

OBJECCIONES PRESIDENCIALES AL PROYECTO DE LEY QUE PROMUEVE LIGADURA DE CONDUCTOS DEFERENTES O VASECTOMIA Y LIGADURA DE TROMPAS DE FALOPIO-Infundadas

PRACTICA DE ANTICONCEPCION QUIRURGICA DE MANERA GRATUITA-La objeción gubernamental relativa al impacto fiscal no cumple a cabalidad con la carga que desvirtúe su constitucionalidad

OBJECCION PRESIDENCIAL-Competencia sustancial y procesal

OBJECCION PRESIDENCIAL-Trámite en el Congreso

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD DE OBJECCION PRESIDENCIAL-Alcance

OBJECCION PRESIDENCIAL-Términos para formularla en días hábiles

De conformidad con el artículo 166 de la Constitución Política, desarrollado por el artículo 198 de la Ley 5^a de 1992, “el gobierno dispone del término de seis días para devolver con objeciones cualquier proyecto cuando no conste de más de veinte artículos; de diez días, cuando el proyecto contenga de veintiuno a cincuenta artículos; y hasta de veinte días cuando los artículos sean más de cincuenta”. La jurisprudencia constitucional ha señalado que los días a que hacen referencia tales disposiciones son hábiles y no calendario.

ANUNCIO PREVIO DE VOTACION EN TRAMITE LEGISLATIVO-Criterios jurisprudenciales para determinar la existencia y validez

Para examinar la validez de los referidos anuncios, la Corte debe tener en cuenta su jurisprudencia sobre los alcances de la exigencia prevista en el artículo 160 superior, la cual debe observar los siguientes requisitos: (i) Debe darlo la presidencia de la cámara o de la comisión, directamente o por instrucciones suyas, en una sesión distinta y previa a aquella en que debe realizarse la votación del proyecto. (ii) La fecha de la votación debe ser cierta, es decir, determinada o, por lo menos, determinable. (iii) El proyecto de ley o la correspondiente decisión sólo puede votarse en la fecha u oportunidad previamente anunciada. (iv) En caso de no producirse la votación en la fecha u oportunidad prevista, será

necesario haber realizado un nuevo aviso con las mismas características, referido a la fecha u oportunidad en que la votación finalmente se produzca. Si ha habido aviso, incluso varias veces, pero no existe congruencia entre el último de éstos y la efectiva votación aprobatoria, ocurre lo que la jurisprudencia ha denominado el rompimiento de la cadena de avisos. (v) No existe una fórmula sacramental o frase textual que deba usarse en el Congreso para hacer el aviso, siendo válida cualquier expresión que en forma inequívoca cumpla el objetivo de este precepto constitucional. Así por ejemplo, el uso de la expresión “anuncio”, para referirse a los avisos de proyectos que serán “considerados” o “debatidos” en otras sesiones, se entiende como revelador de la intención de votar dichos proyectos y, por tanto, de dar cumplimiento al requisito del artículo 160 constitucional. (vi) El contexto de las discusiones y los debates puede utilizarse como referencia de validación, para determinar si un anuncio efectivamente se hizo, si incluía la intención de debatir y votar el proyecto anunciado y, finalmente, si la sesión para la cual se anunció la votación es una fecha determinable. (vii) El contexto del cual pueden extraerse los criterios de validación no se limita al de la sesión en que se hizo el anuncio, sino que puede incluir otras sesiones, incluyendo aquellas en las que tuvo lugar la votación.

ESTUDIO DE IMPACTO FISCAL EN PROYECTO DE LEY QUE DECRETA GASTO PÚBLICO-Importancia/ANALISIS DEL IMPACTO FISCAL EN TRAMITE LEGISLATIVO-Línea jurisprudencial respecto de su exigibilidad

CONTENIDO Y ALCANCE DE LA PREVISION DEL IMPACTO FISCAL EN PROYECTOS DE LEY-Reglas

Las obligaciones previstas en el artículo 7º de la Ley 819/03 constituyen un parámetro de racionalidad legislativa, que está encaminado a cumplir propósitos constitucionalmente valiosos, entre ellos el orden de las finanzas públicas, la estabilidad macroeconómica y la aplicación efectiva de las leyes. Esto último en tanto un estudio previo de la compatibilidad entre el contenido del proyecto de ley y las proyecciones de la política económica, disminuye el margen de incertidumbre respecto de la ejecución material de las previsiones legislativas. El mandato de adecuación entre la justificación de los proyectos de ley y la planeación de la política económica, empero, no puede comprenderse como un requisito de trámite para la aprobación de las iniciativas legislativas, cuyo cumplimiento recaiga exclusivamente en el Congreso. Ello en tanto (i) el Congreso carece de las instancias de evaluación técnica para

determinar el impacto fiscal de cada proyecto, la determinación de las fuentes adicionales de financiación y la compatibilidad con el marco fiscal de mediano plazo; y (ii) aceptar una interpretación de esta naturaleza constituiría una carga irrazonable para el Legislador y otorgaría un poder correlativo de voto al Ejecutivo, a través del Ministerio de Hacienda, respecto de la competencia del Congreso para hacer las leyes. Un poder de este carácter, que involucra una barrera en la función constitucional de producción normativa, se muestra incompatible con el balance entre los poderes públicos y el principio democrático. Si se considera dicho mandato como un mecanismo de racionalidad legislativa, su cumplimiento corresponde inicialmente al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, una vez el Congreso ha valorado, mediante las herramientas que tiene a su alcance, la compatibilidad entre los gastos que genera la iniciativa legislativa y las proyecciones de la política económica trazada por el Gobierno. Así, si el Ejecutivo considera que las cámaras han efectuado un análisis de impacto fiscal erróneo, corresponde al citado Ministerio el deber de concurrir al procedimiento legislativo, en aras de ilustrar al Congreso sobre las consecuencias económicas del proyecto. El artículo 7º de la Ley 819/03 no puede interpretarse de modo tal que la falta de concurrencia del Ministerio de Hacienda y Crédito Público dentro del proceso legislativo, afecte la validez constitucional del trámite respectivo.

ANALISIS DEL IMPACTO FISCAL EN TRAMITE LEGISLATIVO-Alcance

IMPACTO FISCAL DE PROYECTO DE LEY, ORDENANZA O ACUERDO, QUE ORDENE GASTO O QUE OTORGUE BENEFICIOS TRIBUTARIOS-Debe ser explícito y compatible con el marco fiscal de mediano plazo/**OBJECION PRESIDENCIAL A PROYECTO DE LEY QUE ORDENA GASTO**-Requisito de análisis de impacto fiscal compatible con marco fiscal de mediano plazo

ANALISIS DEL IMPACTO FISCAL EN PROYECTO DE LEY QUE ORDENA GASTO Y CONFORMIDAD CON EL MARCO FISCAL DE MEDIANO PLAZO-Exigencias implican cargas compartidas en cabeza de las ramas legislativa y ejecutiva

Como lo ha resaltado la Corte, si bien compete a los miembros del Congreso la responsabilidad de estimar y tomar en cuenta el esfuerzo fiscal que el proyecto bajo estudio puede implicar para el erario público, es claro que es el Poder Ejecutivo, y al interior de aquél el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, el que dispone de los elementos técnicos necesarios para valorar correctamente ese impacto, y a partir de ello, llegado el caso,

demonstrar a los miembros del órgano legislativo la inviabilidad financiera de la propuesta que se estudia. De allí que esta corporación haya señalado que corresponde al Gobierno el esfuerzo de llevar a los legisladores a la convicción de que el proyecto por ellos propuesto no debe ser aprobado, y que en caso de resultar infructuoso ese esfuerzo, ello no constituye razón suficiente para tener por incumplido el indicado requisito, en caso de que las cámaras finalmente decidan aprobar la iniciativa cuestionada.

OBJECCION PRESIDENCIAL A PROYECTO DE LEY QUE AUTORIZA GASTO-Exigencia de análisis del impacto fiscal, crea una carga sobre el ejecutivo que no se cumplió

Referencia: expediente OP-128.

Objeciones presidenciales por inconstitucionalidad al Proyecto de Ley N° 50/07 Senado, 329/08 Cámara, “Por medio de la cual se promueve la ligadura de conductos deferentes o vasectomía y la ligadura de trompas de Falopio como formas para fomentar la paternidad y la maternidad responsables y se establecen estímulos para los ciudadanos”.

Magistrado Ponente:

Dr. NILSON PINILLA PINILLA.

Bogotá, D. C., diez (10) de agosto dos mil diez (2010).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en cumplimiento de sus atribuciones constitucionales y de los requisitos y trámite establecidos en el Decreto 2067 de 1991, ha proferido la siguiente

I. ANTECEDENTES

Mediante oficio recibido el 10 de diciembre de 2009 en la Secretaría General de la Corte Constitucional, el Presidente del Senado de la República remitió el proyecto de ley N° 50/07 Senado, 329/08 Cámara, “Por medio de la cual se promueve la ligadura de conductos deferentes o vasectomía y la ligadura de trompas de Falopio como formas para fomentar la paternidad y la maternidad responsables y se establecen estímulos para los ciudadanos”, objetado por el Ejecutivo por razones de inconstitucionalidad, siendo radicado como expediente OP-128.

El 12 de enero de 2010 se recibió concepto del Procurador General en el que solicita a esta corporación declarar infundadas las objeciones formuladas por el Gobierno y exequible este proyecto de ley en relación con lo objetado. Posteriormente, mediante providencia del 15 de enero siguiente, el Magistrado sustanciador dispuso fijar en lista el asunto y se ordenó oficiar a los secretarios generales del Senado de la República y de la Cámara de Representantes, para que remitieran información sobre el acto sometido al juicio constitucional.

En auto A-006A de enero 27 del año en curso, y teniendo en cuenta que durante el plazo correspondiente no se recibió la totalidad de la información necesaria para resolver frente a un caso de esta naturaleza, la Sala Plena de esta corporación dispuso abstenerse de decidir sobre las objeciones presidenciales al proyecto de ley de la referencia y ordenó informar sobre el particular a los Presidentes del Senado y de la Cámara de Representantes, así como apremiar a los respectivos secretarios generales para que remitieran la información faltante al despacho del Magistrado sustanciador.

Con posterioridad a la notificación de esa última providencia se recibió de los secretarios generales de las cámaras legislativas la información solicitada, reuniéndose así todos los elementos necesarios para decidir sobre las objeciones formuladas por el Gobierno Nacional.

Cumplido el trámite correspondiente y visto el concepto que sobre el tema presentó el señor Procurador General de la Nación, procede entonces la Corte a pronunciarse sobre las referidas objeciones.

II. TEXTO DEL PROYECTO DE LEY

A continuación se transcribe el texto del proyecto de ley objetado por el Gobierno:

"LEY _____

Por medio de la cual se promueve la ligadura de conductos deferentes o vasectomía y la ligadura de trompas de Falopio como formas para fomentar la paternidad y la maternidad responsables y se establecen estímulos para los ciudadanos

"El Congreso de Colombia

DECRETA:

TITULO I

Artículo 1º. La paternidad y la maternidad responsables son un derecho y un deber ciudadano. Las parejas tienen derecho a decidir libre y responsablemente el número de hijos que conformarán la familia. La progenitura responsable, se considera una actitud positiva frente a la sociedad, y como tal será reconocida, facilitada y estimulada por las autoridades.

TITULO II

ANTICONCEPCION QUIRURGICA

Artículo 2º. Gratuidad. El Estado garantiza de manera gratuita la práctica de la vasectomía o ligadura de trompas.

Artículo 3º. Financiación y Cubrimiento. El Sistema de Seguridad Social en Salud, será el encargado de que esas prácticas quirúrgicas (vasectomía y ligadura de trompas) sean cubiertas de manera gratuita, a todos los sectores de la población que así lo soliciten.

Las IPS públicas o privadas que atiendan la población que no se encuentre afiliada a ninguno de los dos regímenes de salud vigentes (vinculados), realizarán los recobros a la subcuenta de prevención y promoción del FOSYGA.

Artículo 4º. Solicitud escrita. Las personas que quieran realizarse esas prácticas quirúrgicas deberán solicitarlo por escrito a la respectiva entidad.

Artículo 5º. Del consentimiento informado y cualificado. Los médicos encargados de realizar la operación respectiva deberán informar al paciente la naturaleza, implicaciones, beneficios y efectos sobre la salud de la práctica realizada, así como las alternativas de utilización de otros métodos anticonceptivos no quirúrgicos.

Cuando las personas tengan limitaciones de lectoescritura, las E.P.S. del régimen contributivo o subsidiado a las I.P.S. Públicas o privadas, según la práctica médica, deberán ofrecer al paciente medios alternativos para expresar su voluntad tanto para la solicitud escrita como para el consentimiento informado.

Artículo 6°. Discapacitados mentales. Cuando se trate de discapacitados mentales, la solicitud y el consentimiento serán suscritos por el respectivo representante legal, previa autorización judicial.

Artículo 7°. Prohibición. En ningún caso se autoriza la práctica de la anticoncepción quirúrgica a menores de edad.

Artículo 8°. Recuperación del paciente. Las personas que se sometan a estas prácticas quirúrgicas tendrán derecho a recibir incapacidad laboral, en los términos y condiciones dispuestas por el médico tratante, garantizando la recuperación en la salud del paciente.

Artículo 9°. Registro. Las Secretarías de Salud departamentales, distritales y municipales llevarán el registro de todas las operaciones realizadas en desarrollo de las prácticas quirúrgicas autorizadas por esta ley, que a su vez remitirán al Ministerio de la Protección Social quien llevará un registro nacional.

Artículo 10. Divulgación. Las Secretarías de Salud departamentales, distritales y municipales y el Ministerio de la Protección Social se encargarán de divulgar entre la población a través de campañas educativas, los beneficios de la anticoncepción quirúrgica consagrados en esta ley.

T I T U L O III

DEFINICIONES

Artículo 11. Anticoncepción quirúrgica. Se entiende por anticoncepción quirúrgica el procedimiento médico-quirúrgico tendiente a evitar la concepción a través de la vasectomía o ligadura de trompas.

Artículo 12. Ligadura de trompas. Es la operación consistente en ligar las trompas de Falopio, las cuales son cortadas y selladas para evitar que el esperma llegue al óvulo.

Artículo 13. Vasectomía. Es la operación dirigida a cortar y ligar los vasos o conductos deferentes para obstruir el circuito y paso normal de los espermatozoides.

T I T U L O IV

DISPOSICIONES FINALES

Artículo 14. La presente ley será divulgada de manera constante a través de los medios de comunicación del Estado, tanto por el Gobierno Nacional como por las administraciones seccionales o locales respectivas y se promoverá a través del Ministerio de la Protección Social, las Secretarías de Salud Territoriales y las EPS del régimen subsidiado y contributivo, de manera que se dé información detallada sobre el procedimiento quirúrgico mostrando sus beneficios y características.

Artículo 15. La presente ley rige a partir de su promulgación."

III. OBJECIONES DEL GOBIERNO NACIONAL

En este caso el Gobierno Nacional formula una única objeción relacionada con el hecho de que la gratuidad de los servicios de anticoncepción quirúrgica que por este proyecto de ley se propone establecer, sería contraria al Marco Fiscal de Mediano Plazo de que trata la Ley Orgánica 819 de 2003, y que en tal medida este proyecto resulta también inconstitucional, por infracción a lo dispuesto en el artículo 151 de la Constitución Política.

El entonces Presidente de la República informó que, según los cálculos del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, el gasto que por este proyecto se ordena generaría costos cercanos a los \$ 400.000 millones de pesos a precios constantes de 2008, situación que no se aviene al Marco Fiscal de Mediano Plazo vigente, y que dicho Ministerio informó a las cámaras legislativas en comunicación enviada el 30 de marzo de 2009.

Para sustentar su objeción el Ejecutivo menciona y transcribe fragmentos de algunos pronunciamientos de esta corporación sobre la naturaleza del Marco Fiscal de Mediano Plazo y sus implicaciones frente a la constitucionalidad de los proyectos de ley en razón a su presunta incompatibilidad con éste.

IV. INSISTENCIA DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Respecto de lo primero indicaron que esta corporación ha señalado que la necesaria conformidad de un proyecto de ley con el Marco Fiscal de Mediano Plazo debe entenderse como "un parámetro de racionalidad de la actividad legislativa", cuya eventual ausencia no es suficiente para viciar la constitucionalidad del respectivo proyecto. Citando la sentencia

C-502 de 2007, resaltaron que corresponde al Ministerio de Hacienda y Crédito Público ilustrar a los miembros de las cámaras legislativas sobre el efecto fiscal de las iniciativas normativas que ellas estudien, y llegado el caso, convencerlos de que en razón a su incompatibilidad con este criterio, el respectivo proyecto de ley no debe ser aprobado.

En relación con la segunda consideración se refirieron a la importancia de los derechos sexuales y reproductivos, resaltando que ellos han sido reconocidos en distintos tratados internacionales sobre derechos humanos, entre ellos en la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1976 y los documentos de la Conferencia Internacional de Población y Desarrollo cumplida en la ciudad de El Cairo en 1994. Así mismo, indicaron que resulta trascendental la existencia e implementación de políticas públicas en relación con el tema. Señalaron que el Ministerio de la Protección Social adoptó desde el año 2003 una política nacional de salud sexual y reproductiva, una de cuyas metas es incrementar el uso correcto de los métodos anticonceptivos, en especial de aquellos en los que la población masculina participa activamente, a partir de lo cual el Gobierno Nacional ha propuesto desde esa época fuentes de financiación para la atención de este tipo de iniciativas.

V. INTERVENCIÓN DE LA COMISIÓN COLOMBIANA DE JURISTAS

Durante el término de fijación en lista, el Director y otras dos profesionales vinculadas con la Comisión Colombiana de Juristas intervinieron dentro del presente trámite, formulando algunas consideraciones a partir de las cuales solicitaron a la Corte declarar infundadas las objeciones presidenciales.

En primer término, los intervenientes presentan un resumen de los argumentos a partir de los cuales el Gobierno Nacional objeta este proyecto de ley, por ser presuntamente violatorio de lo establecido en el artículo 7º de la Ley Orgánica 819 de 2003. Manifiestan que, según se desprende de dicha sustentación, el Ejecutivo considera que su opinión favorable en relación con la conformidad existente entre un determinado proyecto de ley y el correspondiente marco fiscal de mediano plazo configura un requisito de procedibilidad legislativa, por lo que un concepto contrario tendría el alcance de un poder de veto, capaz de impedir la aprobación del respectivo proyecto a voluntad de las cámaras legislativas.

Seguidamente, realizan un análisis sobre el contenido del referido artículo 7º a la luz de la

jurisprudencia de esta corporación, de la cual citan varios extractos. Subrayan que la intervención del Gobierno a partir de lo previsto en esta norma debe procurar llevar a los miembros del Congreso a la convicción de que el proyecto en cuestión no debe ser aprobado, pero que el fracaso de dicho esfuerzo persuasivo no puede tener consecuencias negativas sobre la exequibilidad de la futura ley. Señalan que el entendimiento que el Gobierno Nacional tiene sobre esta materia desconoce la autonomía del órgano legislativo en materia presupuestal, y sería incluso lesivo del principio de separación de poderes, esencial dentro del sistema constitucional colombiano.

Más adelante, se refieren a cómo el proyecto objetado busca ser un instrumento para garantizar los derechos sexuales y reproductivos de la población colombiana dentro del marco del Estado social de derecho, derechos que la doctrina internacional, con apoyo en las deliberaciones y documentos de la Conferencia de El Cairo de 1994, ha definido como “parte inalienable, integral e indivisible de los derechos humanos universales”. Consideran entonces que esta ley sería una nueva manifestación del compromiso que en relación con el tema el Estado colombiano ha demostrado durante los años recientes, mediante la adopción de medidas encaminadas a garantizar su plena efectividad.

En esta línea, y de manera particular, destacan los pronunciamientos de la Corte Constitucional que desde diversas perspectivas han protegido en su más amplia dimensión los derechos sexuales y reproductivos, respecto de hombres y mujeres por igual, e incluyendo, entre otras manifestaciones, el pleno control de la capacidad reproductiva, y como parte de ella, la posibilidad de decidir el número de hijos que se desea tener, así como la época de la vida en que se prefiere tenerlos¹. Resaltan especialmente que los documentos e instrumentos internacionales vigentes que buscan prevenir la discriminación contra la mujer han subrayado la importancia y promovido el uso de los mecanismos que involucran a los hombres en las decisiones relativas a la planificación familiar, pues el hecho de que esa responsabilidad recaiga exclusivamente sobre las mujeres, como ha sido tradicional en muchos países del mundo (entre ellos en Colombia), se traduce en una forma de discriminación en contra de aquéllas.

A partir de lo anterior señala que las objeciones presidenciales aducidas en este caso y su eventual prosperidad tendrían como consecuencia impedir el desarrollo de los derechos sociales y reproductivos, amén de la restricción de la autonomía del órgano legislativo,

razones por las cuales reiteran su solicitud para que la Corte declare infundadas dichas objeciones.

VI. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

El señor Procurador General de la Nación en concepto Nº 4882 planteó a la Corte las siguientes consideraciones en torno a las objeciones presentadas por el Presidente de la República:

Inicialmente, el Jefe del Ministerio Público transcribe el texto de este proyecto de ley y realiza un recuento del trámite cumplido respecto de las objeciones presentadas y la insistencia del Congreso en la sanción de la ley aprobada, el cual incluye lo relativo al envío del proyecto para sanción presidencial, su oportuna objeción por parte del Gobierno, la presentación del correspondiente informe por parte de la comisión designada para el estudio de las objeciones, y la posterior aprobación de ese informe por parte las plenarias de ambas cámaras. Como producto de este análisis, considera el Procurador General que las diligencias relativas a la presentación de las objeciones y a la insistencia por parte del Congreso se cumplieron debidamente, razón por la cual se reunen los elementos necesarios para que esta corporación pueda pronunciarse al respecto.

Al abordar las razones a partir de las cuales el Gobierno Nacional objetó la constitucionalidad del proyecto, el Procurador General cita la jurisprudencia de esta corporación respecto de los alcances del artículo 7º de la Ley 819 de 2003, concretamente lo relativo al eventual desacuerdo del Ejecutivo con la aprobación de un proyecto que implica gasto público. Señaló que según la reciente y consolidada postura de la Corte² el mecanismo previsto en esa ley “constituye un parámetro de racionalidad legislativa, encaminado al orden de las finanzas públicas, la estabilidad macroeconómica y la aplicación efectiva de las leyes”, no obstante lo cual, la final discrepancia del Gobierno no es razón que comprometa la constitucionalidad del proyecto.

Más adelante, se refiere a los elementos y premisas a partir de los cuales el Gobierno estimó en casi \$ 400.000 millones el impacto económico de la aprobación de la norma objetada, señalando que esa cifra resulta de considerar que todos los adultos en edad reproductiva no afiliados a un sistema de seguridad social solicitaran la práctica de estos procedimientos con cargo a recursos públicos. Señala que este planteamiento ignora otros elementos

estadísticos disponibles conforme a los cuales sólo un pequeño porcentaje de dicha población estaría interesado en ellos. A partir de esta reflexión, advierte que la menor magnitud del costo financiero estimado, el cual podría ser inferior al 1% de lo calculado por el Gobierno es razón adicional para declarar infundadas sus objeciones.

Concluido este análisis, el Procurador solicita a la Corte considerar como parte del fundamento de esta decisión, y emitir un pronunciamiento específico sobre otros temas atinentes a la futura implementación de esta ley, como son lo relativo a las condiciones en que deberá emitirse el consentimiento libre e informado de las personas a quienes se practiquen los métodos quirúrgicos de que ella trata, así como la absoluta improcedencia de incentivos que induzcan a las personas a utilizar estos métodos de planificación.

Con base en estas consideraciones el Procurador General concluye solicitando a esta corporación declarar infundadas las objeciones presentadas por el Gobierno Nacional, y exequible el respectivo proyecto de ley.

VII. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Primera. Competencia.

La Corte Constitucional es competente para decidir definitivamente sobre las objeciones presentadas por el Gobierno Nacional, según lo disponen los artículos 167 y 241-8 de la Constitución Política.

Segunda. Problema jurídico

En el presente caso corresponde a la Corte definir, como único motivo de las objeciones planteadas por el Gobierno Nacional, si en el trámite de este proyecto el Congreso desconoció el mandato del artículo 7º de la Ley 819 de 2003, que lo obliga a efectuar el análisis de impacto fiscal de iniciativas sobre gasto público, en correspondencia con el Marco Fiscal de Mediano Plazo.

Tercera. Verificación del trámite de las objeciones al proyecto de ley en revisión.

Previamente, en la medida en que tales diligencias constituyen un requisito de procedibilidad de esta decisión, deberá examinar la Corte si la objeción gubernamental y la insistencia de

las cámaras legislativas llenaron las formalidades previstas en la Constitución Política, el Reglamento del Congreso y las demás normas aplicables. Ello por cuanto, tal como lo ha indicado la jurisprudencia, la competencia para decidir sobre la exequibilidad de los proyectos objetados por el Gobierno Nacional no es sólo sustancial sino también procesal, en cuanto incluye la verificación del procedimiento impartido respecto de las normas constitucionales y legales que lo regulan³.

En este caso, los trámites surtidos después de la aprobación por parte del Congreso de la República del proyecto de ley de la referencia, se resumen así:

1. Mediante oficio de junio 26 de 2009, recibido el día 10 de julio del mismo año (f. 24 cd. principal) en la oficina de correspondencia de la Presidencia de la República, el Secretario General del Senado remitió el proyecto de ley al entonces Presidente de la República, para sanción ejecutiva.

Al respecto debe tenerse en cuenta que de conformidad con el artículo 166 de la Constitución Política, desarrollado por el artículo 198 de la Ley 5^a de 1992, “el gobierno dispone del término de seis días para devolver con objeciones cualquier proyecto cuando no conste de más de veinte artículos; de diez días, cuando el proyecto contenga de veintiuno a cincuenta artículos; y hasta de veinte días cuando los artículos sean más de cincuenta”.

La jurisprudencia constitucional ha señalado que los días a que hacen referencia tales disposiciones son hábiles y no calendario⁴. Siguiendo esta regla, la Corte advierte que como el proyecto de ley en revisión tiene menos de 20 artículos, el término para formular objeciones era seis (6) días hábiles y en consecuencia vencía el martes 21 de julio de 2009, término que fue cumplido por el Gobierno, ya que aquellas fueron presentadas ese mismo día.

3. El 1^o de diciembre de 2009, el Senado de la República en sesión plenaria⁵ y por decisión mayoritaria⁶ aprobó el informe presentado por los miembros de la Comisión Accidental (folios 86 a 92 del cuaderno de pruebas # 6), en el que se recomendó declarar infundadas las objeciones formuladas por el Gobierno Nacional. En igual sentido se pronunció en sesión de la misma fecha, la plenaria de la Cámara de Representantes⁷ también por mayoría⁸, (folios

27 a 31 del cuaderno de pruebas # 3).

4. El anuncio previo a la votación del informe que recomendó el rechazo de las objeciones presidenciales se realizó en ambas cámaras el mismo día, 25 de noviembre de 2009, según lo informaron y certificaron los respectivos Secretarios Generales, certificaciones que obran en el folio 1 del cuaderno de pruebas # 1 (para el caso del Senado)⁹ y en el folio 1 del cuaderno de pruebas # 2 (para el caso de la Cámara de Representantes)¹⁰.

Para examinar la validez de los referidos anuncios, la Corte debe tener en cuenta su jurisprudencia sobre los alcances de la exigencia prevista en el artículo 160 superior¹¹, la cual debe observar los siguientes requisitos¹²:

-Debe darlo la presidencia de la cámara o de la comisión, directamente o por instrucciones suyas, en una sesión distinta y previa a aquella en que debe realizarse la votación del proyecto.

-La fecha de la votación debe ser cierta, es decir, determinada o, por lo menos, determinable.

-El proyecto de ley o la correspondiente decisión sólo puede votarse en la fecha u oportunidad previamente anunciada.

- En caso de no producirse la votación en la fecha u oportunidad prevista, será necesario haber realizado un nuevo aviso con las mismas características, referido a la fecha u oportunidad en que la votación finalmente se produzca. Si ha habido aviso, incluso varias veces, pero no existe congruencia entre el último de éstos y la efectiva votación aprobatoria, ocurre lo que la jurisprudencia ha denominado el rompimiento de la cadena de avisos.

-No existe una fórmula sacramental o frase textual que deba usarse en el Congreso para hacer el aviso, siendo válida cualquier expresión que en forma inequívoca cumpla el objetivo de este precepto constitucional. Así por ejemplo, el uso de la expresión “anuncio”, para referirse a los avisos de proyectos que serán “considerados” o “debatidos” en otras sesiones, se entiende como revelador de la intención de votar dichos proyectos y, por tanto, de dar cumplimiento al requisito del artículo 160 constitucional.

-El contexto de las discusiones y los debates puede utilizarse como referencia de validación,

para determinar si un anuncio efectivamente se hizo, si incluía la intención de debatir y votar el proyecto anunciado y, finalmente, si la sesión para la cual se anunció la votación es una fecha determinable.

-El contexto del cual pueden extraerse los criterios de validación no se limita al de la sesión en que se hizo el anuncio, sino que puede incluir otras sesiones, incluyendo aquellas en las que tuvo lugar la votación.

4.1. Sobre el anuncio surtido en la plenaria del Senado de la República, la Corte observa que éste cumplió los requisitos anteriormente reseñados, por lo que cumplió con su finalidad constitucional.

En lo que tiene que ver con los términos de ese anuncio, según se observa en la referida acta 21, el proyecto fue mencionado junto con todos sus datos identificadores en el segundo lugar de una lista de sólo dos proyectos en su misma situación (con informe de objeciones), leída al inicio de la respectiva sesión, antes de lo cual el Secretario General del Senado informó: "Sí, Señor Presidente, el siguiente punto del orden del día sería el siguiente: Anuncio de proyectos de ley para debatir y votar en la siguiente sesión plenaria. Proyectos con informe de objeciones:". En la misma línea e inmediatamente antes, el mismo Secretario informó que: "Por instrucciones de la Presidencia y de conformidad con el Acto Legislativo 01 de 2003, por Secretaría se anuncian los proyectos que se discutirán y aprobarán en la próxima sesión:"

De otra parte, agotado el orden del día de la correspondiente sesión, se informó que "Siendo las 4:05 p. m., la Presidencia levanta la sesión y convoca para el día martes 1º de diciembre de 2009, a las 2:00 p. m.". Como ya se indicó, la votación de este informe de objeciones tuvo lugar en la sesión del día martes 1º, en los mismos términos que fueron anunciados.

Se observa entonces que el aviso constitucionalmente requerido se hizo en términos suficientemente claros y explícitos, lo que a juicio de la Corte permitió que sus destinatarios (los miembros del Senado de la República) se enteraran de manera clara y precisa del objeto de tal anuncio, conforme a lo reiteradamente planteado por la jurisprudencia de esta corporación. Y de otro lado, la posterior realización de la votación anunciada en la fecha previamente informada ratifica el no rompimiento de la cadena de anuncios, y con ello la plena validez de este aviso para los efectos aquí relevantes.

4.2. En lo que atañe al anuncio realizado en la Cámara de Representantes encuentra la Corte que éste también se efectuó en los términos requeridos por la norma constitucional y la jurisprudencia de esta corporación, tal como puede observarse en el texto de la ya aludida acta 221, correspondiente a la sesión del día 25 de noviembre de 2009.

En efecto, durante la parte final de la sesión se surtió el anuncio respectivo, el cual estuvo precedido de la siguiente fórmula: “Se anuncian los proyectos de ley para la sesión plenaria del próximo martes 1º de diciembre o para la siguiente Sesión Plenaria, en la cual se debatan proyectos de ley o actos legislativos.” Inmediatamente a continuación, al inicio de una larga lista de proyectos, se expresó: “Informe de objeciones: Proyecto de ley número 329 de 2008 Cámara, 050 de 2007 Senado, acumulado con el Proyecto de ley número 100 de 2007 Senado” (negrillas del texto original). Según puede comprobarse entonces, el referido anuncio cumplió a cabalidad los requisitos que más atrás quedaron expuestos.

Posteriormente, conforme a lo anunciado, y como ya quedó dicho en el aparte correspondiente, la aprobación del informe de objeciones se cumplió durante la sesión del martes 1º de diciembre (acta 222), por lo que el anuncio antes reseñado resulta válido como aviso previo a la realización de esa votación.

5. Por último, revisado el texto del informe de objeciones aprobado por las plenarias de ambas cámaras dentro de las sesiones ya referidas, se observa que aquél es preciso en la presentación de las razones a partir de las cuales el Presidente de la República objetó por inconstitucionalidad el proyecto previamente tramitado por ellas, como también en los motivos por los cuales el Congreso Nacional decide insistir en la sanción de esta ley, todo lo cual ha sido ya reseñado en los correspondientes apartes de esta sentencia. Por todo lo anterior considera la Corte que en este caso hubo verdadera insistencia de las cámaras legislativas, según el entendimiento que de ello ha tenido la jurisprudencia constitucional.

6. Efectuado el anterior recorrido, se observa que el trámite que se analiza, cumplido en el Congreso de la República y por el Gobierno Nacional sobre las objeciones presidenciales y a la insistencia congresual, se ajustó al procedimiento establecido en la Constitución Política y la ley; así, no existiendo duda sobre el debido cumplimiento del trámite formal de las objeciones, la Corte pasa a examinar de fondo las objeciones al proyecto de ley de la referencia.

Cuarta. Análisis material de las objeciones presidenciales. Sobre la presunta ausencia de análisis del impacto fiscal exigida por el artículo 7° de la Ley 819 de 2003. Reiteración de jurisprudencia

Según el Gobierno, el proyecto de ley en revisión presenta un vicio de procedimiento que afecta su constitucionalidad, por estimar que el Congreso, pese a las advertencias que al respecto realizara el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, lo aprobó en contravía al Marco Fiscal de Mediano Plazo entonces vigente, hecho que desconoce el mandato contenido en el artículo 7° de la Ley 819 de 2003, así como en el artículo 151 superior, que impone al órgano legislativo atender esa exigencia.

El Congreso desestima el reproche formulado por el Ejecutivo, por considerar que el entendimiento que el Gobierno Nacional tiene acerca del alcance del ya comentado requerimiento de la Ley 819 de 2003 excede lo establecido por la jurisprudencia de esta corporación¹³. Señala que este trámite está llamado a constituirse en un parámetro de racionalidad de la actividad legislativa, pero que en caso de divergencias entre el concepto del Gobierno y el de las cámaras, ello no puede conducir al bloqueo del proceso de aprobación legislativa, ni a la inexequibilidad de la norma así aprobada.

También señala que conforme a la Carta Política la efectiva realización de los derechos sociales allí reconocidos, entre ellos los derechos sexuales y reproductivos, no puede estar supeditada a condiciones de orden financiero, como en este caso lo pretende el Gobierno Nacional. Agrega que, según lo ha explicado esta corporación, los conceptos del Ministerio de Hacienda deben ser analizados en tres dimensiones, axiológica, legal y económica, de tal manera que las decisiones de gasto privilegien la satisfacción de los derechos y necesidades de las personas¹⁴. A partir de estas consideraciones concluye que las objeciones del proyecto no pueden ser aceptadas.

Para resolver el cuestionamiento del Gobierno y frente a él la insistencia del legislativo, debe recordarse que según el artículo 7° de la Ley 819 de 2003, en los proyectos sobre gasto público el Congreso debe incorporar el estudio sobre el costo fiscal de la iniciativa y la fuente de ingreso adicional generada para financiarlo. Así lo establece la norma en mención:

“Artículo 7°. Análisis del impacto fiscal de las normas. En todo momento, el impacto fiscal de cualquier proyecto de ley, ordenanza o acuerdo, que ordene gasto o que otorgue beneficios

tributarios, deberá hacerse explícito y deberá ser compatible con el Marco Fiscal de Mediano Plazo.

Para estos propósitos, deberá incluirse expresamente en la exposición de motivos y en las ponencias de trámite respectivas los costos fiscales de la iniciativa y la fuente de ingreso adicional generada para el financiamiento de dicho costo.

El Ministerio de Hacienda y Crédito Público, en cualquier tiempo durante el respectivo trámite en el Congreso de la República, deberá rendir su concepto frente a la consistencia de lo dispuesto en el inciso anterior. En ningún caso este concepto podrá ir en contravía del Marco Fiscal de Mediano Plazo. Este informe será publicado en la Gaceta del Congreso.

Los proyectos de ley de iniciativa gubernamental, que planteen un gasto adicional o una reducción de ingresos, deberán contener la correspondiente fuente sustitutiva por disminución de gasto o aumentos de ingresos, lo cual deberá ser analizado y aprobado por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

Esta Corte ha analizado, en numerosas oportunidades durante los años recientes, y frente a controversias semejantes a la aquí planteada, el sentido y alcance de la anterior disposición, así como las implicaciones que su incumplimiento acarrea respecto de la validez constitucional de las iniciativas sobre gasto público¹⁵. En todos esos fallos esta corporación ha acogido de manera consistente la doctrina expuesta en su sentencia C-502 de 2007 (M. P. Manuel José Cepeda Espinosa), en la que a propósito de la revisión de constitucionalidad de un proyecto de ley estatutaria, hizo los siguientes planteamientos, que por su importancia y grado de reiteración resulta pertinente trascibir in extenso:

“El art. 7º de la Ley 819 de 2003 exige que en todo proyecto de ley, ordenanza o acuerdo que ordene gastos u conceda beneficios tributarios se explice cuál es su impacto fiscal y se establezca su compatibilidad con el Marco Fiscal de Mediano Plazo que dicta anualmente el Gobierno Nacional. Para el efecto dispone que en las exposiciones de motivos de los proyectos y en cada una de las ponencias para debate se deben incluir expresamente los costos fiscales de los proyectos y la fuente de ingreso adicional para cubrir los mencionados costos. De la misma manera, establece que durante el trámite de los proyectos el Ministerio

de Hacienda debe rendir concepto acerca de los costos fiscales que se han estimado para cada uno de los proyectos, así como sobre la fuente de ingresos para cubrirlos y sobre la compatibilidad del proyecto con el Marco Fiscal de Mediano Plazo.

Evidentemente, las normas contenidas en el art. 7º de la Ley 819 de 2003 constituyen un importante instrumento de racionalización de la actividad legislativa, con el fin de que ella se realice con conocimiento de causa de los costos fiscales que genera cada una de las leyes aprobadas por el Congreso de la República. También permiten que las leyes dictadas estén en armonía con la situación económica del país y con la política económica trazada por las autoridades correspondientes. Ello contribuye ciertamente a generar orden en las finanzas públicas, lo cual repercute favorablemente en la estabilidad macroeconómica del país.

De la misma manera, el cumplimiento de los requisitos establecidos en el mencionado art. 7º ha de tener una incidencia favorable en la aplicación efectiva de las leyes, ya que la aprobación de las mismas solamente se producirá después de conocerse su impacto fiscal previsible y las posibilidades de financiarlo. Ello indica que la aprobación de las leyes no estará acompañada de la permanente incertidumbre acerca de la posibilidad de cumplirlas o de desarrollar la política pública en ellas plasmada. Con ello, los instrumentos contenidos en el artículo 7 analizado pueden contribuir a la superación de esa tradición existente en el país - de efectos tan deletéreos en el Estado Social de Derecho - que lleva a aprobar leyes sin que se incorporen en el diseño de las mismas los elementos necesarios -administrativos, presupuestales y técnicos- para asegurar su efectiva implementación y para hacer el seguimiento de los obstáculos que dificultan su cabal, oportuno y pleno cumplimiento.

Así, pues, el mencionado art. 7º de la Ley 819 de 2003 se erige como una importante herramienta tanto para racionalizar el proceso legislativo como para promover la aplicación y el cumplimiento de las leyes, así como la implementación efectiva de las políticas públicas. Pero ello no significa que pueda interpretarse que este artículo constituye una barrera para que el Congreso ejerza su función legislativa o una carga de trámite que recaiga sobre el legislativo exclusivamente.

35. Ciertamente, dadas las condiciones actuales en que se desempeña el Congreso de la República, admitir que el art. 7º de la Ley 819 de 2003 constituye un requisito de trámite, que crea una carga adicional y exclusiva sobre el Congreso en la formación de los proyectos

de ley, significa, en la práctica, cercenar considerablemente la facultad del Congreso para legislar y concederle al Ministerio de Hacienda una especie de poder de veto sobre los proyectos de ley.

Por una parte, los requisitos contenidos en el artículo presuponen que los congresistas - o las bancadas - tengan los conocimientos y herramientas suficientes para estimar los costos fiscales de una iniciativa legal, para determinar la fuente con la que podrían financiarse y para valorar sus proyectos frente al Marco Fiscal de Mediano Plazo. En la realidad, aceptar que las condiciones establecidas en el art. 7° de la Ley 819 de 2003 constituyen un requisito de trámite que le incumbe cumplir única y exclusivamente al Congreso reduce desproporcionadamente la capacidad de iniciativa legislativa que reside en el Congreso de la República, con lo cual se vulnera el principio de separación de las Ramas del Poder Público, en la medida en que se lesioná seriamente la autonomía del Legislativo.

Precisamente, los obstáculos casi insuperables que se generarían para la actividad legislativa del Congreso de la República conducirían a concederle una forma de poder de veto al Ministerio de Hacienda sobre las iniciativas de ley en el Parlamento. El Ministerio de Hacienda es quien cuenta con los elementos necesarios para poder efectuar estimativos de los costos fiscales, para establecer de dónde pueden surgir los recursos necesarios para asumir los costos de un proyecto y para determinar la compatibilidad de los proyectos con el Marco Fiscal de Mediano Plazo. A él tendrían que acudir los congresistas o las bancadas que quieren presentar un proyecto de ley que implique gastos. De esta manera, el Ministerio decidiría qué peticiones atiende y el orden de prioridad para hacerlo. Con ello adquiriría el poder de determinar la agenda legislativa, en desmedro de la autonomía del Congreso.

Pero, además, el Ministerio podría decidir no intervenir en el trámite de un proyecto de ley que genere impacto fiscal o simplemente desatender el trámite de los proyectos. Ello podría conducir a que el proyecto fuera aprobado sin haberse escuchado la posición del Ministerio y sin conocer de manera certera si el proyecto se adecua a las exigencias macroeconómicas establecidas en el Marco Fiscal de Mediano Plazo. En realidad, esta situación ya se presentó en el caso analizado en la Sentencia C-874 de 2005 - atrás reseñada - y el Presidente de la República objetó el proyecto por cuanto el Ministerio de Hacienda no había conceptuado acerca de la iniciativa legal. Sin embargo, como se recordó, en aquella ocasión la Corte manifestó que la omisión del Ministerio de Hacienda no afectaba la validez del proceso

legislativo.

36. Por todo lo anterior, la Corte considera que los primeros tres incisos del art. 7º de la Ley 819 de 2003 deben entenderse como parámetros de racionalidad de la actividad legislativa, y como una carga que le incumbe inicialmente al Ministerio de Hacienda, una vez que el Congreso ha valorado, con la información y las herramientas que tiene a su alcance, las incidencias fiscales de un determinado proyecto de ley. Esto significa que ellos constituyen instrumentos para mejorar la labor legislativa.

Es decir, el mencionado artículo debe interpretarse en el sentido de que su fin es obtener que las leyes que se dicten tengan en cuenta las realidades macroeconómicas, pero sin crear barreras insalvables en el ejercicio de la función legislativa ni crear un poder de veto legislativo en cabeza del Ministro de Hacienda. Y en ese proceso de racionalidad legislativa la carga principal reposa en el Ministerio de Hacienda, que es el que cuenta con los datos, los equipos de funcionarios y la experticia en materia económica”.

Posteriormente, en sentencia C-315 de 2008 (M. P. Jaime Córdoba Triviño), en la que se analizaron unas objeciones presidenciales también sustentadas en el supuesto incumplimiento de la regla aquí comentada, la Corte sintetizó las siguientes reglas, en cuanto al contenido y alcance de la obligación de contemplar el impacto fiscal al interior de los proyectos de ley:

“Las obligaciones previstas en el artículo 7º de la Ley 819/03 constituyen un parámetro de racionalidad legislativa, que está encaminado a cumplir propósitos constitucionalmente valiosos, entre ellos el orden de las finanzas públicas, la estabilidad macroeconómica y la aplicación efectiva de las leyes. Esto último en tanto un estudio previo de la compatibilidad entre el contenido del proyecto de ley y las proyecciones de la política económica, disminuye el margen de incertidumbre respecto de la ejecución material de las previsiones legislativas.

El mandato de adecuación entre la justificación de los proyectos de ley y la planeación de la política económica, empero, no puede comprenderse como un requisito de trámite para la aprobación de las iniciativas legislativas, cuyo cumplimiento recaiga exclusivamente en el Congreso. Ello en tanto (i) el Congreso carece de las instancias de evaluación técnica para determinar el impacto fiscal de cada proyecto, la determinación de las fuentes adicionales de

financiación y la compatibilidad con el marco fiscal de mediano plazo; y (ii) aceptar una interpretación de esta naturaleza constituiría una carga irrazonable para el Legislador y otorgaría un poder correlativo de voto al Ejecutivo, a través del Ministerio de Hacienda, respecto de la competencia del Congreso para hacer las leyes. Un poder de este carácter, que involucra una barrera en la función constitucional de producción normativa, se muestra incompatible con el balance entre los poderes públicos y el principio democrático.

Si se considera dicho mandato como un mecanismo de racionalidad legislativa, su cumplimiento corresponde inicialmente al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, una vez el Congreso ha valorado, mediante las herramientas que tiene a su alcance, la compatibilidad entre los gastos que genera la iniciativa legislativa y las proyecciones de la política económica trazada por el Gobierno. Así, si el Ejecutivo considera que las cámaras han efectuado un análisis de impacto fiscal erróneo, corresponde al citado Ministerio el deber de concurrir al procedimiento legislativo, en aras de ilustrar al Congreso sobre las consecuencias económicas del proyecto.

El artículo 7º de la Ley 819/03 no puede interpretarse de modo tal que la falta de concurrencia del Ministerio de Hacienda y Crédito Público dentro del proceso legislativo, afecte la validez constitucional del trámite respectivo.”

En fecha más reciente, y en relación con la observancia del requisito establecido en el artículo 7º de la Ley 819 de 2003, en sentencia C-1197 de 2008 (M. P. Nilson Pinilla Pinilla), esta Corte señaló:

“Al fijar el significado y alcance de la exigencia en comento, la jurisprudencia no ha pretendido otra cosa que fijar los roles de Gobierno y Congreso en el análisis del impacto fiscal de propuestas sobre gasto público, dejando claro que el papel protagónico corresponde al primero, en cuanto está obligado a ilustrarlo y prevenirlo sobre las implicaciones económicas de la propuesta, sin que el desarrollo de esa labor llegue a representar un voto u obstáculo en la aprobación del proyecto.

9. Así, pues, Gobierno y Congreso están llamados a cumplir con el requisito previsto en el artículo 7º de la Ley 819 de 2003, en la forma expuesta en la jurisprudencia, debiendo el primero actuar sobre la base de la propuesta hecha por las cámaras legislativas. Pero para dar por cumplida la exigencia prevista en el artículo 7º de la Ley 819 de 2003, al Gobierno no

le basta informar al Congreso la existencia de dificultades de orden presupuestal, sino que debe sustentar y cuantificar con base en estudios técnicos, en qué consiste la incongruencia que aduce del proyecto de ley con “las perspectivas fiscales que la Nación ha fijado para el próximo cuatrienio”.

10. Si el Congreso no concurre al cumplimiento de esa exigencia explicitando el impacto fiscal de la propuesta de gasto público y la fuente de financiación, en la forma indicada en la mencionada disposición, haciendo caso omiso del dictamen técnico que realice el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, se genera un vicio de procedimiento en el trámite del proyecto de ley que eventualmente puede acarrear su inconstitucionalidad, toda vez que se estaría ante la inobservancia de una norma orgánica, condicionante de la actividad legislativa en los términos señalados en el artículo 151 superior.”

A partir de estas pautas jurisprudenciales, pasa la Corte a analizar las circunstancias particulares que sustentan en este caso la objeción formulada por el Gobierno.

Quinta. Caso concreto

Como ha quedado expuesto, en el presente caso la objeción presidencial se sustenta en el hecho de que el Congreso de la República habría desatendido las observaciones del Gobierno Nacional en el sentido de que, por la magnitud del gasto que la aprobación de este proyecto supondría, aquel resulta contrario al Marco Fiscal de Mediano Plazo, lo que implica oposición al mandato contenido en la Ley Orgánica 819 de 2003, y como consecuencia, vulneración del artículo 151 constitucional.

Tal como se ha explicado en repetidos pronunciamientos que en el acápite anterior hubo ocasión de reseñar, la conformidad del gasto previsto en un determinado proyecto de ley con el Marco Fiscal de Mediano Plazo, y el cumplimiento de las demás exigencias contenidas en el artículo 7º de la norma orgánica en comento, implican cargas compartidas y simultáneas en cabeza de dos de las ramas del poder público, la legislativa y la ejecutiva, y no solamente en la primera de ellas.

Como también lo ha resaltado la Corte, si bien compete a los miembros del Congreso la responsabilidad de estimar y tomar en cuenta el esfuerzo fiscal que el proyecto bajo estudio puede implicar para el erario público, es claro que es el Poder Ejecutivo, y al interior de aquél

el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, el que dispone de los elementos técnicos necesarios para valorar correctamente ese impacto, y a partir de ello, llegado el caso, demostrar a los miembros del órgano legislativo la inviabilidad financiera de la propuesta que se estudia. De allí que esta corporación haya señalado que corresponde al Gobierno el esfuerzo de llevar a los legisladores a la convicción de que el proyecto por ellos propuesto no debe ser aprobado, y que en caso de resultar infructuoso ese empeño, ello no constituye razón suficiente para tener por incumplido el indicado requisito, en caso de que las cámaras finalmente decidan aprobar la iniciativa cuestionada.

En el presente caso se observa que si bien la exposición de motivos¹⁶ del proyecto no contiene alusiones precisas sobre el costo fiscal de esa iniciativa, sí se hicieron algunos comentarios al respecto en las subsiguientes ponencias. Concretamente, se incluyó un estimado del volumen de población que estaría interesada en utilizar estos servicios, además de la advertencia de que, para el caso de las personas no afiliadas a algún sistema de seguridad social, estos servicios deberían ser financiados con recursos del Sistema General de Participaciones administrados por las entidades territoriales¹⁷.

Por su parte, el Gobierno Nacional formuló en varias oportunidades durante el trámite del proyecto, observaciones escritas que posteriormente sirvieron de sustento a la objeción presidencial que ahora se decide. La principal de tales intervenciones es la contenida en el oficio UJ-1027-08 de 16 de junio de 2008, que el Ministro de Hacienda y Crédito Público dirigió a la entonces Presidente del Senado, doctora Nancy Patricia Gutiérrez Castañeda, antes de la aprobación de este proyecto por parte de la plenaria de esa corporación¹⁸. Posteriormente, el contenido de esta comunicación fue reiterado en sendas cartas dirigidas al Presidente de la Comisión Séptima Constitucional de la Cámara de Representantes y al Presidente de esa corporación legislativa, también previamente a la aprobación de este proyecto en tales instancias¹⁹. De otra parte, también se incluyeron algunas reflexiones en este mismo sentido en una comunicación que el Ministro de Protección Social dirigió al Secretario General de la Cámara de Representantes el 17 de abril de 2009, en la que por lo demás se pondera esta iniciativa en forma muy positiva²⁰.

En esas comunicaciones, sobre todo en la primeramente referida, el entonces Ministro de

Hacienda y Crédito Público analizó el contenido de los artículos 2° y 3° de este proyecto y realizó algunas estimaciones sobre el costo de los procedimientos quirúrgicos cuyo uso pretende promover esta ley, las cuales fueron calculadas a partir del volumen de población en edad reproductiva que no se encuentra afiliado a ningún sistema de seguridad social. Sobre estas bases, concluyó el Ministerio competente que el costo fiscal total de esta iniciativa sería cercano a los \$ 400.000 millones. A continuación, transcribió también el texto del artículo 7° de la Ley 819 de 2003 relativo al análisis de impacto fiscal de los proyectos de ley y su concordancia con el Marco Fiscal de Mediano Plazo, y concluyó que al no haberse definido una fuente de ingreso adicional a partir de la cual poder cubrir este importante costo, el proyecto sería contrario a tales criterios, por lo que debería ser negado por el Congreso de la República.

Ahora bien, pese a haber sido alertadas por las comunicaciones anteriormente referidas acerca del posible costo de la iniciativa estudiada, además de haber estudiado tales aspectos durante el trámite legislativo, las comisiones y plenarias de las cámaras legislativas decidieron aprobar el proyecto de ley que se viene comentando, resaltando la importancia de que el Estado colombiano brinde facilidades para el pleno ejercicio de los derechos sexuales y reproductivos de sus habitantes.

Vistas estas circunstancias, la Corte observa que el Gobierno Nacional, pese a haber formulado reparos de carácter general sobre el costo financiero de la implementación de este proyecto, no hizo un seguimiento particularmente activo sobre el recibo de tales observaciones, habiéndose limitado a reiterar, frente a cada paso del proceso legislativo, el sentido de las advertencias primeramente señaladas. Entonces, si bien es del caso reconocer que las cámaras legislativas no hicieron un análisis especialmente profundo de las glosas planteadas por el Ejecutivo, tampoco este último cumplió frente al Congreso la especial carga de argumentación y convicción que conforme a lo explicado le incumbía.

La jurisprudencia de esta corporación ha señalado que frente a este tipo de eventos no puede tener prosperidad la posterior objeción del Gobierno que, aunque planteó observaciones sobre la viabilidad financiera de un determinado proyecto, no incluyó elementos racionales aptos y suficientes para persuadir a los legisladores sobre la validez e importancia de tales dificultades. En este contexto, siendo esta la única causa de la eventual trasgresión constitucional, la objeción no puede ser aceptada, ya que ello implicaría

reconocerle a esta facultad presidencial el alcance de un poder de voto frente a las iniciativas autónomamente aprobadas por el órgano legislativo, situación extrema que evidentemente no encaja dentro del sistema constitucional que nos rige, y que incluso debería considerarse lesiva del principio de separación de poderes, pieza esencial de dicho sistema.

Ahora bien, más allá de la claridad de estas circunstancias, existen otras razones que fueron señaladas tanto por el Congreso al formular su insistencia, como por quienes intervinieron durante el término de fijación en lista, e incluso por el Procurador General, que refuerzan la convicción de esta corporación frente a la improsperidad de la objeción formulada.

Por una parte, teniendo en cuenta que los procedimientos de esterilización quirúrgica como la vasectomía y la ligadura de trompas hacen ya parte del Plan Obligatorio de Salud vigente²¹, debe destacarse que el costo financiero adicional al que antes de la aprobación de este proyecto asume ya el sistema de seguridad social será, según cifras del propio Gobierno²², relativamente marginal, dado que según esa misma información, más del 79,3% de los habitantes del territorio nacional son afiliados, bien del régimen contributivo, bien del régimen subsidiado.

En segundo lugar, aún dentro del reducido universo del 20,7% de la población no afiliada, debe llamarse la atención sobre el hecho de que las cifras planteadas por el Gobierno Nacional fueron calculadas bajo el supuesto de que todas las personas en edad reproductiva activa y sin acceso a los servicios de la seguridad social solicitaran la realización de uno de tales procedimientos quirúrgicos, ignorando con ello claros y evidentes factores estadísticos que acotarían en términos notoriamente inferiores la demanda de esos servicios, y por ende reducirían, de manera también significativa, ese impacto financiero. Estas dos consideraciones hablan entonces de que la eventual disconformidad entre esta iniciativa y el Marco Fiscal de Mediano Plazo, que en concepto del Gobierno causaría su inexistencia, es significativamente menor a la estimada.

De otra parte debe resaltarse, como lo hicieron las cámaras legislativas al sustentar su insistencia, y sin que ello implique incursionar en el análisis de factores de conveniencia, que los mandatos contenidos en el proyecto objetado ciertamente apuntan a la materialización de importantes derechos sociales presentes en la Constitución Política (art. 42 inciso 8º) y repetidamente relivados por la jurisprudencia de esta corporación y por la doctrina

internacional y los pronunciamientos de los órganos consultivos de derechos humanos, como son los derechos sexuales y reproductivos, y especialmente la posibilidad de controlar la fecundidad, decidiendo libre y responsablemente el número de hijos que una persona o una pareja desea tener. Además de ello no debe olvidarse el previsible efecto positivo de este tipo de medidas en la reducción del número de embarazos no deseados, fenómeno que como es sabido afecta directamente la provisión de servicios sociales por parte del Estado, y aún más importante, la efectiva realización de los derechos de los niños (art. 44 Const.).

Estas últimas consideraciones sobre el contenido de la ley objetada resultan además relevantes a efectos de determinar qué tan estricto debe ser el análisis de constitucionalidad de esta Corte de cara a la eventual vulneración, frente a un caso concreto, de la norma orgánica invocada por el Gobierno en sustento de su objeción. Pues ciertamente, un obstáculo de carácter financiero resulta ser de mayor relevancia en cuanto menor sea la importancia constitucional del asunto que originaría el gasto, y viceversa, decrece en su implicación si se compara con la posibilidad de viabilizar el ejercicio de derechos de superior jerarquía, considerados determinantes para el bienestar de la población.

Así las cosas, atendida la trascendencia y los positivos efectos sociales que el proyecto objetado podría generar, así como su previsible impacto en términos de un mayor goce de sus derechos fundamentales y sociales, tanto de las personas que desean controlar el número de sus descendientes, como de los niños colombianos en general, la Corte encuentra una razón adicional para concluir que la objeción planteada en este caso no debe prosperar.

Sexta. Observación final

Antes de decidir, y a propósito de la solicitud formulada por el Procurador General en la parte final de su ya reseñado concepto, es del caso advertir que la competencia de la Corte Constitucional frente a situaciones como la aquí planteada, se circumscribe a considerar las razones de inconstitucionalidad aducidas por el Presidente de la República para sustentar su negativa a sancionar la ley tramitada por el Congreso, sin que pueda ocuparse de otros temas aledaños ni extender a ellos los alcances de su pronunciamiento.

En este sentido ha de recordarse que el documento contentivo de las objeciones cumple en estos casos una finalidad análoga a la de la demanda en las acciones de inconstitucionalidad, en cuanto delimita estrictamente y sin posibilidades de ampliación, la competencia de este

tribunal frente al caso concreto. Es también con base en esta circunstancia que esta corporación ha señalado, de manera constante, que incluso si las objeciones presidenciales se hubieren referido a la totalidad del texto legal aprobado por el Congreso, en caso de ser aquéllas declaradas infundadas, la ley posteriormente sancionada puede ser objeto de demanda ciudadana frente a cualquier otra controversia constitucional no analizada por la Corte al decidir sobre esas objeciones.

Así las cosas, en aplicación de la ya indicada limitación competencial, la Corte se abstendrá de considerar los aspectos que en relación con este proyecto merecieron comentario del Ministerio Público, y que exceden la controversia planteada en este caso por el anterior Presidente de la República y por el órgano legislativo.

Séptima. Conclusión

Como resultado del análisis de constitucionalidad realizado y de la comparación entre el caso planteado y la línea jurisprudencial reiteradamente sostenida por la Corte frente a casos semejantes, considera esta corporación que la objeción planteada carece de fundamento, por cuanto el Ejecutivo no cumplió a cabalidad con la carga de argumentación y convicción que, según se ha determinado, le compete desplegar frente a este tipo de situaciones.

De otra parte, como factores adicionales, determinó la Corte que el impacto fiscal de la iniciativa legislativa que se busca viabilizar sería mucho menor al inicialmente estimado, lo que unido a la posibilidad de potenciar el efectivo ejercicio de importantes derechos, como son los derechos sexuales y reproductivos de la población colombiana, permite privilegiar la vigencia de tales derechos frente a la objeción formulada por el Gobierno, cuyo fundamento es de carácter estrictamente financiero.

Por todo lo dicho, no queda duda para esta Corte que en la aprobación del proyecto de ley en revisión, el Congreso no transgredió el mandato contenido en el artículo 7º de la Ley 819 de 2003, razón por la cual desestimará la objeción presentada en ese sentido por el Gobierno.

VIII. DECISIÓN

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

RESUELVE

Primero.- Declarar INFUNDADAS las objeciones por inconstitucionalidad formuladas por el Gobierno Nacional al proyecto de ley 050/07 Senado – 329/08 Cámara, “Por medio de la cual se promueve la ligadura de conductos deferentes o vasectomía y la ligadura de trompas de Falopio como formas para fomentar la paternidad y la maternidad responsables y se establecen estímulos para los ciudadanos” y, en consecuencia, exclusivamente respecto de tales objeciones, declarar EXEQUIBLE el referido proyecto.

Segundo.- DESE cumplimiento a lo previsto en el artículo 167 de la Constitución Política.

Notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y archívese el expediente. Cúmplase.

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Presidente

MARIA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

No firma

JUAN CARLOS HENAO PEREZ

Magistrado

GABRIEL E. MENDOZA MARTELO

Magistrado

No firma

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

HUMBERTO A. SIERRA PORTO Magistrado

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

No firma

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

1 Sobre esta materia los intervenientes citan las sentencias T-926 de 1999 , T-143 de 2005, C-355 de 2006 y T-636 de 2007.

2 El Procurador cita la sentencia C-662 de 2009 (M. P. Luis Ernesto Vargas Silva).

3 Cfr. entre otras los fallos C-923 de 2000 (M. P. José Gregorio Hernández), C-1249 de 2001 (M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra), C-070 de 2004 (M. P. Clara Inés Vargas Hernández), C-887 de 2007 (M. P. Nilson Pinilla Pinilla)

4 Cfr. entre otras las sentencias C-268 y C-380 de 1995 (en ambas M. P. Vladimiro Naranjo Mesa), C-292 de 1996 (M. P. Julio César Ortiz Gutiérrez y C-028 de 1997 (M. P. Alejandro Martínez Caballero).

5 Cuyo desarrollo consta en el acta Nº 22, publicada en la Gaceta 20 de 2 de febrero de 2010, acta que fue aprobada en plenaria de marzo 23 de 2010 (acta 30, publicada en la Gaceta Nº 189 del 10 de mayo de 2010).

6 Según certificación emitida por el Secretario General del Senado el 2 de diciembre de 2009 esta decisión se aprobó con la presencia de 58 senadores (quórum decisorio), 54 de los cuales respaldaron la insistencia.

7 Cuyo desarrollo consta en el acta Nº 222, publicada en la Gaceta Nº 03 del jueves 14 de enero de 2010, acta que fue aprobada en la sesión plenaria del 13 de abril de 2010 (acta Nº

233, publicada en la Gaceta Nº 217 del 14 de mayo de 2010).

8 Según se observa en la referida acta, en este caso el informe de insistencia fue aprobado por 97 votos a favor y 4 en contra.

9 El desarrollo de esta reunión consta en el acta Nº 21, publicada en la Gaceta Nº 10 del lunes 18 de enero de 2010, acta que fue también aprobada en la sesión plenaria del 23 de marzo de 2010 (acta Nº 30, publicada en la Gaceta Nº 189 del 10 de mayo de 2010).

10 El desarrollo de esta reunión consta en el acta Nº 221, publicada en la Gaceta Nº 32 del jueves 11 de febrero de 2010, acta que fue aprobada en la sesión plenaria del 27 de abril de 2010 (acta Nº 236, publicada en la Gaceta Nº 268 del 28 de mayo de 2010).

11 El último inciso del artículo 160 constitucional, introducido por el artículo 8º del Acto Legislativo 01 de 2003 dispone: “Ningún proyecto de ley será sometido a votación en sesión diferente a aquella que previamente se haya anunciado. El aviso de que un proyecto será sometido a votación lo dará la presidencia de cada cámara o comisión en sesión distinta a aquella en la cual se realizará la votación.”

12 Ver sobre este tema, entre muchos otros, el auto A-311 de 2006 (M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra) y las sentencias C-850 de 2009 (M. P. Nilson Pinilla Pinilla) y C-305 de 2010 (M. P. Luis Ernesto Vargas Silva).

13 El informe de objeciones cita la sentencia C-502 de 2007 (M. P. Manuel José Cepeda Espinosa).

14 A este respecto cita también la sentencia C-336 de 2008 (M. P. Clara Inés Vargas Hernández).

15 Ver entre muchas otras, sólo durante los dos últimos años, las sentencias C-315 de 2008 (M. P. Jaime Córdoba Triviño), C-731 de 2008 (M. P. Manuel José Cepeda), C-1197 de 2008 (M. P. Nilson Pinilla Pinilla), C-441 de 2009 (M. P. Juan Carlos Henao Pérez), C-506 de 2009 (M. P. Jorge Iván Palacio Palacio) C-662 de 2009 (M. P. Luis Ernesto Vargas Silva) y C-373 de 2010 (M. P. María Victoria Calle Correa).

16 El proyecto de ley objetado por el Gobierno es resultado de la acumulación de dos

distintos proyectos de ley sobre la misma materia: i) el 050 Senado de 2007, presentado por el senador Samuel Arrieta Buelvas el 1º de agosto de 2007 y publicado en la Gaceta del Congreso 366 del 3 de agosto de 2007, y ii) el 100 de 2007, presentado por el senador Gabriel Zapata Correa el día 28 del mismo mes y año, y publicado en la Gaceta 418 del 30 de agosto de 2007. En ninguno de los dos casos la exposición de motivos se refirió de manera expresa a estos aspectos.

17 Este comentario aparece de manera coincidente en las ponencias para primer y segundo debate en el Senado de la República, publicadas en las Gacetas 605 de 2007 y 336 de 2008 respectivamente.

18 Según lo informó el Secretario General del Senado, este proyecto fue aprobado por la plenaria de esa corporación en su sesión del día 19 de junio de 2008.

19 Comunicaciones UJ-2045-08 de noviembre 18 de 2008 y UJ-339-09 de marzo 30 de 2009. El proyecto fue aprobado por la Comisión Séptima de la Cámara en sesión del día 18 de noviembre de 2008 y por la plenaria de esa corporación en sesión del día 17 de junio de 2009.

20 Ver folios 40 a 43 del cuaderno principal del expediente.

21 Esta circunstancia aparece corroborada en la comunicación enviada por el Ministro de Protección Social al Secretario General de la Cámara de Representantes el 17 de abril de 2009, referida en la nota 20 anterior.

22 Alude la Corte a los cálculos contenidos en la comunicación UJ-1027-08 dirigida por el Ministro de Hacienda y Crédito Público a la señora Presidente del Senado el día 18 de junio de 2008, a la que antes se hizo referencia (folios 55 a 58 del cuaderno original).