

DECRETO LEGISLATIVO EN DESARROLLO DE ESTADO DE EMERGENCIA QUE CREA EL PATRIMONIO AUTÓNOMO PARA EL EMPRENDIMIENTO, FORMALIZACIÓN Y FORTALECIMIENTO EMPRESARIAL DE LAS MUJERES-Exequibilidad

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD DE DECRETO LEGISLATIVO DE DESARROLLO DE ESTADO DE EMERGENCIA ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLOGICA-Cumplimiento de requisitos formales y materiales

PARTICIPACIÓN DE LA MUJER EN EL ÁMBITO LABORAL- Consecuencias de la pandemia

A partir de los estudios realizados sobre la situación de la mujer en el mundo se puede advertir que debido al rezago que se evidencia en los niveles de participación en la vida socioeconómica y en la implementación de políticas de protección de sus derechos, las mujeres se encuentran expuestas a sufrir con mayor rigor los efectos de la pandemia COVID-19. Si bien estos documentos no cuentan con fuerza normativa en el Estado colombiano lo cierto es que constituyen apreciaciones en el marco internacional que permiten mostrar la realidad agravada para las mujeres con ocasión de la pandemia.

PATRIMONIO AUTÓNOMO PARA EL EMPRENDIMIENTO, FORMALIZACIÓN Y FORTALECIMIENTO EMPRESARIAL DE LAS MUJERES-Finalidad

(...) el patrimonio autónomo se constituye en un vehículo que fomenta el emprendimiento, la formalización y el fortalecimiento empresarial de las mujeres, que será lo que permita

conjurar las causas de la pandemia, sus efectos en el sector femenino y que genere condiciones para avanzar en la superación de las mismas.

Referencia: expediente RE-337

Revisión constitucional del Decreto Legislativo 810 de 4 de junio de 2020, “[p]or el cual se crea el patrimonio autónomo para el emprendimiento, la formalización y el fortalecimiento empresarial de las mujeres, con el fin de mitigar los efectos de la Emergencia Económica, Social y Ecológica”.

Magistrado ponente:

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

Bogotá, D.C., nueve (9) de septiembre de dos mil veinte (2020)

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

1. La Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República remitió a la Corte^{0F1} en desarrollo del estado de excepción el Decreto Legislativo 810 de 4 de junio de 2020. Por auto del 26 de junio se dispuso asumir el conocimiento del asunto, comunicar el inicio del mismo, decretar pruebas, fijar en lista, invitar a algunas organizaciones, autoridades y universidades^{1F2}, y correr traslado al procurador general de la Nación.

1. Cumplidos los trámites constitucionales y legales propios de esta clase de juicios, procede la Corte a decidir de fondo el asunto de la referencia.

I. DECRETO OBJETO DE REVISIÓN^{2F3}

1. El texto del decreto legislativo bajo examen es el siguiente:

“DECRETO LEGISLATIVO 810 DE 2020

(4 de junio)

Por el cual se crea el patrimonio autónomo para el emprendimiento, la formalización y el fortalecimiento empresarial de las mujeres, con el fin de mitigar los efectos de la Emergencia, Económica, Social y Ecológica

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA,

en ejercicio las facultades 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 637 del 06 de mayo de 2020, “Por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional”, y

CONSIDERANDO

[...]

DECRETA:

Artículo 1. Creación de Patrimonio Autónomo. Crear un patrimonio autónomo que servirá de vehículo para promover, financiar y apoyar el emprendimiento, la formalización y el fortalecimiento empresarial de las mujeres en Colombia, el cuál será administrado por la -sociedad fiduciaria de naturaleza pública que designe el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República

Artículo 2. Objeto del Patrimonio Autónomo. El patrimonio autónomo tendrá por objeto la financiación, la inversión y la asistencia técnica destinada a promover, financiar y apoyar el emprendimiento, la formalización y el fortalecimiento empresarial de las mujeres en Colombia.

Artículo 3. Finalidades del Patrimonio Autónomo. En desarrollo de su propósito el mencionado patrimonio autónomo podrá:

1. Recibir total o parcialmente aportes del Gobierno Nacional para financiar o cofinanciar los proyectos de desarrollo acordes con la finalidad del patrimonio autónomo, en especial, aquellos que apoyen el emprendimiento, la formalización y el fortalecimiento empresarial de las mujeres.
2. Recibir aportes de las entidades territoriales beneficiarias directas de las actividades del patrimonio autónomo, los que se destinarán entre otras finalidades, a la recolección y análisis de la información de los ecosistemas de emprendimiento de las mujeres a nivel nacional, regional y sectorial para el diseño e implementación de la política pública dirigida a el emprendimiento, la formalización y el fortalecimiento empresarial de las mujeres.
3. Aceptar donaciones del sector público o privado, nacional e internacional, con el propósito de realizar las actividades del patrimonio.
4. Constituir y promover la constitución de sociedades gestoras de inversiones independientes, de capital público, privado o mixto, que gestionen diferentes vehículos financieros y de inversión fondeados con el patrimonio autónomo, así como con otros aportes públicos, con inversión privada y con recursos de multilaterales, para estructurar y gestionar productos y servicios financieros, esquemas de apoyo, soporte, promoción y financiación que canalicen recursos para promover el emprendimiento, la formalización y el fortalecimiento empresarial de las mujeres.
5. Articular la generación de un entorno normativo, organizacional e institucional favorable para fomentar el emprendimiento, la formalización y el fortalecimiento empresarial de las mujeres.
6. Articular con entidades financieras de primer o segundo piso y con fondos de inversión, la estructuración y colocación de productos y servicios financieros y no financieros para el segmento empresarial mujer que garantice su acceso y profundización en sistema financiero y que promueva el emprendimiento, la formalización y el fortalecimiento empresarial de las mujeres.
7. Brindar directamente o a través de terceros la prestación de asistencia técnica integral para creación de modelos empresariales viables y el desarrollo productivo de las empresas de mujeres.

Parágrafo. Podrán ser inversionistas de la sociedad gestora del patrimonio autónomo, la Nación, las entidades públicas del orden nacional, departamental, distrital o municipal, las personas naturales y jurídicas, nacionales o extranjeras, los organismos internacionales y las personas jurídicas de derecho público internacional.

Artículo 4. Recursos. El patrimonio autónomo creado mediante el presente decreto ley estará integrado por los siguientes recursos:

1. Recursos provenientes del Presupuesto General de la Nación.
2. Recursos aportados por las entidades nacionales, internacionales, territoriales o por particulares a través de convenios.
3. Recursos de cooperación nacional o internacional.
4. Donaciones.
5. Rendimientos financieros generados por los recursos entregados, los cuales se reinvertirán de pleno derecho en el Patrimonio Autónomo.

Artículo 5. Régimen de contratación y administración del patrimonio autónomo. El régimen de contratación y administración de sus recursos será el que define Consejo Directivo, y será regido por el derecho privado, con plena observancia de los principios de transparencia, economía, igualdad, publicidad y, en especial, el de selección objetiva, definidos por la Constitución y la ley, además de aplicar el régimen de inhabilidades e incompatibilidades previsto legalmente. El patrimonio autónomo será administrado por una sociedad fiduciaria de naturaleza pública debidamente autorizada por la Superintendencia Financiera, la cual será designada por el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República.

Artículo 6. Consejo Directivo y Dirección. El patrimonio autónomo tendrá un consejo directivo y un director ejecutivo.

Artículo 7. Integración del Consejo Directivo. El Consejo Directivo del patrimonio autónomo será la máxima instancia en la toma de decisiones y estará integrado por los siguientes miembros:

1. El Departamento Administrativo de la Presidencia de la República a través de la Vicepresidencia de la República y Alta Consejería para la Mujer o quien haga sus veces, quien lo presidirá.
2. El Ministerio de Hacienda y Crédito Público o su delegado.
3. El Ministerio de Comercio, Industria y Turismo o su delegado.
4. El Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural o su delegado.
5. El Presidente de Innpulsa o su delegado.
6. El Director general del SENA o su delegado.
7. Un (1) representante del sector privado.

Parágrafo 1. Los delegados deberán ser permanentes, mediante delegación formal del representante legal de la institución o gremio sectorial que representa, ser del nivel directivo de la respectiva entidad y ejercer funciones relacionadas con el fortalecimiento empresarial.

Parágrafo 2. La secretaría técnica del Consejo Directivo será ejercida por la Consejería Presidencial para la equidad de la Mujer.

Parágrafo 3. El Consejo Directivo se reunirá ordinariamente cada dos (2) meses y podrá invitar a las entidades que de acuerdo con sus competencias estén relacionadas con la misión o temas específicos a tratar en el Consejo Directivo, así como a los representantes del sector privado, cuando lo considere pertinente.

Parágrafo 4. El Consejo se dará su propio reglamento una vez se realice la primera sesión, citada por el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República.

Artículo 8. Funciones del Consejo Directivo del Patrimonio Autónomo. Serán funciones del consejo directivo las siguientes:

- a) Evaluar y aprobar o no, los asuntos que se determinen de su competencia en su reglamento.
- b) Validar y sugerir ajustes al Plan Operativo Anual que le presente el patrimonio autónomo.
- c) Aprobar los lineamientos de inversión y colocación de los recursos financieros y no financieros del patrimonio autónomo conforme a lo previsto en este decreto.
- d) Evaluar de manera semestral el cumplimiento de los indicadores de gestión del patrimonio autónomo.
- e) Las demás que se establezcan en el reglamento de funcionamiento del consejo directivo.

Artículo 11. Vigencia. El presente decreto rige a partir de la fecha de su expedición.

PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

Fdo. presidente de la República

Fdos. ministra(o)s del Interior; Relaciones Exteriores; Hacienda y Crédito Público; Justicia y del Derecho; Defensa Nacional; Agricultura y Desarrollo Rural; Salud y Protección Social; Trabajo; Minas y Energía; Comercio, Industria y Turismo; Educación Nacional; Ambiente y Desarrollo Sostenible; Vivienda, Ciudad y Territorio; Tecnologías de la Información y las Comunicaciones; Transporte; Cultura; Ciencia, Tecnología e Innovación; y Deporte”.

I. PRUEBAS³F4

1. De la respuesta remitida por la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República al auto de 26 de junio de 2020, pueden extraerse las siguientes conclusiones:

i) ¿Cuál es la razón por la que no se establece una regla de vigencia para las medidas contenidas en los artículos que integran el Decreto bajo estudio?

Afirmó que las consecuencias de la crisis perdurarán en el tiempo y existe una incertidumbre con relación a la duración de sus efectos adversos. Así las medidas que contempla el decreto buscan mitigar dichas consecuencias y no pueden limitarse a una temporalidad, por lo cual no se establece una regla de vigencia.

ii) Explique a qué se refiere la expresión “enfoque femenino” cuando se refiere a las empresas de las que trata el último inciso de la parte considerativa del Decreto bajo

examen.

Refirió que la expresión “enfoque femenino” es un concepto utilizado en el ámbito empresarial definido por diversos actores internacionales y nacionales. Son empresas con enfoque femenino aquellas que: a) desarrollen productos y servicios que impactan positivamente a las mujeres y sus entornos; b) incorporan en su cadena de valor a mujeres; c) promueven la igualdad de género en el lugar de trabajo; d) reconocen el aporte de las mujeres en el trabajo no remunerado y de cuidado en el hogar y estimulan la redistribución de este; y e) incentivan procesos para que las mujeres ganen competencias en nuevas tecnologías y se cierren brechas de género.

El término “femenino” hace referencia a las mujeres, en la medida en que la desagregación de la data estadística con base en la cual se realizan los diagnósticos se encuentra a nivel de sexo y no de género. Por ello, destacó que el patrimonio autónomo atendería a todas las mujeres, principalmente a las que se ubican en los sectores más afectados por la coyuntura, y que, dada la naturaleza de la actividad que desarrollan, se han mantenido en la informalidad lo que ha dificultado que accedan a activos como créditos y asistencia técnica. En concreto: a) empresas ya constituidas con enfoque femenino que requieren de medidas de reactivación y de dinamización productiva o económica; b) iniciativas empresariales o unidades productivas de mujeres que aún no están formalizadas y que el patrimonio autónomo entraría a apoyar en el proceso de formalización y fortalecimiento empresarial; c) mujeres trabajadoras de las empresas que estarían en riesgo de perder sus empleos; y d) empresas que incorporan en su cadena de valor a mujeres, ya sea como proveedoras y comercializadoras, entre otras actividades.

iii) ¿Cuáles son las razones específicas que fundamentan la creación de este patrimonio autónomo bajo el estado de emergencia económica y mediante Decreto legislativo? Explique cuál es la relación de las medidas de este Decreto legislativo con la mitigación de los efectos concretos de la pandemia y la superación de las causas que dieron lugar a la declaratoria del estado de emergencia.

Consideró que el Decreto 810 de 2020 se expidió dado que la afectación económica por el COVID-19 es diferencial y tiene mayor impacto en las mujeres por las siguientes razones:

a) El 70% de las mujeres están empleadas en sectores mayoritariamente afectados por esta crisis como comercio, turismo, hotelería y servicios.

b) Con corte a 17 de abril de 2020, el 85% de las empresas reportan no tener recursos para cubrir sus obligaciones más allá de 2 meses, y cerca del 54% de los empresarios espera disminuir su planta de personal en los próximos 3 meses.

c) El 42,4% de los trabajadores en Colombia trabajan por cuenta propia y el 56,4% no son asalariados, situación que es más evidente en las mujeres que suelen trabajar en el mercado informal y que son más vulnerables a la inseguridad alimentaria. Según el DANE, actualmente existen en Colombia 9.2 millones de mujeres ocupadas, de las cuales el 58.9% son informales (5,4 millones). Dentro de la población de mujeres informales ocupadas, alrededor de 1,9 millones son madres cabeza de hogar, las cuales se están viendo más afectadas por la coyuntura del COVID-19.

d) Se deben buscar mecanismos legales adicionales para facilitar y agilizar los procesos de reorganización empresarial, que permitan la recuperación de las capacidades laborales, sociales, productivas y financieras de las empresas.

iv) Explique las razones por las cuales la finalidad perseguida en el Decreto objeto de revisión no se podía alcanzar a través los medios ordinarios disponibles en el ordenamiento jurídico, como los previstos en el plan nacional de desarrollo.

Reseñó que los instrumentos ordinarios, como los previstos en el PND, Pacto por la Equidad de la Mujer, se contemplaron bajo un escenario totalmente diferente al que supone la actual crisis, tales como: proyección de crecimiento positivo del PIB, generación de empleo, menor déficit fiscal, balanza comercial y comercio exterior activo. No obstante, la pandemia ha cambiado las condiciones económicas, afectando adversamente el empleo y el tejido empresarial femenino, por lo que las acciones e instrumentos disponibles no atacan sus

efectos adversos.

Si bien la finalidad del decreto podría haberse alcanzado por los medios ordinarios disponibles en el ordenamiento jurídico, tales como la expedición de una ley de la República que constituyera el patrimonio y le asignara una partida presupuestal, hubiese implicado que se tomara los tiempos propios del trámite legislativo, los cuales en esta situación de crisis impiden que se dé una respuesta y se reaccione de forma oportuna por parte del Estado para atender y corregir los efectos negativos de la pandemia en la población femenina.

v) ¿Cuáles son las condiciones mínimas de acceso y la forma de establecer los montos autorizados a “las empresas con enfoque femenino, iniciativas empresariales de mujeres y a las mujeres trabajadoras” destinatarias de la financiación a cargo del patrimonio autónomo?

Adujo que las condiciones mínimas de acceso serán para los cuatro grupos poblacionales de mujeres, cuyos montos se definirán de acuerdo al tipo de emprendimiento o iniciativa empresarial y la línea de acción (asistencia técnica o acceso a financiación) a la que aplique.

vi) Explique la forma en la que se designará el representante del sector privado que hará parte del consejo directivo del patrimonio autónomo, según el artículo 7° del Decreto bajo examen.

El representante del sector privado será designado por el consejo directivo y los criterios de selección serán parte del reglamento del patrimonio autónomo que se definirán a partir de la primera sesión, que será citada por el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República -Dapre-.

I. INTERVENCIONES4F5

1. Durante el término de fijación en lista se presentaron las siguientes intervenciones cuya conclusión y solicitud estuvo dada:

Presidencia de la República

Indicó que el decreto cumple los requisitos formales y materiales. Enfatizó que la crisis se agudiza en las mujeres, por ello se creó el patrimonio autónomo para mitigar y superar los efectos negativos causados por la pandemia a las empresas con enfoque femenino, entendido este como las iniciativas empresariales o unidades productivas fundadas por mujeres o cofundadas por mujeres, así como aquellas que desarrollen productos y servicios que impactan positivamente a las mujeres y sus entornos, incorporan en su cadena de valor a mujeres, promueven la igualdad de género en el lugar de trabajo, reconocen el aporte de las mujeres en el trabajo no remunerado y de cuidado en el hogar y estimulan la redistribución de este y, finalmente, incentivan procesos para que las mujeres ganen competencias en nuevas tecnologías y se cierren brechas de género.

A su juicio, la medida tiene como objetivo prestar asistencia técnica y estructurar productos y servicios financieros que canalicen recursos para empresas que tengan políticas de empleabilidad de mujeres o para promover el emprendimiento, la formalización y el fortalecimiento empresarial en este sector de la población. A su vez, articulará con entidades financieras de primer o segundo piso, y con fondos de inversión, la estructuración y colocación de productos y servicios financieros y no financieros para el segmento empresarial liderado por mujeres.

Señaló que el régimen de contratación y administración de los recursos busca responder con eficiencia a las necesidades urgentes de las mujeres en materia de fomento al crédito y empleabilidad.

Exequibilidad

Federación Colombiana de Municipios

La medida permitirá reactivar la economía y mejorar los índices de desempleo que se han visto afectados por la emergencia que generó el COVID-19, así como apoyar los emprendimientos de las mujeres.

Exequibilidad

Secretaría de la Mujer de Bogotá

En cumplimiento de la Circular 019 de 2019, remitió a la Dirección Distrital de Gestión Judicial para que emitiera el pronunciamiento ante la Corte Constitucional.

Sin solicitud

Secretaría Jurídica Distrital de la Alcaldía de Bogotá

Manifestó que el decreto cumple los requisitos formales y materiales. Estableció que, ante la continuidad del confinamiento, es necesario adoptar estrategias que lleven a mitigar el impacto negativo en las empresas, especialmente en el sector laboral y económico con mayor participación de las mujeres. Además, impacta en la garantía del derecho de las mujeres a una vida libre de violencia y más equitativa.

Indicó que la expresión “empresas con enfoque femenino” deber ser más precisa e incorporar de manera explícita los enfoques de género y los de derechos de las mujeres.

Concluyó que el Gobierno Nacional debe fortalecer la aplicación de las disposiciones del decreto para crear una verdadera participación de las mujeres en el ámbito empresarial y que esto se refleje realmente en la práctica.

Exequibilidad

Adujo que el decreto cumple con los requisitos formales y materiales. Expresó que el patrimonio autónomo servirá de vehículo para promover, financiar y apoyar el emprendimiento, la formalización y el fortalecimiento empresarial de las mujeres en Colombia. La medida se encuentra acorde con los fines, principios y derechos consagrados en la Constitución, como la dignidad humana, el trabajo, la solidaridad y la igualdad real y efectiva entre hombres y mujeres.

Determinó que el decreto resulta acorde con las recomendaciones dadas a Colombia por las Naciones Unidas, en el marco de su iniciativa “Por un planeta 50/50”, donde invitó a trabajar en la disminución de las brechas entre hombres y mujeres, se convocó a los gobiernos a asumir compromisos para lograr la igualdad de género, empoderar a las mujeres y garantizar sus derechos de una manera rápida, concreta y cuantificable.

Además, refirió que el legislador ordinario en uso de las facultades atribuidas por el artículo 49 de la LEEE, debe adicionar un límite temporal a la constitución del patrimonio autónomo, ante el vacío de la norma examinada.

Llamó la atención sobre el apartado incluido en el párrafo del artículo 3 del decreto, que permite a “personas naturales y jurídicas, nacionales o extranjeras” como inversionistas de la sociedad gestora del patrimonio autónomo, puesto que podría estar en manos de particulares el funcionamiento del patrimonio autónomo como vehículo financiero, rol que se cumple a través de la sociedad gestora, a fin de canalizar recursos públicos al cumplimiento del objeto propuesto por el decreto.

Concluyó que no se trata de una medida discriminatoria, ya que su finalidad por medio del apoyo a los nuevos emprendimientos es reactivar la economía en una población protagónica en los sectores más afectados por la pandemia, el cual, además, es objeto de especial protección dadas las amplias e históricas desigualdades y dificultades que se presentan en su contexto socio económico y cultural. A su juicio, es preciso comprender el contexto histórico, sociocultural y económico que ha padecido la mujer. Igualmente considerar los efectos adversos que la pandemia ha traído de manera especial al género y su entorno de desarrollo económico, a fin de avalar el respaldo material bajo el cual se ampara la justificación de una norma con enfoque de género, como el Decreto 810 de 2020.

Exequibilidad

Universidad Libre de Colombia –

Observatorio de intervención ciudadana

Adujo que el Gobierno, a través de Bancoldex, lanzó en enero de 2020 la línea de crédito “Empresarias Empoderadas” para financiar a las mujeres de todos los sectores económicos del país y apoyar su actividad empresarial. El crédito contaba con un cupo de \$100.000 millones. Según la resolución del 26 de marzo de 2020 de Bancoldex, los recursos de créditos ofrecidos fueron utilizados en su totalidad.

Señaló que el decreto debió mencionar si la medida creada por el Gobierno solo tiene vigencia por el tiempo que dure la declaratoria de emergencia social, económica y ecológica. En tal virtud, debe condicionarse el artículo 1º referido a la creación del patrimonio autónomo.

Frente a la redacción del artículo 5, indicó que la misma es difusa y de su interpretación se infiere que el régimen de contratación será determinado por el derecho privado y por la discrecionalidad del Consejo Directivo, teniendo en cuenta algunos principios. Aun cuando se mencionen algunos principios de la Ley 80 de 1993, no existe claridad ni certeza sobre el tipo

o régimen de contratación a que hace referencia ni la normatividad que se va a emplear. El artículo 5 debe declararse exequible bajo el entendido que el régimen de contratación debe ser el de contratación directa, conforme al segundo párrafo del artículo 41 del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública y al Capítulo primero del título II de la segunda parte de la Circular Básica Jurídica No 029 de 2014 de la Superintendencia Financiera.

Recomendó fijar la atención en la mujer rural, ya que resulta difícil que ella pueda ser beneficiaria del patrimonio autónomo, si entre los obstáculos se encuentran la limitación al acceso de créditos, la falta de asistencia técnica, el analfabetismo, las costumbres y los estereotipos patriarcales.

Afirmo que se deben tener en cuenta las medidas recomendadas por las Naciones Unidas y la Escuela de Negocios de Londres, a saber: a) incluir a las mujeres en la toma de decisiones de respuesta y recuperación, tanto a nivel local como nacional (grupos de mujeres campesinas, afrodescendientes, LGBTIQ, indígenas, raizales); b) los responsables políticos deben prestar atención a lo que ocurre en los hogares y apoyar un reparto igualitario de la carga de cuidados entre hombres y mujeres; c) se debe reconocer el trabajo de cuidado no remunerado y valorarlo como una contribución vital a la economía; d) la necesidad de desarrollar investigaciones orientadas a descubrir las razones detrás de la disparidad de género en el proceso empresarial e indagar sobre los posibles mecanismos de apoyo que las mujeres requieren para su desarrollo empresarial; y e) la necesidad, en el medio universitario, de ampliar los procesos de desarrollo de las competencias empresariales a través de la educación empresarial, logrando que independientemente del área de titulación y del nivel académico, exista la posibilidad para los estudiantes de recibir formación y experiencias en esta área.

Exequibilidad condicionada artículos 1º y 5

Federación Nacional de Dptos.

Señaló que la medida se justifica en tanto evita una destrucción masiva del empleo, el cierre total de las empresas y el impacto negativo que ello conlleva en la economía del país, afectando de manera diferencial a la población femenina.

A su juicio, el patrimonio autónomo busca promover, financiar y apoyar el emprendimiento, la formalización y el fortalecimiento empresarial de las mujeres en Colombia.

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

1. Solicitó la declaratoria de exequibilidad condicionada del decreto 5F6. En primer lugar, refirió que reúne los requisitos procedimentales.

1. Luego, al adelantar el estudio individual de los criterios materiales, concluyó que: i) los asuntos regulados en el decreto no solo guardan una relación directa con la declaratoria del estado de emergencia económica, social y ecológica y con las consideraciones que motivaron su propia expedición, sino que además desarrollan los objetivos perseguidos en el Decreto 637 de 2020, teniendo en cuenta que la actual coyuntura del COVID-19 amenaza con retroceder los esfuerzos y los logros alcanzados en las últimas dos décadas en cuestiones de género; y ii) no incorpora reglas que impliquen la restricción de los derechos fundamentales, sino que refuerza su garantía, específicamente frente al derecho a la igualdad en su dimensión material, pues si bien se utiliza el sexo como criterio de diferenciación entre hombres y mujeres para determinar quiénes son los beneficiarios de las ayudas prestadas a través del patrimonio autónomo, la norma no tiene una finalidad discriminatoria sino que busca dotar a las mujeres emprendedoras y trabajadoras de los recursos y conocimientos técnicos para hacer frente a una pandemia que las ha afectado de forma particular.

1. La Vista Fiscal igualmente encontró que la medida dispuesta es apta para conjurar la crisis, pues dado el impacto diferencial que la propagación del virus ha tenido en las mujeres, el

decreto busca proveerlas de recursos, mecanismos financieros y conocimientos técnicos que permitan promover su emprendimiento y fortalecimiento empresarial. Aunado a ello, afirmó que se cumplen los criterios de necesidad y subsidiariedad, ya que el régimen de contratación privada permite celebrar contratos de forma más expedita, que se acompañan de la inclusión de principios de la contratación pública y de la función administrativa que dota de mayor protección la disposición y ejecución de recursos públicos, lo cual contribuye a superar la crisis. Aclaró que los medios ordinarios disponibles en el Plan Nacional de Desarrollo (Pacto de Equidad para las Mujeres), fueron contemplados bajo un escenario distinto al que supone la situación actual.

1. Finalmente, el Ministerio Público consideró necesario que la Corte limite la vigencia temporal del decreto por el lapso que considere razonable y proporcional, ya que resulta excesivo que el patrimonio autónomo pueda recibir recursos y bienes públicos de forma permanente solo bajo el control de la Superintendencia Financiera frente a las operaciones de la sociedad fiduciaria, y que se excluya el régimen de contratación pública de forma permanente, pues si bien la laxitud de esta facultad se justifica en condiciones de emergencia, esta no puede dar lugar a la institucionalización de las medidas adoptadas y utilizarse para proponer políticas públicas de largo plazo a modo de plan de desarrollo alternativo del Gobierno o como medio para subvertir el orden constitucional.

VI. CONSIDERACIONES

Competencia

1. La Corte Constitucional es competente para juzgar la constitucionalidad del Decreto Legislativo 810 de 4 de junio de 2020, en virtud de lo dispuesto en los artículos 215 y 241.7 de la Constitución.

Materia de análisis y estructura de la decisión

1. Corresponde a la Sala Plena establecer si el Decreto Legislativo 810 de 2020 “[p]or el cual se crea el patrimonio autónomo para el emprendimiento, la formalización y el fortalecimiento empresarial de las mujeres, con el fin de mitigar los efectos de la Emergencia, Económica, Social y Ecológica”, cumple las exigencias formales y materiales establecidas en la Constitución y en la Ley 137 de 1994^{6F7}.

1. Para tal efecto, la decisión a adoptar se habrá de estructurar a partir i) del contexto general del decreto bajo revisión, luego ii) se abordará el estudio formal, para así iii) ingresar a la evaluación del articulado, comenzando por su transcripción, alcance y criterios materiales de evaluación.

Contexto general del decreto bajo revisión

1. Las medidas adoptadas por el Gobierno Nacional en el Decreto Legislativo 810 de 2020 que se estudia en la presente providencia, se relacionan con la creación de un mecanismo estatal para promover financiar y apoyar el emprendimiento, la formalización y el fortalecimiento de las iniciativas empresariales de mujeres en el país, en el marco del estado de emergencia económica, social y ecológica. El decreto está compuesto formalmente por once artículos; sin embargo, no se consignó el artículo 9 en el cuerpo normativo revisado^{7F8}. En tal sentido, corresponde a la Corte examinar la constitucionalidad de las medidas, las cuales por su identidad temática se analizarán en conjunto, por lo cual, inicialmente se procede con una descripción general del articulado.

El artículo 1º dispone la creación de un mecanismo para promover, financiar y apoyar el emprendimiento, la formalización y el fortalecimiento empresarial de las mujeres en Colombia, cuyos recursos se canalizarán mediante un patrimonio autónomo que será administrado por un encargo fiduciario público definido por el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República -Dapre-.

Aunado a ello, se encuentran el objeto y finalidades del mecanismo contenidos en los artículos 2 y 3. En efecto, el objeto de la medida creada es la financiación, inversión y asistencia técnica destinada a promover, financiar y apoyar el emprendimiento, la formalización y el fortalecimiento empresarial de las mujeres en Colombia (art. 2). Asimismo, para lograr tal propósito el decreto determina las siguientes potestades (art. 3):

- a. recibir aportes del Gobierno, entidades territoriales, donaciones sector público o privado, nacional o internacional para cofinanciar proyectos conforme su finalidad;
- b. constituir y promover la constitución de sociedades gestoras de inversiones independientes (capital público, privado o mixto) para estructurar y gestionar productos financieros, esquemas de apoyo, soporte, promoción y financiación que canalicen recursos para promover el emprendimiento, formalización y fortalecimiento empresarial de las mujeres;
- c. articular la generación de entorno normativo, organizacional e institucional para fomentar el emprendimiento, formalización y fortalecimiento empresarial de las mujeres;
- d. articular con entidades financieras de primer o segundo piso o fondos de inversión la estructuración y circulación de productos y servicios financieros;
- e. brindar asistencia técnica integral para creación de modelos empresariales viables y el desarrollo productivo de las empresas de mujeres.

Además, el decreto contiene las condiciones de operatividad del mecanismo en donde se destacan las fuentes de los recursos que se integrarán al patrimonio autónomo (art. 4):

- a. recursos provenientes del Presupuesto General de la Nación;
- b. recursos aportados por las entidades nacionales, internacionales, territoriales o por particulares a través de convenios;
- c. recursos de cooperación nacional o internacional;
- d. donaciones;
- e. rendimientos financieros generados por los recursos entregados, los cuales se reinvertirán de pleno derecho en el patrimonio autónomo.

En el mismo sentido, se establece que el Consejo Directivo determinará el régimen de contratación y administración de recursos que se regirá por las reglas de derecho privado y observará algunos principios (art. 5).

Además, se dispone la existencia de director ejecutivo (art. 6) y un Consejo Directivo del mecanismo creado que será la máxima instancia en la toma de decisiones y que contará con un representante permanente de los ministerios de Hacienda y Crédito Público; Comercio, Industria y Turismo; Agricultura y Desarrollo Rural; INNpulsa; el Servicio Nacional de Aprendizaje -SENA-; del sector privado; y del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República a través de la Vicepresidencia de la República y Alta Consejería para la Mujer, quien presidirá dicha instancia (art. 7) y tendrá funciones precisas (art. 8) entre ellas la adopción de su propio reglamento.

También, podrán suscribirse alianzas estratégicas con entidades públicas o privadas del

orden regional, nacional o internacional a fin de incrementar el impacto de su gestión (art. 10).

Examen de constitucionalidad del Decreto Legislativo 810 de 2020

Examen de las condiciones formales de validez

1. El examen formal del decreto supone verificar el cumplimiento de tres exigencias básicas: i) la suscripción del decreto por el presidente de la República y todos sus ministros; ii) su expedición en desarrollo del estado de excepción y durante el término de su vigencia; y iii) la existencia de motivación. La Corte encuentra que las condiciones formales de validez del Decreto Legislativo 810 de 2020 se encuentran satisfechas, como se desarrolla a continuación.

1. Según lo establecido en el artículo 17 de la Ley 1444 de 2011, modificado por el artículo 17 de la Ley 1967 de 2019⁹ son un total de 18 ministerios. El Decreto Legislativo 810 de 2020 fue suscrito por el presidente y los representantes de cada uno de tales ministerios, sin hallarse alguno ausente o incapacitado para firmar el decreto, por lo que este requisito se considera satisfecho.

1. El decreto fue expedido dentro del término de vigencia del estado de excepción declarado. En efecto, i) el Decreto Legislativo 637 de 6 de mayo de 2020 que declaró el estado de emergencia económica, social y ecológica en todo el territorio nacional, dispuso que tendría vigencia de treinta (30) días calendario contados a partir de su entrada en vigencia (art. 1º) y ii) el Decreto bajo examen fue expedido el día 4 de junio de 2020, con lo cual se advierte que

se estaba dentro del término respectivo.

1. En el “considerando” del decreto expedido se enuncian las razones fácticas y jurídicas que llevaron a la creación de un mecanismo de promoción, fortalecimiento y financiación del emprendimiento para mujeres, específicamente:

i. invoca el Decreto 637 de 2020 por medio del cual se declaró el estado de excepción^{9F10};

ii. alude a la emergencia sanitaria y social mundial originada por el brote del COVID-19 y su reconocimiento como una pandemia por parte de la OMS el 11 de marzo del 2020;

i. refiere las repercusiones económicas asociadas, las cuales se relacionan con la pérdida del empleo y el eventual aumento del nivel de pobreza por parte de la población femenina, ya que este grupo ha sufrido con mayor severidad las consecuencias de la pandemia y las acciones de contención y mitigación de la misma;

i. enuncia que los registros institucionales internacionales indican que 6 millones de mujeres se desempeñan en los sectores más afectados por la emergencia -turismo, comercio, restaurantes, sector informal-, por lo que están en riesgo de perder su empleo, lo que se traduce en un aumento de la pobreza femenina en un 3.3 %, esto es, más de 1.380.000 mujeres adicionales que caerían en condiciones de pobreza;

i. señala que la gran encuesta integrada de hogares liderada por el DANE registra que más de 1.5 millones de personas han perdido el empleo en el país a abril de 2020, de las cuales existen más de 860 mil mujeres;

i. advierte que los reportes del Banco Mundial, Banco Interamericano de Desarrollo, ONU Mujeres, la CEPAL y la OCDE, alarman a los Estados sobre la situación de las mujeres en el mundo y llaman la atención de estos a efectos de que adopten medidas tendientes a mitigar el impacto diferenciado que tiene el COVID-19 y que supondrá mayores costos y efectos negativos para las mujeres que para los hombres.

1. Aunado a los anteriores presupuestos, la Sala encuentra que la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica se extiende a todo el territorio nacional, por lo cual las medidas adoptadas en el Decreto Legislativo 810 de 2020 tienen el mismo ámbito de aplicación, con lo cual se estima cumplido este requisito formal.

Examen de las condiciones materiales de validez

1. La jurisprudencia constitucional ha condicionado la validez constitucional de los decretos legislativos que adoptan medidas en desarrollo de los estados de excepción a la superación de diez juicios^{10F11}. Estos derivan de los artículos 93, 214 y 215 de la Constitución, de las disposiciones de la Ley Estatutaria 137 de 1994 y de la propia jurisprudencia de la Corte Constitucional. Por esa razón, la Sala procede a determinar si las medidas contenidas en el Decreto Legislativo 810 de 2020 superan los juicios del examen de validez material.

1. Así, inicialmente, se analizará si ¿el mecanismo creado mediante el Decreto Legislativo 810 de 2020 se relaciona directamente con la problemática que ocasionó la declaratoria de emergencia y persigue conjurar la crisis allí evidenciada? Para resolver este interrogante, la Sala presentará un contexto sobre las graves consecuencias que ha generado la pandemia sobre las mujeres.

1. Como se ha reseñado a lo largo de esta providencia, el decreto objeto de revisión instituyó una herramienta tendiente a promover, financiar y apoyar el emprendimiento, la formalización y el fortalecimiento empresarial de las mujeres en Colombia, a través de acciones de financiación, inversión y asistencia técnica, organizada mediante un patrimonio autónomo que será administrado por una sociedad fiduciaria de derecho público elegida por el Dapre.

Su finalidad es otorgar posibilidades de financiamiento y asesoría técnica a los emprendimientos de mujeres, población que ha sufrido un mayor impacto por las graves consecuencias económicas y sociales que ha producido el COVID-19 y las medidas que el Gobierno ha tenido que adoptar para su contención, mitigación y control. En efecto, estudios realizados por instituciones a nivel nacional e internacional demuestran que las mujeres se desempeñan mayoritariamente en los sectores más afectados por la crisis mundial derivada de la pandemia, tales como, la hotelería, el comercio, el trabajo informal y los servicios de restaurante, por lo cual se encuentran ante una mayor afectación frente a la pérdida del empleo y el incremento de los índices de pobreza^{11F12}.

1. La Presidencia de la República adujo que las medidas están dirigidas a conjurar la crisis y evitar que se extiendan los efectos económicos negativos de la misma. De esta forma, la creación del patrimonio autónomo y sus medidas de financiación y administración propenden por ayudar a mitigar los efectos económicos de la pandemia sobre las mujeres, ya que promueve, financia y apoya el emprendimiento, la formalización y el fortalecimiento de las empresas con enfoque femenino, lo que incluye a: i) las empresas registradas dentro de las actividades más afectadas por la emergencia y que emplean principalmente a mujeres y ii) los micro y pequeños negocios en propiedad de mujeres.

Así las cosas, la Presidencia concluyó que las medidas tienen una finalidad que pretende conjurar las causas que dieron lugar a la emergencia, al permitir que por intermedio del patrimonio autónomo se adopten programas focalizados para las mujeres y se habiliten las condiciones para tener intervenciones sostenibles y rentables, así como al articular con entidades financieras de primer o segundo piso y con fondos de inversión, la estructuración y colocación de productos y servicios financieros y no financieros para el segmento empresarial de la mujer, lo que repercutirá en menores índices de pobreza, mayor empoderamiento femenino y reducción de la violencia contra las mujeres.

De esta forma, aparte de cumplir la finalidad del artículo 215 superior, la norma procura la igualdad de derechos y oportunidades entre la mujer y el hombre, y protegerlas especialmente en materia laboral.

Graves consecuencias de la pandemia sobre las mujeres

1. Como se reconoce en el propio texto del decreto y la intervención de la Presidencia de la República, la desigualdad de la mujer en el ámbito laboral, comercial y negocial es un asunto que ha aquejado históricamente al mundo entero. A lo largo de los años, variedad de conductas discriminatorias han sido identificadas por la jurisprudencia en la labor de garantía de los derechos de las mujeres. De ahí que la asignación de tareas productivas secundarias y con baja remuneración, la delegación exclusiva del trabajo doméstico, el desconocimiento de las actividades de cuidado que no ostentan una condición laboral per se, la falta de tiempo libre, las largas jornadas laborales, entre otras, se han perpetuado como obstáculos en la senda hacia la igualdad material^{13F14}.

1. A partir de los estudios realizados sobre la situación de la mujer en el mundo se puede advertir que debido al rezago que se evidencia en los niveles de participación en la vida socioeconómica y en la implementación de políticas de protección de sus derechos, las

mujeres se encuentran expuestas a sufrir con mayor rigor los efectos de la pandemia COVID-19. Si bien estos documentos no cuentan con fuerza normativa en el Estado colombiano lo cierto es que constituyen apreciaciones en el marco internacional que permiten mostrar la realidad agravada para las mujeres con ocasión de la pandemia. De ahí que esta Corporación se refiera a ellos para evidenciar el panorama mundial y como referente del contexto que involucra la situación planteada en el decreto bajo revisión.

1. El informe de ONU Mujeres 2019-2020¹⁴, evidenció que el acceso a un ingreso propio a través del empleo, los bienes o la protección social, es importante para lograr la igualdad de las mujeres¹⁵. Según el estudio, ello puede mejorar el bienestar y amplificar su voz dentro y fuera de la familia; no obstante, tal ingreso propio es muy inferior al de los hombres. Como lo reconoció el informe, pese a la creciente incorporación de las mujeres al mercado laboral, el matrimonio y la crianza de los hijos suele obstaculizar su acceso al trabajo remunerado¹⁶.

El acceso paulatino de las mujeres a los recursos en las últimas décadas ha desencadenado algunos cambios en el equilibrio de poder dentro del hogar, al darles mayor seguridad socioeconómica, peso en la toma de decisiones y ayudarles a proteger a la familia contra las privaciones económicas.

Empero, las mejoras en el acceso de las mujeres a los ingresos y a la riqueza han sido desiguales entre los países, y también se han producido de manera estratificada entre los diversos grupos socioeconómicos en un contexto de desigualdades crecientes¹⁷. Como se indica en la figura 1, la tasa de actividad laboral de mujeres en las últimas dos décadas difiere sustancialmente de la masculina y varía en todos los continentes¹⁸:

Al respecto, ONU Mujeres indicó que, en contextos en desarrollo, el cambio más significativo se ha producido en América Latina y el Caribe, donde la tasa de actividad femenina ha

aumentado en 10 puntos (de 57,0 % a 67,0 %), aunque resultaba probable que los datos subestimaran “la totalidad del trabajo remunerado de las mujeres, ya que a menudo las encuestas no recogen plenamente el trabajo a tiempo parcial, de subsistencia, temporal o en el domicilio que, por lo general, realizan en mayor proporción las mujeres”^{19F20}.

ONU Mujeres especificó que, en todo el mundo, las mujeres ganan menos que los hombres: en la mayoría de los países, las mujeres en promedio ganan solo entre el 60 y el 75 % del salario de los hombres^{20F21}. En tal sentido, ha destacado que entre los factores coadyuvantes a la desigualdad se encuentra el hecho de que es más probable que las mujeres se desempeñen como trabajadoras asalariadas y en trabajos familiares no remunerados, pues tienen más probabilidades de dedicarse a actividades de baja productividad y a trabajar en el sector informal y con menores probabilidades de movilidad al sector formal que los hombres^{21F22}.

Así las cosas, las mujeres tienen una responsabilidad desproporcionada frente al trabajo no remunerado de cuidados que prestan a otras personas (dedican entre 1 y 3 horas más que los hombres a las labores domésticas; entre 2 y 10 veces más de tiempo diario a la prestación de cuidados -a los hijos e hijas, personas mayores y enfermas-; y entre 1 y 4 horas diarias menos a actividades de mercado)^{22F23}, de forma que son evidentes las persistentes desigualdades de género en el uso del tiempo al combinar el trabajo remunerado y el no remunerado, pues las mujeres de los países en desarrollo trabajan más que los hombres, destinando menos tiempo a la educación, el ocio, la participación política y el cuidado propio^{23F24}.

1. El boletín emitido por el DANE y ONU Mujeres registra que la tasa global de participación laboral de mujeres es del 53.1% frente al 73.9 % de los hombres^{24F25}. En Colombia, el 94 % de las personas que se dedican al empleo doméstico (647.000) y el 63 % de las que están ocupadas como trabajadores familiares sin remuneración (528.000), son mujeres. Aunado a ello, la figura 2 exhibe que las mujeres representan tan solo una cuarta parte de las personas

en condición de patrones o empleadores²⁵F26.

1. En ese contexto, para la comunidad internacional el empoderamiento económico de la mujer es fundamental, pues, “las empresas se benefician enormemente al aumentar las oportunidades en cargos de liderazgo para las mujeres, algo que ha demostrado aumentar la eficacia organizacional. Se estima que las compañías donde tres o más mujeres ejercen funciones ejecutivas superiores registran un desempeño más alto en todos los aspectos de la eficacia organizacional”²⁶F27.

1. Sin embargo, el Banco Mundial ha identificado que las mujeres tienden a tener menor acceso a las instituciones financieras y mecanismos de ahorro formales. Aseguró que mientras el 55 % de los hombres tiene una cuenta en una institución financiera formal, esa proporción es de solo el 47 % en el caso de las mujeres en todo el mundo²⁷F28.

1. El panorama expuesto le permite a la Sala Plena hacer referencia a la situación de las mujeres en el contexto de la pandemia. A este respecto la ONU ha indicado que los efectos de la pandemia del COVID-19 podrían revertir los escasos logros que se han alcanzado en materia de igualdad de género y derechos de las mujeres, pues “el brote de coronavirus agrava las desigualdades existentes para las mujeres y niñas a nivel mundial; desde la salud y la economía, hasta la seguridad y la protección social”²⁸F29. Las mujeres cumplen un rol “desproporcionado” en la respuesta al virus, como trabajadoras sanitarias en primera línea y cuidadoras en el hogar.

1. El Secretario General de la ONU fue enfático al afirmar en abril de 2020: “Los escasos

avances en materia de igualdad de género y derechos de las mujeres conseguidos a lo largo de las décadas están en peligro de retroceso como consecuencia de la pandemia de la COVID-19”^{30F31}. Con fundamento en ello, instó a los Gobiernos a que pusieran a las mujeres y a las niñas en el centro de sus esfuerzos, puesto que las mujeres no solo son las más afectadas por la pandemia, sino que también son la columna vertebral de la recuperación en las comunidades. Por ello, aseguró que “poner a las mujeres y las niñas en el centro de las economías dará lugar, fundamentalmente, a mejores resultados de desarrollo y más sostenibles para todos, apoyará una recuperación más rápida y encauzará al mundo para alcanzar los Objetivos de Desarrollo Sostenible”^{31F32}.

La ONU enfatizó en que todos los recursos que se provean para la recuperación de los efectos de la pandemia, deben abordar los efectos en términos de género, lo cual significa: i) incluir a las mujeres y a las organizaciones de mujeres en los planes de respuesta a la COVID-19 y en la toma de decisiones; ii) transformar las desigualdades en el trabajo de cuidado no remunerado en una nueva economía de cuidados inclusiva que funcione para todo el mundo; y iii) diseñar planes socioeconómicos con un enfoque intencionado sobre las vidas y los futuros de las mujeres y las niñas.

1. La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha llamado también la atención para que los derechos de las mujeres sean respetados en el marco de la pandemia, debido a que pertenecen a aquellos grupos que son afectados de forma desproporcionada porque se encuentran en situación de mayor vulnerabilidad. De hecho, ha recalcado que ante las medidas de aislamiento social que pueden redundar en el aumento exponencial de la violencia contra las mujeres y niñas en sus hogares, “es preciso recalcar el deber estatal de debida diligencia estricta respecto al derecho de las mujeres a vivir una vida libre de violencia, por lo que deben adoptarse todas las acciones necesarias para prevenir casos de violencia de género y sexual; disponer de mecanismos seguros de denuncia directa e inmediata, y reforzar la atención para las víctimas”^{32F33}.

1. La Oficina de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, el 29 de abril de 2020, destacó que la pandemia representa un alto riesgo para las mujeres y las niñas no debido a una vulnerabilidad inherente, sino por la preexistencia de la discriminación y la inequidad. Sostuvo que “[e]n América Latina, esto es particularmente evidente para las mujeres que trabajan en el sector informal, las trabajadoras domésticas, las indígenas, las afrodescendientes, las mujeres con discapacidad, las migrantes, las mujeres con VIH, y con orientación sexual e identidad de género diversa”^{33F34}.

En esa oportunidad, hizo referencia al informe de la Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL) que indicó que la pandemia provocaría la mayor depresión de la actividad económica en la historia de la región: una caída del -5.3 % en 2020 y aunque esta situación afectaría a todos, las mujeres se verían especialmente impactadas. En la mayoría de los países latinoamericanos, las mujeres están altamente concentradas en sectores informales y con bajos salarios y en condiciones deficientes:

“[C]asi el 40% de las mujeres que trabajan en la región están empleadas en áreas que han quedado muy afectadas, como el turismo, el comercio, restaurantes, hoteles y trabajo doméstico. (...) Las mujeres indígenas están representadas desproporcionalmente en la economía informal. Su acceso al sustento está en riesgo y la amenaza de hambre se está volviendo muy real. Sumado a todo esto, ellas enfrentan barreras para acceder a los cuidados de salud e información. Al vivir en áreas rurales, algunas mujeres indígenas y afrodescendientes no tienen acceso a internet, electricidad ni transporte público”^{34F35}.

La Alta Comisionada destacó que las mujeres en América Latina realizan el 73% del trabajo de cuidado no remunerado. Con las escuelas cerradas, están bajo más presión con riesgos para su salud y su bienestar. Además, en la región, ellas representan la mitad del personal médico y más del 80% de las enfermeras, el porcentaje más alto del mundo. Recalcó que como cuidadoras en el hogar y en los hospitales, las mujeres corren el riesgo desproporcionado de infección.

En tal virtud, llamó la atención de los Estados, en tanto tienen la obligación de tomar medidas específicas para asegurar que los derechos de las mujeres y las niñas estén protegidos durante la crisis^{35F36}. Resaltó que, aunque los derechos de todos tienen que ser protegidos y el virus no discrimina, “sus impactos sí, y las mujeres y las niñas son desproporcionadamente afectadas”. En esa medida, recomendó adoptar acciones frente a la garantía de protección personal, acceso a atención médica, igualdad de responsabilidades de cuidado y declarar esenciales los servicios conexos a la violencia de género; al tiempo que enfatizó en “la importancia de los incentivos económicos sensibles al género y sobre las redes de seguridad social que deberían alcanzar y empoderar a todas las mujeres y las niñas” ^{36F37}.

Examen del Decreto Legislativo 810 de 2020

1. Conforme a lo anotado, de cara al análisis de los juicios de motivación suficiente y conexidad interna, se advierte que el patrimonio autónomo fue producto de motivaciones específicas en el Decreto Legislativo 810 de 2020.

El decreto hizo referencia a algunos supuestos relacionados con los efectos adversos de la pandemia en el ámbito laboral y, en concreto, la especial situación de las mujeres que sienten con mayor rigor las consecuencias de las cuarentenas, cierre de empresas, suspensión de actividades en sectores económicos con mayores riesgos y demás medidas gubernamentales adoptadas para conjurar la crisis sanitaria que afecta al país con ocasión del COVID-19. En esos términos, justifica que es prioritario reorientar una política de gasto con enfoque de género dado que los efectos económicos del COVID-19 y las medidas de confinamiento son no neutrales al género, por ello es necesario observar los impactos con perspectiva de género para que las brechas no se sigan ampliando.

En particular, invocó que el impacto del COVID-19 en las mujeres, de acuerdo con el Banco Mundial, el BID, ONU Mujeres, la CEPAL y la OCDE, así como las medidas para mitigarlo, tienen un efecto diferenciado y supondrá mayores costos y efectos negativos para las mujeres que para los hombres. En relación con la situación actual de las mujeres en el mundo afirmó:

i. De acuerdo con cifras de la OCDE, las mujeres son mayoría en los sectores afectados inicialmente por el distanciamiento social tales como hotelería (60 %), el comercio (62 %) y los servicios de restaurante (53 %).

ii. Los micro y pequeños negocios, mayoritariamente manejados por mujeres están en fuerte riesgo de quiebra. Por lo anterior es preciso diseñar mecanismos que ayuden a su supervivencia.

iii. Las estimaciones de la OCDE apuntan a que alrededor del 50 % de estos negocios ya han dejado de ser rentables y en tres meses podrían estar fuera del mercado.

iv. Según el Banco Mundial, 6 millones de mujeres en los sectores afectados por la emergencia están en riesgo de perder sus empleos.

i. 1.381.256 mujeres adicionales caerían en condiciones de pobreza, esto corresponde a 3.3 % superior a la situación pre COVID.

ii. Según el DANE, durante el trimestre móvil febrero - abril de 2020, la tasa de desempleo femenino se ubicó en 18,4 %, mientras que el desempleo en hombres se ubicó en 11,9 %. La brecha de desempleo entre mujeres y hombres se incrementó en un 6,5 %; durante el mes de marzo, 1.583.448 de personas perdieron sus empleos en el país, de los cuales 862.599 corresponde a mujeres, representando el 54 % del total. En las zonas urbanas, el porcentaje de desempleo femenino representó el 57 %.

iii. 219.000 mil mujeres son empleadoras o patronas podrán verse perjudicadas por la crisis generada por el coronavirus y un porcentaje elevado de las 3.740.000 mujeres independientes podrían quedar muy vulnerables.

iv. La incidencia de la pobreza monetaria extrema, es decir aquellos hogares con ingresos por persona inferiores a \$116.330, esta es de 7.2 en Colombia. La cifra de incidencia de pobreza monetaria extrema es superior para el caso de los hogares con jefatura femenina (8.6 %) en relación con los hogares con jefatura masculina (6.5 %). La situación se torna más crítica en hogares con jefatura femenina en las zonas rurales donde alcanza el 19.8 %.

v. La incidencia de la pobreza multidimensional es mayor en el caso de los hogares con jefatura femenina (21.7 % frente 18 % de hogares con jefatura masculina) y en las zonas rurales alcanza el 44.6 % para jefatura de mujeres.

En esos términos, aseguró que las mujeres tendrán un mayor reto para lograr la equidad de género, pues existen condiciones que conllevan un mayor grado de vulnerabilidad: i) los efectos económicos de esta crisis; ii) el incremento en la carga de trabajo no remunerado; iii) el aumento de violencias; y iv) los desafíos tecnológicos que enfrentan las mujeres para aprovechar las ventajas de la digitalización de la economía. Resaltó que la brecha en el mercado laboral es uno de los grandes retos de la política de equidad de género, la cual se ha agudizado en el marco del COVID-19, por cuanto, si bien las mujeres cuentan con un mayor porcentaje en la población en edad de trabajar y con educación media y superior, representan un menor porcentaje de las personas que ingresan al mercado laboral, lo cual se explica por el rol de la mujer en actividades del cuidado no remuneradas.

Destacó que una de las principales brechas para el crecimiento de las empresas lideradas por mujeres es la falta de acceso a recursos financieros para apalancar su crecimiento y la falta de acompañamiento y asistencia técnica para la estructuración, implementación y comercialización de los productos y servicios. En esa medida, coligió que promover, crear y fortalecer productos y servicios financieros y no financieros que apoyen el emprendimiento, la formalización y el fortalecimiento empresarial de las mujeres en Colombia, puede dar lugar

no solo a retornos económicos sino acciones que contribuyan a la igualdad de género y reducción de la desigualdad en el país y en la región.

1. Aunado a lo expuesto, la intervención del Dapre da cuenta de otros supuestos de hecho que motivan la adopción las medidas estudiadas, a saber:

i. El 70% de las mujeres están empleadas en sectores mayoritariamente afectados por esta crisis como comercio, turismo, hotelería y servicios.

ii. Con corte a 17 de abril de 2020, el 85 % de las empresas reportan no tener recursos para cubrir sus obligaciones más allá de 2 meses, y cerca del 54 % de los empresarios espera disminuir su planta de personal en los próximos 3 meses.

iii. El 42,4% de los trabajadores en Colombia trabajan por cuenta propia y el 56,4 % no son asalariados, situación que es más evidente en las mujeres que suelen trabajar en el mercado informal y que son más vulnerables a la inseguridad alimentaria. Según el DANE, actualmente existen en Colombia 9.2 millones de mujeres ocupadas, de las cuales el 58.9 % son informales (5,4 millones). Dentro de la población de mujeres informales ocupadas, alrededor de 1,9 millones son madres cabeza de hogar, las cuales se están viendo más afectadas por la coyuntura del COVID-19.

1. Conforme a lo anotado, la Corte considera que las estadísticas expuestas a lo largo del Decreto 810 de 2020 y los reportes del Banco Mundial, como del Banco Interamericano de Desarrollo, ONU Mujeres, la CEPAL y la OCDE, alarman a los estados sobre la situación de las mujeres en el mundo y llaman la atención de estos, a efectos de que adopten medidas tendientes a mitigar el impacto diferenciado que tiene el COVID-19 y que supondrá mayores costos y efectos negativos para las mujeres que para los hombres.

Ahora bien, tales consecuencias en el escenario adverso que debe afrontar la mujer por razones de su género, tienen un impacto potencializado y propician un contexto de hiperdiscriminación que debe ser atendido con políticas oportunas, integrales y eficientes en pro de la igualdad material. Esa realidad que da cuenta de las brechas existentes, hace imperioso ejecutar acciones que busquen estrecharla.

De esta forma se justifica la creación de un mecanismo -patrimonio autónomo- y, en consecuencia, del establecimiento de los lineamientos que deban guiarlo. La Sala Plena encuentra que dichas razones constituyen una motivación suficiente para un conjunto de reglas que, como las juzgadas, pretenden mitigar los efectos económicos adversos padecidos por las mujeres en medio de la pandemia, al tiempo que avanzan en la consecución de un escenario de igualdad real y efectiva entre mujeres y hombres en el acceso a oportunidades de financiamiento, asesoría y promoción de los emprendimientos, lo que sin dudas se encamina a reducir los niveles de discriminación laboral que históricamente han soportado las mujeres.

1. Expuesto lo anterior, la Corte encuentra que las medidas examinadas también superan el examen de conexidad interna al evidenciar que se relacionan específicamente con las consideraciones fácticas y jurídicas que justificaron la expedición de la norma.

En concreto, las consideraciones del decreto ponen de manifiesto la situación precaria de las mujeres en el ámbito laboral, las dificultades que tienen para impulsar sus emprendimientos y acceder al sistema financiero, acompañada de los efectos catastróficos de la pandemia en la economía nacional -e incluso mundial- que afectan en mayor medida a las mujeres por su vulnerabilidad y por el contexto histórico en el que se han visto diezmadas por las relaciones de poder patriarcales.

En efecto, el decreto refiere las recomendaciones realizadas por las instituciones

internacionales protectoras de derechos humanos que han reclamado de los países medidas con enfoque de género, que tengan en cuenta a las mujeres y que posibiliten su incursión en el sistema financiero y su empleabilidad con el objeto de alejarlas de la pobreza. Aunado a los registros gubernamentales que demuestran el impacto diferenciado que han sufrido las mujeres como consecuencia de los efectos adversos que la pandemia ha producido sobre la economía, por ejemplo, en los niveles de pérdida de empleo y aumento de índices de pobreza; estudios que fueron reseñados en la parte considerativa del cuerpo normativo.

Por consiguiente, los motivos expresados por el Gobierno en la norma analizada coinciden con el instrumento creado allí, pues impulsar y crear oportunidades de acceso a productos financieros para apalancar la actividad emprendedora, brindar apoyo técnico y promover la formalización y el fortalecimiento empresarial de las mujeres en Colombia. Así la cosas, la Sala estima cumplido este juicio en el asunto sub examine.

1. Por su parte, los juicios de finalidad y conexidad externa fueron acreditados en tanto la Corte advierte que el mecanismo busca intervenir en la economía ante la crisis provocada por la pandemia para que algunas mujeres puedan iniciar sus emprendimientos y fortalecer sus actividades empresariales, de forma que se procuren solventar en el corto o mediano plazo unos de los efectos económicos, financieros y laborales que se han producido como consecuencia del COVID-19.

En este sentido, este Tribunal encuentra que la pandemia ha producido graves efectos económicos en el país y en el mundo, de manera que compromete los derechos de todos. Sin embargo, para la Sala es claro que el virus no discrimina, pero “sus efectos sí y las mujeres y las niñas son desproporcionadamente afectadas”, como lo afirmara la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los derechos humanos.

De tal forma, es evidente que las consecuencias han afectado con mayor severidad al género femenino dado el plano de desigualdad en que se desarrollan. En efecto, el cierre de

empresas, la suspensión de actividades en sectores económicos con mayores riesgos, aunado todo ello a la existencia de profundas brechas sociales que dificultan el alcance de la igualdad real y efectiva, justifica la expedición de medidas gubernamentales como las adoptadas para conjurar la crisis sanitaria que afecta al país con ocasión del COVID-19, tal como lo justificó el decreto objeto de revisión.

Conforme lo ha reconocido el Banco Mundial, el BID, ONU Mujeres, la CEPAL y la OCDE, las medidas de confinamiento no son neutrales al género, por ello es necesario observar los impactos con perspectiva de género para que dichas brechas no se sigan ampliando, comoquiera que las mujeres se desempeñan mayoritariamente en los sectores más afectados por la crisis mundial derivada de la pandemia, tales como, la hotelería (60 %), el comercio (62 %), los servicios de restaurante (53 %) y el trabajo informal, por lo cual se encuentran ante una mayor afectación frente a la pérdida del empleo y el incremento de los índices de pobreza.

En concreto, conforme a los datos reportados por el DANE, el impacto recrudescido del COVID-19 en este grupo poblacional ha ocasionado en Colombia que más de 860.000 trabajadoras hayan perdido su empleo y que 1.300.000 mujeres puedan caer en condición de pobreza, lo cual corresponde a un incremento del 3.3 % frente a la situación anterior a la pandemia.

Una de las mayores problemáticas que afrontan las mujeres del mundo se relaciona con la dificultad para emplearse, para acceder al sistema financiero, para formalizar sus iniciativas y fortalecer las actividades empresariales. Bajo tal contexto, el patrimonio autónomo creado persigue precisamente promocionar, financiar y apoyar los tres escenarios descritos en la parte final de las consideraciones del Decreto Legislativo 810 de 2020. Así, la capacitación, financiación y atención ágil y eficiente de las mujeres que requieren de medidas de reactivación productiva, de aquellas con iniciativas empresariales no formalizadas y las que estarían en riesgo de perder sus empleos con ocasión del aislamiento preventivo obligatorio,

en criterio de la Corporación, permite aliviar la crisis que afrontan las mujeres en Colombia y activar sectores económicos que se encuentran en riesgo con ocasión de las consecuencias económicas de la pandemia.

En atención a lo anotado, el Decreto Legislativo 810 de 2020 se erige como una acción del Estado a favor de un segmento poblacional que ha sido impactado diferencialmente por los efectos de la crisis provocada por el COVID-19 dado el contexto de desigualdad en el que se extienden y la especial condición de vulnerabilidad del grupo que los padece, pues aspectos como el cuidado no remunerado, las dobles jornadas, la violencia de género exacerbada por las cuarentenas decretadas, las brechas salariales y la escasez de oportunidades recrudecen la situación de miles de mujeres en tiempos de pandemia.

Este Tribunal colige que el impacto que la crisis del COVID-19 ha producido sobre la mujer es un fenómeno sobreviniente, sorpresivo y consecuencia directa de la pandemia, de manera que las circunstancias específicas que el Gobierno Nacional busca superar con el decreto legislativo sub examine tienen su causa directa y específica en la imprevisible crisis sanitaria. En esos términos, es claro el mecanismo referido a la promoción, financiamiento y fortalecimiento del emprendimiento para las mujeres dispuesto en el Decreto Legislativo 810 de 2020, está dirigido a mitigar el impacto negativo que la crisis económica y social derivada de la pandemia ha ocasionado sobre la situación de las mujeres.

1. Frente al juicio de necesidad fáctica, la Sala Plena advierte la creación del patrimonio autónomo del artículo 1º y las demás reglas que subyacen al mismo (su objeto, finalidades y funcionamiento) se dirigen de modo efectivo a contrarrestar los efectos de la pandemia en la economía y específicamente el impacto exacerbado que genera en las mujeres trabajadoras.

De hecho, como se indicó en anteriores consideraciones, el llamado que se ha hecho a los

países del mundo desde todos los órganos protectores de derechos humanos, ha tenido que ver con la necesidad de adoptar medidas con perspectiva de género. Los estudios han demostrado que, en cuanto a empleabilidad, las mujeres ganan un salario inferior al de los hombres y que su capacidad de ocupación se da en sectores altamente sensibles a las consecuencias de la pandemia como el comercio, hotelería, turismo y servicios, en mayor medida. Además, una gran cantidad poseen trabajos informales y que, por tanto, se encuentran en una situación de debilidad que las puede llevar fácilmente a caer en el desempleo y la pobreza. Desde todos los niveles se ha reclamado pues la emisión de medidas que tiendan a poner en el centro a la mujer, de la que a pesar de que se señale que cuenta con un buen manejo financiero, tiene con pocas posibilidades de acceder a ese sistema.

1. En efecto, la creación del patrimonio autónomo cumple a cabalidad con el juicio de necesidad fáctica en la medida en que como lo señala el mismo precepto, busca convertirse en un vehículo que permitirá promover, financiar y apoyar el emprendimiento, la formalización y el fortalecimiento empresarial de las mujeres del país.

Lo anterior en atención a que como lo refieren las consideraciones del decreto bajo análisis, existe una marcada diferencia en la tasa de desempleo entre los hombres y las mujeres, y el 70 % de ellas tiene empleos que han sido afectados por la crisis (comercio, turismo, hotelería y servicios), lo cual conlleva, debido a los cierres de empresas con ocasión del aislamiento preventivo obligatorio y demás medidas dispuestas por el Gobierno, que tengan mayor probabilidad de caer en condiciones de desempleo y pobreza.

De acuerdo con la filosofía que lo inspira, el mecanismo contribuirá a que las asistencias técnicas y financieras se entreguen de manera oportuna a sus destinatarias. De esta forma, se brindará una respuesta rápida a las necesidades de las mujeres que requieren de medidas de reactivación, a aquellas que están por formalizarse y a las que estarían en riesgo de perder sus empleos. Como lo explicó la Presidencia de la República en su intervención:

“De no crearse el patrimonio autónomo, y con el consecuente aumento acelerado de los efectos adversos que está teniendo la pandemia sobre la vida productiva de las mujeres -que podrían ser irreversibles-, sería muy complejo y tomaría mucho más tiempo al Gobierno nacional adoptar medidas orientadas a evitar la pérdida de empleos y a que se conserven los actuales, y también se complicaría la adopción de procesos sostenibles en el ámbito empresarial que permitan la superación de las condiciones de desigualdad económica en las mujeres”^{37F38}.

Así las cosas, la Sala estima que esa posibilidad que se les brinda a las mujeres beneficiadas, constituye una medida que contribuye a superar la crisis generada por las medidas de confinamiento y busca evitar la extensión de sus efectos. Lo anterior bajo el entendido de que como lo destacan los estudios sobre la materia, y en ello coinciden todos los intervinientes y la Vista Fiscal a la par con la motivación del decreto, las mujeres sufren en mayor medida los impactos de la pandemia. La norma, entonces, busca contribuir a que esos efectos no sean tan devastadores como se ha expuesto, y las mujeres no lleguen a los estados de pobreza o de pobreza extrema si no se adoptan los correctivos respectivos.

1. En lo que corresponde a los artículos 2 y 3 del decreto, relacionados con el objeto y las finalidades del patrimonio autónomo, en criterio de la Corte cumplen igualmente el juicio de necesidad fáctica. Es claro que la norma tiene por objeto la financiación, inversión y asistencia técnica para promover, financiar y apoyar el emprendimiento, la formalización y el fortalecimiento empresarial de las mujeres, por lo que la figura creada busca superar la crisis y evitar que sus efectos se extiendan hasta llegar a niveles que a lo mejor no puedan reversarse.

1. En cuanto a las finalidades del patrimonio autónomo, se advierte que las descritas en el artículo 3 relacionadas con recibir distintos recursos por intermedio de una sociedad gestora,

destinados a la estructuración y colocación de productos y servicios financieros para las mujeres y para prestar asistencia técnica en la estructuración e implementación de iniciativas empresariales, promoviendo la comercialización de sus productos y servicios, contribuye efectivamente a disminuir el impacto de la pandemia en las empresas constituidas por ellas o en aquellas que están por formalizarse o de aquellas que están a punto de perder sus empleos.

A su vez, la medida resulta acorde con esa finalidad, en tanto el patrimonio autónomo podrá articular con entidades financieras de primer o segundo piso y con fondos de inversión, la estructuración y colocación de productos y servicios financieros y no financieros para las mujeres a las que está destinado. En igual sentido ocurre con la asistencia técnica propuesta, necesaria en todo caso para sacar el mayor provecho del fortalecimiento empresarial femenino y la contribución a un sector históricamente discriminado. Con miras a ese fin, el patrimonio autónomo podrá suscribir convenios y contratos con organismos públicos o privados de todos los órdenes y con otras entidades interesadas en el cumplimiento de su objeto.

1. Para la Corte, el patrimonio autónomo se constituye así en un vehículo que fomenta el emprendimiento, la formalización y el fortalecimiento empresarial de las mujeres, que será lo que permita conjurar las causas de la pandemia, sus efectos en el sector femenino y que genere condiciones para avanzar en la superación de las mismas. En el ordenamiento jurídico existen herramientas o instituciones con temáticas afines que se presentan a continuación:

Colombia Productiva

Consagrada en la Ley 1955 de 2019 art. 163, Ley 1753 de 2016 art. 11 y Ley 1450 de 2011 art. 50.

Se encuentra liderado por el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo.

Su objeto es promover la productividad, la competitividad y los encadenamientos productivos para fortalecer cadenas de valor sostenibles; implementar estrategias público-privadas que permitan el aprovechamiento de ventajas comparativas y competitivas para afrontar los retos del mercado global; y, fortalecer las capacidades empresariales, la sofisticación, la calidad y el valor agregado de los productos y servicios.

Se trata de una agencia de emprendimiento e innovación del Gobierno Nacional.

Junto al Ministerio de Comercio acompaña la aceleración de emprendimientos de alto potencial y a los procesos innovadores y de financiación que permiten escalar a las empresas del país para generar desarrollo económico, equidad y oportunidades para los colombianos.

De acuerdo con su objetivo, desarrolla su labor mediante programas especializados con el fin de integrar, invertir e inspirar el ecosistema de emprendimiento e innovación en todas las regiones del país. A su vez diseña programas y herramientas destinadas a atender segmentos específicos del ecosistema de emprendimiento e innovación, y se encuentra dirigido a todos los emprendedores colombianos.

Bancoldex: línea de crédito “Empresarias Empoderadas”

Iniciativa de Bancoldex y del Ministerio de Comercio Exterior, lanzada en enero de 2020³⁸.

Va dirigida a las mujeres de todos los sectores económicos del país y tiene como objetivo apoyar su actividad de las microempresas³⁹. La línea de crédito de Bancoldex contaba con un cupo de \$100.000 millones de pesos que, de acuerdo con la Resolución del 26 de marzo de 2020 de esa entidad, fueron utilizados en su totalidad.

Oportunidades Pacíficas -Mujeres Rurales-

Programa liderado por el Ministerio de Agricultura, lanzado el 1º de julio de 2020⁴⁰.

El programa busca promover el empoderamiento de las mujeres rurales, por medio del fortalecimiento de su autonomía económica, el reconocimiento de sus derechos y la mejora en su seguridad alimentaria y nutricional.

En el programa se invertirán \$5.1 millones de dólares para el fortalecimiento de las organizaciones de mujeres rurales. A él se suman la Agencia de Cooperación Internacional de Corea (KOICA) y el Programa Mundial de Alimentos de las Naciones Unidas (WFP)^{41F42}.

Consejería Presidencial para la Equidad de la Mujer

Se encuentra regulada en el Decreto 1784 de 2019.

De acuerdo con las funciones establecidas en el artículo 11 de la norma en mención, tiene a su cargo el diseño e impulso de estrategias para promover la igualdad de género para las mujeres y su empoderamiento desde las áreas “culturales y de comunicaciones”.

Pacto por la Equidad de la Mujer

Si bien el Pacto por la Equidad de la Mujer fue uno de los pilotos del plan de gobierno del actual presidente, que se encuentra en el documento base del plan^{42F43}.

En la propuesta que se planteó en su momento se funda en el mayor acceso y participación en mejores condiciones para las mujeres en el mercado laboral y prevé un impulso a la formalización de la tierra para las mujeres en las zonas rurales del país. La estrategia que planteó refería: “Se incentivará la participación de pequeñas empresas (mipymes) de mujeres que se beneficien de las iniciativas de fortalecimiento del acceso al financiamiento para el emprendimiento y las mipymes, y fomento al acceso de las mipymes a compras públicas (Pacto por el Emprendimiento, la Formalización y la Productividad)”^{43F44}.

Sin embargo, dicha estrategia no se tradujo en una norma específica dentro de la Ley del Plan Nacional de Desarrollo (Ley 1955 de 2019).

1. A partir de lo expuesto, la Sala advierte que ninguno de los programas ni entidades previamente relacionadas, cuenta con los objetivos y finalidades del mecanismo creado en el Decreto Legislativo 810 de 2020. En efecto, ninguno tiene entre sus propuestas la financiación, inversión y asistencia técnica destinada a promover, financiar y apoyar el emprendimiento, la formalización y el fortalecimiento empresarial de las mujeres en Colombia, como lo prevé el decreto estudiado que creó que el mecanismo con un enfoque

concreto en un sector históricamente discriminado como las mujeres. Así, se colige que el presidente no incurrió en un error sobre la utilidad de la medida y, por tanto, se cumple el juicio de necesidad fáctica.

1. Ahora bien, tratándose del juicio de necesidad jurídica, la Sala constata que no existen en el ordenamiento jurídico medios ordinarios a través de los cuales se hubieren podido adoptar las disposiciones objeto de examen con la prontitud que requiere la atención de un sector de la sociedad que ha sido excluido de medidas relacionadas con la formalización y el fortalecimiento empresarial.

1. En torno a la creación del patrimonio autónomo, el DAPRE en su intervención reconoció que, si bien puede utilizarse el trámite legislativo ordinario, era necesaria la emisión de la norma por la urgencia en la atención que requiere el sector femenino. A su turno, la Consejería Presidencial para la Equidad de la Mujer aseveró que los instrumentos ordinarios, como el Pacto por la Equidad de la Mujer, se contemplaron bajo un escenario totalmente diferente al que supone la actual crisis, es decir: proyección de crecimiento positivo del PIB, generación de empleo, menor déficit fiscal, balanza comercial y comercio exterior activo. Bajo esas condiciones, indicó que si bien la finalidad del Decreto 810 podría haberse alcanzado mediante la expedición de una ley de la República que constituyera el patrimonio y le asignara una partida presupuestal, “hubiese implicado que se tomara los tiempos propios del trámite legislativo, los cuales en esta situación de crisis impiden que se dé una respuesta y se reaccione de forma oportuna por parte del Estado para atender y corregir los efectos negativos de la pandemia en la población femenina”^{44F45}.

1. A partir de esas premisas, le corresponde a la Sala establecer si pese a la existencia de medios ordinarios, como se reconoce desde la Presidencia de la República y la Consejería Presidencial para la Equidad de la Mujer, el juicio de necesidad jurídica se puede superar cuando los mismos no sean oportunos ni céleres.

Al respecto, esta Corporación recientemente indicó que el juicio de necesidad jurídica exige “(i) la verificación de la existencia de reglas jurídicas ordinarias que le permitan al Gobierno nacional alcanzar la finalidad que persigue la norma de excepción y (ii) el análisis sobre la idoneidad y la eficacia de las mismas para conjurar la situación”^{45F46}. En esa oportunidad, la Corte concluyó que la rapidez de las medidas ordinarias para superar la crisis sí era un criterio que debía ser considerado para efectos de establecer si el decreto legislativo cumplía el requisito de necesidad jurídica o subsidiariedad^{46F47}.

Así las cosas, partiendo de la base de que las medidas del Decreto Legislativo 810 de 2020 pretenden actuar de forma rápida en la solución de una situación que afecta a las mujeres en mayor medida que a los hombres, esta Corporación considera que el criterio de tiempo es relevante. Por tal razón, el mecanismo ordinario pierde idoneidad para concretar tal fin y, por tanto, puede concluirse que se supera el juicio de necesidad jurídica. Lo anterior, debido a que el trámite ordinario ante el legislador podría tardar un tiempo considerable, mientras que el patrimonio autónomo creado en el decreto legislativo plantea una solución para la situación de las mujeres agravada por el impacto diferencial de la pandemia. Como se dijo, la pandemia no discrimina, pero sus efectos sí, de manera que han afectado de manera considerable los derechos de las mujeres, sobre quienes debe centrarse también la atención estatal debido al rezago que han padecido históricamente en el disfrute de sus derechos.

Considera la Sala que no existe en el ordenamiento jurídico una herramienta ordinaria expedita e idónea por medio de la cual se hubiere podido crear el mecanismo que tenga por objeto la financiación, inversión y asistencia técnica destinada a promover, financiar y apoyar el emprendimiento, la formalización y el fortalecimiento empresarial de las mujeres en Colombia como el regulado en los artículos 1, 2 y 3 del decreto objeto de revisión.

1. Aunado a lo expuesto, el contenido normativo plasmado en el artículo 4 cumple el juicio de

necesidad jurídica, ya que dentro del ordenamiento no existe una competencia ordinaria mediante la cual el Gobierno hubiera podido establecer que el patrimonio autónomo estará integrado por los “1. Recursos provenientes del Presupuesto General de la Nación”, lo cual se encuentra vinculado al principio de reserva legal de ordenación del gasto dispuesto en el artículo 150-11 superior.

1. En lo que corresponde al artículo 5, que regula el régimen de contratación de derecho privado, este Tribunal advierte igualmente el cumplimiento del juicio de necesidad jurídica, en tanto no existe en el ordenamiento una norma que habilitara dicha excepción y, por tanto, de no haber sido incluido en el decreto revisado, el patrimonio autónomo al contar con recursos públicos se habría regido por las disposiciones del Estatuto General de Contratación -Ley 80 de 1993-.

1. En todo caso, se destaca que las restantes condiciones de operatividad del patrimonio autónomo consagradas en el Decreto Legislativo 810 de 2020, podrían ser desarrolladas mediante competencias reglamentarias, tales como las contenidas en los artículos 6, 7 y 8 relacionados con el consejo directivo, su integración y funciones, así como el artículo 10 que dispone de las alianzas estratégicas en aras de incrementar el impacto de la gestión del patrimonio. Sin perjuicio de lo anterior, esta Corporación en oportunidades anteriores ha determinado que el requisito de subsidiariedad o necesidad jurídica se satisface cuando “el nexo material entre las medidas legales y reglamentarias a las que alude el Decreto, explica la razonabilidad de que en un mismo decreto legislativo se haya hecho una regulación integral a fin de garantizar la efectividad y claridad a los destinatarios, especialmente porque se trata del uso de una facultad excepcional que pretende atender una emergencia nacional”^{47F48}.

Así las cosas, la Sala colige que el presupuesto de necesidad jurídica se encuentra acreditado, debido a que el decreto que creó el mecanismo (art. 1º), sus objetos (art. 2) y finalidades (art. 3), también contempló los recursos por los que estará integrado el

patrimonio autónomo (art. 4), el régimen de contratación y administración (art. 5), así como la existencia del consejo directivo, la integración del mismo y sus funciones (arts. 6, 7 y 8) y las alianzas estratégicas (art. 10).

De tal forma, si bien estos últimos artículos (6, 7, 8 y 10) hubieren podido desarrollarse en virtud de la potestad reglamentaria del presidente de la República, en consonancia con la jurisprudencia de esta Corporación^{48F49}, la inclusión de tales preceptos en el decreto legislativo bajo examen se encuentra justificada, pues no se trató de una actuación deliberada ni arbitraria del Gobierno nacional, sino que, por el contrario, respondió a la existencia de un “nexo material directo” entre las materias reguladas, por lo cual era necesario el diseño de una “estrategia jurídica integral” para atender la crisis^{49F50} y que resulta razonable frente a otros objetivos constitucionalmente relevantes como “maximizar la coherencia del sistema, evitar la dispersión normativa, generar seguridad jurídica y lograr divulgación precisa para los ciudadanos y destinatarios de normas operativas”^{50F51}.

Por ello, se infiere que el Gobierno Nacional buscó garantizar así la claridad a las destinatarias del beneficio mediante la adopción de una regulación integral sobre el mecanismo de promoción, financiación y fortalecimiento del emprendimiento de las mujeres y, por tal razón, proporcionó todas las particularidades necesarias para que la medida entrara en funcionamiento de manera efectiva, por lo cual la totalidad del articulado del decreto cumple con el juicio de necesidad jurídica.

1. Por otra parte, al verificar los juicios de incompatibilidad y no contradicción específica, corresponde a esta Corporación resolver si es constitucional la medida que confiere régimen privado de contratación al patrimonio autónomo creado en el Decreto Legislativo 810 de 2020, frente a los artículos 209 y 267 superiores, en atención a que la Universidad Libre de Colombia solicitó condicionar el artículo 5 examinado a que la contratación adelantada por el mecanismo de promoción, fortalecimiento y financiación del emprendimiento de mujeres debe surtirse mediante el procedimiento de contratación directa contenido en el Estatuto de

Contratación Estatal.

1. En efecto, el decreto en revisión dispone que el consejo directivo determinará el régimen de contratación del patrimonio autónomo, el cual en todo caso deberá regirse por las reglas del derecho privado y observará los principios de transparencia, economía, igualdad, publicidad, y en especial, el de selección objetiva, así como el régimen legal de inhabilidades e incompatibilidades.

En esos términos, pese a contar con recursos públicos -provenientes del presupuesto general de la Nación o de entidades a nivel nacional o territorial (art. 4, num. 1 y 2)-, el patrimonio no está obligado a cumplir las reglas contenidas en el Estatuto de Contratación Estatal, en especial, frente a las modalidades de selección. Ello implica que se prescinde de la aplicación de la Ley 80 de 1993, con excepción a lo dispuesto en los artículos 851F52, 2452F53, 2553F54; y de la Ley 1150 de 2007, exceptuando el artículo 554F55. Se destaca que los únicos principios constitucionales que conserva la disposición examinada son la igualdad y la publicidad (arts. 13 y 209 superiores).

De manera que es evidente que la voluntad del Gobierno fue suspender la aplicación de las normas de contratación que rigen a la administración pública y preservar únicamente algunos principios. En su lugar, autorizar el uso de las reglas negociales entre particulares para el ejercicio de las funciones del mecanismo^{55F56} y no al uso de procedimientos estatales como el de contratación directa.

Al respecto, en la intervención del Dapre se indicó que esta determinación busca responder con eficiencia a las necesidades urgentes de las mujeres en materia de fomento al crédito y empleabilidad, en razón a que el deterioro del crédito y el empleo que afecta de manera especial a las mujeres, requiere de actuaciones urgentes, eficientes y eficaces, que se pueden lograr en un régimen de contratación de derecho privado. Incluso hizo referencia a que la Corte ha avalado que esas reglas rijan los negocios jurídicos de los fondos-

cuenta56F57.

1. En primer lugar, se destaca que la jurisprudencia constitucional ha autorizado el otorgamiento de un régimen privado de contratación en medio de estados de excepción57F58. Tal es el caso del i) Fondo para la Reconstrucción del Eje Cafetero creado en el Decreto Legislativo 97 de 1999 en el estado de emergencia por el terremoto que afectó la zona en 1999 y declarado constitucional mediante la sentencia C-218 de 1999; ii) el Fondo Adaptación estatuido en el Decreto Legislativo 4819 de 2010 con ocasión al estado de emergencia declarado por el “fenómeno de la niña” y revisado en sentencia C-251 de 2011; y iii) la adquisición en el mercado internacional de dispositivos médicos y elementos de protección personal para la atención del COVID-19 dispuesta en los Decretos Legislativos 499 y 544 de 2020, que se encontraron ajustados a la Constitución en sentencias C-163 de 2020 y C-172 de 2020.

Sobre el particular, la Corte ha indicado que un régimen de derecho privado de contratación es constitucional puesto que “Habiendo sido la ley la que plasmó las exigencias y formalidades de la contratación estatal, en virtud del artículo 150, inciso final, de la Constitución, bien puede ella, por razones de orden público económico y para solucionar con rapidez y eficacia los múltiples problemas generados por la catástrofe, disponer las excepciones transitorias que permitan cumplir con los objetivos de la reconstrucción sin sobresaltos”58F59.

Además, a juicio de este Tribunal, la flexibilización del régimen jurídico de contratación debe ser compatible con los principios de la administración pública dado su origen constitucional y la imposibilidad de limitarse o suspenderse en estados de excepción. En tal sentido, la exigencia de tales principios constituye una mayor garantía frente a la aplicación de normas de derecho privado en los negocios jurídicos desarrollados por el patrimonio.

En consecuencia, la Sala encuentra que, si bien el Decreto Legislativo 810 de 2020 suspende la aplicación de la Ley 80 de 1993, el Gobierno manifestó los motivos que soportan tal determinación, los cuales se advierten ajustados a la jurisprudencia constitucional, por lo que no se plantea objeción alguna a partir del juicio de incompatibilidad.

1. Por otra parte, se aclara que, aunque la norma solo refiera tres principios legales y algunos constitucionales, ello no implica que la ejecución de las actividades propias del mecanismo de promoción, financiamiento y fortalecimiento del emprendimiento de las mujeres se desligue del cumplimiento de los principios constitucionales que rigen la actuación pública.

La jurisprudencia ha destacado que los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad contenidos en el artículo 209 superior “en virtud de su jerarquía normativa, guían todas las actividades de la contratación estatal y desde una perspectiva amplia. Esto quiere decir que tienen carácter vinculante no solo para aquellas actividades contractuales desarrolladas a partir de las reglas del EGCAP, sino también respecto de toda actividad estatal dirigida a la adquisición de bienes y servicios, al margen del régimen legal que les resulte aplicable”^{59F60}.

De este modo, para la Corte, “los principios de la función administrativa tienen raigambre constitucional, dirigen todas las modalidades de contratación en donde el Estado haga parte y, por esta razón, son indisponibles por el Legislador, bien sea ordinario o extraordinario”^{60F61}. Por consiguiente, la adopción de un régimen privado de contratación debe atender la vigencia de dichos mandatos incluso en normas de excepción.

En el mismo sentido, la Corte recientemente reiteró que “el desarrollo de un proceso de contratación a través de las reglas del derecho privado, de ninguna manera significa la inaplicación de los principios de la función administrativa previstos en el art. 209 CP, de la

gestión fiscal que trata el art. 267 CP y el régimen de inhabilidades e incompatibilidades, ni que dichos procesos se encuentren excluidos de los respectivos controles, por lo que se impone la aplicación de dichas disposiciones constitucionales”^{61F62}.

De ahí, para la Corte es claro que el régimen privado de contratación dispuesto en el artículo 5 examinado debe acompañarse no solo de los principios enunciados en ese cuerpo normativo –transparencia, economía, igualdad, publicidad y selección objetiva-, sino de todos los principios constitucionales que orientan a la administración pública, así no hayan sido consignados en la medida excepcional.

1. Ahora bien, la fijación de un régimen de contratación privado no es óbice para que las actividades adelantadas por el patrimonio autónomo sean objeto de control fiscal en lo que corresponde a la ejecución de recursos públicos, pues en virtud del artículo 267 constitucional, la Contraloría General de la República debe vigilar la gestión fiscal de la administración, así como de los particulares o entidades que manejen fondos o bienes de la Nación.

En relación con este aspecto, este Tribunal ha reiterado que “siempre que exista manejo de fondos o bienes de la Nación, la Contraloría General de la República tiene la función y el deber de ejercer el control y vigilancia fiscal sobre tales recursos”^{62F63}. Entendiendo que el control fiscal “no solo incluye el seguimiento permanente al recurso público, sino que también implica el control financiero, de gestión y de resultados en la actividad fiscal^{63F64}, bajo los principios de eficiencia, economía, eficacia, equidad y valoración de costos ambientales^{64F65}”^{65F66}

De conformidad con ese criterio, contrario a lo afirmado por el Ministerio Público, las actuaciones adelantadas con ocasión del mecanismo de promoción, fortalecimiento y financiación del emprendimiento de mujeres no se encuentra solo bajo el control de la

Superintendencia Financiera frente a las operaciones de la sociedad fiduciaria, sino que es objeto de control fiscal en los términos del artículo 267 superior.

1. Por último, la Corte estima que la determinación de un límite temporal para hacer uso de las reglas negociales de derecho privado solicitada por la Vista Fiscal, corresponde al legislador en ejercicio de la competencia conferida en el artículo 215 superior, en virtud de la cual puede modificar o derogar las medidas expedidas en el estado de emergencia económica, en cualquier tiempo. Bajo las anteriores consideraciones, la Corte colige que el presupuesto de no contradicción específica encuentra acreditado frente al artículo 5 bajo examen.

1. En lo que concierne a los demás artículos este Tribunal advierte que la normativa examinada no se opone de manera específica a la Constitución o a los tratados internacionales ni desconoce al marco de referencia de la actuación del Ejecutivo en el estado de emergencia. Como se ha referido a lo largo de la providencia, la medida busca superar la crítica situación padecida por las mujeres, quienes se han visto gravemente afectadas por los efectos económicos del COVID-19, en concreción del derecho de las mujeres al acceso a oportunidades laborales y productivas que se deriva directamente de la dignidad humana (art. 1º superior) y se erige correlativamente como un deber de protección a cargo del Estado en virtud del preámbulo y los artículos 1º, 13 y 43 de la Constitución^{66F67}. En esos términos, la jurisprudencia ha reconocido que “el deber de trato preferente de las autoridades y también del legislador a grupos discriminados y a sujetos de especial protección constitucional como el de las mujeres, funge, asimismo, como un principio superior que ordena tener en cuenta las diferencias para lograr una igualdad real y efectiva”^{67F68}.

1. En concreto, la Corte considera que no se desconoce el artículo 355 superior que prohíbe “decretar auxilios o donaciones en favor de personas naturales o jurídicas de derecho privado”, en cuanto el patrimonio autónomo creado en el artículo 1º del decreto legislativo,

que servirá de vehículo para promover, financiar y apoyar el emprendimiento, la formalización y el fortalecimiento empresarial de las mujeres en Colombia, no constituye ningún auxilio o donación^{68F69} que beneficie a particulares.

En efecto, el artículo 3 bajo examen dispone que el patrimonio autónomo podrá articular con entidades financieras de primer o segundo piso y con fondos de inversión, la estructuración y colocación de productos y servicios financieros y no financieros para el segmento empresarial de la mujer. También promoverá la constitución de sociedades gestoras de inversión para que canalicen recursos para la promoción del emprendimiento, la formalización y el fortalecimiento empresarial de las mujeres, como también lo informó el Gobierno en la intervención allegada ante la Corte.

En tal contexto, para la Sala es evidente que las operaciones de inversión y financiación consagradas en el Decreto Legislativo 810 de 2020 no se ajustan al concepto de donación o auxilio^{69F70}. Lo anterior, en razón a que es claro el retorno para la sociedad o el beneficio social, dada la adopción de una acción frente a un grupo en condiciones de vulnerabilidad ante la crisis económica generada por la pandemia, en el marco de la política social de choque implementada por el medio del estado de emergencia, sin que tal propósito se enmarque dentro de lo dispuesto en los artículos 136.4 y 355 constitucionales^{70F71}.

1. Continuando con el análisis de validez material, este Tribunal encuentra que la creación del patrimonio autónomo para la promoción, fortalecimiento y financiación de iniciativas de emprendimiento femenino sub examine no plantea cuestiones relevantes desde la perspectiva de los juicios de ausencia de arbitrariedad, intangibilidad y proporcionalidad.

1. En efecto, el decreto bajo examen no afecta el núcleo esencial de los derechos

fundamentales ni interrumpe el normal funcionamiento de las ramas del poder público y de los órganos del Estado, con lo cual se da por acreditado el presupuesto de ausencia de arbitrariedad.

1. De igual forma, la creación del mecanismo de promoción, fortalecimiento y financiación del emprendimiento de mujeres, su objeto, finalidades y condiciones de operatividad contenidas en el Decreto Legislativo 810 de 2020 no regula materias relacionadas con los derechos considerados como intocables según los artículos 93 y 214 de la Carta, dándose por acreditado el estudio de intangibilidad.

1. En cuanto a la proporcionalidad de las medidas determinadas en el Decreto Legislativo, la Sala estima que se debe realizar un juicio de intensidad intermedio, que se aplica por esta Corporación cuando se puede afectar el goce de un derecho no fundamental, cuando existe un indicio de arbitrariedad que puede afectar la libre competencia económica o en aquellos casos en que la medida podría resultar “potencialmente discriminatoria” en relación con alguno de los sujetos comparados, lo que incluye el uso de las acciones afirmativas^{72F73}. Este test implica que el fin sea legítimo e importante, porque promueve intereses públicos valorados por la Constitución o por la magnitud del problema que el legislador busca resolver^{73F74}, que el medio sea adecuado y efectivamente conducente para alcanzar dicho fin y que no se trate de una medida evidentemente desproporcionada^{74F75}.

Al respecto, se destaca que el mecanismo creado con el decreto cuenta con un fin legítimo e importante, en tanto se dirige a la reactivación económica del emprendimiento femenino y el otorgamiento de oportunidades para superar la pérdida del empleo por parte de las mujeres como consecuencia de los efectos económicos diferenciales y más severos que la pandemia COVID-19 ha propiciado sobre ese sector poblacional. Además, la creación del patrimonio autónomo propende por materializar el deber de protección de las mujeres, como un grupo poblacional históricamente discriminado con fundamento en un criterio sospechoso como el sexo.

Aunado a lo anterior, el patrimonio autónomo pretende apoyar el emprendimiento de las mujeres, lo que se justifica en tanto ellas sufren con mayor rigor los efectos de la pandemia y, por tanto, requieren de medidas que de forma efectiva y real promuevan los emprendimientos en los escenarios en los que ellas resultan afectadas. Así, el patrimonio se convierte en el vehículo efectivamente conducente para promover, financiar y apoyar el emprendimiento, la formalización y el fortalecimiento empresarial de las mujeres del país, lo que redundará en beneficios sociales y económicos, por lo que no se advierte una desproporción evidente que suponga un sacrificio desmesurado de derecho, principio, regla o valor constitucional alguno. En esos términos, la Corte estima que supera el juicio de proporcionalidad.

1. Con respecto al juicio de no discriminación, la Corte encuentra necesario hacer una precisión con respecto a la población a la que se dirigen dichas medidas. En este sentido, la Sala advierte que el artículo 1º del Decreto Legislativo 810 de 2020 dispone la creación del patrimonio autónomo y establece que este “servirá de vehículo para promover, financiar y apoyar el emprendimiento, la formalización y el fortalecimiento empresarial de las mujeres en Colombia”. Las disposiciones que se relacionan con el objeto y las finalidades de dicho patrimonio, refieren únicamente a “las mujeres”.

1. Sobre el particular, la parte final de la parte considerativa del decreto especificó los tres escenarios que debe atender el patrimonio autónomo: i) empresas ya constituidas con enfoque femenino que requieren de medidas de reactivación y de dinamización productiva o económica; ii) iniciativas empresariales de mujeres que aún no están formalizadas y que el patrimonio entraría a apoyar en el proceso de formalización y fortalecimiento empresarial; y iii) mujeres trabajadoras de las empresas que estarían en estado de vulneración y de riesgo de perder sus empleos.

De su lado, la Consejería Presidencial para la Equidad de la Mujer al dar respuesta al requerimiento probatorio, agregó un cuarto escenario de población destinataria, referido a empresas que incorporan en su cadena de valor a mujeres, ya sea como proveedoras y comercializadoras, entre otras actividades.

1. La Sala destaca, como lo refirió en la sentencia SU-080 de 2020, que una comprensión sistemática de nuestra Constitución Política, arroja como resultado una interpretación que exige de la totalidad de los actores que conforman la vida en sociedad, el compromiso no solamente de evitar la comisión de actos que discriminen y violenten a la mujer, sino el de adelantar acciones que en armonía con el cumplimiento de las obligaciones propias de un Estado Social de Derecho, generen un ambiente propicio para, de manera efectiva, la mujer encuentre en el Estado, la sociedad y en sus pares -hombres y mujeres-, la protección de sus derechos, elevados a la categoría de Derechos Humanos, como lo es precisamente el derecho a vivir libre de violencia o humillaciones y en general, a no ser discriminada.

Por tanto, para la Corte, el término “mujeres en Colombia” empleado en el artículo 1º del decreto, se puede interpretar atendiendo los tres escenarios consagrados en el último apartado del considerativo de ese cuerpo normativo; sin embargo, tal ejercicio hermenéutico debe hacerse bajo una óptica enunciativa y no taxativa, en pro de la garantía de los derechos de las mujeres. En este punto, se destaca que no corresponde a la Corte limitar la población objeto de la medida creada y que, si la decisión del Gobierno fue dirigir el patrimonio autónomo a la promoción, fortalecimiento y financiación del emprendimiento de las mujeres, sin mayor distinción, ello obedeció a los estudios serios, las cifras precisas de impacto económico, la discriminación que a lo largo de la historia han sufrido las mujeres y cómo ellas son las más afectadas por la pandemia.

1. En consecuencia, la Corte considera que el decreto bajo examen supera el juicio examinado, ya que no comporta segregación alguna, fundada en razones de sexo, raza, lengua, religión, origen nacional o familiar, opinión política o filosófica o de otras categorías

sospechosas^{75F76}. Al contrario, las disposiciones examinadas no solo encuentran respaldo en la Constitución, sino que además materializan la igualdad material que propugna el artículo 13 superior, pues el establecimiento del patrimonio autónomo representa un mecanismo para la reactivación económica y la generación de nuevos empleos en beneficio de un grupo poblacional altamente discriminado por razón de su género. Como lo señalaron los intervinientes y la Vista Fiscal, en términos generales, se trata de un conjunto de acciones en favor de un grupo históricamente discriminado y que, por tanto, requerían determinaciones estatales a su favor.

1. Finalmente, el artículo 11 del decreto analizado se ocupa de la vigencia del mismo que no representa problemas de constitucionalidad.

1. Sin embargo, ante la ausencia de un límite temporal en la operación del patrimonio autónomo creado en el decreto sub examine, la Universidad Libre y el Ministerio Público solicitaron que se declarara la constitucionalidad condicionada a que se fijara un lapso razonable y proporcional de duración del mismo. Sobre el particular, la Corte advierte que tal solicitud no es procedente, en tanto, “el presupuesto para la declaratoria de exequibilidad condicionada es que, ante una misma disposición, existan diferentes interpretaciones, todas ellas plausibles, pero que solo alguna o algunas de ellas se muestre compatible con la Constitución^{76F77}. En esos casos, la decisión de la Corte otorga carácter vinculante a dichas comprensiones y excluye del ordenamiento jurídico las que se muestren inconstitucionales”^{77F78}.

En el caso analizado, la ausencia de un límite temporal para la operación del patrimonio autónomo per se no constituye un asunto que infrinja el orden constitucional. Al respecto, la Corte ha indicado que “[l]os decretos legislativos que expida el Gobierno durante la Emergencia, a diferencia de los dictados con fundamento en la declaratoria de conmoción interior, tienen vocación de permanencia, lo cual significa que pueden reformar o derogar la legislación preexistente y poseen vigencia indefinida, hasta tanto el Congreso proceda a derogarlos o reformarlos, salvo cuando se trata de normas relativas a la imposición de tributos o modificación de los existentes, en cuyo caso las mismas dejarán de regir al término

de la siguiente vigencia fiscal, salvo que el Congreso, durante el año siguiente, les otorgue carácter permanente” 78F79.

En efecto, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 215 superior, los decretos expedidos en desarrollo de la emergencia económica poseen vigencia indefinida mientras el Congreso no los modifique, adicione o derogue, con excepción de los asuntos tributarios cuya vigencia no puede superar el término de la siguiente vigencia fiscal. De conformidad con ello, cualquier determinación referida a la duración del patrimonio autónomo para la promoción, financiación y fortalecimiento de las iniciativas empresariales de las mujeres creado en el decreto objeto de revisión corresponde al legislativo en virtud de dicho mandato constitucional.

VII. DECISIÓN

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

RESUELVE:

Declarar la EXEQUIBILIDAD del Decreto Legislativo 810 de 2020.

Notifíquese, comuníquese y cúmplase.

ALBERTO ROJAS RÍOS

Presidente

RICHARD S. RAMÍREZ GRISALES

Magistrado (e.)

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

LUIS JAVIER MORENO ORTIZ

Magistrado (e.)

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Magistrado

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Magistrada

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 Oficio del 05 de junio de 2020.

2 El Observatorio Colombiano de la Mujer, la Organización Colempresarias, Sisma Mujer, la Fundación para la Educación Superior y el Desarrollo (Fedesarrollo), la Federación Nacional de Comerciantes (Fenalco), la Federación Colombiana de Municipios, la Federación Nacional de Departamentos, la Asociación de Fiduciarias de Colombia, la Comisión Colombiana de Juristas y la Secretaría Distrital de la Mujer de Bogotá D.C., y las siguientes universidades: Andes, Rosario, Pontificia Universidad Javeriana, Externado de Colombia, Nacional de Colombia, EAFIT y de Caldas.

3 Publicado en el Diario Oficial N°. 51.335 del 4 de junio de 2020. La transcripción integral (comprende parte considerativa) se recoge en el anexo 1 de esta decisión.

4 La síntesis de la prueba se recoge en el anexo 2.

5 La síntesis se recoge en el anexo 3.

6 La síntesis del concepto del Ministerio Público se recoge en el Anexo 4.

7 Estatutaria de los estados de excepción -LEEE-.

8 La falta continuidad en la numeración de los artículos comporta una falencia de técnica jurídica; no obstante, la jurisprudencia ha indicado que este tipo de anomalías no acarrearán consecuencia constitucional alguna. Cfr. sentencia C-230 de 2008.

9 Ley 1967 de 2019, artículo 17: “Modifíquese el artículo 17 de la Ley 1444 de 2011, el cual quedará así: “Artículo 17. Número, denominación, orden y precedencia de los Ministerios. El número de ministerios es dieciocho. La denominación, orden y precedencia de los ministerios es la siguiente: 1. Ministerio del Interior. 2. Ministerio de Relaciones Exteriores. 3. Ministerio de Hacienda y Crédito Público. 4. Ministerio de Justicia y del Derecho. 5. Ministerio de Defensa Nacional. 6. Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural. 7. Ministerio de Salud y Protección Social. 8. Ministerio de Trabajo. 9. Ministerio de Minas y Energía. 10. Ministerio de Comercio, Industria y Turismo. 11. Ministerio de Educación Nacional. 12. Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible. 13. Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio. 14. Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones. 15. Ministerio de Transporte. 16. Ministerio de Cultura. 17. Ministerio de la Ciencia, Tecnología e Innovación. 18. Ministerio del Deporte”.

11 El juicio de finalidad señala que 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. El juicio de conexidad material 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. Debe ser evaluado desde dos puntos de vista: i) interno, esto es, la relación entre las medidas adoptadas y las consideraciones expresadas por el Gobierno en el decreto de desarrollo; 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. El juicio de motivación suficiente complementa la verificación formal por cuanto busca dilucidar si, además de existir una fundamentación del decreto de emergencia, el presidente formuló razones que resultan suficientes para justificar cada una de las medidas adoptadas. El juicio de ausencia de arbitrariedad tiene por objeto comprobar que en el decreto legislativo no se afecte el núcleo esencial de los derechos

fundamentales ni interrumpa el normal funcionamiento de las ramas del poder público y de los órganos del Estado. El juicio de incompatibilidad requiere que los decretos que suspendan leyes expresen las razones por las cuales estas son irreconciliables con el estado de excepción. El juicio de intangibilidad parte del reconocimiento que ha hecho la jurisprudencia constitucional sobre el carácter intocable de algunos derechos. Estos, a la luz de los artículos 93 y 214 de la Constitución, no pueden ser restringidos ni siquiera durante los estados de excepción. El juicio de no contradicción específica tiene por objeto verificar que las medidas adoptadas en los decretos legislativos: i) no contraríen de manera específica la Constitución o los tratados internacionales y ii) no desconozcan el marco de referencia de la actuación del Gobierno bajo el estado de emergencia económica, social y ecológica establecido en los artículos 47, 49 y 50 de la Ley 137 de 1994. El juicio de necesidad implica que las medidas adoptadas en el decreto legislativo sean indispensables para lograr los fines que dieron lugar a la declaratoria del estado de excepción. El juicio de no discriminación exige que las medidas adoptadas con ocasión de los estados de excepción no pueden entrañar segregación alguna fundada, inter alia, en razones de sexo, raza, lengua, religión, origen nacional o familiar, opinión política o filosófica. El juicio de proporcionalidad persigue 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. Exige que las restricciones a los derechos y las garantías constitucionales se impongan en el grado absolutamente necesario para lograr el retorno a la normalidad. Cfr. Sentencias C-150, C-151, C-152, C-153, C-154, C-155, C-156, C-157, C-158, C-159, C-160, C-161 y C-162 de 2020.

12 Cfr. i) Encuesta integrada de hogares (GRIH) – Mercado Laboral del Departamento Nacional de Estadística, revelados el 29 de mayo de 2020; ii) Organización para la Cooperación y el Desarrollo (OCDE), “Women at the core of fight of COVID-19 crisis”, 20 de marzo de 2020; iii) Comisión Interamericana de Mujeres de la OEA, “COVID-19 en la vida de las mujeres. Razones para reconocer los impactos diferenciados”, 1º de mayo de 2020; iv) Comisión Económica para América Latina (CEPAL), “América Latina ante la pandemia del COVID-19 efectos económicos y sociales”, 03 de abril de 2020; v) Banco Mundial y Observatorio Colombiano de la Mujer, “Mujeres y COVID en el marco de la emergencia”; vi) ONU Mujeres en Colombia, “Dimensiones de Género en la crisis del COVID-19 en Colombia: impacto e implicaciones son diferentes para mujeres y hombres”; entre otros.

13 La Secretaria Jurídica de la Presidencia de la República expuso en la respuesta brindada a la Corte que “estimaciones del Banco Mundial para Colombia indican que el costo social de la crisis para las mujeres es alto, en la medida en que de las 9.2 millones mujeres ocupadas en Colombia, 6 millones están en riesgo de perder sus empleos, 1.3 millones de estas caerían en condiciones de pobreza lo que se traduciría en un incremento de 3.3 puntos porcentuales en la pobreza femenina en 3 meses, que tardarían en revertirse en no menos de 10 años”. El anexo 3 presentado con ese documento, titulado “La crisis del COVID-19: impacto diferencial y desafíos para las mujeres en Colombia” de la Vicepresidencia de la República, se afirmó que “las políticas públicas de expansión del gasto y generación de oportunidades económicas deberán necesariamente incorporar el enfoque de género, en lo posible interseccional, pues de no ser así retrocederíamos 10 años hacia atrás lo logrado en pobreza y 20 años lo logrado en cierre de brechas de género”.

14 Cfr. Sentencia C-410 de 1994. De igual forma, el Consejo de Estado ha considerado que en este escenario surge el “círculo vicioso de sometimiento de la mujer” generado por la ausencia de remuneración de la actividad de cuidado y la labor doméstica y la dificultad para acceder al mercado laboral por falta de capacitación, lo que obliga que la mujer tenga que depender económicamente del hombre. Este contexto reduce las opciones de supervivencia de la mujer e incrementa la precariedad del acceso a la protección social -asistencial y pensional- la cual queda condicionada a la vinculación por conducto de la labor remunerada del hombre. Cfr. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 27 de junio de 2017. Rad. 33945

15 ONU Mujeres. “El progreso de las mujeres en el mundo 2019-2020” (2019). Disponible en <https://www.unwomen.org/es/digital-library/progress-of-the-worldswomen#:~:text=En%20el%20informe%20insignia%20de,%2C%20demogr%C3%A1ficas%2C%20pol%C3%ADticas%20y%20sociales.>

De acuerdo con la presentación del informe ONU-Mujeres 2019-2020, este describe una agenda integral de políticas orientadas a las familias, con el fin de alcanzar la igualdad y la justicia en el ámbito familiar. Dichas políticas abarcan la prevención de la violencia y la respuesta a este problema, la reforma de las leyes de familia, inversiones en servicios públicos -especialmente en atención de la salud reproductiva, educación y cuidados- y protección social. Igualmente se buscó demostrar que tales políticas son vitales, eficaces y además asequibles. Con este informe, expuso Phumzile Mlambo-Ngcuka, Secretaria General

Adjunta de las Naciones Unidas y Directora Ejecutiva de ONU Mujeres, “instamos a los gobiernos, la sociedad civil y el sector privado a reconocer la diversidad de las familias y a trabajar de forma mancomunada para hacer realidad la agenda de políticas que proponemos, con el fin de promover los derechos de las mujeres y garantizar que todas las familias puedan prosperar” (pg. 2). En igual sentido se señaló que el informe se apoya en un amplio conjunto de datos y estadísticas, que han sido recopilados y armonizados por organismos internacionales (pg. 243).

16 lb., pg. 109.

17 lb., pg. 109.

18 lb., pg. 110.

19 lb., pg. 113.

20 lb., pg. 113.

21 Cfr. World Bank Gender Data Portal. Disponible en: <http://datatopics.worldbank.org/gender/key%20gender%20employment%20indicators>

22 Cfr. Banco Mundial. Informe sobre Desarrollo Mundial del Banco Mundial. Disponible en <http://siteresources.worldbank.org/INTWDR2012/Resources/7778105-1299699968583/7786210-1315936222006/chapter-2.pdf>

23 Informe sobre el Desarrollo Humano, 2012.

24 Informe del Relator Especial de las Naciones Unidas sobre la Pobreza Extrema.

25 Boletín estadístico: Empoderamiento económico de las mujeres en Colombia (Marzo de 2020). Disponible en <https://www2.unwomen.org/-/media/field%20office%20colombia/documentos/publicaciones/2019/09/boletin%20estadistico%20onu%20mujeres%20-%20marzo%202020.pdf?la=es&vs=3252>

26 Gran encuesta integrada de hogares, DANE 2019.

27 Cfr. “Hechos y cifras: empoderamiento económico”. Disponible en <https://www.unwomen.org/es/what-we-do/economic-empowerment/facts-and-figures>.

28 Banco Mundial. “Informe sobre el Desarrollo Mundial: igualdad de género y desarrollo”, pg. 5.

29 “Objetivo 5: Lograr la igualdad entre los géneros y empoderar a todas las mujeres y las niñas”. Disponible en <https://www.un.org/sustainabledevelopment/es/gender-equality/>

30 Ver documento del Objetivo 5.

31 Ibídem.

32 Ibídem.

33 Comunicado de la Corte IDH: “Covid-19 y derechos humanos: los problemas y desafíos deben ser abordados con perspectiva de derechos humanos y respetando las obligaciones internacionales”. 14 de abril de 2020. Disponible en <https://www.corteidh.or.cr/tablas/alerta/comunicado/cp-27-2020.html>

34 Oficina de la Alta Comisionada de Naciones Unidas para los derechos humanos. COVID-19 y su dimensión de Derechos Humanos. Disponible en <https://www.hchr.org.co/index.php/covid-19-y-su-dimension-de-derechos-humanos/462-especiales/covid-19/covid-19-y-ddhh/pronunciamientos/9226-webinar-dialogo-interamericano-sobre-el-impacto-de-la-covid-19-sobre-los-derechos-humanos-especialmente-los-derechos-de-las-mujeres-y-las-ninas-en-america-latina>

35 Ibídem.

36 La representante habló de los desafíos que plantea el COVID-19 en América Latina. Sin embargo, resaltó varias prácticas prometedoras provenientes de la región: “Por ejemplo, para abordar el impacto económico de la pandemia, las autoridades de Costa Rica han tomado medidas para proteger los derechos laborales de las mujeres y reducir las obligaciones para proyectos que incluyen jóvenes, mujeres, indígenas, afrodescendientes, campesinos, migrantes y personas mayores y con discapacidad. En Bolivia, el gobierno otorgó permisos de licencia especiales para proteger los salarios de ciertos grupos, incluidas

las mujeres embarazadas y los padres solteros con niños menores de 5 años”

37 Oficina de la Alta Comisionada de Naciones Unidas para los derechos humanos. COVID-19 y su dimensión de Derechos Humanos. Disponible en <https://www.hchr.org.co/index.php/covid-19-y-su-dimension-de-derechos-humanos/462-especiales/covid-19/covid-19-y-ddhh/pronunciamientos/9226-webinar-dialogo-interamericano-sobre-el-impacto-de-la-covid-19-sobre-los-derechos-humanos-especialmente-los-derechos-de-las-mujeres-y-las-ninas-en-america-latina>

38 Pg. 32.

39 Cfr. <https://www.mincit.gov.co/prensa/noticias/industria/primera-linea-de-credito-empresarias-em-poderadas>

40 Sobre la línea de crédito puede consultarse la página de Bancoldex con la información disponible:

<https://www.bancoldex.com/noticias/gobierno-lanza-primer-credito-exclusivo-para-mujeres-microempresarias-traves-de-bancoldex-3539>.

41 Sobre la convocatoria consúltese el link: <https://www.mincit.gov.co/prensa/noticias/industria/primera-linea-de-credito-empresarias-em-poderadas>

42 Puede revisarse al respecto el siguiente enlace: <https://www.minagricultura.gov.co/noticias/Paginas/Minagricultura-lanza-proyecto-%E2%80%99Oportunidades-Pac%C3%ADficas-Mujeres-Rurales%E2%80%99-que-fortalecer%C3%A1-organizaciones-de-mujeres-productor.aspx>

43 Documento: “Bases del Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022”. Puede consultarse en: <https://colaboracion.dnp.gov.co/CDT/Prensa/PND-2018-2022.pdf>

44 Ib., pg. 1023.

45 Pg. 57.

46 Sentencia C-155 de 2020.

47 En el mismo sentido, en sentencia C-224 de 2011 se consideró que la tardanza de 50 días hábiles del procedimiento administrativo ordinario para modificar una norma desvirtúa su idoneidad y su carácter expedito de cara al estudio de necesidad jurídica de una medida adoptada en un estado de excepción.

48 Sentencia C-159 de 2020. Cfr. sentencia C-257 de 2020.

49 En la sentencia C-159 de 2020, la Corte resolvió declarar exequible el Decreto Legislativo 438 del 19 de marzo de 2020, “Por el cual se adoptan medidas tributarias transitorias dentro del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica de conformidad con el Decreto 417 de 2020”. De esta providencia, se destaca el análisis de la necesidad jurídica del artículo 4 del decreto, que dispone la ampliación de plazo para el proceso de actualización en el Régimen Tributario Especial. La Corte encontró que dicha ampliación implicaba a su vez la modificación de requisitos establecidos en normas de rango legal y reglamentario (arts. 364-5, 356-3 del ET y Decreto 2442 de 2018), entre las que existe una conexidad, por cuanto hacen “parte de un conjunto normativo sistemático que depende, finalmente, del aquel dispuesto en el artículo 364-5 del Estatuto Tributario.” En ese sentido, manifestó este tribunal que el nexo material entre las medidas legales y reglamentarias a las que alude el Decreto, explica “la razonabilidad de que en un mismo decreto legislativo se haya hecho una regulación integral a fin de garantizar la efectividad y claridad a los destinatarios, especialmente porque se trata del uso de una facultad excepcional que pretende atender una emergencia nacional” Por lo demás, concluyó que el artículo 4 del Decreto superaba el requisito de necesidad jurídica.

50 Sentencia C-170 de 2020.

51 Asimismo, en la sentencia C-157 de 2020, la Corte resolvió declarar exequible el Decreto Legislativo 439 del 20 de marzo de 2020, “Por el cual se suspende el desembarque con fines de ingreso o conexión en territorio colombiano, de pasajeros procedentes del exterior, por vía aérea”. En lo que respecta al análisis de la necesidad jurídica de las medidas, cabe resaltar que, frente a la suspensión del desembarque de extranjeros en general, la Corte consideró que si bien esta medida no tiene una necesidad jurídica directa porque podía haber sido regulada a través de las facultades reglamentarias del Gobierno, en todo caso, se encuentra

justificada en razón del alto nivel de protección legal que tienen los extranjeros residentes en el país (C.P., art. 100, inc. 3), y sobre todo cuando estos tienen hijos de nacionalidad colombiana. En esa misma dirección, encontró necesario jurídicamente dar fuerza de ley a las obligaciones sanitarias exigidas a los extranjeros, pasajeros y tripulantes en general, así como a las competencias de las autoridades aeroportuarias, que quedan autorizadas para determinar el cumplimiento de dichas medidas sanitarias.

52 Régimen de inhabilidades e incompatibilidades.

53 Principio de transparencia.

54 Principio de economía, también consagrado en el art. 209 superior.

56 Fondos con finalidades similares a la del patrimonio autónomo del Decreto Legislativo 810 de 2020, como Colombia Productiva (Ley 1955 de 2019 art. 163) e INNpulsa (Ley 1753 de 2015, arts. 11 y 13) tienen régimen de contratación derecho privado.

57 Citó la sentencia C-438 de 2017.

58 En sentencia C-194 de 2011, se indicó que “una medida de excepción que permita que la ejecución de todos los proyectos de inversión y obras públicas se adelanten por fuera de los causes tradicionales de la contratación estatal resulta ser injustificado y desproporcionado. En efecto, no existe razón alguna que justifique omitir, a lo largo de cuatro años, numerosos requisitos y procedimientos que rigen la contratación pública, argumentando premura o urgencia en ejecutar determinadas obras y proyectos, cuando éstos están programados para ser adelantados entre los años 2011 y 2014”.

59 Sentencia C-218 de 1999

60 Sentencia C-163 de 2020. En esa oportunidad, la Corte también destacó el mandato que, sobre el particular, el artículo 13 de la Ley 1150 de 2007 dispone: “las entidades estatales que por disposición legal cuenten con un régimen contractual excepcional al del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, aplicarán en desarrollo de su actividad contractual, acorde con su régimen legal especial, los principios de la función administrativa y de la gestión fiscal de que tratan los artículos 209 y 267 de la Constitución Política, respectivamente según sea el caso y estarán sometidas al régimen de inhabilidades e

incompatibilidades previsto legalmente para la contratación estatal.”

61 *Ibíd.*

62 Sentencia C-162 de 2020, que hizo referencia a la sentencia C-713 de 2009.

63 Sentencias C-218 de 1999, C-251 de 2011 y C-438 de 2017.

64 Artículo 267 de la Constitución Política.

65 Artículo 8 de la Ley 42 de 1993.

66 Sentencia C-163 de 2020.

67 Además, algunos de los instrumentos internacionales ratificados por Colombia, también contienen obligaciones para garantizar las condiciones de trabajo equitativas que garanticen una remuneración igualitaria y sin discriminaciones -Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, arts. 6 y 7-, así como asegurar a la mujer condiciones de igualdad en el trabajo, el empleo, la remuneración, la seguridad social - Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, art. 11-.

68 Sentencia C- 540 de 2008.

69 Definidos por la jurisprudencia constitucional, como “actos de liberalidad de una persona que transmite gratuitamente una cosa que le pertenece a favor de otra”. Cfr. Sentencia C-324 de 2009.

70 La jurisprudencia constitucional, ha reconocido que las subvenciones o auxilios que otorga el Estado pueden: (i) albergar una finalidad estrictamente altruista y benéfica dirigida a orientar una actividad de interés público, caso en el cual, el beneficio se encuentra enfocado en un grupo de interés, que es precisamente la circunstancia prevista en el inciso segundo del artículo 355 superior, asociadas con el impulso de programas y actividades de interés público acordes con los planes nacional y seccionales de desarrollo, de manera que se asegure una cierta reciprocidad a favor del Estado; (ii) derivarse de la facultad de intervención del Estado en la economía y, en consecuencia, orientarse al estímulo de una

determinada actividad económica; asignación que por mandato expreso del artículo 334 superior debe comportar una contraprestación, es decir, debe implicar un retorno o beneficio para la sociedad en su conjunto, sin el cual la subvención carece de equidad y de toda justificación; y (iii) derivarse de un precepto constitucional que lo autorice expresamente, en orden a garantizar los derechos fundamentales vía acceso a bienes y servicios por parte de quienes tienen mayores necesidades y menores ingresos, con lo cual se garantiza una contraprestación o beneficio social. Cfr. Sentencia C-027 de 2016.

71 La prohibición contenida en el artículo 355 superior, se ha reconocido por la jurisprudencia cuando se registre, al menos uno, de los siguientes eventos: (i) se omita dar aplicación al principio presupuestal de legalidad del gasto; (ii) la ley que crea la subvención o auxilio en desarrollo de los artículos 334 y siguientes de la C. Pol. o desarrolla las subvenciones autorizadas directamente por la Constitución Política, omita determinar de manera concreta y explícita su finalidad, destinatarios, alcances materiales y temporales, condiciones y criterios de asignación, publicidad e impugnación, así como los límites a la libertad económica; (iii) la asignación obedezca a criterios de mera liberalidad, es decir, no se encuadre en una política pública reflejada en el Plan Nacional de Desarrollo o en los planes seccionales de desarrollo; (iv) cuando el costo del subsidio para el Estado sea mayor que el beneficio social que se obtiene a partir de su implementación o cuando el auxilio o subsidio sólo beneficie a un grupo de interés sin que reporte beneficios a la sociedad en su conjunto o contribuya a ampliar las diferencias sociales; (v) cuando la asignación de recursos públicos no contribuya a fortalecer la capacidad de acceso de los más pobres a los bienes y servicios públicos esenciales, en la medida en que se entreguen a quienes menos los necesita o menos los merecen; (vi) cuando el subsidio tenga vocación de permanencia convirtiéndose en una carga al presupuesto público, en la medida que el subsidio o auxilio está llamado a producir efectos inmediatos dentro de una determinada coyuntura económica, de manera que una vocación de permanencia indica que la situación o sector al cual se dirige requiere de otras y más profundas medidas estructurales; y (vii) cuando el subsidio entrañe la figura de la desviación de poder, esto es, cuando el incentivo se cree con un propósito distinto de aquel para el cual aparentemente fue creado. Cfr. Sentencia C-324 de 2009.

72 En sentencia C-148 de 2015, la Corte indicó que el artículo 334 superior delimita “los atributos de la intervención que propone, al señalar que es por mandato de la ley, que dicha intervención se puede hacer, y al establecer una serie de actividades económicas en las que

recaerá particularmente la intervención, junto con la designación de una serie de objetivos concretos para el efecto. || De esta forma, el artículo que se describe, en el segundo caso, delimita el ámbito de la intervención de la economía en el que actuará, indicando que: (i) ésta se adelantará por intermedio de la ley; (ii) frente a ciertas actividades -que pretenden abarcar de manera global los diferentes ámbitos económicos de la sociedad-, y que ello se hará, (iii) atendiendo ciertos objetivos puntuales. Estos presupuestos, evidencian los lineamientos concretos que competen a las denominadas leyes de intervención económica. || El artículo que se describe, en efecto, señala que habrá intervención por mandato de la ley en las siguientes actividades: a) en la explotación de los recursos naturales; b) en el uso del suelo; c) en la producción, distribución y consumo de los bienes y d) en los servicios públicos y privados. || A su vez, dicha intervención en tales actividades, cuenta con objetivos específicos que funcionan como directrices básicas para el Estado, así: a) en cuanto a objetivos de eficiencia y estabilidad económica, intervendrá para, la racionalización de la economía, con el fin de conseguir en el plano nacional y territorial el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes; alcanzar de manera progresiva los objetivos del Estado Social de Derecho y para dar pleno empleo a los recursos humanos; b) en aspectos de equidad y distribución, intervendrá con el objetivo de lograr una distribución equitativa de oportunidades y los beneficios del desarrollo y el acceso efectivo a bienes básicos; c) en lo concerniente al desarrollo económico y la competitividad, intervendrá con el objetivo de promover la productividad y competitividad, el desarrollo armónico en las regiones y la preservación de un ambiente sano”.

73 Sentencia C-104 de 2016.

74 Sentencias T-659 de 2010, C-104 de 2016, entre otras.

75 Sentencia C-345 de 2019.

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

78 Sentencia C-163 de 2020.

79 Sentencia C-218 de 2011, recientemente reiterada en sentencia C-247 de 2020.