

GASTO PUBLICO-Concepto de racionalización

El concepto de "racionalización" del gasto público es bastante amplio y, dentro de él caben todos aquellos aspectos atinentes a la creación, organización, ejecución, manejo, control, etc. del mismo, con miras a lograr su optimización y el mejoramiento de las finanzas públicas. De acuerdo con estas directrices, bien pueden incluirse dentro de los preceptos legales encaminados a lograr la racionalización del gasto público, normas dirigidas, por ejemplo, a disminuir el gasto, al manejo de las finanzas públicas en una forma más apropiada y razonable de manera que no se despilfarran o desvíen los recursos para fines distintos de los establecidos por la Constitución o la ley, al financiamiento del gasto o la redistribución de los recursos necesarios para que las entidades estatales puedan prestar en forma eficiente y oportuna los servicios públicos que les compete cumplir, la asignación de recursos a entidades estatales que se encuentren en situación de déficit con el fin de reactivarlas si ello se encuentra plenamente justificado o es necesario para los intereses estatales, etc. Sin embargo, estos no serían los únicos casos que podrían encajar dentro de tal concepto, pues existen muchos más, los cuales deben ser analizados en forma individual y específica, para determinar si se ajustan o no a los objetivos enunciados.

FONDO DE PREVISION SOCIAL DEL CONGRESO-Modificación del régimen de seguridad social de los afiliados/PRINCIPIO DE UNIDAD DE MATERIA-Vulneración

Para el caso específico que aquí se analiza, la modificación del régimen de seguridad social de los afiliados al Fondo de Previsión Social del Congreso, consagrado en el artículo 41 de la ley 344 de 1996, materia de acusación, no encaja dentro de ninguno de los fines propuestos por el legislador en el artículo 1o. de la ley 344 de 1996, destinados a racionalizar el gasto público, pues con esa reforma no se logra el manejo eficiente y apropiado del gasto, ni la disminución del mismo, como tampoco una mejor distribución de los recursos públicos, ya que el régimen de pensiones, salud y cesantías de los congresistas, empleados del Congreso y del Fondo no puede hacerse en detrimento de los derechos adquiridos por éstos, de manera que no está permitido reducir el monto de sus mesadas pensionales, el valor de sus cesantías, ni de las demás prestaciones económicas que hayan obtenido conforme a la ley vigente al momento de su causación. No halla la Corte tampoco argumento alguno para sostener que con la modificación hecha se logre la reordenación del gasto ni un control adecuado, oportuno y eficaz del mismo. Así las cosas, el inciso primero de la disposición impugnada será declarado inexecutable por vulnerar el principio de unidad de materia, consagrado en los artículos 158 y 169 de la Carta, por cuanto no guarda ninguna relación temática, sistemática o teleológica con las disposiciones de la ley de la cual forma parte ni con el título de la misma.

FONDO DE PREVISION SOCIAL DEL CONGRESO-Inconstitucionalidad de asignación de recursos

Si en el primer inciso de la norma se reforma el régimen de seguridad social (pensiones, salud y cesantías) de los congresistas, empleados del Congreso y empleados del Fondo de Previsión Social del Congreso, para regresar al régimen vigente hasta antes de expedirse la ley 100 de 1993, con excepción de los aspectos contenidos en los decretos que la misma norma menciona, y que como se demostró no se dirige a lograr la racionalización del gasto ni a ninguno de los objetivos consignados en el artículo 1o. de la ley 344/96, mal puede aceptar la Corte que estén conformes con la Carta los desembolsos ordenados o la asignación de más cuantiosos recursos a esa entidad, para un fin ajeno a los propósitos enunciados. Situación diferente se presentaría si

esa orden se produjera dentro de otro contexto.

FONDO DE PREVISION SOCIAL DEL CONGRESO-Obligado a compensar al Fondo de solidaridad y garantía/PRINCIPIO DE SOLIDARIDAD-Vulneración

Si es obligación de todas las entidades públicas y privadas que presten servicios de salud, se hayan convertido o no en Entidades Promotoras de Salud -EPS-, de participar "en la subcuenta de compensación del Fondo de Solidaridad y Garantía", no encuentra la Corte justificación constitucional alguna para establecer un privilegio en favor del Fondo de Previsión Social del Congreso, lo cual vulnera no sólo el principio de solidaridad sino también el de la igualdad. Recuérdese que los fondos de solidaridad se crearon con el fin de subsidiar y financiar los servicios básicos de salud y seguridad social de los grupos de población más débiles, vulnerables y desprotegidos del país, y se financian no sólo con recursos públicos sino también con los aportes de los trabajadores. En consecuencia, no existe justificación alguna para eximir a los congresistas, empleados del Congreso y del Fondo de Previsión Social del Congreso del deber general de solidaridad, vinculante para todos los colombianos.

FONDO DE PREVISION SOCIAL DEL CONGRESO-Inconstitucionalidad de la exclusión de vigilancia y control de Superintendencia Bancaria

En cuanto a la exclusión de la vigilancia y control de la Superintendencia Bancaria consagrada en el inciso final del artículo 52 de la ley 100 de 1993 a la que están sometidas "Las cajas, fondos o entidades de seguridad social existentes, del sector público o privado", considera la Corte que viola el artículo 189-24 de la Constitución, puesto que no permite que el Presidente de la República cumpla con la tarea que el constituyente le ha impuesto de inspeccionar, vigilar y controlar todas las personas que realicen actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento o inversión de recursos captados del público. Además, dicha disposición también está afectada por el mismo vicio de inconstitucionalidad que cubre todo el precepto demandado, esto es, el de falta de unidad de materia y violación del principio de igualdad.

Referencia: Expediente D-1742

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 41 de la ley 344 de 1996.

Demandante: Andrés Caicedo Cruz

Magistrado Ponente:

Dr. CARLOS GAVIRIA DIAZ

Santafé de Bogotá, D.C., cuatro (4) de febrero de mil novecientos noventa y ocho (1998).

I. ANTECEDENTES.

Ejerciendo la acción pública de inconstitucionalidad, el ciudadano ANDRES CAICEDO CRUZ presenta demanda contra el artículo 41 de la ley 344 de 1996, por considerar que dicha disposición viola los artículos 13, 48, 158 y 189 numeral 22 de la Constitución.

Cumplidos los trámites señalados en la Constitución y la ley y oído el concepto del Ministerio Público, procede la Corte a decidir.

II. NORMA ACUSADA.

El siguiente es el texto del artículo 41 de la ley 344 de 1996:

LEY 344 DE 1996

"Por la cual se dictan normas tendientes a la racionalización del gasto público, se conceden unas facultades extraordinarias y se expiden otras disposiciones"

...

"Artículo 41. De conformidad con lo establecido en el inciso final del artículo 130 de la Ley 100 de 1993 y el artículo 1o. del Decreto 1755 de 1994, el Fondo de Previsión Social del Congreso de la República, creado por la Ley 33 de 1985, mantendrá su naturaleza jurídica de establecimiento público del orden nacional, adscrito al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, con autonomía administrativa, patrimonio propio y personería jurídica. Continuará siendo responsable del reconocimiento y pago de las pensiones de jubilación, vejez, invalidez y sobrevivientes, de los Congresistas, empleados del Congreso y del Fondo, de la prestación de servicios de salud y de cobertura familiar, así como del reconocimiento y pago de las cesantías parciales y definitivas de tales servidores públicos, en la forma como lo venía haciendo a la fecha de expedición de la Ley 100 de 1993 y en los términos establecidos en el régimen especial que consagran para tales efectos los Decretos 2837 de 1986, 1359 de 1993, 1293 y 1755 de 1994 y el Decreto 1532 de 1996 y la presente Ley.

"Parágrafo 1o. Con el fin de mantener el equilibrio económico y financiero de la entidad y asegurar el cumplimiento de sus obligaciones de seguridad social en salud, pensiones y cesantías, el Gobierno Nacional incorporará anualmente en el proyecto de ley de presupuesto de rentas y gastos de la Nación, los recursos necesarios para el normal desarrollo de sus objetivos. Este no quedará obligado a trasladar recursos del sector salud, con carácter de compensación al Fondo de Solidaridad y Garantía.

"Parágrafo 2. El Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, ejercerá sobre el Fondo, el control y vigilancia que le confieren el artículo 7 del Decreto 1050 de 1968, como entidad adscrita a ese ministerio. De otro lado, el control de la gestión fiscal, corresponde exclusivamente a la Contraloría General de la República de conformidad con las normas vigentes para los establecimientos públicos y no a la establecida en el artículo 52 de la Ley 100 de 1993".

III. DEMANDA.

El actor formula los siguientes cargos contra la norma acusada:

1. Violación del principio de unidad de materia.

En su criterio, la norma acusada vulnera el artículo 158 de la Carta, por cuanto no corresponde a la materia de la ley que ésta regula. En efecto, dice que la ley, de acuerdo con su título y contenido, tiene por objeto la racionalización del gasto público, pero el artículo 41 de la ley 344 de 1996 "prevé el régimen de seguridad social en salud y pensiones para los congresistas y empleados del Congreso y del Fondo, sin introducirle modificaciones que tengan por objeto hacer más racional el gasto público" y, por el contrario, puede generar mayores gastos, porque en el sistema de seguridad social "las entidades promotoras de salud se financian con los recursos provenientes de la unidad de pago por capitación que les reconoce el sistema por cada una de las

personas afiliadas o beneficiarias... En la norma acusada se rompe dicho esquema porque además de las cotizaciones que recibe el Fondo, se prevé la obligación del Gobierno de trasladar los recursos necesarios para asegurar el equilibrio de la entidad. De este modo la entidad puede gastar más de lo que antes podía hacer, lo cual es claramente contrario a los principios de racionalización del gasto público".

2. Violación de los principios que rigen la seguridad social.

"Al prever el parágrafo 1o. de la norma acusada que el Fondo de Previsión Social del Congreso de la República no queda obligado a trasladar recursos al sector salud, con carácter de compensación al Fondo de Solidaridad y Garantía, se sustrae al Fondo del Congreso del cumplimiento del principio de solidaridad establecido en la Constitución. No sobra señalar que los afiliados al Fondo son personas con ingresos muy superiores al promedio de los afiliados al sistema de seguridad social; por consiguiente, si no existiera la norma, se trasladarían recursos significativos al sistema para atender a las personas de menores ingresos".

3. Eliminación de la vigilancia estatal.

En tanto que los artículos 48 y 189-22 de la Constitución consagran que el sistema de seguridad social debe estar sujeto al control estatal, y que corresponde al Presidente de la República ejercer vigilancia sobre la prestación de los servicios públicos, el parágrafo 2 del artículo 41 de la ley 344 "establece que el Fondo estará sujeto al control que establece el artículo 7 del decreto 1050 de 1968, el cual corresponde al denominado control de tutela, que no está dirigido a velar por el cumplimiento de las normas de seguridad social en materia pensional"; y además dispone que el Fondo no estará sujeto a la vigilancia establecida en el artículo 52 de la ley 100 de 1993, esto es, a la vigilancia y control de la Superintendencia Bancaria, contrariando así la Constitución que previó la existencia de dicho control en materia de seguridad social.

No obstante, advierte el actor que dada la defectuosa redacción de la norma, podría entenderse que "en la medida en que la Superintendencia Bancaria no ejerce control fiscal, el parágrafo acusado no elimina la vigilancia prevista por la ley 100 de 1993" y, en consecuencia, solicita que si la Corte interpreta la disposición en este sentido, se declare la exequibilidad condicionada de la parte correspondiente de la norma.

4. Violación del derecho a la igualdad.

Dice el actor que "En materia de seguridad social en salud, todas las entidades promotoras de salud reciben el mismo tratamiento, todas son delegatarias del Fondo de Solidaridad y Garantía y todas se financian con los recursos provenientes de la unidad de pago por capitación. En el presente caso, el Fondo de Previsión Social del Congreso recibe un tratamiento diferente, pues no tiene que participar en la compensación y por ello no está obligado a financiarse con la unidad de pago por capitación... Tratamiento diferenciado que no tiene justificación razonable. En efecto, el propósito de la norma no es otro que permitir al Fondo del Congreso disponer de excedentes para desarrollar otras actividades que no tienen la importancia de la garantía del plan obligatorio de salud a toda la población".

Adicionalmente, considera que, "al sustraer al Fondo del Congreso de la vigilancia estatal en materia pensional, cuando todas las demás entidades que administran dicho régimen están sometidas a la vigilancia, se viola igualmente la Constitución".

IV. INTERVENCION DEL MINISTRO DE JUSTICIA Y DEL DERECHO.

El Ministro de Justicia y del Derecho, actuando a través de apoderado judicial, solicita a la Corte declarar exequible la disposición acusada, con base en estos argumentos:

"Respecto a la violación del artículo 158 de la Constitución Política, la norma demandada no está estableciendo el sistema de seguridad social de los congresistas y los empleados del Congreso; este sistema, por el contrario, ya estaba establecido en virtud de la ley 33 de 1985, norma enunciada en el texto del artículo demandado". De manera que "cuando el legislador trató como materia de la ley de racionalización del gasto lo referente a la existencia del Fondo de Previsión del Congreso, no hizo más que delimitar las facultades extraordinarias que le confirió al Ejecutivo para suprimir o fusionar entidades de la Rama Ejecutiva del Poder Público. Así, la interpretación que se puede deducir de la lectura de la referida ley, es que el Presidente de la República puede suprimir o fusionar en virtud de las facultades excepcionales, dependencias, órganos y entidades de la Rama Ejecutiva del orden nacional, de acuerdo a lo previsto en el artículo 30 de la misma ley (potestad del legislativo según el artículo 150 num. 7), menos lo referente al establecimiento público Fondo de Previsión del Congreso, cuya organización se reserva directamente al legislativo. Concluyendo que la limitación se deriva de los mismos cambios introducidos por la ley, no escapa al objetivo central de su contenido y, por ende, no contraría el artículo constitucional alegado".

"Por otro lado, el término racionalización no implica recorte, como lo pretende hacer ver el demandante, sino que también significa aplicar la razón al gasto público. Esta doble acepción del término se evidencia cuando el artículo 1o. estipula que el objeto de la ley es 'racionalizar y disminuir el gasto público', haciendo una disyunción entre las dos actitudes: aplicar la razón, por un lado, y recortar, por el otro. En este estado de cosas, la asignación de un nuevo gasto no implica necesariamente ir en contra de la unidad de materia de la ley en mención, pues tal acto tiende a reordenar y optimizar el gasto público, aplicando los recursos en los rubros del caso, conforme a criterios del resorte del legislador como supremo ordenador".

"El artículo 52 de la ley 100 de 1993 ordena que todas las entidades de seguridad social, públicas o privadas, estarán sometidas al control y vigilancia de la Superintendencia Bancaria; esta inspección permanente se extiende a diversos campos de acción de dichas entidades, entre ellas el control de cuentas y manejo de recursos. En este sentido, el párrafo 2o., tal como se desprende de su redacción, estipula que la vigilancia de la gestión fiscal del Fondo queda a cargo exclusivamente de la Contraloría General de la República, sustrayendo de esta manera a la Superintendencia de la competencia para ejercer tal control, pero pensamos que quedaría en pie la potestad de inspección, vigilancia y control sobre los demás aspectos susceptibles de dicha actividad, tales como la vigilancia permanente sobre las inversiones de los aportes para pensiones, el control en el cumplimiento de las pautas establecidas por el Banco de la República en materia crediticia, la fijación de directrices que eviten el desarrollo de prácticas inseguras en la inversión de los fondos, etc.".

V. CONCEPTO DEL MINISTERIO PUBLICO.

En su concepto, el Procurador General de la Nación manifiesta que la norma acusada se ajusta a la Constitución y, por tanto, solicita a la Corte declarar su exequibilidad. Estos son sus razonamientos:

- La norma acusada no desconoce el principio de unidad de materia, "toda vez que las medidas allí dispuestas, referentes a la supervivencia del Fondo de Previsión Social del Congreso, y a la exoneración de trasladar recursos al sector salud con carácter de compensación, se enmarcan

dentro de los objetivos y criterios de racionalización del gasto público, perseguidos mediante la ley 344 de 1996. Por tanto, de conformidad con lo establecido en el artículo 1o. de la ley 344 de 1996, es indudable que entre esta normatividad y el precepto acusado existe un vínculo teleológico y sistemático, puesto que busca reasignar recursos hacia una entidad pública que atraviesa una situación deficitaria, a fin de garantizar su equilibrio económico y financiero".

-Por otro lado afirma que "El legislador dispuso que el Fondo de Previsión Social del Congreso de la República, siguiera operando sin sujeción al régimen general previsto por la Ley de Seguridad Social para las Entidades Promotoras de Salud, de conformidad con lo establecido en el inciso final del artículo 130 de la ley 100 de 1993...El Gobierno Nacional, con fundamento en el artículo 189-11 de la Carta Política, mediante el decreto 1755 de 1994, reglamentó el funcionamiento de la mencionada entidad, ratificando su naturaleza jurídica de establecimiento público adscrito al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, a fin de brindarle exclusivamente a sus afiliados los servicios de seguridad social en materia de pensiones y salud, en los términos del artículo 236 de la ley 100 de 1993...En este sentido, el Fondo de Previsión Social del Congreso estaría en principio obligado a trasladar recursos para financiar la subcuenta de compensación del Fondo de Solidaridad y Garantía, en los términos del artículo 220 de la ley 100 de 1993".

Sin embargo, "El legislador, a fin de garantizarle a sus afiliados el derecho fundamental a la seguridad social, consagrado en los artículos 48, 49 y 53 de la Constitución Política, sin desconocer los principios de igualdad y solidaridad, relevó al Fondo de la obligación de transferir recursos a la subcuenta de compensación, atendiendo a la situación deficitaria en que se encuentra dicha entidad, circunstancia que le impide, transitoriamente, cumplir con la transferencia de recursos a la subcuenta de compensación del Fondo de Solidaridad y Garantía".

En lo que respecta a la vigilancia y control del Fondo de Previsión del Congreso señala que "No obstante que el artículo 52 de la ley 100 sometió a las Cajas, Fondos o Entidades de seguridad social a la vigilancia y control de la Superintendencia Bancaria, el legislador, en desarrollo de los artículos 150-1, 210 y 268 de la Carta, le asignó la supervigilancia del Fondo de Previsión Social del Congreso de la República al Ministerio de Trabajo y a la Contraloría General de la República, toda vez que se trata de un establecimiento público del orden nacional que recibe aportes del Presupuesto General de la Nación".

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

A. COMPETENCIA.

Por dirigirse la acusación contra disposiciones que forman parte de una ley, compete a esta Corporación decidir sobre su constitucionalidad, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 241 numeral 4 de la Carta.

B. LA NORMA ACUSADA.

Antecedentes de la disposición.

En la ley 172 de 1959 se reconoció a los congresistas el derecho a las prestaciones por enfermedad o invalidez que se concedía a los ministros; dichas prestaciones las cubría la Caja Nacional de Previsión Social, de conformidad con lo dispuesto en el decreto 1650 bis de 1960; en la ley 48 de 1962 se hicieron extensivas a los miembros del Congreso y de las asambleas departamentales las prestaciones e indemnizaciones sociales consagradas para los servidores

públicos en la ley 6 de 1945; la ley 52 de 1978 determinó la planta de personal para el Congreso y fijó sus asignaciones a cargo de la Caja Nacional de Previsión Social. El artículo 14 de la ley 33 de 1985 creó el Fondo de Previsión Social del Congreso de la República como un establecimiento público del orden nacional, adscrito al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, dotado de personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente, encargado de efectuar el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales de los Congresistas, de los empleados del Congreso y de los empleados del mismo Fondo, así como de las demás funciones asignadas a las cajas de previsión, que en términos de la misma ley son, entre otras, las de pagar las pensiones y prestar los servicios de salud. El decreto 1436 de 1985 determinó las prestaciones asistenciales y económicas que el Fondo de Previsión Social del Congreso de la República debía otorgar a sus afiliados, pensionados y beneficiarios, y reguló algunos aspectos relacionados con el reconocimiento y pago de las cesantías a cargo del mismo Fondo.

En síntesis, a partir de la vigencia de la ley 33 de 1985 el Fondo de Previsión Social del Congreso de la República tuvo a su cargo el reconocimiento y pago de las pensiones y cesantías, así como la prestación del servicio de salud de los congresistas, los empleados del Congreso y los del mismo Fondo, cuyo cumplimiento estaba sujeto a un régimen particular distinto del de las demás ramas del sector público y, en general, del sector privado.

Posteriormente, la ley 100 de 1993, en desarrollo del artículo 48 de la Constitución, crea el sistema de seguridad social integral, que define como "el conjunto armónico de entidades públicas y privadas, normas y procedimientos y está conformado por los regímenes generales establecidos para pensiones, salud, riesgos profesionales y los servicios sociales complementarios que se definen en la presente ley".

Con dicho sistema se buscaba unificar todos los regímenes de seguridad social en materia de pensiones, salud y riesgos profesionales, por considerar el legislador que la multiplicidad de éstos al igual que de instituciones encargadas de tales prestaciones era la causa de la ineficiencia en el sector y de la vulneración de los derechos de los trabajadores. Así quedó consignado en la exposición de motivos de la ley 100 de 1993, cuyos apartes pertinentes vale la pena transcribir:

"Otro aspecto no menos grave que los anteriores y que ha incidido en el estado de crisis que aqueja a la seguridad social se refiere a la eficacia de la misma. Esta puede analizarse a partir de dos puntos de vista que, aunque independientes, han contribuido al descrédito de las instituciones que prestan los servicios de la seguridad social.

"El primero se refiere a la multiplicidad de regímenes, la mayoría de ellos incompatibles entre sí. En efecto, existen más de 1.000 instituciones con funciones de seguridad social, la mayoría, si no todas, con regímenes propios que implican para los beneficiarios graves problemas en la consolidación de sus derechos frente a una expectativa de movilidad laboral. Sólo hasta 1988 con la ley 71 se logró crear un sistema que integrase los diversos regímenes, pero sin embargo este beneficio sólo sería aplicable a partir de 1998. Con la reforma propuesta, se unifican todos esos regímenes a partir de su vigencia y se crean los mecanismos para que esto sea una realidad"[1].

En el caso particular del sistema general de seguridad social en salud, la ley 100 de 1993 determina que su objeto es "regular el servicio público esencial de salud y crear condiciones de acceso en toda la población al servicio en todos los niveles de atención" (art. 152).

Del sistema general de seguridad social en salud, en términos del artículo 279 de la misma ley

100 de 1993, están excluidos los miembros de las fuerzas militares y de la policía nacional; el personal civil del Ministerio de Defensa y la Policía Nacional (decreto 1214 de 1990), con excepción del que se vincule a partir de la vigencia de la ley; los miembros no remunerados de las corporaciones públicas; los afiliados al fondo nacional de prestaciones sociales del magisterio; los trabajadores de las empresas que al empezar a regir dicha ley estén en concordato preventivo y obligatorio, en el cual se hayan pactado sistemas o procedimientos especiales de protección de las pensiones, y mientras dure el respectivo concordato; los servidores públicos y los pensionados de la Empresa Colombiana de Petróleos.

En lo que respecta al Fondo de Previsión Social del Congreso de la República, la misma ley 100 en el artículo 130, señala expresamente que: "El Fondo de Previsión Social del Congreso de la República, creado por la ley 33 de 1985 continuará siendo responsable del reconocimiento y pago de los servicios de salud de los congresistas y de los empleados del Congreso y del Fondo que aporten para los sistemas de pensiones y de salud de conformidad con las normas de la presente ley."

En estos términos, los afiliados al Fondo de Previsión Social del Congreso de la República quedaron sometidos al régimen de la ley 100 de 1993.

1. El contenido de la norma demandada.

El artículo 41 de la ley 344 de 1996, objeto de demanda, en la primera parte del inciso primero, reitera la naturaleza jurídica y las funciones que le corresponde cumplir al Fondo de Previsión Social del Congreso de la República como un establecimiento público del orden nacional, adscrito al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio, encargado del reconocimiento y pago de las pensiones, de la prestación de los servicios de salud y de cobertura familiar, así como del reconocimiento y pago de las cesantías de los congresistas, de los empleados del Congreso y de los del mismo Fondo, **"en la forma como lo venía haciendo a la fecha de expedición de la ley 100 de 1993** y en los términos establecidos en el régimen especial que consagran para tales efectos los decretos 2837 de 1986, 1359 de 1993, 1293 y 1755 de 1994 y el decreto 1532 de 1996 y la presente ley", lo que significa que se ha reformado el régimen de seguridad social para los servidores estatales a que alude esta disposición, quienes se sujetarán nuevamente a las regulaciones que regían antes de la expedición de la ley 100 de 1993, esto es, del 23 de diciembre de ese año, salvo en aquellos aspectos contenidos en los ordenamientos que en el mismo artículo acusado se enuncian taxativamente, dentro de los cuales, curiosamente, se incluyen disposiciones de la misma ley 100 y reglamentarias, lo que constituye un verdadero contrasentido, pues cómo entender que se excluya a un grupo determinado de empleados públicos del régimen de la ley 100 de 1993 y, sin embargo, deban cumplir algunos de sus preceptos y otros de carácter reglamentario dictados en desarrollo de la misma.

En armonía con la referida modificación, en los párrafos primero y segundo de la norma acusada se establece que para efectos de mantener el equilibrio financiero y económico del Fondo de Previsión Social del Congreso, el Gobierno Nacional incorporará anualmente en el proyecto de ley de presupuesto de rentas y gastos de la Nación, los recursos necesarios para el normal desarrollo de los objetivos de la entidad, la cual no estará obligada a trasladar recursos del sector salud con carácter de compensación al Fondo de Solidaridad y Garantía y no quedará sometida al control que prevé el artículo 52 de la ley 100 de 1993, esto es, al control y vigilancia de la Superintendencia Bancaria.

3. El artículo 41 de la ley 344 de 1996 frente a la Constitución.

Las modificaciones introducidas por el legislador al régimen de seguridad social de los afiliados al Fondo de Previsión Social del Congreso de la República son violatorias de distintos preceptos constitucionales, tal como se expone a continuación:

3.1 El principio de unidad de materia

Los artículos 158 y 169 de la Constitución integran el denominado principio de unidad de materia, de acuerdo con el cual un artículo de una ley vulnera la Constitución cuando su contenido no guarda ninguna conexidad con el título de la ley a la que pertenece o no tiene con las demás disposiciones que la conforman una relación temática, sistemática o teleológica. Sobre este principio ha dicho la Corte:

"La delimitación constitucional está deferida, entonces, doblemente al Congreso, pues éste se halla obligado a definir con precisión, como lo exige la Carta, desde el mismo título del proyecto, cuáles habrán de ser las materias en que se ocupe al expedir esa ley, y simultáneamente ha de observar una estricta relación interna, desde el punto de vista sustancial, entre las normas que harán parte de la ley, para que todas ellas estén referidas a igual materia, la cual, desde luego, deberá corresponder al título de aquélla".

"En ese orden de ideas, es el propio legislador, en cada caso, el encargado de establecer los criterios con arreglo a los cuales se pueda verificar después si en efecto hay correspondencia entre el título de la ley y su contenido, y si existe unidad de materia en los artículos, relacionados entre sí".

"Si el Congreso ha previsto él mismo unos confines aplicables a su actividad legislativa, independientemente de la competencia que tenga para legislar sobre ciertos temas, viola la Constitución cuando incluye cánones específicos que, o bien no encajan dentro del título que delimita la materia objeto de legislación, o bien no guardan relación interna con el contenido global del articulado"[2].

No obstante, dicho principio, como lo ha reiterado la Corte, no debe ir en detrimento del principio democrático. En efecto:

"La interpretación del principio de **unidad de materia** no puede rebasar su finalidad y terminar por anular el **principio democrático**, significativamente de mayor entidad como valor fundante del Estado Colombiano. Solamente aquellos apartes, segmentos o proposiciones de una ley respecto de los cuales, razonable y objetivamente, no sea posible establecer una relación de conexidad causal, teleológica, temática o sistémica con la materia dominante de la misma, deben rechazarse como inadmisibles si están incorporados en el proyecto o declararse inexecutable si integran el cuerpo de la ley.[3]"

Al aplicar los anteriores parámetros a la norma acusada, encuentra la Corporación que éstos han sido infringidos. Veámos:

El proyecto de ley, que se identificó en el Senado de la República con el No. 89 "por el cual se dictan normas tendientes a la racionalización del gasto público y se dictan otras disposiciones", fue presentado por el Gobierno Nacional a esa Corporación el 11 de septiembre de 1996[4]. Dicho proyecto tenía como objetivo fundamental presentar algunas alternativas de solución para la crisis fiscal que atravesaba el país en esa época, lo que aparece claramente consignado en la

exposición de motivos, cuyos apartes pertinentes vale la pena transcribir:

"Como oportunamente el Gobierno informó al Congreso de la República, la crisis fiscal por la cual atraviesa el país exige la toma de decisiones que ataquen en forma frontal los problemas estructurales del gasto. En efecto, el mensaje presidencial enfatizó sobre la situación estructural del gasto público que llevó a un creciente deterioro del ahorro corriente, entendido como la diferencia de los ingresos corrientes, menos los gastos de funcionamiento e intereses de la deuda, que pasó de una situación positiva equivalente al 0.8% del PIB en 1990, a una negativa del 2.4% del PIB en 1996".

"..... el Gobierno ha hecho un esfuerzo importante para contrarrestar la tendencia creciente del gasto. Sin embargo, es claro que debido al carácter estructural que éste ha adquirido, se requiere adoptar medidas más drásticas de control y racionalización del gasto y del uso de los recursos, para lo cual se necesita introducir cambios en la normatividad existente."

La ley quedó integrada, finalmente, por 44 artículos, el primero de los cuales consagra la finalidad de la misma, en los siguientes términos:

"Artículo 1o. Por medio de esta ley se adoptan medidas tendientes a racionalizar y disminuir el gasto público, garantizar su financiamiento y reasignar recursos hacia sectores deficitarios de la actividad estatal, como condición fundamental para mantener el equilibrio financiero y garantizar el cumplimiento de los principios de economía, eficacia y celeridad en el uso de los recursos públicos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 209 de la Constitución Política".

"Racionalización", de acuerdo con la definición que aparece en el Diccionario de Derecho usual de Guillermo Cabanellas, es "Todo sistema, estructura u organización de cierta amplitud y coherencia al servicio de la simplificación al obrar y de la mejora en los resultados. Su expresión moderna de interés aparece con la calificación que integra la voz inmediata, de la que esta otra es denominación antonomástica abreviada."

En este orden de ideas, el concepto de "racionalización" del gasto público es bastante amplio y, dentro de él caben todos aquellos aspectos atinentes a la creación, organización, ejecución, manejo, control, etc. del mismo, con miras a lograr su optimización y el mejoramiento de las finanzas públicas.

De acuerdo con estas directrices, bien pueden incluirse dentro de los preceptos legales encaminados a lograr la racionalización del gasto público, normas dirigidas, por ejemplo, a disminuir el gasto, al manejo de las finanzas públicas en una forma más apropiada y razonable de manera que no se despilfarran o desvíen los recursos para fines distintos de los establecidos por la Constitución o la ley, al financiamiento del gasto o la redistribución de los recursos necesarios para que las entidades estatales puedan prestar en forma eficiente y oportuna los servicios públicos que les compete cumplir, la asignación de recursos a entidades estatales que se encuentren en situación de déficit con el fin de reactivarlas si ello se encuentra plenamente justificado o es necesario para los intereses estatales, etc. Sin embargo, estos no serían los únicos casos que podrían encajar dentro de tal concepto, pues existen muchos más, los cuales deben ser analizados en forma individual y específica, para determinar si se ajustan o no a los objetivos enunciados en el artículo antes transcrito.

Para el caso específico que aquí se analiza, la modificación del régimen de seguridad social de los afiliados al Fondo de Previsión Social del Congreso, consagrado en el artículo 41 de la ley 344 de 1996, materia de acusación, no encaja dentro de ninguno de los fines propuestos por el

legislador en el artículo 1o. de la ley 344 de 1996, destinados a racionalizar el gasto público, pues con esa reforma no se logra el manejo eficiente y apropiado del gasto, ni la disminución del mismo, como tampoco una mejor distribución de los recursos públicos, ya que el régimen de pensiones, salud y cesantías de los congresistas, empleados del Congreso y del Fondo no puede hacerse en detrimento de los derechos adquiridos por éstos, de manera que no está permitido reducir el monto de sus mesadas pensionales, el valor de sus cesantías, ni de las demás prestaciones económicas que hayan obtenido conforme a la ley vigente al momento de su causación.

No halla la Corte tampoco argumento alguno para sostener que con la modificación hecha se logre la reordenación del gasto ni un control adecuado, oportuno y eficaz del mismo.

Así las cosas, el inciso primero de la disposición impugnada será declarado inexecutable por vulnerar el principio de unidad de materia, consagrado en los artículos 158 y 169 de la Carta, por cuanto no guarda ninguna relación temática, sistemática o teleológica con las disposiciones de la ley de la cual forma parte ni con el título de la misma, inconstitucionalidad que también se predica de los párrafos primero y segundo del mismo artículo, puesto que dependen íntegramente de dicho inciso. No obstante considera la Corte pertinente hacer referencia a algunos puntos a que aluden el Procurador y el demandante.

3.2 El párrafo primero del artículo 41 de la ley 344 de 1996

En dicho párrafo se ordena al Gobierno Nacional incorporar anualmente en el proyecto de ley de presupuesto de rentas y gastos de la Nación los recursos necesarios para el normal desarrollo de las funciones del Fondo de Previsión Social del Congreso de la República, con el fin de mantener el equilibrio económico y financiero de la entidad y el cumplimiento de sus obligaciones de seguridad social en salud, pensiones y cesantías. Igualmente se establece que esa entidad no quedará obligada a trasladar recursos del sector salud, con carácter de compensación al Fondo de Solidaridad y Garantía. Al respecto dice el Procurador que esta norma busca reasignar recursos a una entidad que atraviesa por una situación deficitaria. Llama la atención de la Corte esta afirmación pues la crisis financiera o económica del Fondo de Previsión Social del Congreso no se adujo durante el trámite de aprobación de la ley en el Congreso pues, además de que el artículo acusado no fue incluido dentro del proyecto presentado por el Gobierno, ni aparece dentro del articulado aprobado, en primer debate, por las Comisiones correspondientes, su posterior introducción por parte de algunos congresistas en el segundo debate en el Senado, no fue objeto de comentario alguno en ninguna de las Cámaras legislativas, salvo la acotación hecha por el Senador José Antonio Gómez Hermida, indagando por el origen de tal disposición y la necesidad de no legislar apresuradamente para evitar futuras demandas de inconstitucionalidad, como consta en las actas de debate correspondientes (ver: Gacetas 616 y 628 de 1996); y tampoco fue posible demostrar esa circunstancia. Pero aún aceptando que tal situación existiera, no comparte la Corte el punto de vista del Procurador pues el párrafo primero no puede interpretarse en forma aislada del resto de la disposición de la cual forma parte, como es el inciso primero del artículo 41, sin el cual no puede subsistir.

En efecto: si en el primer inciso de la norma, como tantas veces se ha reiterado en esta sentencia, se reforma el régimen de seguridad social (pensiones, salud y cesantías) de los congresistas, empleados del Congreso y empleados del Fondo de Previsión Social del Congreso, para regresar al régimen vigente hasta antes de expedirse la ley 100 de 1993, con excepción de los aspectos contenidos en los decretos que la misma norma menciona, y que como se demostró no se dirige a lograr la racionalización del gasto ni a ninguno de los objetivos consignados en el artículo 1o. de

la ley 344/96, mal puede aceptar la Corte que estén conformes con la Carta los desembolsos ordenados o la asignación de más cuantiosos recursos a esa entidad, para un fin ajeno a los propósitos enunciados. Situación diferente se presentaría si esa orden se produjera dentro de otro contexto.

3.3 La compensación al Fondo de Solidaridad y Garantía

En cuanto atañe a que el Fondo de Previsión Social del Congreso no queda obligado a trasladar recursos del sector salud, con carácter de compensación al Fondo de Solidaridad y Garantía, es preciso recordar que por la organización y garantía de la prestación de los servicios incluidos en el Plan Obligatorio de Salud, por cada afiliado, el Sistema General de Seguridad Social en salud reconoce a cada Entidad Promotora de Salud un valor per cápita, que se denomina Unidad de Pago por Capitación, UPC.

La compensación se consagró en la ley 100 de 1993, para el régimen contributivo de salud, así: "Los recursos que financian la compensación en el régimen contributivo provienen de la diferencia entre los ingresos por cotización de los afiliados y el valor de las Unidades de Pago por Capitación, UPC, que le serán reconocidos por el sistema a cada Entidad Promotora de Salud. Las entidades cuyos ingresos por cotización sean mayores que las Unidades de Pago por Capitación reconocidas trasladarán estos recursos a la subcuenta de compensación, para financiar a las entidades en las que aquéllos sean menores que las últimas" (art. 220).

La compensación opera así: del valor recaudado por concepto de las cotizaciones obligatorias que hacen los afiliados a la Entidad Promotora de Salud, se descuenta lo recibido por Unidades de Pago por Capitación. En caso de que los recursos primeramente citados sean superiores a los segundos, se debe trasladar la diferencia con destino al Fondo de Solidaridad y Garantía, para financiar a las entidades señaladas en el artículo transcrito en el párrafo anterior.

Ahora veamos si el Fondo de Previsión Social del Congreso está o no obligado a compensar al Fondo de Solidaridad y Garantía:

Las cajas, fondos y entidades de seguridad social del sector público, empresas y entidades del sector público de cualquier orden, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 236 de la ley 100 de 1993, debían convertirse en Entidades Promotoras de Salud, dentro de los dos años siguientes a la expedición de la ley, para adaptarse al nuevo sistema o para efectuar su liquidación, de acuerdo con la reglamentación que al respecto expidiera el Gobierno Nacional. Las entidades públicas antes referidas, que a juicio del Gobierno no requerían transformarse en Entidades Promotoras de Salud, ni liquidarse podían continuar prestando los servicios de salud a los servidores que se encontraran vinculados a la respectiva entidad en la fecha de iniciación de vigencia de la ley y hasta el término de la relación laboral o durante el período de jubilación, en la forma como lo venían haciendo. Sin embargo, estas entidades debían no obstante, ajustar gradualmente su régimen de beneficios y financiamiento, al previsto en los artículos 162, 204 y 220 de la misma ley, en un plazo no mayor de cuatro (4) años, de tal manera que "participen en la subcuenta de compensación del Fondo de Solidaridad y Garantía. En consecuencia, tales entidades estaban obligadas a recaudar mediante retención a los servidores públicos, en forma creciente y explícita, las cotizaciones establecidas en el artículo 204 de la ley 100/93, la cual aumenta como mínimo en un punto porcentual por año.

Antes de vencerse el plazo señalado, el Presidente de la República, en ejercicio de la potestad que le confiere el artículo 189-11 de la Constitución, dictó el decreto 1755 de 1994,

reglamentando el funcionamiento del Fondo de Previsión Social del Congreso y en el artículo 10. reiteró la naturaleza jurídica de éste como establecimiento público, dotado de personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio. Igualmente, se expidió la ley 344 de diciembre 27 de 1996, cuyo artículo 41 es el precepto objeto de demanda, en el que se exige al Fondo de trasladar recursos con carácter de compensación al Fondo de Solidaridad y Garantía.

El Fondo de Previsión Social del Congreso no se convirtió en Entidad Promotora de Salud y, por tanto, no recibe Unidades de Capitación por Pago UPC, por la atención de sus afiliados. En consecuencia, en principio, no estaría obligado a efectuar la compensación a que se ha venido haciendo referencia. Sin embargo, considera la Corte que la simple modificación del régimen de seguridad social de los servidores estatales a que alude la disposición impugnada viola los principios de solidaridad e igualdad.

El artículo 48 de la Constitución establece que "La Seguridad Social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la ley" (subrayas fuera del texto). Disposición que guarda concordancia con el numeral 2o. del artículo 95 del mismo Ordenamiento, que consagra como deber de toda persona "obrar conforme al principio de solidaridad social, respondiendo con acciones humanitarias ante situaciones que pongan en peligro la vida o la salud de las personas."

El legislador define en el artículo 2o. de la ley 100 de 1993, el principio de solidaridad así:

"Es la práctica de la mutua ayuda entre las personas, las generaciones, los sectores económicos, las regiones y las comunidades bajo el principio del más fuerte hacia el más débil.

Es deber del Estado garantizar la solidaridad en el régimen de Seguridad Social mediante su participación, control y dirección del mismo.

Los recursos provenientes del erario público en el Sistema de Seguridad Social se aplicarán siempre a los grupos de población más vulnerables."

Esta Corporación se ha referido a él en múltiples sentencias, para señalar su contenido y alcance, como se lee en seguida:

"El deber de solidaridad del Estado ha de ser entendido como derivación de su carácter social y de la adopción de la dignidad humana como principio fundante del mismo. En virtud de tal deber, al Estado le corresponde garantizar unas condiciones mínimas de vida digna a todas las personas, y para ello debe prestar asistencia y protección a quienes se encuentren en circunstancias de inferioridad, bien de manera indirecta, a través de la inversión en el gasto social (lo cual explica la prioridad que dicho gasto tiene sobre cualquiera otra asignación, dentro de los planes y programas de la nación y de las entidades territoriales, art. 366 C.P.), o bien de manera directa, adoptando medidas en favor de aquellas personas que por razones económicas, físicas o mentales, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta. Es claro, entonces, que el Estado no tiene el carácter de benefactor, del cual dependen las personas, pues su función no se concreta en la caridad, sino en la promoción de las capacidades de los individuos, con el objeto de que cada quien pueda lograr, por sí mismo, la satisfacción de sus propias aspiraciones.

En otros términos, dado que Colombia posee un sistema económico que se funda en la propiedad privada y la libertad de empresa, la obtención de los medios necesarios para la subsistencia han de derivarse del esfuerzo propio, siendo deber del Estado crear las condiciones materiales para

hacer posible el ejercicio de éstos derechos; promover a quienes estén en inferioridad de circunstancias, y sólo de manera subsidiaria, atender las necesidades de los que carecen por completo de recursos económicos.

Pero, el deber de solidaridad no se limita al Estado: corresponde también a los particulares, de quienes dicho deber es exigible en los términos de la ley, y de manera excepcional, sin mediación legislativa, cuando su desconocimiento comporta la violación de un derecho fundamental."[5]

Queda claro, entonces, que el deber de solidaridad no es sólo del Estado sino también de los particulares y, si bien es cierto que corresponde instrumentarlo al legislador, tal potestad no implica autorización a éste para desconocerlo, como ocurre en el caso de debate, puesto que al reformar el régimen de seguridad social de los afiliados al Fondo de Previsión Social del Congreso para aplicar los regímenes vigentes antes de la expedición de la ley 100 de 1993, salvo en algunos aspectos, quedarían exonerados los congresistas, empleados del Congreso y empleados del citado Fondo, de contribuir con el Fondo de Solidaridad y Garantía mediante la operación de la compensación, obligación instituida para todos las Entidades Promotoras de Salud, Cajas, Fondos y entidades de seguridad social del sector público, empresas y entidades públicas, como se lee en el 204 de la ley 100 de 1993, al cual se hizo alusión en párrafos anteriores, concordante con el 280 del mismo ordenamiento.

Si es obligación de todas las entidades públicas y privadas que presten servicios de salud, se hayan convertido o no en Entidades Promotoras de Salud -EPS-, de participar "en la subcuenta de compensación del Fondo de Solidaridad y Garantía", no encuentra la Corte justificación constitucional alguna para establecer un privilegio en favor del Fondo de Previsión Social del Congreso, lo cual vulnera no sólo el principio de solidaridad sino también el de la igualdad.

Recuérdese que los fondos de solidaridad se crearon con el fin de subsidiar y financiar los servicios básicos de salud y seguridad social de los grupos de población más débiles, vulnerables y desprotegidos del país, y se financian no sólo con recursos públicos sino también con los aportes de los trabajadores. En consecuencia, no existe justificación alguna para eximir a los congresistas, empleados del Congreso y del Fondo de Previsión Social del Congreso del deber general de solidaridad, vinculante para todos los colombianos.

3.4 La vigilancia y control del Fondo.

Dice la norma acusada en el parágrafo segundo que el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social ejercerá sobre el Fondo de Previsión Social del Congreso el control y vigilancia previstos en el artículo 7 del decreto 1050 de 1968 y que el control de la gestión fiscal corresponde a la Contraloría General de la República. También se consagra que tal entidad no estará sometida a la vigilancia prevista en el artículo 52 de la ley 100 de 1993.

Los controles establecidos en la citada disposición están previstos en disposiciones anteriores. En efecto, el Fondo de Previsión Social del Congreso de la República en tanto establecimiento público del orden nacional, adscrito al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, está sujeto al control de tutela que prevé el artículo 7 del decreto 1050 de 1968, que consiste en "el control de sus actividades y la coordinación de estas con la política general del gobierno".

Así mismo, el Fondo está sometido al control fiscal por parte de la Contraloría General de la República, según lo dispuesto en el artículo 267 de la Constitución, como toda entidad pública del orden nacional.

En cuanto a la exclusión de la vigilancia y control de la Superintendencia Bancaria consagrada en el inciso final del artículo 52 de la ley 100 de 1993 a la que están sometidas "Las cajas, fondos o entidades de seguridad social existentes, del sector público o privado", considera la Corte que viola el artículo 189-24 de la Constitución, puesto que no permite que el Presidente de la República cumpla con la tarea que el constituyente le ha impuesto de inspeccionar, vigilar y controlar todas las personas que realicen actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento o inversión de recursos captados del público. Además, dicha disposición también está afectada por el mismo vicio de inconstitucionalidad que cubre todo el precepto demandado, esto es, el de falta de unidad de materia y violación del principio de igualdad.

En síntesis, el artículo 41 de la ley 344 de 1996 que modifica el régimen de seguridad social de los afiliados al Fondo de Previsión Social del Congreso de la República desconoce los principios de unidad de materia, de solidaridad, el derecho a la igualdad y el artículo 189-24 del Estatuto Superior y, por tanto, será retirado del ordenamiento positivo.

III. DECISION.

Con fundamento en las razones expuestas, la Corte Constitucional administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

R E S U E L V E:

Declarar INEXEQUIBLE el artículo 41 de la ley 344 de 1996.

Cópiese, notifíquese, comuníquese a quien corresponda, publíquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y archívese el expediente.

ANTONIO BARRERA CARBONELL

Presidente

JORGE ARANGO MEJIA

Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Magistrado

CARLOS GAVIRIA DIAZ

Magistrado

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Magistrado

HERNANDO HERRERA VERGARA

Magistrado

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Magistrado

FABIO MORON DIAZ

Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

[1] Gaceta del Congreso No. 130 de 1993, página 3

[2] Sentencia C-390 de 1996, M.P. José Gregorio Hernández Galindo

[3] Sentencia C-025 de 1993, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz

[4] Gaceta del Congreso No. 381 de septiembre 13 de 1996

[5] Sent. C-237/97 M.P. Carlos Gaviria Díaz



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones

ISSN 2256-1633

Última actualización: 5 de febrero de 2021 - Diario Oficial No. 51567 - Enero 24 de 2021

