particular, a los ejecutores del gasto. Además no cabe duda que los artículos demandados regulan materias íntimamente relacionadas con las que describe el título de la ley.

3.4.2. Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

No se presenta violación del artículo 158 de la Constitución debido a que la ley 1324 de 2009 está transformando el ICFES tal como lo anuncia el epígrafe. Por ende, existe conexidad entre los artículos demandados y el contexto general de la ley toda vez que estos hacen referencia a los recursos que de acuerdo con la ley anterior pertenecían al ICFES.

3.4.3. Universidad Nacional de Colombia.

Debe prosperar por cuanto los artículos acusados no transforman el ICFES sino que realiza una reforma integral de éste, al punto de desaparecerlo por completo, limitando únicamente sus funciones a la evaluación. Reformar integralmente el ICFES no era el propósito del proyecto de ley.

3.4.4. Universidad del Rosario.

Se puede concluir que las normas acusadas se anudan al propósito que se manifiesta en la ley y que consiste en introducir algunas modificaciones en relación con los asuntos sustantivos e institucionales de la actividad educativa.

4. Concepto del Procurador General de la Nación4.

4.1. Respeto del Primer Cargo. Vulneración de los artículos 67, 189 numeral 21, 356 y 359 de la Constitución.

- En relación con la supuesta violación de los artículos 67, 189-21 y 359 de la Carta Política, no resulta procedente el estudio sobre las violaciones al deber del Estado de contribuir a la financiación de la educación o el adecuado cubrimiento del servicio educativo, y tampoco la referida a la prohibición de establecer rentas de destinación específica, en cuanto el cargo refiere una argumentación que es insuficiente. En efecto, en la estructuración de los cargos no aparece una argumentación que permita establecer, así sea a manera de hipótesis, cómo la supuesta transformación de una “tasa de vigilancia” en recursos del Ministerio de Educación, destinada al fomento de dicha actividad vulnera el ordenamiento superior. De igual manera, en consonancia con el cargo, no se hace mención alguna a la forma como se desnaturaliza la función del Presidente de la República en el ejercicio de la inspección y vigilancia del servicio público de la educación; finalmente, no aparecen razones que permitan determinar que las normas acusadas están constituyendo rentas de destinación específica y, por ende, se incurra en la trasgresión del mandato de prohibición constitucional.
- En eventos como los anteriores, en los cuales el actor incumple la carga mínima argumentativa que le corresponde, ya sea por ausencia o insuficiencia de la misma, ha dicho la Corte Constitucional que no se cumplen los presupuestos exigidos por el artículo 2º del Decreto 2067 de 1991, norma que regula el ejercicio de las acciones y procedimientos que se surten ante la Corte Constitucional. En consecuencia, respecto de la presunta violación de los artículos 67, 189-21 y 359 de la Carta, el fallo debe ser inhibitorio.

4.2. Respeto del Segundo Cargo. Vulneración de los artículos 150 y 154 de la Constitución Política.

- El Ministerio Público considera que independientemente del análisis que en el caso concreto amerita la determinación acerca de si las normas demandadas están ordenando un gasto a cargo del Estado, el cargo formulado no es cierto, toda vez que el Proyecto de Ley 04 de 2008-Cámara, tuvo iniciativa gubernativa.
- En efecto, se desprende del contenido de la Gaceta del Congreso No. 431 del 23 de julio de 2008 que el texto aprobado por el Congreso de la República, que en la nomenclatura del texto definitivo aparece como artículo 10 de la Ley 1324 de 2009, fue presentado por la

Señora Ministra de Educación Nacional CECILIA MARÍA VÉLEZ WHITHE -corresponde en la nomenclatura del proyecto original al artículo 9º-. Por su parte, el artículo 11 del texto legal aprobado, el cual fue adicionado en el curso del debate parlamentario, constituye un desarrollo necesario del artículo 10 de la citada ley, en cuanto en éste se dispone mantener la destinación de los fondos que eran transferidos al ICFES para el fomento de la educación superior estatal u oficial, y la necesaria intervención del Sistema Universitario Estatal -SUE- en la destinación de tales recursos.

-El cargo carece del carácter de certeza que se exige para que sea de naturaleza constitucional⁵, en consecuencia, el pronunciamiento sobre la violación de los artículos 150-, numerales 7 y 11 y 154 de la Carta Política debe ser inhibitorio.

4.3. Respeto del Tercer Cargo. Vulneración del artículo 69 de la Constitución Política.

- Las normas demandadas no anulan el mandato del artículo 67 constitucional; tampoco implican una autorización para su desconocimiento parcial, ello lo demuestra el hecho según el cual el Estado bajo la vigencia de los artículos 10 y 11 de la Ley en cuestión fijó en la ley del presupuesto general de la Nación para el año 2010 un rubro destinado al financiamiento y funcionamiento de la educación pública del nivel superior. De hecho un traslado del producto del porcentaje con que las instituciones estatales u oficiales del nivel superior contribuyen al financiamiento de la educación encaminado al mismo fin no implica un recorte de los recursos destinados por el Estado a la Educación superior.

- La autonomía Universitaria implica la libertad para aprobar y manejar su presupuesto, también lo es que dicha facultad se ejerce de acuerdo con la ley (inciso primero del artículo 69 de la Carta Política). Lo anterior significa que una ley, que en esas materias no ha sido cuestionada en sede de constitucionalidad⁶, como lo es la Ley 30 de 1982 (literal "d" del artículo 43), al fijar a las universidades públicas u oficiales una tarifa con la cual contribuyen al fomento de la educación superior, sobre la base de sus ingresos recibidos como aportes del presupuesto nacional, no afecta la autonomía de los entes universitarios, en cuanto como lo dispone el mismo artículo 69 de la Carta Política, tal autonomía se ejerce de acuerdo con la ley.

- En virtud de lo dicho, se colige que la Ley 1324 de 2009 lo que hizo fue establecer la nueva modalidad de ejecución de la contribución de las instituciones de educación superior

estatales u oficiales ante la supresión del ICFES. Por estos aspectos, la Procuraduría solicita la declaratoria de exequibilidad de las normas cuestionadas.

4.4. Respeto del Cuarto Cargo. Vulneración del Artículo 158 Constitucional.

- Basta con analizar el título de la ley para entender, en el presente caso, que uno de los propósitos que persiguió el legislador con la expedición de la Ley 1324 de 2009 fue la transformación del ICFES, y que tal propósito conllevaba necesariamente: (i) la reasignación de funciones en otros organismos educativos de la rama ejecutiva del poder público; y, (ii) la disposición sobre los recursos que constituían el patrimonio del mismo instituto, destinados al fomento de la educación pública superior.

II. CONSIDERACIONES.

1. Competencia.

La Corte Constitucional es competente para decidir la constitucionalidad de las normas legales, como las disposiciones demandadas, con base en el artículo 241 numeral 4 de la Constitución Política.

2. Norma, cargo y problema de constitucionalidad.

2.1. Contexto normativo.

La Ley 1324 de 2009, fija parámetros y criterios para organizar el sistema de evaluación de resultados de la calidad de la educación, dicta normas para el fomento de una cultura de la evaluación, en procura de facilitar la inspección y vigilancia del Estado y transforma el ICFES.

En este contexto de transformación del ICFES, el artículo 10 de la mencionada ley, determina que el monto de los recursos a que se refiere el literal "d" del artículo 43 de la Ley 30 de 1992 - el dos por ciento (2%) de los aportes que por cualquier concepto reciban del presupuesto nacional las instituciones de Educación Superior, tanto estatales u oficiales como privadas y de economía solidaria - será deducido por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, o por el Ministerio de Educación Nacional, según el caso, al ordenar y efectuar el pago a las mencionadas instituciones, y girado al Ministerio de Educación

Nacional para inversión social en educación superior. Estos recursos, acorde con el artículo 11 de la Ley 1324 de 2009 serán destinados exclusivamente a actividades de fomento de la educación universitaria pública.

Existe un cambio de la Ley 1324 de 2009 respecto del literal d) del artículo 43 de la Ley 30 de 1992, en relación con la destinación de los recursos. En efecto, la ley de 2009 establece que los recursos en mención serán girados al Ministerio de Educación para inversión social en educación superior y destinados de manera exclusiva a actividades de fomento de la educación universitaria pública; la Ley 30 de 1992 señalaba que los recursos serían destinados al funcionamiento del Instituto Colombiano para el Fomento de la Educación Superior (ICFES) y a las actividades de fomento de la Educación Superior.

Con base en lo anterior, aunque el literal d) del artículo 43 de la ley 30 de 19927 no fue acusado en la demanda; debe entenderse incorporado en el presente estudio, al ser relacionado en el artículo 10 inciso 3 de la ley 1324 de 2009, el cual si es acusado en sede de inconstitucionalidad.

2.2. Examen formal de los cargos.

Corresponde a la Corte establecer si los argumentos esbozados en los cargos permiten efectuar un pronunciamiento de constitucionalidad. Para lo anterior se recordarán (i) los requisitos mínimos señalados por la Corte Constitucional para realizar un estudio de constitucionalidad para posteriormente (ii) analizar los fundamentos jurídicos de los cargos.

2.2.1 Requisitos para realizar un estudio de constitucionalidad.

Esta Corporación⁸ ha especificado a través de su jurisprudencia el contenido de los requisitos mínimos señalados por el artículo 2° del Decreto 2067. En este orden de ideas se ha venido afirmando que el cargo será claro si permite comprender el concepto de violación que se pretende alegar. Para que dicha comprensión se presente por parte del juez de constitucionalidad, no solo es forzoso que la argumentación tenga un hilo conductor, sino que quien la lea – en este caso la Corte Constitucional- distinga con facilidad las ideas expuestas y que los razonamientos sean sencillamente comprensibles.

La certeza en el cargo se refiere a que éste recaiga sobre una proposición jurídica presente

en el ordenamiento jurídico , que ataque la norma acusada y no otra no mencionada en la demanda; así entonces, los cargos no pueden inferir consecuencias subjetivas de las disposiciones demandadas , ni extraer de estas efectos que ellas no contemplan objetivamente. En últimas, los cargos serán ciertos si las proposiciones jurídicas acusadas devienen objetivamente del “texto normativo”. Los supuestos, las conjeturas, las presunciones, las sospechas y las creencias del demandante respecto de la norma demandada no podrán constituir un cargo cierto.

La especificidad como parámetro del cargo y razonamiento de la demanda, indica que estos deben mostrar sencillamente una acusación de inconstitucionalidad contra la disposición atacada. Así las cosas, los cargos de inconstitucionalidad deben relacionarse directamente con la norma demandada y no pueden sustentarse en exposiciones “vagas, indeterminadas, indirectas, abstractas y globales “que no permitan directamente realizar un juicio de constitucionalidad. En resumen, este parámetro pretende que el cargo realizado sea efectivamente de inconstitucionalidad y que sus fundamentos sean específicos, determinados, concretos, precisos y particulares en relación a la norma acusada.

En relación con la pertinencia del cargo se ha afirmado que debe tener una naturaleza constitucional. Es decir, que los cargos contrapongan normas de inferior categoría a las normas constitucionales. Por ende, es indispensable que los razonamientos sean del orden constitucional, razón por la cual no podrán ser aceptados cargos basados en argumentos legales o doctrinarios. De igual manera, no aparejan pertinencia aquellos cargos que pretenden sustentar la inconstitucionalidad de la norma acusada basado en ejemplos, acaecimientos particulares, hechos personales, vivencias propias, sucesos y ocurrencias reales o imaginarias, en las que supuestamente se aplicó o será aplicada la norma demandada. Finalmente, el cargo es suficiente si despierta una duda mínima sobre la constitucionalidad de la norma impugnada, de tal manera que inicia realmente un proceso dirigido a desvirtuar la presunción de constitucionalidad que ampara a toda norma legal y hace necesario un pronunciamiento por parte de la Corte Constitucional.

2.2.2. Análisis del Primer Cargo. Vulneración de los artículos 67, 189 numeral 17, 356 y 359 de la Constitución.⁹

Por cuanto la demandante en el primer cargo señala la violación de varios artículos

constitucionales; es indispensable estudiar la fundamentación mínima respecto de cada uno de ellos, resaltando que es la única que esboza:

2.2.2.1. Violación del artículo 6710 Constitucional: Afirma la actora que el artículo 1111 acusado al hacer referencia al art. 8712 de la ley 30 de 1992, lo que pretende es disminuir los aportes directos del Estado a la educación superior estatal, con lo que se vulnera el deber constitucional de garantizar el adecuado cubrimiento del servicio educativo, señalado en el artículo 67 constitucional.¹³

En este orden de ideas, el argumento expuesto carece de certeza, por cuanto parte de una conjetura o sospecha del actor en relación con el artículo 11° de la ley 1324 de 2009. En efecto, el demandante parte de una presunción subjetiva según la cual la norma ya anotada pretende disminuir los aportes del Estado a la Educación. No obstante, dicha creencia no deviene de manera objetiva del texto normativo acá atacado.

2.2.2.2. Violación del artículo 189 numeral 2114: Indica la demandante que al establecer las normas acusadas una repartición de responsabilidades administrativas entre el Ministerio de Educación y el ICFES, resultó el Congreso de la República inmiscuyéndose en competencias exclusivas del Presidente.¹⁵

El fundamento anotado carece de especificidad debido a la vaguedad del argumento. En momento alguno la actora determina en qué consiste la supuesta repartición de competencias entre el Ministerio y el Icfes y tampoco se menciona como dicha repartición vulnera la facultad del Presidente para ejercer la inspección y vigilancia de la enseñanza conforme a la ley. Por tal razón lo esbozado por la demandante resulta abstracto y global e impide efectuar un análisis de constitucionalidad.

2.2.2.3. Violación del artículo 35616 constitucional. Indica la demandante que las normas acusadas quebrantaron la proporcionalidad y la adecuación del reparto de competencias, al permitirle a los Ministerios de Hacienda y de Educación retenerle a las universidades estatales recursos del presupuesto.¹⁷

El argumento referido carece de especificidad debido a la indeterminación y abstracción del mismo. La demandante no sustenta en qué consiste el supuesto quebranto de competencias entre el Ministerio de Hacienda y las Universidades Estatales y tampoco porque la aparente

situación vulnera la norma constitucional acusada. Lo afirmado por la actora resulta global y vago e impide efectuar un estudio de constitucionalidad.

2.2.2.4. Violación del artículo 35918 constitucional: Se afirma que es función del Estado la inspección y vigilancia de la educación superior. Esta labor la venía realizando el ICFES. Para permitirle a esta entidad y a las superintendencias su financiación se establecieron unas “tasas de vigilancia” y ese es el sentido del 2% consagrado en el literal d) del artículo 43 de la ley 30 de 1992. Este rubro presupuestal sería inconstitucional por ir en contra del artículo 359 de la Constitución, que prohíbe las rentas de destinación específica. Esta tasa deviene en inexistente cuando se convierte en recursos del Ministerio de Educación Nacional y se destina a actividades de fomento.

Estima esta Corporación que en este preciso caso si existe un cargo de constitucionalidad por las siguientes razones:

- Aunque la demandante hace referencia a los recursos establecidos en el literal d) del artículo 43 de la ley 30 de 1992¹⁹ y esta norma no fue demandada; debe entenderse incorporada en el estudio al ser relacionada en el artículo 10 inciso 3 de la ley 1324 de 2009 el cual si es acusado en sede de inconstitucionalidad.
- En este orden de ideas, el cargo se circunscribe en determinar si el porcentaje del dos por ciento (2%) señalado en el literal d) del artículo 43 de la ley 30 de 1992- acorde con lo establecido por el inciso 3 del artículo 10 de la ley mencionada- al ser girado al Ministerio de Educación Nacional para inversión social en educación superior y exclusivamente destinados a actividades de fomento de la Educación Universitaria Pública; vulnera el artículo 359 constitucional que prohíbe las rentas nacionales de destinación específica.
- En conclusión, la contradicción constitucional planteada radica en dilucidar si el hecho que el Ministerio de Educación Nacional tenga que destinar los recursos mencionados a la inversión social en educación superior - exclusivamente a actividades de fomento de la Educación Universitaria Pública- vulnera la prohibición constitucional de rentas de destinación específica?
- Así las cosas, cumpliendo con los requisitos constitucionales, el cargo por vulneración del artículo 359 constitucional será sujeto de análisis de fondo dentro de esta providencia.

2.2.2.5. En conclusión, esta Corte no se pronunciará respecto de los cargos por violación de los artículos 67, 189 numeral 17 y 356 de la Constitución y se pronunciará de fondo respecto de la supuesta vulneración del artículo 359 de la Constitución.

2.2.3. Análisis del Segundo Cargo. Vulneración de los artículos 150 y 154 de la Constitución Política.²⁰

Se afirma que la ley 1324 de 2009, en los segmentos acusados, no acató en su integridad el principio de iniciativa gubernamental exclusiva consagrado en las normas constitucionales señaladas.

Señala la demandante que se violan los artículos 150 y 154 de la Constitución, por cuanto las normas atacadas requerían iniciativa legislativa. Para fundamentar su aseveración señala únicamente que "...La Honorable Corte Constitucional, en la sentencia C-177 de 2007, analizó las situaciones contempladas por el inciso 2º del artículo 154 de la Constitución, habiendo sostenido que se pueden presentar cuatro eventualidades, respecto de la iniciativa gubernamental exclusiva respecto de las leyes allí contempladas, pudiéndose afirmar que la ley 1324 de 2009, en los segmentos demandados

no acató íntegramente el principio de iniciativa gubernamental exclusiva consagrado en las normas constitucionales invocadas, lo cual , al tenor de lo sostenido por la Honorable Corte en la Sentencia C-177 de 2007, determina la inexequibilidad de los segmentos normativos que aquí se demandan".

2.2.3.1. Los argumentos presentados por la actora carecen de la especificidad, indispensable para emitir un pronunciamiento de fondo. Ciertamente, los simples enunciados de contradicción entre resultan vagos, indeterminados, abstractos y globales para desarrollar un estudio de constitucionalidad. Lo afirmado por la demandante no muestra la posible contradicción Constitucional, así entonces no se edifican cargos concretos y explícitos sobre el particular. En sentido estricto, la demanda carece de cargos en punto de la sustentación de los textos al parecer vulnerados; desdibujando así la oportunidad de acceder a un examen de fondo sobre la constitucionalidad de la ley. En la demanda no se indica por qué las normas atacadas crean un gasto público que requiera de iniciativa gubernamental. Siendo ésta la premisa no se puede extraer la consecuencia del artículo 154 pregonado por la actora. En realidad, el cargo no es determinado ni específico y por ende es insuficiente

para un estudio de constitucionalidad.

Por consiguiente, esta Corporación no se pronunciará respecto de la supuesta violación de los artículos 150 y 154 de la Constitución, por ineptitud sustantiva de la demanda.

2.2.4. Análisis del Tercer Cargo. Vulneración del artículo 69 de la Constitución Política.

Señala la demandante que se viola el artículo 69 constitucional debido a que con las normas acusadas "...se le está permitiendo al Estado disminuir sus aportes económicos directos a las universidades estatales u oficiales , además de admitirse que al convertirse ese 2% en un rubro presupuestal a disposición del Ministerio de Educación Nacional, se utilice no como lo determinen las universidades, sino como lo decida el Ministerio. (...) se está autorizando a los Ministerios de Hacienda y de Educación para manejar el presupuesto de las universidades estatales, realizando retenciones directas a las sumas que a dichos entes universitarios autónomos deben recibir y determinando la entrega de esas sumas y el manejo por parte de las mismas en cabeza del Ministerio de Educación."²¹

2.2.4.1. Dichas fundamentos carecen de la certeza necesaria para emitir un pronunciamiento de fondo por parte de la Corte Constitucional. En efecto, la actora basa su escrito en supuestos y conjeturas que no se derivan del texto acusado. Se indica que las normas atacadas permiten al Estado disminuir sus aportes directos a las universidades; lo cual en momento alguno deviene de la lectura objetiva de las disposiciones acusadas, ni tampoco se esboza argumentación que permita concluir con dicha aseveración. Sospecha y cree la demandante que las disposiciones demandadas autorizan a los Ministerios de Hacienda y de Educación para manejar el presupuesto de las universidades estatales realizando retenciones directas a sumas que les pertenecen. No obstante lo anterior, dichas desconfianzas no tienen sustento en los textos normativos acusados. Las dos inferencias realizadas por la actora, son sospechas y conjeturas suyas en relación con las normas demandadas, pero que en momento alguno hacen parte de su lectura. Igualmente se utiliza como parámetro un porcentaje (2%) para sustentar su escrito; porcentaje éste que no hace parte de las normas acusadas sino de otra - como se señaló atrás- que no fue demandada en sede de constitucionalidad.

Por consiguiente, esta Corporación no se pronunciará respecto de la supuesta violación del artículo 69 de la Constitución, por ineptitud sustantiva de la demanda.

2.2.5. Análisis del Cuarto Cargo. Vulneración del Artículo 158 Constitucional.

Afirma la demandante que se viola el artículo 158 constitucional sobre unidad de materia, por cuanto “se incluyó en la ley disposiciones atinentes al presupuesto nacional concretamente a las sumas que deben incluirse en la financiación de las universidades estatales y se rebajan en forma efectiva los aportes a cargo del Estado para tales efectos; y “se ordena realizar gasto público, en actividades de fomento, creando competencias compartidas entre el Ministerio de Educación y el sistema universitario estatal.” (SUE)22

Al igual que el cargo anterior, el presente carece de la certeza y pertinencia imperiosas para que esta Corporación emita una sentencia de fondo. La actora parte de unos supuestos que nunca logra demostrar, esto es, que en las normas demandadas existen disposiciones sobre el presupuesto, valoración que no deviene objetivamente del texto acusado; no explica porque la contradicción supuesta entre lo establecido en las normas y el título de la ley 1324 de 2009. No basta con señalar que no son univocas en los temas, sino que la demandante en momento alguno esboza argumentos que sustenten en qué consiste la disparidad de temas entre las normas acusadas y la ley de la que hacen parte. Estas conjeturas efectuadas por la actora no tienen respaldo en las normas acusadas, aún más, no explica en momento alguno en qué consisten las competencias compartidas entre las universidades y el sistema universitario estatal y porque esto viola el artículo 158 constitucional. Por tal razón, esta Corte no se pronunciará por la supuesta vulneración del anterior artículo constitucional.

2.3. Problema Jurídico.

Corresponde a esta Corte establecer ¿Si el porcentaje del dos por ciento (2%) señalado en el literal d) del artículo 43 de la ley 30 de 1992- acorde con lo establecido por el inciso 3 del artículo 10 de la ley mencionada-al ser girado al Ministerio de Educación Nacional para inversión social en educación superior y exclusivamente destinado a actividades de fomento de la Educación Universitaria Pública; vulnera el artículo 359 constitucional que prohíbe las rentas nacionales de destinación específica?

Para lo anterior, se describirá (i) el contenido normativo del artículo 359 constitucional, (ii) se analizará, si en el evento de que los recursos del literal d) del artículo 43 de la ley 30 de 1992, como lo señala la actora, fueran considerados como una “tasa de vigilancia”, es decir una contribución parafiscal, vulneraría el artículo 359 constitucional, (iii) y se establecerá si -

acorde con las normas acusadas- al ser girados actualmente dichos recursos al Ministerio de Educación Nacional - ya no al ICFES- y tener una destinación específica, se vulnera la prohibición de la norma constitucional ya referida.

3. Cargo de inconstitucionalidad: vulneración del artículo 359 Constitucional.

3.1. Fundamento del cargo.

Señala la demandante que es función del Estado la inspección y vigilancia de la educación superior. Esta labor la venía realizando el ICFES. Para permitirle a esta entidad y a las superintendencias su financiación se establecieron unas “tasas de vigilancia” y ese es el sentido del 2% consagrado en el literal d) del artículo 43 de la ley 30 de 1992. Este rubro presupuestal sería inconstitucional por ir en contra del artículo 359 de la Constitución, que prohíbe las rentas de destinación específica. Esta tasa deviene en inexistente cuando se convierte en recursos del Ministerio de Educación Nacional y se destina a actividades de fomento.

El artículo 359 Constitucional señala:

ART. 359. No habrá rentas nacionales de destinación específica.

Se exceptúan:

1. Las participaciones previstas en la Constitución en favor de los departamentos, distritos y municipios.
2. Las destinadas para inversión social.
3. Las que, con base en leyes anteriores, la Nación asigna a entidades de previsión social y a las antiguas intendencias y comisarías.

3.2. La contribución parafiscal, otra excepción a la prohibición de rentas de destinación específica.

Con base en lo expuesto por la actora, si los recursos de que trata el literal d) del art. 43 de

la Ley 30 de 1992 estuvieren en cabeza del ICFES, constituyéndose en contribución parafiscal, en momento alguno vulneraría la prohibición constitucional de destinación específica de rentas nacionales, lo anterior por las siguientes razones:

- (i) Dichos recursos cumplirían a cabalidad con los requisitos de la parafiscalidad²³, por cuanto constituyen una contribución a cargo de entidades pertenecientes a determinado sector económico- en este caso la educación -, cuyos fondos se reinvierten en el mismo.
- (ii) En efecto, el artículo 43 de la ley 30 de 1992 literal d), señalaba que eran recursos del ICFES el dos por ciento (2%) de los aportes que por cualquier concepto recibieren del presupuesto nacional las instituciones de Educación Superior, tanto estatales u oficiales como privadas y de economía solidaria. Este porcentaje sería deducido y girado al Instituto Colombiano para la Educación Superior (Icfes). Dichos recursos serían destinados al funcionamiento del Instituto Colombiano para el Fomento de la Educación Superior (Icfes) y a las actividades de fomento de la Educación Superior.

Mediante Sentencia C-547 de 1994, la Corte Constitucional encontró exequible el literal d) del artículo 43 de la ley 30 de 1992 por el cargo de falta de iniciativa gubernamental y por el cargo que esgrimía que dicha norma no podía ser una ley ordinaria sino que era propia de una ley orgánica del presupuesto. Respecto del primero se señaló:

El propósito fundamental buscado por el Constituyente al radicar en cabeza del Gobierno la presentación de ciertos proyectos de ley, “no es otro que el de confiar al Ejecutivo la responsabilidad de orientar el gasto público, partiendo del supuesto de que aquel órgano detenta con exclusividad el recto criterio para interpretar las necesidades del Estado”. Entonces, bien podía el Ministro de Hacienda, quien tiene a cargo el manejo de las finanzas públicas, comprometer al Gobierno, dando su consentimiento para la aprobación de las disposiciones legales analizadas.”

Con relación al segundo se afirmó:

“- Sobre la acusación contra el literal d) del artículo 43, cabe resaltar que en dicha disposición se consagra uno de los recursos del Instituto Colombiano para el Fomento de la

Educación Superior -ICFES-, y se señalan la forma y el procedimiento de recaudo de dineros que necesariamente deben aparecer dentro de la ley de apropiaciones y rentas que se formule anualmente.

El ICFES es un establecimiento público del orden nacional, adscrito al Ministerio de Educación y, como tal, recibe aportes no sólo del presupuesto nacional, sino también todas aquellas contribuciones, tasas, etc, que determine la ley, para su propio funcionamiento y el cumplimiento de las actividades relacionadas con el fomento de la educación superior.

Así las cosas, no es ajeno a la ley que organiza el servicio público de la educación superior, consagrar cuáles son los recursos financieros del ICFES y, por el contrario, es propio de todo ordenamiento que crea un establecimiento público señalar cómo está conformado su patrimonio. El hecho de que se trate de normas atinentes a recursos, no significa que necesariamente deban formar parte de la ley orgánica del presupuesto, pero sí han de incluirse las partidas respectivas en la ley de rentas y apropiaciones."

La autonomía universitaria fue definida en la Sentencia de la siguiente manera:

"La autonomía universitaria se concreta entonces en la libertad académica, administrativa y económica de las instituciones de educación superior. En ejercicio de ésta, las universidades tienen derecho a darse y modificar sus estatutos, designar sus autoridades académicas y administrativas, crear, organizar y desarrollar sus programas académicos, definir, y organizar sus labores formativas, académicas, docentes, científicas y culturales, otorgar los títulos correspondientes, seleccionar a sus profesores, admitir a sus alumnos, adoptar sus correspondientes regímenes y establecer, arbitrar y aplicar sus recursos para el cumplimiento de su misión social y de su función institucional. Haciendo un análisis sistemático de las normas constitucionales que regulan este asunto, se concluye que la autonomía universitaria no es absoluta, puesto que corresponde al Estado regular y ejercer la suprema inspección y vigilancia de la educación con el fin de velar por su calidad, por el cumplimiento de sus fines y por la mejor formación moral, intelectual y física de los; y a la ley establecer las condiciones requeridas para la creación y gestión de los centros educativos, y dictar las disposiciones generales con arreglo a las cuales las universidades pueden darse sus directivas y regirse por sus estatutos."

(iii) Así las cosas, al ser deducido un porcentaje (2%) de los aportes del presupuesto nacional

a las instituciones de educación superior, ser girado al ICFES y este a su vez revertirlo en el funcionamiento del Instituto y en las actividades de fomento de la misma educación superior; se cumplía a cabalidad con los presupuestos de la parafiscalidad. Es decir, que el sector que contribuye sea simultáneamente aquél que se favorece con la destinación posterior de lo recaudado.

(iv) En este orden de ideas, teniéndose dichos recursos como parafiscales, se excluye su forzoso ingreso al Presupuesto General. En efecto, ha afirmado la Corte²⁴ que los recursos parafiscales, no obstante su carácter de recursos públicos, no entran necesariamente a formar parte del Presupuesto General de la Nación. Se diferencian de los ingresos corrientes de la Nación, en cuanto que están afectos a la finalidad prevista en la ley de su creación, y no pueden destinarse a la atención de los requerimientos generales del Estado; y por otro, que su manejo se realiza de manera autónoma, al margen, en general, de las disposiciones que gobiernan la administración de los recursos que sí hacen parte del presupuesto. Los recursos parafiscales no son ingresos corrientes de la Nación.

(v) Por consiguiente, no haciendo parte dichos recursos parafiscales del Presupuesto General, mal puede predicarse de ellos la característica de renta nacional y menos aún la prohibición de su destinación específica, que en este caso recae en el mismo sector que la financia -la educación superior-. Por ende, no se configura el supuesto establecido en la norma constitucional, al tener una destinación que la misma ley (art. 150-12 constitucional) ha indicado- ley 30 de 1992- orientada al mismo sector económico, en este caso el de la educación superior.

3.3. Constitucionalidad de establecimiento de rentas de destinación específica de inversión social.

3.3.1. En relación con los artículos 10 y 11 de la ley 1324 de 2009, los recursos que allí se mencionan son dirigidos al Ministerio de Educación Nacional para inversión social en educación superior, destinados exclusivamente a actividades de fomento de la educación en universidades públicas.

Así las cosas, mal puede afirmarse que dichos recursos vulneran la prohibición constitucional del artículo 359, cuando esta misma norma establece como una excepción a la prohibición de destinación específica de rentas nacionales, aquellas destinadas a inversión social. Y tal

situación es propia del presente caso, ya que los recursos previstos en la norma demandada son destinados a una finalidad de inversión social en educación, específicamente el fomento de la misma en universidades públicas.

En ambos eventos, en el que señala la actora respecto a la parafiscalidad de los recursos cuando eran dirigidos al ICFES y en el que dichos recursos son dirigidos a la inversión social en educación superior por parte del Ministerio de Educación Nacional, se está obrando de conformidad con el artículo 359 constitucional.

3.3.2. La Constitución, la ley orgánica de presupuesto y la jurisprudencia de la Corte Constitucional, han dejado establecido que la inversión en educación forma parte del concepto de inversión social y de gasto público social.

Ahora bien, la prioridad en materia de inversión social y de gasto público social en educación se ve especificada en la Constitución²⁶ al señalar que el bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de la población son finalidades sociales del Estado. Por ende, es objetivo esencial del Estado la solución de necesidades insatisfechas de salud, de educación, de saneamiento ambiental y de agua potable. En estos casos, el gasto público social - como el de educación- tendrá prioridad sobre cualquier otra asignación.

- En la Ley Orgánica del Presupuesto²⁷, por su parte, define como gasto público social aquel cuyo objetivo es la solución de las necesidades básicas insatisfechas de salud, educación, saneamiento ambiental, agua potable, vivienda, y las tendientes al bienestar general y al mejoramiento de la calidad de vida de la población, programados tanto en funcionamiento como en inversión. Respecto al presupuesto de inversión social no se puede disminuir porcentualmente en relación con el del año anterior respecto con el gasto total de la correspondiente ley de apropiaciones.

- Con base en las disposiciones normativas señaladas, la Corte Constitucional, ha desarrollado el derecho a la educación como prioritario dentro del Estado, al respecto ha afirmado:

“Si la educación es un objetivo y un derecho fundamental, que debe ir de la mano con otros derechos fundamentales: la igualdad y la dignidad, es obvio que ello implica la prevalencia de tal servicio dentro de la estructura del estado social de derecho. Esa prioridad, en cuanto

tiene que ver con el juez constitucional en la resolución de las tutelas, significa no solo la viabilidad de esta acción cuando el educador reclama el pago oportuno de sus salarios, sino la exigencia que puede formular el educador y el educando para la no distracción de los fondos presupuestados. Los recursos destinados para tal fin deben ser empleados. Si, además, la educación es un derecho-deber, tal calificativo se predica tanto a los estudiantes como a los docentes y al personal administrativo que colabora en la labor educativa, para que dentro de lo fáctico haya un grado alto de eficacia y eficiencia en la utilización de todos los instrumentos para el acceso al conocimiento. La eficacia del derecho depende del apoyo logístico y económico, por lo tanto lo presupuestado es condicionante para la viabilidad del derecho. Por eso el Juez, de tutela, para la efectividad del derecho a la educación tiene que verificar si resulta violado por el no cumplimiento de la afectación de los recursos ordenados por la Constitución Política, viendo si éstos han sido o no empleados o si se distrae su destinación en perjuicio de la educación.”²⁸

Así entonces, esta Corporación ha señalado que el concepto de gasto público social²⁹ trae consigo el servicio público de educación:

“[...] el servicio público de educación ha sido definido por el mismo constituyente en el artículo 366, como gasto público social. Una disposición de una ley ordinaria, como es la acusada parcialmente, en cuyo artículo 84 se reitera que el gasto público en la educación hace parte del gasto público social, no puede ser violatoria de la Carta, porque ella se limita a reproducir el contenido del artículo 366 del Estatuto Supremo, en el que el gasto de la educación se ha definido como social”³⁰.

Ese gasto público social justifica que la Constitución hubiera señalado a la educación como objetivo fundamental del estado social de derecho. En efecto, la educación es una de las áreas prioritarias de inversión social que ratifica la finalidad social propia del Estado representada en los servicios públicos, el bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de la población.³¹ Así las cosas, la Constitución determinó que no hay rentas de destinación específica exceptuando las destinadas para inversión social, situación en la que se encuentran los recursos de educación.

3.3.3. En consecuencia, esta Corte declarará la exequibilidad de los artículos 10 y 11 de la Ley 1324 de 2009 por la supuesta vulneración del artículo 359 constitucional.

III. DECISIÓN.

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

RESUELVE:

Declarar EXEQUIBLES los artículos 10° y 11 de la Ley 1324 de 2009, respecto del cargo por vulneración del artículo 359 Constitucional.

Notifíquese, comuníquese, cópiese, publíquese, cúmplase e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Presidente

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

JUAN CARLOS HENAO PÉREZ

Magistrado

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

Ausente en comisión

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

NILSON E. PINILLA PINILLA

Magistrado

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Diario Oficial No. 47.409 de 13 de julio de 2009.

2 Folio 2.

3 Folio 3.

4 Concepto No. 4878 recibido en la Corte Constitucional el 10 de diciembre de 2009.

5 Sentencia C-1052 de 2001.

6 El literal “d” del artículo 43 de la Ley 30 de 1992, sólo ha sido examinado por el cargo de falta de iniciativa gubernamental y fue declarado exequible mediante sentencia C-547 de 1994.

7 Ley 30 de 1992. Artículo 43 (...) d) El dos por ciento (2%) de los aportes que por cualquier concepto reciban del presupuesto nacional las instituciones de Educación Superior, tanto estatales u oficiales como privadas y de economía solidaria. El Ministerio de Hacienda con cargo al presupuesto nacional apropiará las partidas que por este concepto deben efectuar las instituciones de Educación Superior estatales u oficiales.

Este porcentaje será deducido y girado al Instituto Colombiano para la Educación Superior (Icfes) por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público o por el Ministerio de Educación

Nacional, según el caso, al ordenar y efectuar el pago a las mencionadas instituciones.

Los recursos recibidos por este concepto serán destinados al funcionamiento del Instituto Colombiano para el Fomento de la Educación Superior (Icfes) y a las actividades de fomento de la Educación Superior que para estos efectos programe el Consejo Nacional de Educación Superior (CESU).

8 Sentencia C-1052 de 2001 y Auto 032 de 2005, Sala Plena, Corte Constitucional.

9 Folio 2.

10 ART. 67.—La educación es un derecho de la persona y un servicio público que tiene una función social; con ella se busca el acceso al conocimiento, a la ciencia, a la técnica, y a los demás bienes y valores de la cultura.

La educación formará al colombiano en el respeto a los derechos humanos, a la paz y a la democracia; y en la práctica del trabajo y la recreación, para el mejoramiento cultural, científico, tecnológico y para la protección del ambiente.

El Estado, la sociedad y la familia son responsables de la educación, que será obligatoria entre los cinco y los quince años de edad y que comprenderá como mínimo, un año de preescolar y nueve de educación básica.

Corresponde al Estado regular y ejercer la suprema inspección y vigilancia de la educación con el fin de velar por su calidad, por el cumplimiento de sus fines y por la mejor formación moral, intelectual y física de los educandos; garantizar el adecuado cubrimiento del servicio y asegurar a los menores las condiciones necesarias para su acceso y permanencia en el sistema educativo.

La Nación y las entidades territoriales participarán en la dirección, financiación y administración de los servicios educativos estatales, en los términos que señalen la Constitución y la ley.

11 ARTÍCULO 11. Los recursos de que trata el artículo 10 de esta ley serán destinados exclusivamente a actividades de Fomento de la Educación en Universidades Públicas, dichos recursos serán administrados por el Ministerio de Educación Nacional de manera concertada

con el Sistema Universitario Estatal SUE, de acuerdo con criterios de equidad y lo establecido en el artículo 87 de la Ley 30 de 1992.

12 ARTÍCULO 87. A partir del sexto año de la vigencia de la presente ley, el Gobierno Nacional incrementará sus aportes para las universidades estatales u oficiales, en un porcentaje no inferior al 30% del incremento real del Producto Interno Bruto.

Este incremento se efectuará en conformidad con los objetivos previstos para el Sistema de Universidades estatales u oficiales y en razón al mejoramiento de la calidad de las instituciones que lo integran.

PARÁGRAFO. El incremento al que se refiere el presente artículo se hará para los sistemas que se creen en desarrollo de los artículos 81 y 82 y los dineros serán distribuidos por el Consejo Nacional de Educación Superior (CESU), previa reglamentación del Gobierno Nacional.

13 Folio 4

14 ART. 189.-Corresponde al Presidente de la República como Jefe de Estado, Jefe del Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa: (...)21. Ejercer la inspección y vigilancia de la enseñanza conforme a la ley.

15 Folio 5

16 ART. 356.—Modificado. A.L. 1/93, art. 2º. Modificado. A.L. 1/2001, art. 2º. Salvo lo dispuesto por la Constitución, la ley, a iniciativa del Gobierno, fijará los servicios a cargo de la Nación y de los departamentos, distritos, y municipios. Para efecto de atender los servicios a cargo de éstos y proveer los recursos para financiar adecuadamente su prestación, se crea el sistema general de participaciones de los departamentos, distritos y municipios.

Los distritos tendrán las mismas competencias que los municipios y departamentos para efectos de la distribución del sistema general de participaciones que establezca la ley.

Para estos efectos, serán beneficiarias las entidades territoriales indígenas, una vez constituidas. Así mismo, la ley establecerá como beneficiarios a los resguardos indígenas, siempre y cuando éstos no se hayan constituido en entidad territorial indígena.

INC. 4º—Modificado. A.L. 4/2007, art. 1º. Los recursos del sistema general de participaciones de los departamentos, distritos y municipios se destinarán a la financiación de los servicios a su cargo, dándoles prioridad al servicio de salud, los servicios de educación preescolar, primaria, secundaria y media, y servicios públicos domiciliarios de agua potable y saneamiento básico, garantizando la prestación y la ampliación de coberturas con énfasis en la población pobre.

Teniendo en cuenta los principios de solidaridad, complementariedad y subsidiariedad, la ley señalará los casos en los cuales la Nación podrá concurrir a la financiación de los gastos en los servicios que sean señalados por la ley como de competencia de los departamentos, distritos y municipios.

La ley reglamentará los criterios de distribución del sistema general de participaciones de los departamentos, distritos, y municipios, de acuerdo con las competencias que le asigne a cada una de estas entidades; y contendrá las disposiciones necesarias para poner en operación el sistema general de participaciones de éstas, incorporando principios sobre distribución que tengan en cuenta los siguientes criterios:

- a) Modificado. A.L. 4/2007, art. 2º. Para educación, salud y agua potable y saneamiento básico: población atendida y por atender, reparto entre población urbana y rural, eficiencia administrativa y fiscal, y equidad. En la distribución por entidad territorial de cada uno de los componentes del sistema general de participaciones, se dará prioridad a factores que favorezcan a la población pobre, en los términos que establezca la ley.
- b) Para otros sectores: población, reparto entre población y urbana y rural, eficiencia administrativa y fiscal, y pobreza relativa.

No se podrá descentralizar competencias sin la previa asignación de los recursos fiscales suficientes para atenderlas.

Los recursos del sistema general de participaciones de los departamentos, distritos, y municipios se distribuirán por sectores que defina la ley.

El monto de recursos que se asigne para los sectores de salud y educación, no podrá ser inferior al que se transfería a la expedición del presente acto legislativo a cada uno de estos

sectores.

PAR. TRANS.—El Gobierno deberá presentar el proyecto de ley que regule la organización y funcionamiento del sistema general de participaciones de los Departamentos, Distritos, y Municipios, a más tardar el primer mes de sesiones del próximo período legislativo.

PÁRRAFO.—Adicionado. A.L. 2/2007, art. 1º. Las ciudades*(s)* de Buenaventura y *(Tumaco)* se organiza*(n)* como distrito*(s)* especial*(es)*, industrial*(es)*, portuario*(s)*, biodiverso*(s)* y ecoturístico*(s)*. Su régimen político, fiscal y administrativo será el que determine la Constitución y las leyes especiales, que para el efecto se dicten, y en lo no dispuesto en ellas, las normas vigentes para los municipios.

(La ciudad de Popayán se organiza como distrito especial ecoturístico, histórico y universitario. Su régimen político, fiscal y administrativo será el que determine la Constitución y las leyes especiales que para el efecto se dicten y en lo no dispuesto en ellas las normas vigentes para los municipios).

(La Ciudad de Tunja, capital del departamento de Boyacá, se organizará como distrito histórico y cultural, con un régimen fiscal y administrativo propio determinado por la Constitución y por las leyes especiales que para el efecto se expidan).

(El municipio portuario de Turbo (Antioquia) también se constituirá en distrito especial).

(El municipio de Cúcuta se constituirá como distrito especial fronterizo y turístico).

INC.—Adicionado. A.L. 4/2007, art. 3º. El Gobierno Nacional definirá una estrategia de monitoreo, seguimiento y control integral al gasto ejecutado por las entidades territoriales con recursos del sistema general de participaciones, para asegurar el cumplimiento de metas de cobertura y calidad. Esta estrategia deberá fortalecer los espacios para la participación ciudadana en el control social y en los procesos de rendición de cuentas.

INC.—Adicionado. A.L. 4/2007, art. 3º. Para dar aplicación y cumplimiento a lo dispuesto en el inciso anterior, el Gobierno Nacional, en un término no mayor a seis (6) meses contados a partir de la expedición del presente acto legislativo, regulará, entre otros aspectos, lo pertinente para definir los eventos en los cuales está en riesgo la prestación adecuada de los servicios a cargo de las entidades territoriales, las medidas que puede adoptar para evitar tal

situación y la determinación efectiva de los correctivos necesarios a que haya lugar.

17 Folio 3

18 ART. 359.—No habrá rentas nacionales de destinación específica.

Se exceptúan:

1. Las participaciones previstas en la Constitución en favor de los departamentos, distritos y municipios.

2. Las destinadas para inversión social.

3. Las que, con base en leyes anteriores, la Nación asigna a entidades de previsión social y a las antiguas intendencias y comisarías.

19 Ley 30 de 1992. Artículo 43 (...) d) El dos por ciento (2%) de los aportes que por cualquier concepto reciban del presupuesto nacional las instituciones de Educación Superior, tanto estatales u oficiales como privadas y de economía solidaria. El Ministerio de Hacienda con cargo al presupuesto nacional apropiará las partidas que por este concepto deben efectuar las instituciones de Educación Superior estatales u oficiales.

Este porcentaje será deducido y girado al Instituto Colombiano para la Educación Superior (Icfes) por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público o por el Ministerio de Educación Nacional, según el caso, al ordenar y efectuar el pago a las mencionadas instituciones.

Los recursos recibidos por este concepto serán destinados al funcionamiento del Instituto Colombiano para el Fomento de la Educación Superior (Icfes) y a las actividades de fomento de la Educación Superior que para estos efectos programe el Consejo Nacional de Educación Superior (CESU).

20 Folio 3

21 Folio 5

22 folio 5

23 Ver entre otras las siguientes sentencias: C- 959 de 2007, C-228 de 2009, C-1170 de 2004,

25 Art. 356 Inciso 4.

26 Art 366.

27 Art. 41. Decreto 111 de 1996 “Por el cual se compilan la Ley 38 de 1989, la Ley 179 de 1994 y la Ley 225 de 1995 que conforman el Estatuto Orgánico del Presupuesto”.

28 Sentencia T- 516 de 1996.

29 Respecto de la definición de Gasto Público Social, la Corte ha dicho que “Definido el gasto público social, según lo ordena la Constitución, como aquel destinado a solucionar necesidades insatisfechas de salud, educación, saneamiento ambiental, agua potable, vivienda, etc., es apenas lógico que las partidas correspondientes figuren en los capítulos respectivos. No hay que olvidar que según el artículo 16 de la ley 179, “El Presupuesto de Gastos se compondrá de los gastos de funcionamiento, del servicio de la deuda pública y de los gastos de inversión” Sentencia C- 541 de 1995

30 Sentencia C- 547 de 1994, T-1330 de 1999, C-931 de 2004, entre otras.

31 Sentencia C- 151 de 1995